

JURISPRUDENCIA DE TRIBUNALES

Sistemas sobre el valor de sus decisiones. La palabra jurisprudencia tiene un doble significado: como ciencia del Derecho y como criterio mantenido por los tribunales en la aplicación del derecho, que es el sentido en que aquí usamos esta palabra.

En el derecho moderno se contraponen dos tipos o sistemas sobre el valor de la jurisprudencia o decisiones de los tribunales: el inglés y el continental. En el sistema continental, el juez no crea el derecho en su función juzgadora, sino que se limita a aplicarlo, incluso cuando falta una norma expresa en la que basar su decisión, el juez no crea el derecho, sino que lo descubre; dentro del tipo continental, en épocas o países de predominio absoluto del poder legislativo, la función judicial es una mera aplicación lógica, la subsunción del caso concreto en la norma legal. Pero una tendencia moderna menos rigorista admite, siempre dentro de la posición continental, que el juez no es una máquina lógica, sino que en su labor de interpretación elabora y desarrolla el derecho existente, sin que por ello llegue a crear derecho, pues sus fallos no tienen fuerza vinculante para los demás jueces, ni siquiera para el mismo en casos análogos.

Frente a este sistema, el inglés considera la actividad judicial como creadora de Derecho normativo; las decisiones judiciales tienen valor vinculante para los tribunales inferiores y para el propio juez, que ha de estar a lo ya decidido. Este sistema del caso concreto, es considerado por ingleses y americanos, también impera con algunas variantes en Norteamérica, como superior al continental por su carácter concreto construido sobre la realidad; pero tampoco faltan en los países angloamericanos quienes señalen sus inconvenientes, al vincular al juez a precedentes posiblemente erróneos.

La jurisprudencia y el derecho consuetudinario. Dentro del sistema continental en que la actividad judicial no es creadora de derecho, se ha pensado sin embargo que la repetición de las resoluciones judiciales, son una de las formas de manifestación del elemento material de la costumbre, por lo que la jurisprudencia aun no siendo en si misma fuente de derecho, contribuiría a la formación de la costumbre. Esta dirección ha encontrado acogida favorable en parte de nuestra doctrina.

Pero la actividad jurisprudencial no puede integrar el elemento creador de la costumbre con la que son claras sus diferencias, pues la afinidad es puramente externa, ya que como dice acertadamente Lalaguna desde el punto de vista de su intrínseca fuerza normativa la diferencia entre regla consuetudinaria y jurisprudencial es patente: la fuerza normativa de la primera proviene de la sucesión de los hechos concretos, en tanto que la de la regla jurisprudencial procede de una conexión entre los hechos y la norma sometida a interpretación.

Se ha seguido tradicionalmente el sistema continental y, por tanto, el valor dado a las decisiones judiciales nunca ha sido vinculante ni creador de derecho objetivo. Sin embargo, la creación de la Corte Suprema de Justicia, con el relevante valor de sus sentencias en casación, originó dudas sobre si creaba derecho consuetudinario e incluso si tendrían dos o más sentencias fuerza de ley; pero se dijo con razón que dos o más sentencias no podían crear

derecho consuetudinario, sin que concurriesen los demás requisitos de la costumbre, ni mucho menos tener fuerza de ley.

Sin llegar a tener valor normativo y vinculante, ha contribuido mucho a dar importancia a la jurisprudencia, el que a los efectos del recurso de casación, que solo es admisible si se menciona el artículo e incisos de la ley que se estimen infringidos y doctrinas legales en su caso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 627. Dice además la ley procesal civil y mercantil, en el artículo 620 que el recurso de casación solo procede contra las sentencias o autos definitivos de segunda instancia no consentidos expresamente por las partes, que terminen los juicios ordinarios de mayor cuantía. Y habrá casación por motivos de fondo, cuando la sentencia o auto recurrido contenga violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las leyes o doctrinas legales aplicables.

Por infracción de doctrina legal. Se consideró como doctrina legal a las decisiones de los tribunales, primeramente de los inferiores y después de las del tribunal superiores, tales como las de las Salas de la Corte de Apelaciones, Corte Suprema de Justicia y Corte de Constitucionalidad. El relieve alcanzado de esta forma por la Corte Suprema de Justicia, hace que se restrinja el concepto de jurisprudencia a las decisiones de dicho tribunal, y así, De Diego la define como criterio constante y uniforme de aplicar el derecho mostrado en las sentencias de la Corte Suprema de Justicia.

