

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

EL DOBLE ENJUICIAMIENTO PENAL EN EL DEPARTAMENTO DEL QUICHÉ

JUANA ESTELA CUTZAL SIRÍN

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2012

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

EL DOBLE ENJUICIAMIENTO PENAL EN EL DEPARTAMENTO DEL QUICHÉ

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JUANA ESTELA CUTZAL SIRÍN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre de 2012

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Raúl Antonio Castillo Hernandez
Vocal: Lic. Víctor Manuel Soto Salazar
Secretaria: Licda. Gladis Yolanda Albeño

Presidente: Lic. Guillermo Rolando Díaz
Vocal: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña
Secretaria: Licda. Rosalba Corzantes Zuñiga de Muñoz

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



**OFICINA JURIDICA
LIC. JUAN CARLOS SALOJ TUIZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 4924**

Sololá, 19 de agosto de 2011

**Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho**



Distinguido Lic. Castro:

Reciba un atento saludo, por este medio le comunico que conforme resolución de fecha doce de mayo del año dos mil once, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la bachiller **JUANA ESTELA CUTZAL SIRÍN**, Titulado: “EL DOBLE ENJUICIAMIENTO PENAL EN EL DEPARTAMENTO DEL QUICHÉ”, y cumpliendo con la labor encomendada, dictamino lo siguiente:

- I) El contenido científico y técnico de la tesis es de importancia en el derecho consuetudinario del cual surge LA SANCIÓN MAYA buscando así, se respete el derecho a la identidad social y cultural de los pueblos indígenas al aplicar justicia según su visión y valores.

- II) La metodología y técnicas empleadas fueron: analíticos, con el cual se estableció un análisis de la problemática actual derivada de la falta de respeto a la identidad social y cultural de los miembros de los pueblos indígenas; el sintético, dio a conocer lo fundamental de la aplicación de justicia maya; el inductivo, señaló lo relacionado con lo primordial de garantizar los derechos fundamentales y el deductivo, indicó que debe aplicarse el derecho oficial, los convenios internacionales y los artículos 8 y 10 numeral 2 del Convenio 169 de la OIT. Las técnicas empleadas fueron la documental, entrevista y fichas bibliográficas, mediante las cuales se recopiló la información relacionada con el tema.



- III) Se utilizó una redacción sencilla y de fácil comprensión para estudiantes, profesionales del derecho y ciudadanía en general, siendo el tema de interés para la bibliografía del país y se dividió en cuatro capítulos. La contribución científica de la tesis da a conocer lo esencial de garantizar la identidad cultural y social, así como de respetar los derechos humanos de las comunidades indígenas en Guatemala.
- IV) Las conclusiones y recomendaciones tiene congruencia y proponen soluciones prácticas para el eficaz cumplimiento de la aplicación de justicia. A la estudiante, le indique la necesidad de llevar algunas enmiendas a su tesis, encontrándose conforme con su realización; siempre respetando su posición ideológica.
- V) La bibliografía es acorde y se relaciona con las citas bibliográficas. Los objetivos se determinaron e indicaron lo primordial de la existencia de una organización judicial acorde a la identidad social y cultural de las comunidades indígenas en el país. La hipótesis formulada se comprobó y estableció que debe aplicarse el Artículo 10 del Convenio 169 de la OIT como fundamento jurídico para que se respete la identidad social y cultural de los miembros pertenecientes a las comunidades indígenas, al aplicarse la justicia.

Con lo anteriormente expuesto, la tesis efectivamente cuenta con los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, siendo procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite respectivo, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

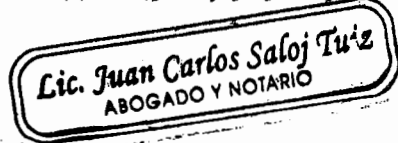
Lic. JUAN CARLOS SALOJ TUIZ

Asesor de Tesis

Colegiado 4924

9 Calle 8-30 Zona 2 ciudad de Sololá

Tel. 7762-4388 y 58561294



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES


Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, siete de septiembre de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **JUANA ESTELA CUTZAL SIRÍN**, Intitulado: **"EL DOBLE ENJUICIAMIENTO PENAL EN EL DEPARTAMENTO DEL QUICHÉ"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



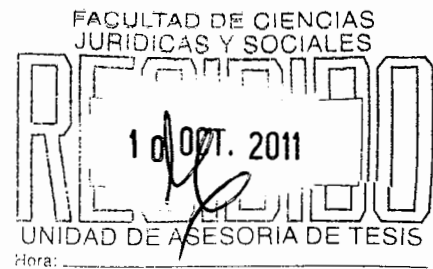
cc.Unidad de Tesis
CMCM/jrvch.



OFICINA JURIDICA
EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA
Abogado y Notario
Colegiado 6220

Guatemala, 10 de octubre 2011

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Honorable Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Con las muestras de mi consideración, le comunico que conforme resolución de fecha siete de septiembre del año dos mil once, procedí a revisar el trabajo de tesis de la bachiller **JUANA ESTELA CUTZAL SIRÍN**, Titulado: "EL DOBLE ENJUICIAMIENTO PENAL EN EL DEPARTAMENTO DEL QUICHÉ". Y cumpliendo con la labor encomendada, dictamino lo siguiente:

- a) El contenido científico y técnico de la tesis es de importancia en el Derecho consuetudinario del cual surge "LA SANCIÓN MAYA" para que se respete el derecho a la identidad social y cultural, al aplicar justicia a los pueblos indígenas en la sociedad guatemalteca.
- b) La metodología y técnicas utilizadas para desarrollar la tesis fueron las correctas. Los métodos empleados fueron: analíticos, con el cual se estableció un análisis de la problemática actual derivada de la falta de respeto a la identidad social y cultural de los miembros de los pueblos indígenas; el sintético, dio a conocer lo fundamental de la aplicación de justicia maya; el inductivo, señaló lo relacionado con lo primordial de garantizar los derechos fundamentales y el deductivo, indicó que tiene que aplicarse los Artículos del Derecho Oficial, los convenios internacionales y los artículos 8 y 10 numeral 2 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Las técnicas empleadas fueron la documental y de fichas bibliográficas, mediante las cuales se recopiló la información relacionada con el tema.

- c) Se utilizó una redacción sencilla y de fácil comprensión para estudiantes, profesionales del derecho y ciudadanía guatemalteca, siendo el tema de interés para la bibliografía del país y se dividió en cuatro capítulos.
- d) La contribución científica de la tesis da a conocer lo esencial de garantizar la identidad cultural y social, así como de respetar los derechos humanos de las comunidades indígenas en Guatemala.
- e) Las conclusiones y recomendaciones tiene congruencia y proponen soluciones prácticas para el eficaz cumplimiento de la aplicación de justicia. A la bachiller le indique la necesidad de llevar algunas enmiendas a su tesis, encontrándose conforme con su realización; siempre respetando su posición ideológica.
- f) La bibliografía es acorde y se relaciona con las citas bibliográficas. Los objetivos se determinaron e indicaron lo primordial de la existencia de una organización judicial acorde a la identidad social y cultural de las comunidades indígenas en el país. La hipótesis formulada se comprobó y estableció que debe aplicarse el Artículo 10 del Convenio anotados como fundamento jurídico para que se respete la identidad social y cultural de los miembros pertenecientes a las comunidades indígenas, al aplicarse la justicia.

Por lo antes expuesto, la tesis efectivamente cuenta con los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, siendo procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite respectivo, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.



Lic. Edgar Armindo Castillo Ayala

Revisor de Tesis

Colegiado 6220

3ra. Ave. 13-62 Zona 1, ciudad de Guatemala

Tel. 2232-7936

Edgar Armindo Castillo Ayala
Abogado y Notario



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

*Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala*



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cuatro de junio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante JUANA ESTELA CUTZAL SIRÍN intitulado EL DOBLE ENJUICIAMIENTO PENAL EN EL DEPARTAMENTO DEL QUICHÉ. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

CEHR/iycr

DEDICATORIA

AI CREADOR

Humildemente gracias, por ser mí fiel amigo, y de colocar en mi camino a personas especiales que me han ayudado a alcanzar este triunfo, por ser siempre luz en mi vida.

A MI PADRE:

Efraín Cutzal Sisimit (QED) y que desde el cielo seguramente compartirá este logro.

A MI MADRE:

Estefana Sirín Chacach, gracias por su inmenso amor, sacrificio, por estar conmigo en todo momento, y que con este triunfo hago realidad uno de sus anhelados sueños.

A MI HIJO:

Emmanuel, por ser el sol de mis días y el regalo más hermoso que Dios me ha dado.

A MIS HERMANAS Y HERMANOS:

Maximiliano (QED), Cristina, Mary, Olga, Irma, Edgar, Lety, Efraín, Bety, Miguel, a todos con mucho aprecio.

A MIS SOBRINAS Y SOBRINOS:

Un ejemplo a seguir a nivel profesional.

AGRADECIMIENTO ESPECIAL A:

Carlos Hernandez, por apoyarme incondicionalmente a culminar con esta meta.

AL LICENCIADO:

Juan Carlos Saloj Tuíz y al Doctor Carlos Humberto Castillo y Castillo, infinitas gracias por su apoyo.

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES:

Por haberme dado la oportunidad de conocer y aprender académicamente de grandes profesionales del derecho.

A LA ALCALDÍA INDÍGENA DE SANTA CRUZ DEL QUICHÉ:

Por su inmenso aporte a la presente investigación.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Surgimiento del derecho penal.....	1
1.1. Antecedentes históricos.....	1
1.2. Escuelas del derecho penal.....	5
1.3. Evolución del derecho penal guatemalteco.....	10
1.3.1. Época Precolombina.....	10
1.3.2. Época Colonial.....	11
1.3.3. Época posterior a la independencia.....	13
1.3.4. Legislación penal después de la revolución liberal.....	14
CAPÍTULO II	
2. El sistema de justicia oficial.....	17
2.1. La separación de poderes.....	17
2.1.1. Organismo Ejecutivo.....	20
2.1.2. Organismo Legislativo.....	21
2.1.3. Organismo Judicial.....	22
2.1.4. Otros actores que intervienen en el sistema de justicia oficial.....	25
2.2. El juez.....	35
2.2.1. Funciones.....	38
2.2.2. Clases de jueces.....	39
2.3. Garantías constitucionales en el derechos penal.....	40
CAPÍTULO III	
3. El derecho consuetudinario.....	55
3.1. El sistema jurídico maya.....	61



Pág.

3.2. Construcción iusfilosófica del derecho indígena.....	65
---	----

CAPÍTULO IV

4. El doble enjuiciamiento penal en el departamento del Quiché.....	73
4.1. Historia de la alcaldía indígena.....	75
4.1.1. Definición de alcaldía indígena.....	79
4.1.2. Autoridades de la alcaldía indígena.....	80
4.1.3. Procedimientos de la alcaldía indígena.....	81
4.2. Análisis del derecho maya y el derecho ordinario.....	83
4.3. El doble enjuiciamiento penal en el departamento del Quiché.....	86
4.3.1. Primer caso: Robo agravado.....	86
4.3.2. Segundo caso: Linchamiento.....	90
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES.....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	101



INTRODUCCIÓN

Guatemala está integrada por diversos grupos étnicos entre los que destacan los grupos de descendencia Maya, el cual está integrado por diversas socioculturas.

Sin embargo debido a la conquista, colonización y desplazamiento a raíz del conflicto armado interno que sufrió por treinta y seis años el país, muchos indígenas debieron refugiarse e emigrar hacia diversos países, por lo cual Guatemala tiene un carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe.

En diversos municipios, caseríos, cantones y departamentos del país, de acuerdo a sus principios y valores, se ha preservado lo que se le conoce como derecho consuetudinario, el cual es todo un sistema jurídico no codificado cuya finalidad es resolver las diversas controversias que surjan entre sus habitantes, buscando así mantener la armonía y paz.

Recientemente, se ha dado a conocer por los medios de comunicación, la aplicación del castigo maya o comunitario a personas que han cometido algún hecho delictivo. Esta sanción ha sido impartida según principios y valores propios de cada lugar, sin embargo; se han dado casos en los cuales a la persona que ha sido sancionada bajo este sistema, vuelve a ser sometido ante el sistema de justicia oficial, produciéndose un doble enjuiciamiento penal, tema que es abordado en la presente investigación.

En diversas comunidades indígenas del departamento del Quiché, se produce el doble enjuiciamiento penal debido a la escasa voluntad política del propio Estado en darle cumplimiento y seguimiento a los instrumentos internacionales ratificados en materia de pueblos indígenas, así como lo plasmado en Los Acuerdos de Paz. Asimismo el doble enjuiciamiento se da posiblemente por el desconocimiento de los propios juristas acerca de los alcances del derecho indígena pero sobre todo el cómo hacerlo valer y reconocer ante los órganos jurisdiccionales.

El objetivo de la presente investigación es establecer a través de análisis y estudio de campo, las causas y efecto jurídico sociales que genera el doble enjuiciamiento.

Desde este contexto, la presente investigación se encuentra comprendida por cuatro capítulos. En el primero se describe el derecho penal, sus antecedentes históricos, definiciones y su evolución; en el segundo, se aborda el sistema de justicia oficial guatemalteco y los diversos actores que intervienen en la misma; en el tercero se estudia de manera amplia el derecho indígena, sus características, y el marco legal de su aplicación; en el cuarto capítulo se analiza el doble enjuiciamiento penal en el departamento del Quiché, abordando temas como las alcaldías indígenas, la estructura de la administración del sistema de justicia indígena, el procedimiento maya y el estudio de casos concretos ocurridos en dicho departamento.

Durante la realización del presente estudio se utilizó el método analítico para estudiar y analizar la doctrina aplicable al caso, así también el método descriptivo debido a que la investigación propuesta se basa en hechos actuales y el método jurídico el cual al ser utilizado en la interpretación de leyes que rigen un país determinado, en especial al tema propuesto. Y las técnicas a las que recurrí fueron la bibliográfica, documental y la entrevista que permitieron recopilar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.

En virtud del trabajo realizado por medio de los diferentes métodos y técnicas anteriormente planteadas, se cumplió con el objetivo de establecer que existe una clara vulneración de los derechos consuetudinarios, al ser procesada una persona por dos sistemas de justicia al no existir unificación de criterios y por la indiferencia de las autoridades de no reconocer este derecho.

CAPÍTULO I

1. Surgimiento del derecho penal

Tradicionalmente se ha definido el derecho penal en forma bipartita, es decir desde el punto de vista objetivo y subjetivo, división que sigue siendo la más válida ya que permite comprender el contenido del derecho penal, así como a quien le corresponde la potestad de establecer las penas, las faltas y por consiguiente las sanciones a imponer. Se define el Derecho Penal como “es que el regula los presupuestos de la pena y de aplicación de las medidas en general”.¹ Asimismo otra definición indica que el Derecho Penal “es el conjunto de normas jurídicas que determina los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece”² ambas definiciones permiten comprender de mejor manera el abordaje del derecho penal, como tema base de esta investigación.

1.1. Antecedentes históricos

Como cualquier otra ciencia, el derecho penal tiene sus propios antecedentes que su surgimiento y evolución. “Se ha dicho que el derecho penal es tan antiguo como la humanidad misma, ya que son los hombres los únicos protagonistas de esta disciplina de tal manera que las ideas penales han evolucionado a la par de la sociedad. En la interrelación humana se manifiesta la conducta humana que realiza acciones u

¹ Heinrich Jeascheck, Hans. **Tratado de derecho penal**, pág. 18.