Las fuentes del derecho son mencionadas en el art. 2 de la Ley del Organismo Judicial, dice al respecto que la ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia, la complementará.

La costumbre regirá solo en defecto de ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada.

Se planteó el problema de que no se mencionó entre las fuentes del derecho a la jurisprudencia, y como se observa, se admite el recurso de casación por infracción de doctrina legal junto a la casación por infracción de ley. Dando lugar a diversas maneras de resolver el conflicto; en la actualidad la doctrina más autorizada estima que la ley del organismo judicial no varió la posición que corresponde a la jurisprudencia junto a las fuentes del derecho, ya que ni antes ni al publicarse la reforma a la ley del organismo judicial se le reconoció el valor de fuente formal o directa.

Sin embargo, aun separado el problema del valor creador de la jurisprudencia y el de su función específica en orden a la admisión del recurso de casación por infracción de doctrina legal, se mantienen diversas posiciones:

Con exageración se atribuye a la actividad jurisprudencial un valor práctico superior a la ley ya que en definitiva prevalece la decisión judicial sobre las fuentes formales escritas, pero con razón se advierte que se incurre así en los mismos errores del positivismo americano y se olvida que los jueces, la Corte Suprema de Justicia, como también la Corte de Constitucionalidad tienen delimitado su poder por el contenido de la propia Constitución Política de la República, quienes pudieran llegar a incurrir en responsabilidad al contravenir su mandato.

Con más exactitud se afirma que la jurisprudencia no es una fuente normativa como puedan serlo la ley o la costumbre, sino que tiene una eficacia subordinada a la de las fuentes propiamente dichas, pero aún así es indudable su valor efectivo, no sólo por vía indirecta, en cuanto la jurisprudencia puede llegar a constituir derecho consuetudinario obligatorio, sino también por vía directa en cuanto va ligada a la jurisprudencia una muy visible aunque limitada, actividad creadora, cuyos resultados y soluciones se imponen imperiosamente a los tribunales inferiores y aun, en cierto sentido desde luego, puramente moral, a la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad, que las establecen.

Sin embargo, la formación del derecho consuetudinario es un fenómeno diverso al de la actividad jurisprudencial, por lo que la consecuencia que se pretende obtener de esa formación de norma jurídica obligatoria no es admisible.

De castro, observa que la jurisprudencia no reúne los requisitos propios de la costumbre, y Lalaguna indica con acierto que, la afinidad es puramente externa, pues la diferencia entre regla consuetudinaria y jurisprudencia es patente, en su obra, la Jurisprudencia y fuente del Derecho.

Con gran precisión se separa el valor de la jurisprudencia de las fuentes del Derecho en sentido formal, pues si se entiende por fuente jurídica el poder de dictar una reglamentación vinculante para todos, no puede atribuirse ese valor a las decisiones jurisprudenciales ya que ni la ley del Organismo Judicial ni el Código Civil, atribúan a los jueces y tribunales esa función cuya importancia en cambio se resalta al considerar a la jurisprudencia de tribunales superiores como guía y ejemplo que sirva de contraste a la interpretación jurídica.

Destacando el diverso plano en que actúan las fuentes formales y la jurisprudencia indica Lalaguna que en las fuentes formales, el derecho vigente se declara. En la jurisprudencia, el derecho vigente se realiza. La conexión precisa entre las fuentes formales y la norma particular que define lo que es justo en una situación jurídica concreta es el oficio propio del conocimiento jurídico prudencial.

Actualmente tenemos un ejemplo para el presente tema, y es el aspecto de que la Corte de Constitucionalidad ha revocado el amparo provisional otorgado a Fischer y ha rechazado la solicitud de Amparo por el Mandatario Otto Pérez Molina.

La interpretación que dan los juristas al respecto es que después de más de 30 años, sosteniendo en la Corte de Constitucionalidad de que para poder plantear un recurso de amparo se deberá de tener legitimidad activa en el caso, se modifica con el amparo provisional otorgado a Fischer, quien fue beneficiada con el amparo provisional otorgado a ella, sin legitimación activa, puesto que actúa en nombre propio y pide amparo provisional para el señor Presidente de la República de Guatemala. Fue algo inaudito que se diera el Amparo Provisional, puesto que se aparta la Corte de Constitucionalidad de su jurisprudencia.

Prensa Libre, en las páginas 2 y 3 de la publicación del día 2 de julio del 2015 desarrolla el tema, el cual es acreditado a los reporteros de prensa, M Hernández, J Contreras y J Gramajo. Dice al respecto que la Corte de Constitucionalidad, (CC) por mayoría y por una revisión de oficio, revocó ayer el amparo provisional que le había otorgado el 18 de junio a la Abogado

Karen Fischer, con el cual se mantenía suspendido el antejuicio contra el presidente Otto Pérez Molina.

El secretario general de la CC, Martín Guzmán, indicó que el argumento expresado por los magistrados se basa en el artículo 27 de la ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. En revisión de oficio, con vista de las actuaciones procesales y los medios de prueba que han sido incorporados al proceso y a juicio de (la Corte de Constitucionalidad), las circunstancias no hacen aconsejable mantener la protección temporal concedida y revoca el amparo provisional, dijo Guzmán.

La revocatoria del amparo se fundamenta en el artículo 30 de la ley mencionada, la cual señala que en cualquier estado del procedimiento se puede revocar el amparo. La resolución obtuvo los votos favorables de la presidenta de la CC, Gloria Porras; Mauro Chacón y Ricardo Alvarado Sandoval, quien sustituyó al magistrado Juan Carlos Medina, por inhibitoria este, a la vez, había sustituido a María Araujo. Mientras, los magistrados Roberto Molina Barreto y Héctor Hugo Pérez votaron en contra de la resolución. El voto del primero fue disidente y razonado, mientras que el de Pérez solo fue disidente.

El trámite del amparo continúa su rumbo. Mañana finaliza el período de recepción de pruebas, luego se abrirá una segunda audiencia para que posteriormente alguna de las partes solicite una vista pública, para finalizar con la sentencia en definitiva.

Con esta resolución se reactiva en el Congreso la labor de la Comisión Pesquisidora, ya conformada mediante sorteo entre todos los parlamentarios, la que decidirá si es viable retirarle la inmunidad al mandatario de la República. A pesar de que la Comisión Permanente decidió convocar hoy a sesión plenaria, hay expectativas sobre la ausencia de los diputados, ya que los últimos intentos de reunión fueron fallidos. Los que más se han ausentado han sido los legisladores de (LÍDER) libertad democrática renovada, quienes han afirmado que no acudirán a ninguna plenaria hasta que se les garantice su integridad física, lo que ha sido rechazado por los otros diputados.

En la sesión de hoy, 2 de julio del 2015, que se convocó para las 15 horas, si se logra quórum, el primer punto por tratar será la lectura de la resolución de la CC, para luego dar a conocer la renuncia del diputado Baudilio Hichos a la presidencia de la Comisión Pesquisidora. De inmediato se tendría que elegir al nuevo miembro de la Pesquisidora. El pleno decidirá si nombra sustituto o se corren los escaños, lo que significa que el secretario Fernando García sería el Presidente. Según este secretario, no podrán reunirse hasta que el pleno elija al sustituto de Hichos, quien además de renunciar a la presidencia de la Comisión solicitó permiso para ausentarse de su curul, sin goce de sueldo, para solventar el antejuicio que se ha iniciado en su contra.

El diputado Hugo Morán no respondió la posición de García, quien considera que deben continuar con su labor, aunque no haya presidente. Mientras el pleno no acepte la renuncia de Hichos, él sigue presidiendo la Comisión Pesquisidora, y si no convoca, los otros miembros sí podemos reunirnos. El diputado Amílcar Pop, quien presentó el antejuicio contra Pérez Molina, afirmó que la renuncia de Hichos no es válida hasta que no la apruebe el pleno del Congreso, por lo que la Comisión debe seguir trabajando y su cargo lo puede dejar hasta que