² Cuello Calón, Eugenio, **Derecho penal**. Pág. 8

omisiones según su voluntad, pero cuando estas acciones u omisiones dañan un interés jurídicamente tutelado son reprobados por el derecho penal en nombre del Estado”.³ Esta apreciación que hacen los Licenciados De León Velasco y de Mata Vela es muy significativa al poder señalarse algunas de las teorías de los antecedentes de esta rama del derecho.

La evolución histórica del derecho penal, ha estado marcada por diversas etapas, siendo las siguientes:

“Época de la venganza privada. ...En los primeros grupos humanos, cuando el poder público no poseía aún el vigor necesario para imponerse a los particulares, la función penal revestía el aspecto de venganza, la venganza particular entonces se ha tomado como el inicio de la retribución penal, aunque no se trate de un sistema penal en sí, sino de forma de manifestación individual.... La época de la venganza privada es la época bárbara, puesto que se accede al impulso de un instinto de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto....”⁴ En esta época cada quien se hacía justicia por su propia mano, el problema existente es la falta de limitación en la venganza, misma que fue atenuada por la ley del talión, según la cual la cual no podía devolverse al delincuente un mal mayor que el inferido a su víctima. (Ojo por ojo diente por diente) Además de la ley del talión aparece como otra limitación de la venganza privada la composición a través de la cual el ofensor o su familia entregaba

³ De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**, pág. 14.

⁴ *Ibíd.* pág. 15.

al ofendido y los suyos cierta cantidad para que estos no ejercitaran el derecho de venganza, sin embargo no toda venganza puede ser vista como antecedente de la represión penal moderna, solo tiene relevancia como equivalente de la pena actual.

Época de venganza divina: “Es la época teocrática se sustituye la voluntad individual del vengador por una voluntad divina a la que corresponde la defensa de los intereses colectivos lesionados por el delito. La justicia penal se ejercita en el nombre de Dios, los jueces generalmente sacerdotes juzgan en su nombre. Es el espíritu del derecho penal del pueblo Hebreo”.⁵

Época de la venganza pública: “Se deposita en el poder público la representación vindicta social respecto de la comisión de un delito. El poder público ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de las personas cuyos bienes jurídicos han sido lesionados o puestos en peligro. La represión penal que pretendían mantener a toda costa la tranquilidad pública, se convierte en una verdadera venganza pública que llego a excesos caracterizándose por la aplicación de penas inhumanas y totalmente desproporcionadas con la relación al daño causado...”.⁶

Periodo humanitario: “Se atribuye a la Iglesia el primer paso contra la crueldad de las penas, la excesiva crueldad de la época de la venganza pública dio como resultado un movimiento humanizador, no sólo de la pena sino del procedimiento penal, comienza a fines del siglo XVIII con la corriente intelectual del iluminismo, pero es indiscutible y

⁵ **Ibid**, pág. 16.

⁶ **Ibid**, pág. 17.

aceptado unánimemente que su precursor fue César Bonessana (el Marqués de Beccaria, con su obra de los delitos y las penas). Se pronunció abiertamente contra el tormento, el fin de la pena no era atormentar, el fin es impedir al reo causar nuevos daños y retraer a los demás de la comisión de otros iguales. Beccaria se ha dicho que tiene el mérito de haber cerrado la época antigua del derecho penal y abrir la denominada época de la edad de oro del derecho penal”.⁷

Etapa científica: “Inició con la obra del marqués de Beccaria y subsiste hasta la crisis del derecho penal clásico con el aparecimiento de la escuela positiva. La labor de sistematización que realizaron Francesco Carrera y los demás protagonistas de la escuela clásica, llevaron a considerar al derecho penal como una disciplina única, general e independiente cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico”.⁸

Luego de la escuela clásica aparece la escuela positiva del derecho penal, con ideas totalmente opuestas, al extremo de que Enrico Ferri considera que el derecho penal debía desaparecer totalmente como ciencia autónoma para convertirse en una rama de la sociología criminal, auxiliándose para su estudio de métodos positivistas o experimentales.

En este período el derecho penal sufre una profunda transformación a causa de la irrupción de las ciencias penales, se deja de considerar el delito como una entidad

⁷ **Ibid**, pág. 18.

⁸ **Ibid**.

jurídica para convertirse en una manifestación de la personalidad del delincuente, la pena deja de tener un fin puramente retributivo y se convierte en un medio de corrección social o defensa social.

Derecho penal autoritario: “Luego de esta etapa surge el derecho penal autoritario, producto de la aparición de regímenes políticos totalitarios cuya principal característica era proteger al Estado por lo cual los delitos de tipo político fueron considerados como infracciones de especial gravedad y castigados severamente”.⁹

Época moderna: “Actualmente existe unicidad de criterio de toda la doctrina en cuanto a que el Derecho Penal es una ciencia eminentemente jurídica, para tratar los problemas relativos al delito, al delincuente, a la pena y a las medidas de seguridad; mientras que las ciencias penales o criminológica, que tienen el mismo objeto de estudio, lo hacen desde un punto de vista antropológico y sociológico”.¹⁰

1.2. Escuelas del derecho penal

Es el conjunto de doctrinas y principios que a través de un método tiene por objeto investigar la filosofía del derecho de penar, la legitimidad del *Ius Puniendi*, la naturaleza del delito y los fines de la pena.

⁹ *Ibid*, pág. 20.

¹⁰ *Ibid*.

a. Escuela clásica del derecho penal: Esta corriente de pensamiento auténticamente jurídico-penal, se inicia a principios del siglo XIX en la Escuela de Juristas. Su máximo exponente es Francesco Carrara.

– Sus postulados más importantes son:

“Respecto del derecho penal: Se consideró como una ciencia jurídica que debía estar incluida dentro de los límites que marca la ley, sin dejar nada al arbitrio del juez, cuyo fundamento debía ser la justicia limitada.

Respecto al método: El método más apropiado para el estudio de su construcción jurídica era el Racionalista o Especulativo.

Respecto del delito: Sostuvieron que no era un ente de hecho, sino un ente jurídico, una infracción a la ley del estado.

Respecto de la pena: La consideraron como un mal, a través del cual, se realiza la tutela jurídica, siendo la única consecuencia del delito.

Respecto del delincuente: No profundizaron en el estudio del delincuente, más que como autor del delito, afirmando que la imputabilidad moral y el libre albedrío son la base de su responsabilidad penal”.¹¹

¹¹ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**. Pág. 115.

b. Escuela positiva del derecho penal: Aparece en Italia una nueva corriente de pensamiento en la ciencia del derecho penal, que apartándose radicalmente de los principios y postulados clásicos hasta entonces aceptados, provocó una verdadera revolución en el campo jurídico-penal, minando su estructura desde sus cimientos hasta sus niveles más elevados, creó una profunda confusión en las ideas de esa época que se puede denominar la crisis del derecho penal clásica, la cual duro casi más de medio siglo.

La Escuela Positiva del derecho penal evolucionó en tres etapas:

La primera etapa la antropológica cuyo exponente es César Lombroso; la Segunda etapa la jurídica, representada por Rafael Garófalo; y la tercera etapa, la sociológica representada por Enrico Ferri.

El fin principal de las penas deja de ser el restablecimiento del derecho violado y pasa a ser el de la prevención y, en esa virtud, las penas ya no son determinadas y proporcionales al daño causado por el delito, sino más bien indeterminadas y proporcionadas a la temibilidad del delincuente.

La escuela clásica no dejaba librado absolutamente nada al arbitrio del juzgador; por el contrario, los positivistas dejan un amplio arbitrio al juez para que pueda ajustar la pena a la personalidad del delincuente.

“Los postulados más importantes de esta escuela son:

- Respecto del derecho penal: Nuestra disciplina pierde su autonomía, como ciencia jurídica y es considerada como parte de las ciencias fenomenalistas, especialmente como una simple rama de la sociología criminal.
- Respecto del método: Utilizaron el método de observación y experimentación, propio de las ciencias naturales, al cual denominaron método positivo.
- Respecto del delito: Se considero al delito como un fenómeno natural o social; definiéndolo como una lesión a aquella parte del sentimiento moral que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales, o sea, la piedad y la probidad, en la medida en que estos sentimientos son poseídos por una comunidad;
- Respecto de la pena: Consideraron que la pena era un medio de defensa social, sosteniendo que la pena no era la única consecuencia del delito, ya que debía de aplicarse una serie de sanciones y medidas de seguridad, de acuerdo con la personalidad del delincuente.
- Respecto del delincuente: Fue considerado como un ser anormal, relegándolo de la especie humana, por cuanto decían era un ser atávico, con fondo epiléptico, idéntico al loco moral y con caracteres anatómicos psíquicos y funcionales especiales, que delinque no solamente por sus características biopsíquicas sino por las poderosas influencias del ambiente y de la sociedad”.¹²

¹² **Ibid.** Pág. 118.

c. Escuelas intermedias del derecho penal: “Es innegable que ambas escuelas aportaron grandes avances para nuestra disciplina, como innegable es que cometieron grandes errores, así por ejemplo: mientras la escuela clásica dio un carácter definitivamente científico al Derecho Penal desde el punto de vista jurídico, hilando un sistema de acabada perfección sobre la tesis del delito como ente jurídico, buscando siempre un criterio de justicia absoluta, olvidó o no quiso recordar que el delito antes que una fría creación legal es un hecho del hombre, y postergó el estudio del delincuente.

La escuela positiva que reivindicó al delincuente exigiendo que se le estudiara más Profundamente y que se le tratara con medidas adecuadas a su personalidad, castigando el delito no en relación al daño causado, sino en relación a la peligrosidad social del delincuente, creando las famosas medidas de seguridad para la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente, postergó el estudio del derecho anteponiendo el estudio de las ciencias naturales o criminológicas, negando también la libertad moral del delincuente por un crudo determinismo.

La escuela clásica como se ha dicho con una expresión feliz, enseñó a los hombres el conocimiento de la justicia, en tanto que la escuela positiva enseñó a la justicia el conocimiento de los hombres”.¹³

¹³ Ibid. Pág. 120.

1.3. Evolución del derecho penal guatemalteco

El derecho penal guatemalteco, ha estado enmarcado por diversos momentos trascendentales desde el punto de vista jurídico. A la fecha se han promulgado cinco códigos penales en el siguiente orden:

- El primero se promulgó en el año de 1834, durante el gobierno del Dr. Mariano Gálvez.
- El segundo se promulgo en el año de 1877, durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios.
- El tercero en el año de 1887, durante el gobierno del General Manuel Lizandro Barillas.
- El cuarto en el año de 1936, durante el gobierno del General Jorge Ubico.
- El quinto entró en vigencia el 15 de septiembre de 1973, durante el gobierno del General Carlos Arana Osorio, el cual aún sigue vigente, aunque con diversas reformas, según las necesidades del país y evolución del Derecho Penal.

A continuación describiremos brevemente las diversas épocas que por las que atravesó el derecho penal guatemalteco:

1.3.1. Época precolombina

En esta época los ilícitos que se cometían con mayor frecuencia y que eran sancionados eran:

- Traición,
- Contrabando,
- Hurto,
- Adulterio

Y las sanciones que se aplicaban a dichos delitos eran las siguientes:

- Azotes
- Marcas,
- Mutilaciones
- Trabajos forzados

En esta época la pena de muerte se cambió por la de esclavitud perpetua o temporal, lo cual era innegablemente peor que la muerte.

1.3.2. Época colonial

Fue un ordenamiento represivo y cruel, los delitos se penaban con la esclavitud incluyendo a mujeres y niños, ésta podía ser perpetua o temporal; generalmente se conmutaba la pena de muerte por la esclavitud.

- Penas corporales:
- Mutilaciones corporales
- Azotes

- Marca con hierro candente
- Trabajos forzados en las minas

Legislación:

En 1530 se dictaron las Reales Cédulas que impusieron limitaciones a los conquistadores y esclavistas, desde entonces se prohibió someter a servir a mujeres y niños menores de 14 años, aún tratándose de rehenes por motivo de guerra. En 1542, se promulgaron las leyes nuevas, que abolieron la esclavitud de los indios. Las Leyes de Indias fueron el principal ordenamiento jurídico aplicado a la colonia, se integraba por nueve libros.

En este ordenamiento se estableció que los indios eran hombres libres y vasallos de la corona, pero en la práctica y en la realidad resultaron ser lo contrario; una clase dirigente era dueña del poder político y económico.

El derecho concedido a los indígenas para disfrutar toda clase de bienes en igualdad de estado con los españoles, fue abolido por los intereses de los gobernantes.

Instituciones:

La administración de justicia durante la colonia, estuvo a cargo del Consejo Supremo de Indias, que era el sumo gobernador y supremo juez de América Española. Este órgano realizó una importante labor legislativa y administrativa y se integró con los ex virreyes, ex gobernadores y ex oidores.

Otros órganos importantes fueron:

- Las capitanías generales
- Las gobernaciones
- Los ayuntamientos y
- Los corregimientos

1.3.3. Época posterior a la independencia

Al independizarse Guatemala de España, en nada se modificó la legislación penal vigente en nuestro país, porque se continuaron aplicando los ordenamientos penales de la potencia colonizadora.

El primer intento de reformar ese estado de cosas, se dio el 24 de junio de 1834, durante el gobierno del Dr. Mariano Gálvez, fecha en la cual se ordenó la promulgación del Código de Livingston, por haber sido tomado y traducido al español de la compilación legislativa y que en 1821 redactó para el Estado de Louisiana, Estados Unidos el Dr. Edward Livingston. El traductor fue don José Francisco Barrundia.

El Código de Livingston introdujo dos reformas importantes:

- El sistema penitenciario que hacía de la cárcel un taller, donde el trabajo era el principal medio de redención;
- El juicio por jurados, que independizaba la administración de justicia de la tutela de los jueces.

1.3.4. Legislación penal después de la revolución liberal

El General Justo Rufino Barrios acordó nombrar el 26 de junio de 1875, una comisión que se encargara de redactar los nuevos códigos para la administración de justicia en Guatemala.

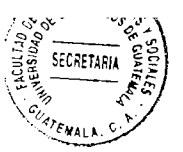
Casi a los dos años de integrada la comisión ésta rindió el informe de sus actividades y mandaron a publicar los nuevos códigos penal y de procedimientos penales, para la República de Guatemala. El ordenamiento sustantivo penal fue calificado con el nombre de Código del 77.

El 15 de febrero de 1889, se promulgó un nuevo Código penal por Decreto 419, dictado por el presidente de la República, General Manuel Lisandro Barillas. Este Código fue aprobado por el Decreto No. 48 de la asamblea nacional legislativa, de fecha 29 de abril de 1889. En este código el principal avance consistió en la supresión del sistema de penas compuestas para dejarlas fijas a cada delito, sin diversos extremos, para el caso de faltar circunstancias atenuantes o agravantes.

En 1936 se designó a los abogados Manuel Zeceña Beteta y Manuel Marroquín, para que redactaran la legislación penal que se conoce como Código del 36, que entró en vigor el 25 de mayo de 1936 según Decreto 2164 de la asamblea legislativa de Guatemala.



El criterio de varios penalistas guatemaltecos, es que la tendencia que siguió el Código Penal del 36, fue la de la escuela clásica. Este código fue reformado por varios decretos presidenciales y decretos del Congreso, los cuales trataron de darle un impulso decisivo a nuestro derecho penal, pero lamentablemente la experiencia ha demostrado que casi la totalidad de ellos además de haberse dictado en forma casuística, no llenaron las finalidades para las que se les decretó, razones que explican la copiosa emisión de disposiciones legislativas entre 1936 y 1973, lapso durante el cual rigió el Código del 36 que fue abrogado por el Decreto 17-73, actualmente en vigencia.



CAPÍTULO II

2. El sistema de justicia oficial

En éste sistema, intervienen diversos actores por ejemplo: el Organismo Judicial, Organismo Legislativo, el Ministerio Público, la Defensa Pública Penal, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF-, La Policía Nacional Civil, La Comisión Internacional contra la impunidad en Guatemala –CICIG-. Cada uno de ellos juega un rol determinante en el sistema de justicia oficial, ya que de la coordinación y cooperación que se tengan entre sí, depende la eficiencia de la administración de justicia.

Para comprender de mejor manera este tema, nos auxiliamos a lo que indica el Licenciado Gerardo Prado, en su libro Teoría del Proceso, respecto a la separación de poderes.

2.1. La separación de poderes

“El poder público originalmente fue un atributo otorgado a un solo hombre y dio lugar al surgimiento del absolutismo, lo cual significo ejercer la autoridad por un individuo en forma personal y por delegación divina. Sin embargo, gracias a la evolución de la ideas ahora se considera que es un atributo que le corresponde al pueblo como grupo de

convivencia, en donde se manifiesta como acción política que expresa una energía espiritual y material capaz de configurar un orden positivo de derecho.

La acción política tiene tres elementos:

- 1) Energía impulsadora del poder que configura la misma comunidad política, en la medida que determina la obediencia de quienes integran esa comunidad y les impone el cumplimiento de normas de conducta y las reforma o renueva.¹⁴

Las leyes deben cumplirse a cabalidad, pero para poder llegar a este fin, es de suma importancia, la divulgación adecuada, que tenga como objetivo, que todas las personas estén enteradas de sus derechos y prohibiciones, en una forma entendible según su estatus y nivel social, para que sean entendibles y comprensibles las prerrogativas legales.

- 2) El fin de paz y los objetivos concretos que el poder se propone, siendo así que el poder es un principio directivo hacia unas metas.

El poder no es un medio para el nepotismo y la soberbia, sino un aliciente para cambiar o mejorar las condiciones sociales en que vive una comunidad.

- 3) Este poder político, como energía social, gobierna ordenando una pluralidad de conductas individuales, o sea que las coordina y las orienta hacia los objetivos propuestos.

¹⁴ Prado, Gerardo. **Teoría del Estado**. Pág. 59.

El poder, en resumen, no solo es principio de impulsión y dirección, sino también de unificación y coordinación, de orden, de una pluralidad de conductas a través de preceptos jurídicos. Respecto al poder, es el elemento formal del Estado, e indica que consiste en aquella circunstancia en que la población, como grupo de política y jurídicamente constituido, está sometida a una autoridad que se ejerce a través de sus propios órganos, es decir, los órganos del Estado.

La unidad social jurídicamente ordenada se organiza mediante un poder jurídico, autónomo, centralizado y territorialmente determinado.”¹⁵

“Ya Aristóteles distinguía en las funciones públicas la triple manifestación legislativa, judicial o jurisdiccional y administrativa o ejecutiva. Hoy aparecen definidas como atribución de cada uno de los órganos principales de los que el Estado se sirve, o en los que se concreta y personifica al ejercer su soberanía territorial y personal; es decir, que modernamente se aplica la teoría clásica del barón de Montesquieu quien la formulo en su obra el espíritu de las leyes, en la que aplica al cuerpo del Estado el principio de la división del trabajo o actividades que rige casi todas las manifestaciones de la vida colectiva humana.

Tenemos entonces, el triangulo básico en la organización de todos los estados contemporáneos: el poder ejecutivo, que aplica o cumple las leyes y administra; el poder legislativo, al que le incumbe la potestad de hacer las leyes, modificarlas y abolirlas o derogarlas; y el poder judicial, que se encarga de interpretar esas leyes y

¹⁵ **Ibid.**

darles efectividad ante los conflictos individuales debido a las trasgresiones del orden jurídico establecido.”¹⁶

Es así que de la teoría existente de la separación de poderes, en la actualidad en nuestro sistema de justicia oficial, el Estado esta dividido en tres poderes, siendo así el Organismo Ejecutivo, Legislativo y Judicial, por ello a continuación abordaremos cada uno de ellos.

2.1.1. Organismo Ejecutivo

A continuación abordaremos a grandes rasgos lo relacionado a este organismo por no ser de mayor relevancia para nuestra investigación. Según el Decreto número 114-97, El Organismo Ejecutivo es uno de los Organismo del Estado, cuya competencia es ejercer la función administrativa y la formulación y ejecución de las políticas de gobierno con las cuales deben coordinarse las entidades que forman parte de la administración descentralizada.

Se encuentra integrado por los Ministros, Secretarías de la Presidencia, dependencias, gobernaciones departamentales y órganos que administrativa o jerárquicamente dependen de la Presidencia de la República. También forman parte del Organismo Ejecutivo las Comisiones Temporales, los Comités Temporales de la Presidencia y los Gabinetes Específicos.

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 61.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 183, inciso n) indica que una de las funciones del Presidente de la República es de Presidir el Consejo de Ministros y ejercer la función de superior jerárquico de los funcionarios y empleados del Organismo Ejecutivo.

2.1.2. Organismo Legislativo

El Decreto 63-94, Ley Orgánica del Organismo Legislativo, establece que a éste organismo le corresponde la potestad legislativa, es decir la facultad de discutir y aprobar las iniciativas de ley que sean propuestas por los mismos diputados del Congreso o por organismos y personas facultadas, según lo contemplado en la Constitución Política de la República, en sus artículos 174 y 277.

El Organismo Legislativo se integra por los 158 diputados al Congreso de la República y por el personal técnico y administrativo. Ejerce las atribuciones que señala la Constitución Política de la República y demás leyes. Actuará con absoluta independencia de los otros organismos del Estado, con los cuales habrá coordinación.

Los órganos del Congreso de la República, mediante los cuales ejerce la función legislativa son:

- a) El pleno del Congreso
- b) La Junta Directiva
- c) La Presidencia

- d) La comisión Permanente
- e) La Comisión de Derechos Humanos
- f) Las Comisiones de Trabajo
- g) Las Comisiones Extraordinarias y las Específicas
- h) La Junta de Jefes de Bloque

2.1.3. El Organismo Judicial

En la presente investigación se considera que uno de los fines primordiales de la aplicación de justicia, es luchar, salvaguardar y reivindicar los derechos humanos de las persona, ya en la comisión de delitos, los derechos humanos son vulnerados, por lo cual es necesario que al aplicar la ley, y llevar a cabo todas las diligencias correspondientes para darle tramite, y ponerle fin a un proceso, sean apegadas a la ética, profesionalidad y esmero, para que de una forma tacita las personas puedan confiar en el sistema de justicia y en los funcionarios que lo ejecutan.

Conforme lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, el Organismo Judicial es el encargado de impartir justicia, con independencia y potestad de juzgar. La Ley del Organismo Judicial cita que en ejercicio de la soberanía delegada por el pueblo, imparte justicia en concordancia con el texto constitucional.

El marco legal del Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia se encuentra definido en la Constitución Política de la República de Guatemala, Artículos 203 al 222;

en la Ley del Organismo Judicial, Decreto No. 2-89 y sus reformas, y en otras leyes ordinarias del Estado. La misión del Organismo Judicial es administrar justicia garantizando su acceso a la población, en procura de la paz y armonía social.

El Organismo Judicial busca que los valores de justicia, verdad y equidad, sean la base fundamental del Estado de derecho en Guatemala, para el logro del bien común.

El Organismo Judicial tiene aprobación, credibilidad y legitimidad social a partir de liderar acciones de acceso y fortalecimiento al Sistema de Justicia. La Corte Suprema de Justicia ejerce su liderazgo y dirección con acierto, oportunidad y consistencia en el marco de una gestión y estructura institucional eficiente y efectiva. Su personal cumple sus funciones con identidad institucional, disciplina, ética, capacidad y vocación de servicio dentro de un sistema de carrera y cultura que reconoce el buen desempeño.

El crecimiento se desarrolla bajo una perspectiva estratégica con énfasis en las necesidades de justicia de la población.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Título IV, capítulo IV en sus secciones primera, segunda y tercera, establece la normativa jurídica en torno al Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia. Los Artículos del 203 al 222, son los que recogen la legislación constitucional de este organismo estatal.



Para las disposiciones fundamentales de organización y funcionamiento del Organismo Judicial y dar mayor eficacia y funcionalidad a la administración de justicia se creó la Ley del Organismo Judicial, con el Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala el veintiocho de marzo de mil novecientos ochenta y nueve, publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 1990 y entró en vigencia ocho días después.

La internet nos refiere acerca del tema indicando que "El sistema judicial de Guatemala debe actuar de acuerdo con las normas internacionales para la protección de los derechos humanos. En virtud de tratados y pactos internacionales en los que Guatemala es Estado Parte, y en virtud también de las propias leyes guatemaltecas, el poder judicial debe ser independiente.

Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de la justicia (artículo 203 de la Constitución).

La Ley del Organismo Judicial (Decreto Ley 2-89) y el Código Procesal Penal tienen artículos similares que establecen la total independencia del poder judicial (artículos 57 y 7, respectivamente). Estas disposiciones son conformes con la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El sistema de justicia en la república de Guatemala está formada por organismos, entidades descentralizadas y autónomas del Estado, que son descritos en la Constitución Política de la República de Guatemala y en las demás leyes de la nación que lo permitan, a la cabeza de este sistema se encuentra la Corte Suprema de Justicia.”¹⁷

2.1.4. Otros actores que intervienen en el sistema de justicia oficial

Ministerio público: El Ministerio Público (MP) es una institución auxiliar de la administración pública y de los tribunales con funciones autónomas, cuyos fines principales son velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país, lo cual está descrito en la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo número 251.

Asimismo, el Decreto 40-94, Ley Orgánica del Ministerio Público, define así: “El Ministerio Público es una institución con funciones autónomas, promueve la persecución penal y dirige la investigación de los delitos de acción pública; además velar por el estricto cumplimiento de las leyes del país.

¹⁷ El sistema judicial guatemalteco, incumplimiento de cometido. <http://www2.amnistiainternacional.org/publica/guatemala2/cap1.pdf>. (Guatemala, 17 de mayo 2011)

En el ejercicio de esa función, el Ministerio Público perseguirá la realización de la justicia, y actuará con objetividad, imparcialidad y con apego al principio de legalidad, en los términos que la ley establece”

Según su Ley Orgánica, son funciones del Ministerio Público las siguientes:

- 1) Investigar los delitos de acción pública y promover la persecución penal ante los tribunales, según las facultades que le confieren la Constitución, las Leyes de la República de Guatemala, y los Tratados y Convenios Internacionales.
- 2) Ejercer la acción civil en los casos previstos por la ley y asesorar a quien pretenda querrellarse por delitos de acción privada de conformidad con lo que establece el Código Procesal Penal.
- 3) Dirigir a la policía y además cuerpos de seguridad del Estado en la investigación de hechos delictivos.
- 4) Preservar el Estado de Derecho y el respeto a los Derechos Humanos, efectuando Las diligencias necesarias ante los tribunales de justicia.

Defensa pública penal: El Instituto de la Defensa Pública Penal (IDPP) es el organismo administrador del servicio público de defensa penal, para asistir gratuitamente a personas de escasos recursos económicos. También tendrá a su cargo las funciones de gestión, administración y control de los abogados en ejercicio profesional privado

cuando realicen funciones de defensa pública. Así mismo el IDPP gozará de autonomía funcional y total independencia técnica para el cumplimiento de su función, todo de acuerdo al Art. 1 de la Ley del Servicio Público de Defensa Penal.

La Ley de Servicio Público de Defensa Penal, establece que el IDPP tiene competencia para:

1. Intervenir en la representación de las personas de escasos recursos económicos sometidas a proceso penal, a partir de cualquier sindicación que las señale como posibles autores de un hecho punible o de participar en él, incluso ante las autoridades de la persecución penal.
2. Asistir a cualquier persona de escasos recursos que solicite asesoría jurídica cuando ésta considere que pudiera estar sindicada en un procedimiento penal.
3. Intervenir, a través de los defensores de oficio, cuando la persona no tuviere o, no nombrare defensor de confianza, en las formas que establece la Ley.

Policía Nacional civil: Se puede remontar a la edad antigua, cuando reinaba el caos; en las hordas salvajes, manifestación de la sociedad primitiva, era la fuerza la herramienta de quien la poseía; aparecen luego en la tribu el gobierno y los guerreros que detentaban el poder a través de la lucha necesaria para imponer el derecho.

Posteriormente en Grecia, en el siglo IX antes de Cristo, los ancianos administraban justicia; “luego se concentró en el rey griego; el monarca decayó hacia el siglo VII antes de Cristo. En Esparta los reyes delegaron la función de hacer justicia en los Éforos. Licurgo destinó en los ciudadanos espartanos la milicia y la función de justicia. En Atenas según las leyes de Solón, se trasladó la autoridad a nueve Arcontes en primera instancia y las asambleas o bule en segunda instancia”.¹⁸

Posteriormente durante la edad media se dio el poder de los señores feudales sobre los siervos. “En Alemania, donde fue más acendrado ese carácter, el príncipe era soberano y creó el ius politiae, estado policía, cuya característica era la imposibilidad de recurrir a decisiones policivas”.¹⁹

En América latina como en Guatemala, eran cabildos y los corregimientos, no se conoció otro órgano para la vigilancia y resguardo del orden. Únicamente se nombraba un alcalde encargado de la vigilancia diurna y nocturna y de la aprehensión de los delincuentes.

Ahora bien, a la institución de policía, que hoy se conoce tiene sus inicios a partir del traslado de la ciudad de Guatemala, al Valle de la Ermita en el año 1775, cuando se crean las patrullas nocturnas que recorrían la ciudad como único medio de garantizar el respeto a los vecinos.

¹⁸ Londoño Jaramillo, Jairo, **Derecho de policía**, pág. 25.

¹⁹ **Ibid.**, pág. 26.

“Estos grupos se formaron con personas que se identificaban con su única arma, un acial, por lo que se les llamo acialeros, quienes tenían a su vez diversas tareas, vigilar y proteger los intereses de los nuevos moradores de la naciente ciudad, perseguir a los embriagados que causaban disturbios y hasta la muerte de los vecinos en general. Posteriormente se creó el cuerpo de gendarmes, que utilizaban espada”.²⁰

A partir de 1871, se reglamenta el servicio de serenos, que vigila durante la noche y tenía la función de la conservación del orden y de la tranquilidad pública, la seguridad de las personas y sus propiedades.

Existía una severa prohibición en cuanto al uso de las armas, ya que no podía valerse de ellas, sino solo en caso de ser atacados, para detener la fuga o para aprehender a un criminal.