se le autorice. En la última reunión, la pesquisidora conoció un informe enviado por el mandatario, el cual no fue entregado a los miembros de la Comisión, debido al amparo provisional otorgado por la CC. Según Pop, se intentará continuar retrasando que la Pesquisidora presente su informe pero no lo podrán hacer por mucho tiempo. La población ha exigido que sea rápido. La Abogado Fischer dijo que como profesional del Derecho y guatemalteca es respetuosa de las leyes y más aun de una resolución de la CC. Sin embargo considera que la magistrada presidenta de esa alta corte, Gloria Porras, debería excusarse de seguir conociendo las siguientes etapas del amparo. El que haya revocado el amparo provisional no quiere decir que hayan resuelto el amparo en definitiva. Se debe excusar porque ya emitió opinión, y si ella dijo que la resolución emitida por los magistrados en el amparo provisional fue por argumentos políticos, la primera que no puede hablar es ella expuso. Según Fischer, Porras fue nombrada durante la gestión de Álvaro Colom y pertenece al partido Unidad Nacional de la Esperanza, y esta organización, por medio de sus diputados, ha emitido opinión en torno al tema. La Corte Suprema de justicia, aún no ha resuelto si da trámite a los antejuicios presentados por la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala en contra de los diputados Hichos y Pedro Muadi. De ser aceptados los antejuicios, deberá nombrar un juez pesquisidor para cada uno. El presidente de la Cámara de Amparo de la CSJ, Ranulfo Rojas Cetina, explico que el antejuicio contra Hichos no se ha analizado ni en Cámara de Amparo ni en la Corte Suprema de Justicia, toda vez que ingreso ayer por la mañana, por lo que no se tiene el expediente para analizarlo y emitir alguna opinión.

El punto importante a discutir es el amparo provisional decretado por la CC, a favor de Fischer quien planteó el Amparo a favor del señor Presidente Constitucional de la República, cuando ella era una persona ajena a la legitimidad activa, lo que por más de 30 años ha exigido la CC a todos aquellos que hacen uso del Amparo, cuando afirman que les han violado sus derechos constitucionales. Con la revocatoria del Amparo provisional, la CC trata de enmendar la plana y retornar a su antigua jurisprudencia, que es la exigencia de la legitimación activa en el interponente.

Los textos legales hacen referencia de la jurisprudencia, como fuentes del derecho. Enumera a la ley, la costumbre y los principios generales del derecho, como únicas fuentes del ordenamiento jurídico, estableciendo que la jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que de modo reiterada, establezca la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad, al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.

Dicha normativa constituye una innovación introducida en la ley, la que viene a consagrar el sistema ya tradicional de la nación, en cuanto a la función de la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad que además de su específica misión de interpretación y aplicación de las leyes al caso sometido a su decisión a través del recurso de Casación, de Amparo y de acción de Inconstitucionalidad contra ley de carácter general, desempeña también una función de creación de doctrina, que cuando es reiterada no solo sirve para la admisión del recurso por infracción de doctrina legal, sino que también con más amplias perspectivas adquiere relieve en la tarea interpretativa del ordenamiento jurídico: la consagración de esta función complementaria del ordenamiento jurídico, sin variar el sistema de nuestro derecho vigente,

viene, sin embargo a fortalecerlo y a disipar cualquier duda surgida en la doctrina sobre la importancia de la jurisprudencia después de la publicación de la ley.

La precisión normativa de la ley, lleva las características siguientes:

La creación jurisprudencial está reservada a la actuación de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Constitucionalidad, y dentro de su actuación la formación de doctrina exige una cierta reiteración.

La función jurisprudencial se realiza no solo por la interpretación y aplicación de las leyes sino también por la de las restantes fuentes jurídicas o sea, por la costumbre y principios generales del derecho. Esta referencia de la doctrina jurisprudencial a todas las fuentes del sistema viene a aclarar la correlación entre las mismas y especialmente respecto a los principios generales del derecho, cuya propia autonomía resulta así de modo implícito reconocida.

La trascendencia de la función jurisprudencial resulta también por el expreso reconocimiento de la analogía, que aunque empleada por la Corte Suprema de Justicia, no tenía expreso reconocimiento como medio interpretativo en la ley vigente, por lo que actualmente aumenta su labor interpretativa por el cauce analógico.