“El 20 de agosto de 1881, se crea la policía de seguridad, salubridad y ornato de la ciudad de Guatemala, durante el gobierno del reformador Justo Rufino Barrios. Siendo el primer director don Roderico Toledo, de origen costarricense, quien en sus memorias de labores afirma que es indispensable dar a la policía de esta ciudad, una organización mas conforme a las exigencias del servicio público y reglamentar sus atribuciones y deberes”.²¹

²⁰ Sánchez Cabrera, Linda Anette, **Limites al uso de la fuerza por la policía nacional civil**, pág. 37.

²¹ Ministerio de Gobernación, **Historia de la policía nacional 1881-1981**, pág. 68.

A finales de 1900, expone Gustavo Joseph: “Estrada Cabrera contrata a un policía de Washington, para que reorganice nuevamente la fuerza policial. Se divide la ciudad en cuatro extensas áreas patrulladas por un batallón de oficiales, con lo cual se reemplaza un sistema menos confiable basado en sectores patrullados por un solo individuo. Se establece el cuerpo de detectives, para resolver el misterio que envuelve los crímenes, persiguiendo sin descanso a los autores hasta ponerlos en manos de la autoridad.”²²

A partir de 1925, se da el nombre policía nacional, en toda la república. Durante la dictadura de Jorge ubico, la policía nacional fue un instrumento decisivo para mantenerlo en el poder, en consecuencia los sueldos sobrepasan al sueldo promedio del trabajador de gobierno y era dirigida por altos oficiales del ejército.

“El director general estaba bajo las ordenes directas del presidente de la república, aunque orgánicamente pertenecía al ministerio de gobernación. Los jefes policiacos departamentales se reportaban directamente al director general lo que constituía un importante contrapeso al poder de los militares. Se excluía a los indígenas, se exigía un alto nivel de preparación académica (en relación a la época) y era muy rígida en su organización jerárquica.”²³

Para el autor Jorge Mario Castillo González, policía, “es un conjunto de medidas coactivas que utiliza la administración pública con el fin de que el particular ajuste sus actividades al bien público o bien común.”²⁴

²² Domínguez, Antonio. **Prevención de la violencia y el delito y formación policial**, pág. 12.

²³ Asociación amigos del país, **Historia de Guatemala**, pág. 369.

²⁴ Castillo González, Jorge Mario, **Derecho administrativo**, pág. 355.

Según el decreto numero 11-97 la policía nacional civil ejerce sus funciones durante las veinticuatro horas del día en todo el territorio de la república. Para efectos de su operatividad estará dividida en distritos y su número y demarcación serán fijados por su Dirección General. Está integrada por los miembros de la carrera policial y de la carrera administrativa.

En el reclutamiento selección, capacitación, y despliegue de su personal debe tenerse presente el carácter multiétnico y pluricultural de Guatemala.

Ahora bien en lo referente a las funciones el artículo 10, es explícito cuando indica que la Policía Nacional Civil desempeñará las siguientes funciones:

a) Por iniciativa propia por denuncia o por orden del Ministerio Público:

1) Investigar los hechos punibles perseguibles de oficio e impedir que estos sean llevados a consecuencias ulteriores.

2) Reunir los elementos de investigación útiles para dar base a la acusación en proceso penal.

b) Auxiliar y proteger a las personas y velar por la conservación y custodia de los bienes que se encuentren en situación de peligro por cualquier causa.

c) Mantener y restablecer, en su caso el orden y la seguridad pública.



- d) Prevenir la comisión de hechos delictivos, e impedir que estos sean llevados a consecuencias ulteriores.

- e) Aprender a las personas por orden judicial o en los casos de flagrante delito y ponerlas a disposición de las autoridades competentes dentro del plazo legal.

- f) Captar, recibir y analizar cuantos datos tengan interés para la seguridad pública, estudiar, planificar y ejecutar métodos y técnicas de prevención y combate de la delincuencia y requerir directamente a los señores jueces, en casos de extrema urgencia, la realización de actos jurisdiccionales determinados con noticia inmediata al Ministerio Público.

- g) Colaborar con los servicios de protección civil en los casos de grave riesgo, catástrofes y calamidad pública en los términos establecidos en la ley.

- h) Vigilar e inspeccionar el cumplimiento de las leyes y disposiciones generales, ejecutando las órdenes que reciba de las autoridades en el ámbito de sus respectivas competencias.

- i) Prevenir, investigar y perseguir los delitos tipificados en las leyes vigentes del país.

- j) Colaborar y prestar auxilio a las fuerzas de seguridad civil de otros países, conforme a lo establecido en los Tratados o Acuerdos Internacionales de los que Guatemala sea parte o haya suscrito.



- k) Controlar a las empresas y entidades que presten servicios privados de seguridad, registrar autorizar y controlar su personal, medios y actuaciones.

- l) Coordinar y regular todo lo relativo a las obligaciones del Departamento de Tránsito, establecidas en la ley de la materia.

- m) Organizar y mantener en todo el territorio nacional el archivo de identificación personal y antecedentes policiales.

- n) Atender los requerimientos que, dentro de los límites legales, reciban del Organismo Judicial, Ministerio Público y demás entidades competentes.

- ñ) Promover la corresponsabilidad y participación de la población en la lucha contra la delincuencia.

- o) Las demás que le asigna la ley.

Instituto Nacional de Ciencias Forenses: El Instituto Nacional de Ciencias Forenses (INACIF) de Guatemala, es una institución auxiliar de la administración de justicia, con autonomía funcional, personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene competencia a nivel nacional y la responsabilidad en materia de peritajes técnicos científicos de conformidad con la Ley Orgánica del INACIF, Decreto 32-2006 del Congreso de la República de Guatemala.

El INACIF tiene como finalidad principal la prestación del servicio de investigación científica de forma independiente, emitiendo dictámenes técnicos científicos.

La ubicación de las oficinas centrales del Instituto Nacional de Ciencias Forenses se encuentra en la Ciudad de Guatemala pero tiene oficinas regionales y departamentales en todo el país, actualmente se divide en 5 regiones.

Los principios por los cuales se rige el instituto nacional de ciencias forenses, son los siguientes:

- Objetividad.
- Profesionalismo.
- Unidad y concentración.
- Coordinación interinstitucional.
- Publicidad y transparencia.
- Actualización técnica.
- Gratuidad del servicio.

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses está integrado por los órganos siguientes:

- Consejo Directivo
- Dirección General
- Departamento Técnico Científico
- Departamento Administrativo Financiero

- Departamento de Capacitación
- Aquellos que sean necesarios y aprobados por el Consejo Directivo

Después de haber abordado los diversos actores o entes que juegan un papel importante en el sistema de justicia oficial, considero necesario tratar el tema de algunos sujetos que intervienen en la administración de justicia.

2.2. El juez

Considero que el Juez, es aquel funcionario público investido de autoridad, encargado de impartir justicia conforme a la constitución Política de la República y demás leyes del país.

Recurriendo un poco a los antecedentes históricos, “Los jueces en Roma, antes del período imperial, no eran expertos en derecho, tenían un poder muy limitado, debiendo asesorarse por medio de jurisconsultos. Durante el período imperial su función principal era la aplicación de la voluntad del emperador. Fue en los tiempos medievales y prerrevolucionarios cuando su poder estuvo menos limitado y su actuación era similar a la de los actuales jueces ingleses.

No obstante, con las revoluciones, la construcción de los Estados, las soberanías nacionales y la separación de poderes, se restringió categóricamente la función judicial, los jueces ya no podrían hacer el derecho, rechazándose la doctrina del stare decisis.



Así el juez del Derecho continental, era una especie de empleado experto (un mero empleado público), cuya función consistía simplemente en encontrar la disposición legislativa correcta. Sin embargo desde la creación de los Tribunales Constitucionales, ideados por Kelsen, la tarea interpretativa, ha llevado al derecho de tradición constitucional a esferas realmente liberales, en las cuales, la justicia está al alcance de todos.

Mientras en el Common Law el juez aplica el razonamiento deductivo e inductivo para dar una resolución, sustentada en las leyes; precedentes o derivada del derecho natural; es decir, sustentadas en verdades autoevidentes y que no trasgredan las leyes establecidas, a menos que estas leyes queden demostradas deductiva o inductivamente que son invalidas; que siendo el caso, serán desechadas o modificadas. Eso sin embargo se ve limitado, ya que el precedente judicial, se convirtió en una fuente que limita el poder creador del juez, a lo que antes se ha dicho en la materia, llegando a ser más tiránico que el positivismo más pertinaz.

Aunque hay similitudes entre ambas clases de jueces, en sus funciones propiamente tales se logran apreciar una vasta diferencia, que por razones históricas se ha originado. El profundo cambio que sufrió el derecho, después de la unidad jurídica que compartía toda Europa, el Derecho romano, se deriva a los sistemas jurídicos actuales, tan diferentes, pero a la vez análogos entre sí; y en esta misma transformación los jueces tomaron distintos rumbos, marcándose decisivamente los papeles interpretativos y creativos que en estos sistemas se ejecutan.



El juez es la autoridad pública que sirve en un tribunal de justicia y que se encuentra investido de la potestad jurisdiccional. También se caracteriza como la persona que resuelve una controversia o que decide el destino de un imputado, tomando en cuenta las evidencias o pruebas presentadas en un juicio, administrando justicia.

Habitualmente son considerados empleados o funcionarios públicos, aunque ello dependerá del país en concreto, son remunerados por el Estado (sin perjuicio de la figura de los jueces árbitros y los jueces de paz), e integran el denominado Poder Judicial. En general, se caracterizan por su autonomía, independencia e inamovilidad, sin que puedan ser destituidos de sus cargos salvo por las causas establecidas constitucional o legalmente. Asimismo, son responsables de sus actos ministeriales, civil y penalmente. Si bien gozan de independencia en su actuar, sus resoluciones suelen ser revisables por sus superiores, mediante los llamados recursos judiciales, pudiendo ser éstas confirmadas, modificadas o revocadas.

La concepción de juez, encuentra justificación racional en el aprovechamiento por la entidad estatal respectiva, de la experiencia, conocimientos, destreza, capacidad, sensibilidad e identidad adquiridas en el desempeño de la labor, así como del desarrollo de la virtud innata para impartir justicia como producto del ejercicio de la función, de los mejores jueces con que cuenta el Poder Judicial, con el propósito que la prestación del servicio público de justicia a la ciudadanía, se encuentre en manos de los más calificados y experimentados jueces de cada Estado.”²⁵

²⁵ Juez. <http://es.wikipedia.org/wiki/Juez>. (Guatemala, 15 de mayo 2011).

2.2.1. Funciones

“El juez es un miembro representante del poder judicial, que debe encargarse de la tutela jurídica y por consiguiente del juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción, en atención a las funciones que le son conferidas por la Constitución Política de la República y demás leyes, su actuación debe ser tal que deje claro que el Estado prohíbe la autodefensa y reconoce excepcionalmente la autocomposición.

En cuanto a su representación los jueces pueden actuar:

- En forma unipersonal: jueces de paz, de instancia, de instrucción. Estos jueces nombrados por la Corte Suprema de Justicia por un periodo de 5 años, al término del cual pueden ser renombrados. Es requisito para asumir el cargo, ser guatemalteco de origen, de reconocida honorabilidad, estar en goce de sus derechos ciudadanos y ser abogado colegiado activo.

El juez en el ejercicio de la función jurisdiccional que le confiere el Estado tiene las siguientes funciones:

- Iudicium: Es la función esencial del juez, lleva inmersa el poder decisión que culmina al aplicar el derecho a un caso concreto.

- Notio: Es la facultad de coleccionar todos los elementos necesarios para formar su conocimiento, con respecto del proceso a resolver.



- Vocatio: Es la facultad de convocar a las partes y hacerlas comparecer ante los órganos jurisdiccionales.
- Coertio: Otra función del juez es la de operar coercitivamente para el cumplimiento de cuanto se disponga, utilizando para el efecto la fuerza pública en los casos que lo ameriten.
- Executio: Función de velar por el cumplimiento de la sentencia, es decir hacer efectivo lo resuelto en ella.”²⁶

2.2.2. Clases de jueces

Como ya se indicó con anterioridad juez, es la persona física que encarna la titularidad de un órgano unipersonal encargado de administrar justicia y tiene potestad y autoridad para juzgar y sentenciar en el caso que corresponda; también aquella que forma parte de un tribunal colegiado, compuesto de tres o más miembros que reciben el nombre de magistrados y se encargan de impartir justicia, por regla general en grado de apelación o recurso interpuesto contra las sentencias de los órganos formados por un juez o un grupo de jueces.

Ahora bien entre las clases de jueces que existen en la legislación guatemalteca, tienen competencia en materia penal:

²⁶ Granados, H. René, Carlos Aguirre. **Teoría del proceso**. Pág. 14-17.

- 1) Los jueces de paz.
- 2) Los jueces de primera instancia.
- 3) Los jueces unipersonales de sentencia de delitos contra el ambiente.
- 4) Los tribunales de sentencia.
- 5) Los jueces de primera instancia por procesos de mayor riesgo.
- 6) Tribunales de sentencia por proceso de mayor riesgo
- 7) Las salas de la corte de apelaciones.
- 8) La Corte Suprema de Justicia; y
- 9) Los jueces de ejecución.

Y a los anteriores se unen los jueces legos que son jueces municipales no letrados, y especialmente si actúan como sustitutos del de primera instancia, caso en que necesita abogado asesor para lo que no sea de mero trámite.

2.3. Garantías constitucionales en el derecho penal

Las garantías constitucionales, las cuales deben ser cumplidas a cabalidad son mencionadas de la siguiente manera:

- “El derecho a un juicio previo: La Constitución Política de Guatemala, señala como principio en su artículo 12 que nadie puede ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.



En el mismo sentido se pronuncia el Pacto de Derechos Civiles y Políticos de 1966 y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de 1969. La existencia de un juicio previo a cualquier condena es pues, un requisito constitucional. El principio del juicio previo, que tiene su origen en la edad media, supone un límite al poder estatal y una garantía para el imputado. La prohibición de condenar sin proceso, frena la arbitrariedad del estado que no puede imponer sanción si no sigue un proceso preestablecido.

Las consecuencias directas de este principio son:

1º Las condiciones que habilitan para imponer la pena, así como la pena misma, han de haber sido establecidas con anterioridad al hecho que se pretende sancionar.

2º Toda sanción debe haber sido fijada en una sentencia, dictada tras un juicio previamente establecido.

No cualquier juicio respeta la garantía constitucional del juicio previo, sino que este debe respetar y hacer efectivas todas las garantías contenidas en la Constitución y los tratados internacionales de Derechos Humanos. Por ello el respeto a esta garantía de juicio previo, debe basarse en el respeto a todas las otras garantías que en este capítulo se analizan.

El Código Procesal Penal, contiene y desarrolla la garantía de juicio previo en su artículo 4 al señalar que nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de este Código y a las normas de la Constitución, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado. La inobservancia de una regla de garantía establecida en favor del imputado, no se podrá hacer valer en su contra.”²⁷

- “El derecho a ser tratado como inocente: Si la sentencia es el único mecanismo por el cual el Estado puede declarar la culpabilidad de una persona, mientras ésta no se produzca en forma condenatoria y esté firme, el imputado tiene jurídicamente el estado de inocencia.

El derecho a ser tratado como inocente o principio de presunción de inocencia está contenido en la Constitución en su artículo 14, en el Pacto de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14, inciso 2, y el Pacto de San José en su artículo 8, inciso 2.

Las consecuencias jurídicas de este principio son:

1º El in dubio pro reo: La declaración de culpabilidad en una sentencia, sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado. Si existiere duda razonable, no se podrá condenar, pues esta favorece al imputado.

²⁷ Manual del Ministerio Público. Pág. 14

2º La carga de la prueba corre a cargo de las partes acusadoras: El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye el estatus jurídico que lo ampara, de tal manera que quien acusa debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. La carga de la prueba corresponde al Ministerio Público y al querellante.

3º La reserva de la investigación: Como consecuencia del principio de inocencia del imputado y del tratamiento como tal, la investigación debe evitar en lo posible las consecuencias negativas que supone, a ojos de la sociedad, el hecho de ser sometido a persecución penal. En esta línea, el artículo 314 establece el carácter reservado de las actuaciones y el artículo 7 de la Ley orgánica del Ministerio Público limita el derecho a la información así como el de presentación de imputados ante los medios de comunicación en salvaguarda del derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la intimidad.

4º El carácter excepcional de las medidas de coerción: Las medidas de coerción limitan el derecho a ser tratado como inocente. Por ello, sólo se justifican cuando exista un real peligro de obstaculización en la averiguación de la verdad o peligro de fuga. Incluso dentro de las mismas, se dará preferencia a las menos gravosas (por ejemplo una medida sustitutiva antes que la prisión preventiva). En ningún caso las medidas coercitivas pueden utilizarse como una sanción o pena anticipada.

El Código Procesal Penal establece este principio en su artículo 14 y lo desarrolla a lo largo de su articulado.”²⁸

- “El derecho de defensa: La Constitución establece en su artículo 12 la inviolabilidad del derecho de defensa. El Pacto de Derechos civiles y políticos dispone en su artículo 14 que la persona tiene derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciera de medios suficientes para pagarlo.

Asimismo, le asiste el derecho a estar presente en el proceso y hacer interrogar (o Interrogar personalmente si asumió su propia defensa) los testigos de cargo y descargo, a no declarar contra uno mismo y a ser asistida por abogado. La Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 8, manifiesta que el inculpado tiene derecho a defenderse personalmente o de inculpado tiene derecho a defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

El derecho de defensa cumple dentro del sistema de garantías un rol especial. Por una parte actúa como una garantía más, y por otra, es la principal vía para asegurar la efectiva vigencia del resto de las garantías procesales.

²⁸ **ibid.** Pág. 15.

El Código Procesal Penal, desarrollando la normativa constitucional del derecho de defensa, le otorga al imputado la facultad de hacer valer por sí mismo o por medio de abogado defensor sus derechos, desde el primer acto del procedimiento dirigido en su contra.

Las principales manifestaciones del derecho de defensa son:

- 1º El derecho a defensa material: El derecho a la defensa material es el derecho que tiene el imputado a intervenir personalmente en el procedimiento para ejercer su defensa. De esta forma, el imputado puede, a lo largo del procedimiento realizar declaraciones, hacer pedidos al fiscal o al juez, proponer por sí mismo pruebas, etc. En el debate tiene además el derecho a la última palabra.
- 2º La declaración del imputado: El artículo 15 del Código Procesal, en desarrollo del artículo 16 de la Constitución, estipula el principio de declaración libre, por el que el imputado no puede ser obligado a declarar contra sí, ni a declararse culpable. La declaración del imputado tiene por finalidad básica, ser un medio de defensa material y no una fuente de información privilegiada y absoluta, como existía en el proceso anterior. No se puede plantear acusación, sin haberse oído al imputado.
- 3º El derecho a la defensa técnica: El Código Procesal Penal, obliga a que la defensa técnica sea realizada por un abogado. El imputado tiene derecho a elegir a un abogado de su confianza o a que se le nombre uno de oficio. El artículo 104 prohíbe

al abogado descubrir circunstancias adversas a su defendido, en cualquier forma en que las hubiere conocido, con lo que se refuerza la idea de que la obligación primera del abogado no es el esclarecimiento de los hechos, sino la defensa del imputado. El artículo 92 faculta al imputado a defenderse por sí mismo, sin necesidad de defensor técnico. Sin embargo, será necesaria la autorización del juez quien deberá asegurarse que el derecho de defensa no va a ser afectado.

4º Necesario conocimiento de la imputación: El derecho de defensa implica el derecho a conocer los hechos que se le imputan, tanto antes de la primera declaración, como al plantearse la acusación y al iniciarse el debate, para de esta manera poder defenderse sobre los mismos. El respeto a este principio genera la obligatoria correlación entre acusación y sentencia, por el cual no se puede condenar por hechos por los que no se ha acusado.

5º Derecho a tener un traductor: El imputado tiene derecho a tener traductor si no comprendiere la lengua oficial. Por comprender no basta tener un conocimiento aproximado de la lengua, por lo que tendrán derecho aquellos que aún entendiendo el español, no lo dominan con soltura. Incluso, la ley prevé en su artículo 142, que los actos procesales se realicen en idiomas indígenas, con traducción simultánea al español.”²⁹

- “Prohibición de persecución y sanción penal múltiple: En un estado de Derecho, en

²⁹ **Ibíd.** Pág. 16.

base a los principios de libertad y seguridad jurídica, no se puede permitir que una persona pueda ser enjuiciada o sancionada repetidas veces por los mismos hechos (non bis ídem).

Si bien este principio no está explícitamente desarrollado en la Carta Magna, el artículo 211 de la Constitución, párrafo 2°, establece la prohibición para los tribunales y autoridades de conocer procesos fenecidos. Los pactos internacionales sobre derechos humanos, normas preeminentes sobre la Constitución, lo detallan. Así el Pacto Internacional sobre Derechos Políticos señala en su artículo 14, inciso 7, que "nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país". En el mismo sentido se pronuncia la Convención Americana en su artículo 8, inciso 4.

El Código Procesal Penal, en su artículo 17, señala que habrá persecución penal múltiple cuando se dé el doble requisito de persecución a la misma persona por los mismos hechos. Frente a la segunda persecución se puede plantear excepción por litispendencia o por cosa juzgada.

Sin embargo, el artículo ya citado autoriza a plantear nueva persecución penal cuando:

1° La primera fue intentada ante tribunal incompetente.

2° Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma.

3º Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

El principio del non bis ídem no impide sin embargo que el proceso se pueda reabrir en aquellos casos en los que procede la revisión. Al efecto, recordar que la revisión sólo opera a favor del reo.³⁰

- Limitación estatal a la recolección de información: El fin del proceso penal es la averiguación del hecho delictivo, sus circunstancias y el grado de participación del imputado (Arts. 5 y 309 CPP). No obstante, este fin no es absoluto, estando limitado por el respeto a los derechos individuales contenidos en la Constitución y los tratados internacionales. Las principales limitaciones a la facultad de recolección de información son:

1º El derecho a no declarar contra sí ni contra sus parientes: Este principio viene recogido en la Constitución en su artículo 16, en el Pacto en el artículo 143, inciso 3, letra g y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8, inciso 2, letra g.

2º La prohibición de cualquier tipo de tortura: La tortura, psíquica o física, ejercida contra imputado o terceros, con el objeto de obtener información en el proceso

³⁰ **Ibid.** Pág. 19.

queda totalmente prohibida. La Convención, en su artículo 5, inciso 2 y el Pacto en su artículo 7 la prohíben de forma expresa.

3º La protección a la intimidad de los ciudadanos: El Estado debe respetar la intimidad de los ciudadanos y tan sólo en casos excepcionales, debidamente justificados, ciertas injerencias se autorizan. Las limitaciones concretas son:

- Inviolabilidad de la vivienda (art.23 de la Constitución): La entrada en vivienda sólo se admite cuando haya orden escrita de juez competente o en los supuestos de urgencia tasados por la ley (art. 190 CPP).
- Inviolabilidad de correspondencia y libros (art. 24 de la Constitución): Sólo podrá revisarse la correspondencia y libros en virtud de resolución firme de juez competente.
- Secreto de comunicaciones telefónicas, radiofónicas, cablegráficas y otros productos de la tecnología moderna: La Corte de Constitucionalidad derogó el artículo 205 que establecía limitaciones a este principio.
- Limitación al registro de personas y vehículos: De acuerdo a la norma constitucional, para registrar a una persona es necesaria causa justificada. El registro sólo lo podrán hacer elementos de las fuerzas de seguridad, debidamente uniformadas y del mismo sexo que el registrado.

Toda la información recogida vulnerándose estos principios se considerará prueba prohibida y no podrá valorarse.



- "Publicidad: La publicidad de los actos administrativos viene estipulada en la Constitución en su artículo 30. La Convención Americana señala en su artículo 8, inciso 5, la publicidad del proceso penal salvo en lo necesario para preservar los intereses de la justicia.

El juicio público permite una mejor intervención del imputado, el control ciudadano sobre la actividad de los jueces y Fiscales y en general mayor transparencia. El Código Procesal Penal, prescribe en el Artículo 12 la publicidad del proceso.

Sin embargo, la publicidad también tiene un componente negativo, por cuanto el simple hecho de ser sometido a proceso implica un daño en el reconocimiento social del imputado. Por ello, el artículo 314, limita durante el procedimiento preparatorio, la publicidad a las partes procesales y el deber de reserva. Por otra parte, teniendo en cuenta que la publicidad también podría obstaculizar la investigación, en aquellos casos en los que no se haya dictado auto de procesamiento, el Ministerio Público podrá disponer, por un plazo no superior a diez días, la reserva total o parcial de las actuaciones. El plazo podrá prorrogarse por otros diez días, pero en este supuesto, los interesados podrán solicitar al juez que ponga fin a la reserva.

Durante el debate, la norma será la publicidad, que podrá limitarse en los casos señalados en el artículo 356, mediante resolución debidamente fundamentada."³¹

- "Derecho a ser juzgado en un tiempo razonable: La Convención Americana establece en su artículo 7, inciso 5 el derecho a ser juzgado en un tiempo razonable. El hecho

³¹ **Ibid.** Pág. 21.

de estar sometido a un proceso, supone un perjuicio psíquico y económico en la persona del imputado, que se agrava en el supuesto en el que se le imponga alguna medida de coerción. Por todo ello, es un derecho básico el que se resuelva la situación jurídica del sindicado en el menor tiempo posible.

Dentro del Código Procesal Penal se han tomado decisiones importantes respecto a los tiempos. En primer lugar, a través de las medidas desjudicializadoras y el Procedimiento Abreviado, se encuentran vías rápidas de resolución. En cuanto al procedimiento preparatorio, los Artículos 323 y 324 bis fijan plazos para concluirlo a partir de la fecha del auto de procesamiento. Cuando la persona encuentre en prisión preventiva, el plazo será de tres meses y cuando esté sometida a medida sustitutiva, el plazo será de seis meses. Finalmente, independientemente de la duración del proceso, la prisión preventiva no puede durar más de un año, salvo autorización expresa de la Corte Suprema de Justicia.”³²

- “El derecho a un juez imparcial: El Pacto Internacional de Derechos Políticos y la Convención Americana, establecen como derecho del imputado, el ser juzgado por un juez o tribunal imparcial. Los mecanismos Constitucionales y legales existentes para asegurar la imparcialidad del juez son:

1º La independencia judicial: La independencia del juez es un principio constitucional, Establecido en sus artículos 203 y 205. Al dictar sus resoluciones, los jueces y magistrados, sólo deben atenerse a lo fijado por la Constitución, los tratados

³² *Ibid.* Pág. 22.

internacionales ratificados por Guatemala y las leyes del país. La independencia judicial se articula en un doble plano:

- Independencia del Organismo Judicial frente a los otros poderes del Estado: Como uno de los poderes del Estado y en base al principio de separación de poderes, el Organismo Judicial es independiente del poder ejecutivo y del poder legislativo.

- Independencia del juez frente a las autoridades del Organismo Judicial: La independencia, no sólo se debe dar frente a los otros poderes, sino también frente a los otros jueces y magistrados. Por ello, el artículo 205, inciso c, establece como una de las garantías, la no remoción de magistrados y jueces. A diferencia de lo que ocurre con el Ministerio Público, la organización jerárquica del Organismo Judicial es exclusivamente funcional y tan sólo permite que un tribunal pueda revocar las decisiones del juez inferior, cuando se plantea recurso conforme al procedimiento legalmente establecido. Es por esa razón que la Corte Suprema de Justicia, a diferencia del Fiscal General, sólo tenga facultad de dictar órdenes y circulares en materia administrativa (art. 54 de la Ley del Organismo Judicial).

2º La exigencia de juez competente preestablecido: Esta garantía contenida en el Artículo 12 de la Constitución, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 8 de la Convención Americana tiene como finalidad asegurar la Independencia del juez, evitando que los poderes del estado puedan elegir en cada caso, al juez que convenga más a sus intereses. Quedan totalmente prohibidos los

tribunales de fuero especial. Por estas razones es de suma importancia la existencia de un mecanismo objetivo y no manipulable en la determinación de la competencia de cada juez o Tribunal.

3º El principio acusatorio: La separación de funciones entre investigación, control de la Investigación y enjuiciamiento tiene como finalidad, garantizar la imparcialidad del juez, evitando su contaminación y predisposición en contra del imputado. Es muy difícil, que la misma persona que investiga, pueda a la vez controlar que la investigación respete las garantías legales y constitucionales y mucho menos pueda decidir objetivamente sobre la culpabilidad o inocencia del reo. Por ello, el Código Procesal Penal, rompiendo con el sistema inquisitivo, delimita entre fiscal, juez de Primera instancia y tribunal de sentencia, las funciones de investigar, controlar la investigación y dictar sentencia.

4º La imparcialidad del juez en el caso concreto: Todos los mecanismos anteriores, tienen por finalidad crear las condiciones abstractas para que un juez sea imparcial. sin embargo, puede no ser suficiente pues el juez puede tener amistad, enemistad, prejuicio, interés, parentesco con el alguno de los sujetos procesales, pudiéndose poner en peligro su objetividad. Para ello, el Código Procesal Penal y la Ley del Organismo Judicial, especifican y desarrollan los impedimentos, excusas y recusaciones.³³

³³ **Ibid.** Pág. 23.



CAPÍTULO III

3. El Derecho Consuetudinario

A diferencia con el Derecho Penal que anteriormente vimos que cuenta con sus etapas de evolución, así como sus impulsores, respecto al derecho consuetudinario, “Se desconoce documentalmente el origen de los primitivos pobladores de Guatemala, constituidos por los pueblos maya y maya quiché, en razón de las dos tribus principales que integraban su unidad racial, de ascendencia estrictamente nahoa.

Solamente por insistentes tradiciones mayas se ha admitido con bastante veracidad, el origen mejicano de las tribus maya o maya quiché, aunque parece mucho más verosímil su ascendencia de pueblos de más al norte, probablemente de la región californiana. La similitud de las culturas mejicana y maya, solamente comprueba el origen común de unos y otros de los pobladores, pues los pueblos mejicanos y los mayas son miembros del tronco racial nahoa.

Al tratar de los aborígenes de Guatemala, no caben alusiones, estrictamente hablando a la época de la conquista española, pues actualmente los descendientes de los primitivos pobladores, con sola excepción de su orden político ya desaparecido, mantienen lo común de su vida secular, muy levemente influida por la actual civilización.”³⁴

³⁴ Guerrero C. Julián N. *Historia de América*. Pág. 79-80.



Considero que el derecho indígena o derecho consuetudinario es todo un sistema basado en la expresión oral y valores que ha regido y sigue rigiendo la convivencia social de las diversas comunidades indígenas de Guatemala, con la finalidad de poder resolver así, las diversas controversias que surjan entre sus habitantes. La Doctora Teodora Zamudio, lo define: “El derecho indígena es un conjunto de normas propias, que regulan el desarrollo armónico de la vida de las comunidades de los pueblos.

Uno de los rasgos relevantes es la no normativización, esto significa que el derecho indígena no puede ser reducido a un conjunto de normas escritas, porque se apoya fundamentalmente en la tradición oral y costumbre.”³⁵

“El derecho consuetudinario es el ordenamiento jurídico que nace espontáneamente en el seno de un conglomerado social determinado y se caracteriza por tener un grado eficiencia mayor que el del derecho positivo. Se trata pues del derecho social por excelencia por consiguiente podemos definir el derecho consuetudinario indígena como el conjunto de normas que regulan las relaciones sociales en las comunidades indígenas con base en las costumbres.”³⁶

Nuestra Constitución Política de la República y su interpretación por la Corte de Constitucionalidad, indica en el artículo 66, que “Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya,

³⁵ Zamudio, Teodora. **Derecho penal indígena**. <http://www.indigenas.bioetica.org/inves38.htm>. (Guatemala, 20 de abril 2011).

³⁶ Más allá de la costumbre. Cosmos, Orden y equilibrio. **El derecho del pueblo maya en Guatemala**. Pág. 250.

además estipula que el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos”, por lo cual el Derecho Indígena o Derecho Consuetudinario de cada región está debidamente protegido y establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Según lo contemplado en Los Acuerdos de Paz, el Derecho Consuetudinario se puede definir como “La normativa tradicional de los pueblos indígenas que ha sido y sigue siendo un elemento esencial para la regulación social de la vida de las comunidades y, por consiguiente, para el mantenimiento de su cohesión”³⁷.

3.1 Características del Derecho Consuetudinario

El Licenciado Alberto Pereira Orozco, establece “Las características del derecho consuetudinario son: Es eminentemente conciliador, es un derecho oral, Derecho que fundamenta su vigencia en la positividad del consenso.”³⁸

El Bachiller Víctor Manuel Tojin Chanchavac, en su tesis de graduación, refiere que el Derecho Consuetudinario: “Es vigente, es imparcial, es dinámico, es cambiante, es gratuito, es discrecional, es voluntario.”³⁹

³⁷ Secretaría de la Paz, Presidencia de la República. **Los acuerdos de paz en Guatemala**. Pág. 38.

³⁸ Pereira Orozco, Alberto. **Introducción al estudio del derecho I**. Pág. 38.

³⁹ Tojin Chanchavac, Víctor Manuel. **El derecho consuetudinario indígena en Santa Cruz del Quiche**. Págs. 7-9.

Para ampliar las anteriores características, se puede decir que es eminentemente conciliador porque busca que entre agraviado y el malhechor prevalezca la armonía, es un Derecho Oral porque se basa en la expresión verbal, se fundamenta en el consenso, es imparcial porque el anciano o persona que la comunidad tenga como autoridad para resolver conflictos únicamente se encarga de formular soluciones equitativas para ambos, es gratuito porque los servicios que prestan los ancianos en su comunidad es ad honorem.

De lo anterior descrito, puedo indicar que el derecho indígena, persigue resolver en forma rápida los litigios en los que se le inmiscuye, aplicando castigos o sanciones según su costumbre y valores.

- Formas del derecho consuetudinario:

“El tratadista Eduardo García Máynez, nos dice que para Walter Henrich, existen tres formas del derecho consuetudinario:

- a) Derecho consuetudinario delegante.
- b) Derecho consuetudinario delegado.
- c) Derecho consuetudinario derogatorio.”⁴⁰

Con el fin de entender a cabalidad el concepto de Derecho consuetudinario es necesario indicar que se entiende por costumbre por lo cual se procede a citar las siguientes definiciones:

⁴⁰ García Máynez, Eduardo. **Introducción al estudio del Derecho**. Pág 64.

- "La costumbre es el conjunto de normas jurídicas, no escritas, impuestas por el uso."

- La costumbre es el uso establecido en una colectividad y considerada por esta como jurídicamente obligatoria⁴²

- "La costumbre es la norma de conducta nacida en la práctica y considerada como obligatoria por la comunidad."⁴³

La costumbre es el uso implantado en una comunidad y considerado por ella como jurídicamente obligatoria. Es la observancia constante y uniforme de un cierto comportamiento por los miembros de una comunidad, con la convicción de que responde a una necesidad jurídica.

En las sociedades poco evolucionadas era la principal fuente del derecho. Falta de precisión, de certeza y de unidad, son los grandes defectos de la costumbre.

En el derecho contemporáneo, el papel de la costumbre es modesto, si se lo compara con el de la ley. No obstante, en algunas ramas del derecho, y particularmente en el comercial, su campo de aplicación es bastante amplio. Es en el sistema anglosajón donde la costumbre tiene una importancia primordial. Pero aún en él, lo que los jueces aplican, más que la costumbre en sí, es la expresión de ésta a través de los fallos de

⁴¹ De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco de Mata Vela. **Curso de Derecho Penal guatemalteco**. Pág. 87.

⁴² Chase-Sardi. **Derecho Consuetudinario Chamacoco**. Pág. 16.

⁴³ López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 98.

los tribunales; en realidad el common law, originado en la costumbre, es hoy derecho jurisprudencial.

La costumbre, independientemente de su valor autónomo tiene mucha importancia como antecedente histórico de la ley.

- Elementos de la costumbre

Para que exista costumbre en la acepción jurídica de la palabra, deben reunirse 2 elementos:

- a) El material, que consiste en una serie de actos repetidos de manera constante y uniforme. No es indispensable el largo uso en el tiempo como opinaban los antiguos juristas, pues, evidentemente hay costumbres de formación muy reciente y que, sin embargo, tienen fuerza obligatoria. Pero, en cambio, es necesario que el uso sea general, es decir observado por la generalidad de las personas.
- b) El psicológico, que consiste en la convicción común de que se trata de una práctica obligatoria; los simples usos sociales, que en la opinión general no tienen relieve jurídico, no pueden considerarse costumbres en el sentido de fuente del derecho.

- Clasificación de la costumbre

- 1) Convalidada por la ley o secundum legem. Existe cuando el legislador remite la

Solución a la costumbre. Así la costumbre deja de ser una fuente subsidiaria para transformarse en fuente principal.

Es correcto recordar que todo lo es fuente de derecho y que no todos los litigios y situaciones deben arreglarse o darles el mismo fin, por lo cual considero que este tipo de clasificación es la que mas debe adecuarse en regiones indígenas.

2) Costumbre en contra de la ley o contra legem. Es la costumbre contra la ley o derogatoria. La eficacia de la costumbre contra legem depende de la solución que se dé a la jerarquía de la fuente. En el derecho moderno donde la costumbre básicamente ves una fuente subsidiaria, pues la fuente principal es la ley, es difícil admitir la vigencia de la costumbre contra legem.

3) Costumbre en ausencia de ley o praeter legem. Es la costumbre que se aplica cuando no hay ley exactamente aplicable al caso; o sea que es la norma jurídica en virtud de la cual se soluciona el conflicto no reglado legalmente.

3.1. El sistema jurídico maya

Es "...un conjunto de valores, principios y elementos filosóficos, jurídicos, antropológicos, de procedimientos, estructura, funciones de autoridades y normas en lo teórico y práctico..."⁴⁴

⁴⁴ Sieder Rachel, Carlos Yuri Flores. **Autoridad, autonomía y derecho indígena en la Guatemala de posguerra**, pág. 21.

“Una de las características principales de este sistema jurídico es que fue construido, tejido y desarrollado por los antiguos abuelos mayas en el entorno de la vida diaria, continuada y preservada; ha perdurado en el tiempo y el espacio hasta nuestros días por la transmisión oral de la memoria histórica.”⁴⁵

Es de relevancia mencionar que dentro del sistema jurídico maya, es de primordial importancia establecer la verdad, “generalmente se hace a través de la investigación y la confesión del acusado.”⁴⁶. Dicha confesión se obtiene sin usar la fuerza o tortura hacia el malhechor. También se tiene como principio el respeto a la vida, por lo que no aplican la pena de muerte.

Asimismo dentro de este sistema, se encuentran la sanción maya, que también es nombrado erróneamente castigo maya. Esta sanción comprende tres elementos muy importantes:

- K'ixba'l ó la vergüenza: Se encuentra íntimamente relacionado con el (kuyb`al mak) ó arrepentimiento, pues a los culpables de algún hecho delictivo los presentan ante la comunidad dando a conocer su conducta o delito cometido.

-P'ixab´ ó consejos: Constituye uno de los elementos más importantes del derecho maya k'iche´ el cual se “refiere a un código de comportamiento que incluye ciertas normas, enseñanzas, consejos y valores morales, espirituales y éticos. El Respeto

⁴⁵ **Ibid.**, pág. 21 y 22.

⁴⁶ **Ibid.**, pág. 40.

hacia los mayores, los padres, la comunidad y la naturaleza....Esta práctica intenta prevenir, orientar, corregir y asegurar la unidad, el balance y la armonía en las relaciones humanas, y entre las personas y su entorno natural... en numerosos estudios, el p'ixab' se transmite de forma oral de generación en generación, tanto dentro de la familia como por las autoridades comunitarias y los ancianos o principales.... No es un elemento de presión,...sino que trata de buscar y formar conciencia en las personas para que en los momentos de incumplimiento no se caiga en k'ix o vergüenza. »⁴⁷

-Xik'a'y ó azotes: Este consiste en azotes rituales con ramas del árbol de membrillo y son administrados por los k'amal b'e de mayor edad, el alcalde indígena, los alcaldes auxiliares o comunitarios o los padres de los acusados. "El número de xik'a'y aplicados depende de la naturaleza de la falta cometida, pero también de otros factores como el clima (las ramas duelen más si están mojadas). Cuatro xik'a'y representan los cuatro puntos cardinales de la cruz maya. Cinco xik'a'y incluye el quinto elemento, uk'u'x, ombligo o centro de la tierra. Nueve xik'a'y señala los nueve ciclos lunares o nueve meses de un embarazo "porque una persona con una falta lo trae desde su nacimiento". Veinte xik'a'y representa jun winaq', o una persona (contando diez dedos de las manos y diez de los pies).»⁴⁸

Por lo antes expuesto, es entendible que las penas impuestas por el Derecho Penal guatemalteco son más drásticas a las penas o sanciones impuestas por el Derecho consuetudinario, pero su finalidad es la misma que es la readaptación social.

⁴⁷ **Ibid**, pág. 49.

⁴⁸ **Ibid**, pág. 51.



A la fecha, no se cuenta con un registro sistematizado de cuantos casos se han atendido y las sanciones aplicadas, ya que el derecho maya es oral y eventualmente se hacen constar en el libro de actas. Otra razón por la cual no cuentan con algún registro oficial es porque no disponen con recursos económicos para contratar a una secretaria o personal de apoyo, ya que sus cargos los ejercen adhonorem. A partir del año dos mil cuatro, esta sanción cobro mayor auge y regularmente se resolvían como tres casos diarios, actualmente resuelven como dos casos al mes.

La alcaldía indígena de Santa Cruz del Quiché no cuenta con ningún aporte económico directo del gobierno central, tampoco han tenido algún acercamiento por parte de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia para conocer con amplitud el sistema jurídico maya. En el presente año, por iniciativa del Comité Ejecutivo de Justicia Indígena, Defensoría Indígena y Alcaldía indígena (incluyen a los alcaldes auxiliares o comunitarios) y otros actores, han sostenido una reunión con los jueces del departamento del Quiché, para socializar e intercambiar ideas acerca del sistema jurídico maya, sin embargo no se ha tenido mayor resultado.

De los actores involucrados en el sistema de justicia oficial, han recibido apoyo del programa de defensorías indígenas en el Instituto de la Defensa Pública Penal, para dar a conocer a nivel nacional su sistema jurídico maya y las experiencias obtenidas.

3.2. Construcción iusfilosófica del derecho indígena

“Es un modelo en construcción teórica que concibe el Derecho Maya como el conjunto de sistemas que nace de los elementos que componen la cosmovisión maya. Esto es el universo de principio, normas, leyes, reglas, pensamientos y formas de relación que guardan la armonía y el equilibrio en las comunidades. Como los distintos paradigmas que han fundamentado los derechos en las sociedades occidentales, tratan desde una visión propia encontrar las últimas razones que expliquen la necesidad de la organización comunitaria, se dio en precisión sistemática con Aristóteles y otros filósofos griegos que expusieron su pensamiento en torno a la formación social que tenía su génesis en la familia.

Ese modelo de autoridad patriarcal, que dio los fundamentos al derecho absolutista de los primeros siglos, de la civilización, es la estructura de pensamiento que en torno al modelo político forja un modelo de autoridad que, como su nombre lo indica, venia de la autoridad del padre de familia.

Posteriormente los elementos de autoridad en forma natural como expreso Aristóteles, fueron tomados por los teólogos de la edad media, entre ellos Santo Tomas de Aquino, quien en elaboración teológica cambia el fundamento de la autoridad ultima y expresa que el fundamento de la autoridad proviene de Dios, por lo que toda autoridad tiene rasgos de sagrada y por lo tanto no se discute. Es lo que conocemos como modelo escolástico.

Los filósofos de la ilustración de los siglos XVII y XVIII consensaron que se logra entre seres racionales que se tornan en ciudadanos cuando logran acuerdos por medio de un contrato, que establecen que la sociedad organizada o el Estado se compromete a hacer la ley, administrar de acuerdo a la ley, y administrar justicia y sobre todo respetar los derechos humanos. Este modelo toma también en cuenta el disenso y sugiere en caso de incumplimiento de los compromisos contraídos por el Estado, la resistencia de parte del gobernado. Este modelo es el que fundamenta los estados modernos.”⁴⁹

a) Constitución Política de la República de Guatemala: El Artículo 58, establece que “Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres. Así mismo el Artículo 66, respecto a los grupos étnicos, establece en su parte conducente que: “El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social”.

En ambos artículos se reconocen las costumbres, formas de vida, formas de organización y tradiciones de las comunidades, pero no así en forma expresa el derecho consuetudinario o costumbre jurídica, sin embargo es de hacer recalcar que el derecho consuetudinario deviene de la costumbre, encontrando sí un reconocimiento constitucional en forma tácita.

Respecto a la existencia del derecho indígena, en una entrevista, el Licenciado Rodolfo Rohmoser Valdeavellano afirma: “Que desde su interpretación de la ley,

⁴⁹ Rodas Gramajo de Raxcacó, Lucila. **Los derechos humanos y el acceso a la justicia de los pueblos indígenas**. Pág- 111-112.

existe un derecho indígena con características propias como el derecho de trabajo por ejemplo. Así mismo indica que en Guatemala es un error creer que sólo existe el derecho escrito, es decir, el inspirado en criterios románticos napoleónicos; a la par existe con igual fuerza vinculante el derecho consuetudinario. Y ello viene a probar la coexistencia en Guatemala de varias fuentes de derecho y no sólo la ley strictu sensu.”⁵⁰

Las leyes en que funda su declaración son, la Constitución Política, según el Artículo 66 y el Artículo 8 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Ley del Organismo Judicial: En su artículo 2, establece que la costumbre regirá solo en defecto de ley aplicable o por delegación de la ley. En este mismo cuerpo legal refiere como condicionante para que rija la costumbre:

- Que no sea contraria a la moral o al orden público
- y que resulte aprobada

b) Convenio 169 de la OIT, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes: En su artículo 8 establece 1- Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. 2-Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico

⁵⁰ Blas, Ana Lucia. **Promueven justicia indígena.** Pág. 12.



nacional ni con los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos.

Asimismo en su Artículo 10 regula: 1-Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. 2- Deberà darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento. Este convenio fue ratificado por el Congreso de la República de Guatemala en el mes de marzo de 1996. Es importante anotar que el convenio no somete o limita el derecho consuetudinario a la ley o a los intereses de terceros, sino sólo a la no vulneración de derechos humanos.

- c) Acuerdo Sobre Identidad y Derecho de los Pueblos Indígenas (AIDPI): Este acuerdo fue firmado el 31 de marzo de 1995, que forma parte de los Acuerdos de Paz, cuya negociación dio inicio formalmente en el año 1991 y concluyó finalmente en 1996, lo que permitió por primera vez en la historia, que el Estado guatemalteco se comprometiera a efectuar reformas constitucionales y secundarias necesarias para reconocer los derechos de los pueblos indígenas a ejercer sus propias formas de derecho.

"El contenido del Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas (AIDPI) se resume de la siguiente manera:

Manda el reconocimiento sobre la identidad y derechos de los pueblos indígenas, mediante nuevas disposiciones en la Constitución Política de la República de

Guatemala, la promoción y desarrollo de leyes específicas y la promoción de reformas constitucionales.

- El AIDPI abre una perspectiva de nación que permite dar un reconocimiento que hace de los pueblos indígenas el sujeto titular de derechos; sin embargo, presenta lo local-comunitario como ámbito territorial de las normas consuetudinarias. Este reconocimiento aunque limitado, fundamenta las formas democráticas locales, la participación, la consulta, el manejo de recursos y el desarrollo autogestionado.
- El AIDPI establece una fórmula en que es objeto de reconocimiento las autoridades comunitarias (alcaldes auxiliares), a fin de que sean éstas quienes señalen las costumbres que constituyen su norma interna.
- El AIDPI manda el desarrollo de programas de educación y capacitación, la figura del peritaje cultural y de los intérpretes, a quienes identifica como los mecanismos que permitirán una comprensión de la normatividad indígena.
- El AIDPI extiende el objeto de reconocimiento a los asuntos internos comunitarios (participación, seguridad jurídica de la tierra, resolución de conflictos, entre otros).⁵¹

Lo anterior una vez nos demuestra que La ley reconoce a la costumbre como fuente secundaria

d) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y fue ratificado

⁵¹ Ochoa García, Carlos, **Derecho consuetudinario y pluralismo jurídico**, pág. 161.



por Guatemala en 1992. El Artículo 27, garantiza el derecho a la propia vida cultural y establece que en los Estados donde existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y emplear su propia idioma. Las instancias internacionales respectivas han interpretado que el derecho a la propia vida cultural es aplicable a los grupos étnicos y pueblos indígenas; y que incluye las formas de organización y manejo de recursos como las tierras ancestrales y comunales, así como el derecho a la elección de sus autoridades, lo cual constituye un componente del derecho indígena o consuetudinario.

Si bien, la exposición del Artículo 27 del Pacto está referida a los miembros de minorías, ha sido interpretado por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, como el derecho a la protección especial de las minorías étnicas y las obligaciones del Estado de garantizar tal protección. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado que el Artículo 27 reconoce a los grupos étnicos el derecho a la protección de todas aquellas características necesarias para la preservación de su identidad cultural. "Siguiendo la interpretación de las instancias internacionales respectivas, cabría interpretar los Artículos 58 y 66 de la Constitución de 1985 referidos al reconocimiento, respeto y promoción de las formas de organización y costumbres de los grupos étnicos o indígenas, en el sentido que la protección del derecho a la propia vida cultural incluye el respeto del propio sistema de



organización social y de regulación, lo que en otras palabras se llama derecho indígena o consuetudinario”.⁵²

- e) Convención Americana de Derechos Humanos Artículo 8.4.
- f) El Código de Trabajo: Artículos 15, 20, 144.
- g) Código Civil Artículo 1599.

⁵² Yrigoyen Fajardo, Raquel, **Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal**, pág. 55.





CAPÍTULO IV

4. El doble enjuiciamiento penal en el departamento del Quiché

Tomando en cuenta la delimitación espacial de nuestra investigación, nos enfocaremos en el doble enjuiciamiento penal en el departamento del Quiché. Hace aproximadamente unos diez años, la tranquilidad y seguridad en los departamentos, pueblos y municipios del país aún reinaban, sin embargo durante los últimos años, se ha dado un incremento muy drástico de la violencia a nivel nacional, es decir se ha expandido hasta los pueblos más retirados de nuestra bella Guatemala.

Asimismo se ha dado a reflejar el alto grado de deficiencia de los diversos actores que intervienen en el sistema de justicia del país. La carencia posiblemente devenga de dos factores: 1- el presupuesto insuficiente otorgado a cada órgano de justicia que le limita el fortalecimiento de su propio órgano, por ejemplo la contratación de personal, su capacitación, pues de ello depende la calidad de los servicios que prestan a la población, 2- la corrupción y falta de calidad de los funcionarios y empleados públicos.

Por lo anterior, la población guatemalteca se ha visto en la necesidad de organizarse tanto a nivel de la ciudad en la que existen comités de vecinos organizados, así como a nivel comunitario en los cuales igualmente se organizan para protegerse así mismos, sus bienes y derechos. Es de recalcar que en nuestra Constitución Política de la República en el Artículo 2, se establece "Es deber del Estado garantizarle a los



habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”, sin embargo por lo anteriormente expuesto el propio Estado se encuentra en un proceso de debilitamiento e incapacidad de satisfacer al cien por ciento las necesidades de la población.

En la actualidad, ya sea por los medios escritos, noticiario nacionales e internacionales, se han dado a conocer las sanciones mayas o castigos mayas que se han aplicado a las personas que han cometido algún hecho delictivo, por ejemplo robo, hurto, secuestro, asesinato, violación. Sin embargo es de aclarar que esta investigación no está a favor de los linchamientos que han ocurrido en algunas comunidades, pues el linchamiento viola directamente los derechos fundamentales del ser humano y no podría concebirse como una sanción maya.

Esta investigación se enfoca concretamente, cuando a determinada persona o delincuente comete un hecho delictivo y es sancionado según las costumbres y valores de la comunidad, recibiendo así una sanción maya y posteriormente es sometido a sistema de justicia oficial para su juzgamiento, produciéndose un doble enjuiciamiento y una clara vulneración al principio de non bis idem (única persecución), así como un desconocimiento y aplicación del derecho consuetudinario y sistema jurídico maya.

4.1. Historia de la alcaldía indígena

Son electas por la propia población y gozan de mucha preeminencia igual que los jueces, y sus sanciones que impongan son respetadas a cabalidad.

La alcaldía indígena ha sido una institución que ha venido existiendo en épocas atrás, sin embargo, había venido funcionado conjuntamente con la cofradía, como actualmente funcionan otras alcaldías indígenas que aún sobreviven. Esta institución fue golpeada debido al enfrentamiento de los años 80 que afectó dramáticamente a los pobladores de los municipios de Quiché, particularmente a la población indígena que fue la que más sufrió y entre ellos los miembros o autoridades de esta institución, quienes fueron amenazados, atados, torturados y eliminados físicamente durante el conflicto armado interno de Guatemala.

Así mismo según “un estudio de la defensoría maya, las alcaldías indígenas existían en la mayor parte del país, pero fueron desapareciendo tras su desregularización. Las leyes sólo admitían como oficial una alcaldía, a la que había que llegar a través del sistema de elección partidaria.”⁵³

La alcaldía indígena, en los municipios del Departamento de Quiché, surgen como una institución independiente de la cofradía y para su integración se nombra a cuatro personas ancianas por consenso de la población indígena. Dicho acto es eminentemente verbal.

⁵³ Seijo, Lorena. Presa Libre. **Alcaldías indígenas una forma de representación centenaria**, pág. 21.

La alcaldía indígena se estableció cuando la comunidad se ve afectada por hechos de violencia común, como constantes asaltos, robos, asesinatos, entre otros; situación por la que según los pobladores, las autoridades estatales no lograron hacer algo al respecto. La comunidad aprehendía a los ladrones y lo entregaban a las autoridades oficiales correspondientes, ya que por ley era todo lo que podía hacer. Cuando los miembros de la comunidad se dieron cuenta que las personas imputadas de algún delito ingresaban a la cárcel y al día siguiente salían libres; perdieron la confianza en la capacidad de las autoridades para ejecutar la ley, se enfurecieron y empezaron a tomar la justicia por sus propias manos, linchando a toda persona que descubrieran cometiendo algún delito. En aquel momento don Valerio Tomin, alcalde primero indígena actual del municipio de Zacualpa, orientó a la población que no se perpetraran más linchamientos, los instó a que se organizaran y crearan una autoridad máxima indígena, para con ello resolver los problemas que surgieran en el municipio de acuerdo a sus normas, principios y valores y ante todo respetando la vida.

Esta institución regula la convivencia entre sus miembros a través de la aplicación del derecho indígena y por consiguiente, su objetivo es mantener la paz social en su comunidad, previniendo la violencia. Por medio de esta institución, la población indígena hace valer sus derechos, ya que consideran la aplicación del derecho consuetudinario un procedimiento de justicia heredado por sus ancestros.

“La alcaldía indígena no emite resoluciones, sus fallos o decisiones son emitidos a través de actas, las cuales les denominan actas de compromiso, que son plasmadas en

el libro de actas autorizados por ellos mismos”.⁵⁴

Sin embargo el señor Juan Zapeta, actual alcalde indígena de San Cruz del Quiché (reelecto por tercer período), manifiesta que todo depende del momento y circunstancias de los casos, pues a veces resuelven casos en diversos cantones, aldeas, en horarios de madrugada o muy noche razón por la cual los casos no quedan plasmados en actas, recalcando que el derecho maya es netamente oral y la palabra vale mucho más que un acta.

Actualmente la alcaldía indígena cuenta con un inmueble propio, en Xatinab´ cinco, cuya construcción fue hecha por el Consejo de Desarrollo en la administración anterior. Han recibido apoyo de Fundación Soros Guatemala, Fondo de Desarrollo Indígena Guatemalteco –FODIGUA- quienes les han dotado de mobiliario y cómputo. Recientemente han tenido un acercamiento con el diputado por el departamento del Quiché, Estuardo Galdámez, quien les ofreció apoyarles para tener unas oficinas más céntricas. Es así, como la alcaldía indígena y los alcaldes auxiliares de cada cantón, aldea, comunidad, atienden a la población todos los días incluyendo sábados y domingos no teniendo un horario específico.

Las funciones que desarrollan los integrantes de la alcaldía indígena son ad honorem, ya que sus miembros no reciben ningún beneficio o salario a cambio, más que las pequeñas donaciones que algunas de las partes del conflicto dejan como

⁵⁴ Barrios Escobar, Lina Eugenia. **Tras las huellas del poder local: la alcaldía indígena en Guatemala**, pág. 25.



agradecimiento a la resolución del mismo, el cual es empleado para cubrir los gastos de transporte, así como para el consumo de sus alimentos ese día en el municipio, ya que los miembros de la alcaldía residen en las aldeas del mismo.

Entre los problemas enfrentados, han sido las expresiones de individuos y de profesionales del derecho, que los miembros de alcaldía indígena cometen el delito de usurpación de funciones, por administrar justicia sin ser jueces; así mismo en el ejercicio de la aplicación del derecho consuetudinario son expuestos a acusaciones de delitos tal como el de allanamiento de morada.

Las alcaldías indígenas actualmente al constituirse se unen a la Asociación Guatemalteca de Alcaldes y Autoridades Indígenas, (AGAAI) la cual se fundó el 9 de marzo de 1996, en la Alcaldía Indígena de Sololá, surge por la necesidad de tener un espacio de discusión, intercambio, y apoyo entre alcaldes y autoridades indígenas. En sus estatutos, se define como una entidad de carácter gremial, privada, no lucrativa, apolítica y no religiosa, cuenta con personalidad jurídica.

“El eje fundamental de actuación es el político realizando acciones de negociación y acuerdos con actores nacionales en los que se busque fortalecer la autonomía y capacidad de gestión de municipios.

El crecimiento del número de alcaldes indígenas, fortalece el crecimiento de AGAAI y esta es una tendencia que se espera, continúe en las siguientes elecciones.

Actualmente, la AGAAI, es una institución de referencia para diferentes entidades, tanto nacionales como internacionales".⁵⁵

4.1.1. Definición de alcaldía indígena

Según Rojas lima citado por Guisela Mayen establece que la alcaldía indígena es:

"Una institución política-judicial de origen colonial, cuyas funciones son principalmente de orden administrativo y aunque ha sufrido cambios derivados de factores exógenos: legislación moderna en dicha materia, y endógenos como la propia dinámica social de las comunidades, aún mantiene las funciones de una institución social de las comunidades, aún mantienen las funciones de una institución judicial."⁵⁶

La elección del alcalde indígena anteriormente se hacía por periodos de tres años, actualmente es de cuatro años.

Otra institución dentro de las comunidades indígenas que en algunas ocasiones toma la pauta de dictar justicia es la cofradía, es una institución que posee funciones religiosas y sociales, sus miembros llamados cofrades, se convierten en autoridades gracias al prestigio que les confiere su cargo religioso y en varias comunidades, fungen como mediadores y consejeros principalmente en conflictos familiares.

⁵⁵ Asociación Guatemalteca de Alcaldes y Autoridades Indígenas, http://www.inforpressca.com/agaaijpop/plan_incidencia.php, (25 de mayo de 2011).

⁵⁶ Yagenova, Simona Violetta, (compiladora). **El derecho indígena en América Latina: dificultades, logros y perspectivas**, pág. 163.

Así mismo, según Xicará citado por Mayen, define al concejo de ancianos como: "Una organización política y administrativa de origen prehispánico... siendo su función principal del mismo buscar y velar por el bienestar de su pueblo, mediante el equilibrio hombre naturaleza."⁵⁷

4.1.2. Autoridades de la alcaldía indígena

Los cargos o autoridades de la alcaldía indígena en orden jerárquico son alcalde indígena primero, alcalde indígena segundo, alcalde indígena tercero, alcalde indígena cuarto y así sucesivamente. El señor Juan Zapeta, es el alcalde indígena primero de santa Cruz del Quiché.

Los requisitos que se exige para ser alcalde indígena son: haber sido o ser alcalde comunitario o alguacil de su comunidad, honorable, responsable, respetuoso.

Los integrantes de la alcaldía indígena para ejecutar sus funciones se amparan en las siguientes normas: La Constitución Política de la República, el Artículo 66 establece: "Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos". El Convenio 169 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales, el Artículo 8 establece: "...el deber de respeto del derecho consuetudinario siempre que no sea incompatible con los derechos fundamentales reconocidos en los marcos jurídicos nacionales ni con los derechos humanos

⁵⁷ **Ibid**, pág. 164.

internacionalmente reconocidos”. En este sentido, el Convenio 169 reconoce el derecho de los pueblos indígenas a conservar sus costumbres e instituciones propias.

En el ámbito de la represión de los delitos, el Convenio 169 establece el deber de respetar los métodos tradicionalmente utilizados por los pueblos indígenas en la represión de delitos cometidos por sus miembros.

Aún cuando la Constitución Política de la República de Guatemala no tiene una norma expresa que reconozca el derecho indígena o consuetudinario, por la ratificación del Convenio 169 de la OIT, el Estado ha reconocido en el ordenamiento jurídico interno el derecho consuetudinario o indígena.

4.1.3. Procedimientos de la alcaldía indígena

El procedimiento del sistema jurídico maya es oral, sin embargo hay autoridades comunales que hacen constar los casos o hechos en actas, pero todo depende del momento en que ocurren los conflictos.

De acuerdo a la Sistematización de Encuentros Regionales con Autoridades Indígenas de Sur- occidente del año dos mil ocho, de la Defensa Pública Penal, refieren el siguiente procedimiento:

1. Se recibe la denuncia, o se tiene conocimiento del hecho.
2. Se escucha a quien denuncia o a quien ha sido objeto de un hecho que atenta contra las reglas de la comunidad.

3. Se cita a la otra parte para comparecer ante la autoridad, la autoridad camina, busca, a la parte contraria o denunciada. Si el que ha cometido el hecho anti social, no es determinado, la autoridad inicia una investigación para determinar lo que ha sucedido.
4. Si hubiera disposición se escucha a la parte contraria y posteriormente.
5. Se celebra audiencia en presencia de las dos partes, se busca el arreglo voluntario: en este sentido se hace reflexionar para que lleguen a un acuerdo.
6. Por la trascendencia del conflicto se puede señalar nueva audiencia para insistir en la solución asumida por los interesados.
7. En esta misma fase, la autoridad recaban información (investiga) sobre los hechos, entre familiares, amigos, vecinos, otros informantes.
8. Luego de agotada la fase de conciliación, mediación o negociación, según sea el caso, la autoridad según su experiencia y conocimientos de vida, resuelve.
9. Para el cumplimiento de la resolución dictada, la autoridad ejerce cierto control y por la naturaleza y magnitud del caso, el consejo de la comunidad integrado por el alcalde comunal, y otras autoridades también ejercen control social para el cumplimiento del fallo.

Entre otras, lo que resalta de este sistema, es que no sólo pueden concurrir las personas citadas, sino también otras personas afectadas por el conflicto tales como los padres, hijos, testigos, padrinos, de las partes así como los alcaldes auxiliares o comunitarios de la comunidad respectiva.



Los integrantes de la alcaldía indígena sancionan de acuerdo a sus conocimientos, sabiduría, entendimiento, principios y valores de la comunidad. La sanción maya comprenden los tres elementos mencionados y desarrollados en el capítulo anterior que son el k'ixba'l, p'ixab' y xik'a'y (vergüenza, consejos y azotes corporales), este último puede variar según el caso.

4.2. Análisis del derecho maya y el derecho ordinario

Al realizar la presente investigación, se han observado varias disyuntivas entre el derecho indígena y el derecho ordinario, desde la forma de su proceso de creación hasta la forma de su aplicación, por lo cual se citan a continuación las más importantes:

- El derecho positivo ordinario tiene como fuente principal el proceso legislativo, en el intervienen un cuerpo de legisladores, un órgano ejecutivo y un órgano especializado para administrar esas leyes. El derecho indígena se basa en sus propias formas culturales que se reproducen en un determinado contexto social y fundamentalmente en la costumbre jurídica, contando con sus propios órganos consultivos y operadores del derecho.
- El derecho de los pueblos indígenas está integrado por un conjunto de normas tradicionales de carácter oral no codificadas, socialmente aceptadas y acatadas por una comunidad determinada.
- Las normas varían de una comunidad a otra, pero su esencia es la misma tienden a prescribir comportamientos, mientras que el derecho positivo están orientadas a sancionarlos.

- El objetivo del derecho indígena es mantener la armonía y el balance de una comunidad por lo que se dice que tiene una orientación colectiva, en cambio el derecho positivo es individualista.
- Dentro de la concepción del derecho indígena las normas en general tienden a la reparación o resarcimiento del daño por parte del infractor, en el derecho penal se sanciona y muy pocas veces existe resarcimiento
- El sistema jurídico indígena tiene como fin regular las relaciones sociales y no la represión como es el caso dentro del sistema del Estado. En las comunidades indígenas, lo jurídico se encuentra íntimamente ligado con el resto de la organización social, el derecho consuetudinario tiene estrechos puntos de contacto con otras particulares formas de control social, de carácter religioso unas y de carácter moral otras, lo cual no sucede en el sistema normativo del Estado, esto debido a que se trata de costumbres.
- En el derecho indígena los funcionarios o autoridades que imparten justicia, nunca están separados del resto de la comunidad y desempeñan cargos de distinta naturaleza a la judicial. En las comunidades indígenas la autoridad política tradicional, por ejemplo, un concejo de ancianos, los alcaldes indígenas y otros dignatarios como los cofrades, los sacerdotes, aunque tienen funciones diversas, sean estas sociales, políticas o religiosas, realizan funciones de mediación para dirimir conflictos. Mientras que el juzgado o tribunal, como espacio privilegiado para exponer quejas, dirimir conflictos y exigir justicia es un producto del Estado de



derecho, pero con frecuencia es ajeno a las costumbres y valores de las comunidades.

- Siguiendo con las diferencias, para optar a los cargos de máxima autoridad como alcalde indígena y principal en la comunidad indígena es requisito indispensable ser honorable, gozar del respeto de la sociedad y haber desempeñado cargos de servicio comunal y son designados por consenso de la población.

Al respecto, el sistema judicial en Guatemala, posee actualmente una escuela especializada para formar a personas que luego ocuparán en el cargo de juez, los requisitos para acceder a la escuela y posteriormente al cargo son diferentes; ser abogado, no se requiere ser originario del área jurisdiccional del juzgado donde se ocupará el cargo y hasta el momento, no se requiere el dominio del idioma de la región a que será asignado.

"Las diferencia se reflejan en las concepciones y valores en que se sustentan las actuaciones de la autoridad del Estado y la autoridad indígena. Mientras los pueblos indígenas procuran conciliar el interés social, el Estado aplica justicia con órganos especializados, y falla a favor de quien mejores pruebas de descargo o evidencias de culpabilidad demuestra, llegándose al absurdo de no reconocer la verdad real sino la verdad jurídica."⁵⁸

⁵⁸ *Ibid*, pág. 165.

4.3. El doble enjuiciamiento penal en el departamento del Quiché

Después de haber agotado qué es el derecho consuetudinario, el sistema jurídico maya, su marco legal, las causas sociales que provocan el doble enjuiciamiento, procederemos a describir algunos casos. Esta investigación se delimitó en el departamento del Quiché, donde las alcaldías indígenas que más sobresalen en la impartición de justicia maya, son las de los municipios de Santa Cruz del Quiché, Chichicastenango, San Andrés Sajcabajá, Zacualpa, San Pedro Jocopilas.

4.3.1. Primer caso: Robo agravado

En el presente caso el sindicado es el señor Francisco Velásquez López según resolución de la Honorable Corte Suprema de Justicia (Recurso de casación 218-2003), "Al sindicado antes mencionado se le atribuye el siguiente hecho: " Con fecha dos de marzo de dos mil dos, en compañía de otras personas de quienes pende persecución penal, bajo amenazas de muerte despojaron al señor JUAN YAT CHACH del vehículo de su propiedad tipo Pick up... acción en la que él participó directamente pues se estableció que luego de que otro de los inculpados se apersonara al lugar del aparcamiento (sic) del agraviado solicitándole a éste un viaje a la aldea La Estancia a lo que accedió cuando el vehículo conducido por el propio agraviado se desplazaba a la altura del mercado ubicado en la Colonia Gumarkaj, zona tres de esta ciudad el imputado FRANCISO VELÁSQUEZ LÓPEZ, abordó junto a una tercera persona más el pick up en mención ubicándose el señor Velásquez López en la palangana del



automotor y cuando se aproximaban al supuesto destino del viaje solicitado, exactamente a la altura del cantón Sualchoj, uno de los individuos que acompañaban al piloto en la cabina del vehículo con un arma blanca (machete) y con amenazas de muerte obligó a detener la marcha siendo éste el momento en el cual el sindicado VELÁSQUEZ LOPEZ descendió de la palangana del automotor y de inmediato colocó en el cuello del agraviado un arma blanca (machete) en posición clara y amenazante de herirle si hacia algún tipo de oposición en tanto los otros coparticipes (sic) lo ataron de manos y vendaron los ojos de la víctima e inmediatamente uno de estos últimos llevando como rehén al agraviado señor JUAN YAT CHACH y acompañado de otros sindicados y el propio encartado VELÁSQUEZ LOPEZ, condujo el vehículo hacia la entrada del cantón Tzancaguip, el lugar donde dejaron abandonada a su víctima para posteriormente dirigirse al cantón pamesabal Primero, en donde finalmente Francisco Velásquez López y compañeros procedieron a desmantelar el vehículo lugar donde fue encontrado. ”. **Sentencia de primera instancia:** dictada por el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente, del departamento de El Quiché, con fecha veintiuno de febrero de dos mil tres, y en su parte resolutive: “I) Que FRANCISCO VELÁSQUEZ LOPEZ es autor responsable del delito de ROBO AGRAVADO cometido en contra del patrimonio del señor Juan Yat Chach.II) Que por la comisión de este delito se le impone la pena de SEIS AÑOS DE PRISION INCONMUTABLES...VI) Se le condena al acusado al pago de las costas del presente proceso.... **Sentencia de segunda instancia:** dictada por la Sala Novena de la Corte de Apelaciones, en sentencia de fecha trece de agosto de dos mil tres, resolvió: A) IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por Francisco Velásquez López



en contra de la sentencia dictada el veintiún de febrero de dos mil tres por el tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de El Quiché. B) como consecuencia, se CONFIRMA la sentencia apelada... ”**Recurso de casación:** motivos y submotivos alegados por el recurrente “El procesado Francisco Velásquez López recurrió en casación por motivo de fondo e invocó el caso de procedencia contenido en el inciso 5 del artículo 441 del Código Procesal Penal. Señaló como infringidos los artículos 46 y 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 8, 9,10 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países Independientes. Los argumentos esgrimidos por el recurrente serán individualizados en la parte considerativa del presente fallo”. Argumentación del recurrente: “La sala erróneamente interpretó el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al no darle la preeminencia debida a la Convención Americana sobre Derechos Humanos ni al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países Independientes, los cuales obligan al Estado de Guatemala al respeto debido de los métodos y costumbres e instituciones propias de los pueblos indígenas, por parte de los tribunales y autoridades del Estado que deben pronunciarse en materia penal para juzgar los delitos que cometen sus miembros. Señala el recurrente que el error del tribunal de segundo grado fue admitir que no había hecho punible a perseguir por la justicia oficial, ya que en la comunidad de Payajxit del municipio de El Quiché, a las que él pertenece como indígena Maya, de conformidad con las instituciones propias de la misma, que es el caso en cuestión, ya había sido resuelto en aplicación de su justicia tradicional. Su situación particular, así como la de



otros compañeros implicados en los mismos hechos, fue resuelta en asamblea pública, en el mes de mayo de dos mil, con la participación masiva de las comunidades de payajit y pamesabal I y II y en presencia de las autoridades tradicionales, habiendo aceptado su participación en el hecho, que se arrepintió, que pidió perdón, que se comprometió a no volver a cometer hechos punibles, que colaboró respondiendo todas las preguntas que se le formularon, con la veracidad y dando los nombres de las personas que habían con él en el hecho, y acto seguido, recibió nueve azotes. Como parte de la purificación que acompaña la práctica tradicional de su comunidad. Luego del análisis del caso de procedencia invocado, normas infringidas y fallo impugnado, esta Corte estima que le asiste la razón al casacionista...En el presente caso, la constitucional citada abre la posibilidad de aplicar la normativa internacional en materia de derechos humanos, correspondiéndole la prevista en el artículo 8.4 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que regula la prohibición de juzgar dos veces por el mismo hecho, lo cual ocurrió el caso bajo examen. ... **Por tanto:** La Corte Suprema de Justicia, Cámara Penal, con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARA: PROCEDENTE el recurso de casación interpuesto por motivo de fondo, por el procesado FRANCISCO VELASQUEZ LOPEZ, contra la sentencia dictada por la Sala Novena de la Corte de Apelaciones, el trece de agosto de dos mil tres; en consecuencia, CASA el fallo recurrido y dicta sentencia conforme a derecho, resolviendo: a) ABSUELVE al acusado FRANCISCO VELASQUEZ LOPEZ del hecho acusado por el delito de Robo Agravado, consecuentemente ordénese su inmediata libertad; b) Se dejen sin efecto todas las medidas de coerción que fueron interpuestas al acusado....”

La presente sentencia aunque es absolutoria en el caso antes relatado, evidencia: a) que el señor FRANCISCO VELASQUEZ LOPEZ fue doblemente enjuiciado, porque en medio del proceso penal ordinario llevado en su contra, fue sancionado bajo el sistema jurídico maya y posteriormente en primera instancia le fue impuesta la pena de seis años de prisión inmutable por el delito de robo agravado, y en segunda instancia fue ratificada la pena mencionada. Es de agregar que “el sindicado estuvo año y medio en prisión”⁵⁹, sanción o pena que no debió de cumplir ni siquiera un solo día, porque él ya había sido sancionado por autoridades indígenas.

Es de mencionar que la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia, ha significado un avance muy grande para el sistema jurídico maya, pues se asienta un precedente legal según el sistema de justicia oficial que paralelamente abre luz para la población maya quien es la beneficiada.

4.3.2. Segundo caso: Linchamiento

De acuerdo a entrevista sostenida con el actual alcalde indígena de Santa Cruz del Quiché, señor Juan Zapeta, manifiesta que a partir del año dos mil cuatro, tanto la alcaldía indígena y alcaldes auxiliares han tenido mayor auge en la resolución de conflictos de sus comunidades, así como también se han ido empoderando y rescatando su sistema jurídico maya.

⁵⁹ Castillo y Castillo. Carlos Humberto. *Acceso al trisistema de justicia en Guatemala*, pág. 86.



Relato de los hechos, extraídos de copia de actas No. 315 y 323 del año 2012, de la alcaldía indígena de Santa Cruz del Quiché.

El día trece de abril del año dos mil once, el señor Andres Colaj Chach, y Juan Chach y Chach, (desde algún tiempo atrás de este hecho habían cometido actos que rompen con la armonía familiar y comunitaria,) en la madrugada de la fecha antes mencionada, ambas personas entraron a robarles a las ancianas María Morente y Manuela Tum de 74 y 72 años. La señora Manuela Tum los reconoció bien ya que no entraron con la cara tapada y el robo con la señora María Morente se comprueba ya que las propias hermanas de Juan Chach y Chach y su mamá reconocen la ropa de la abuelita que fue robada por ellos, posteriormente tanto la hermana y madre de Juan Chach Chach le dan aviso de inmediato a la anciana y de esa manera la gente de la comunidad empieza a reunirse y luego agarran a los dos ladrones Juan Chach y Chach y Andres Colaj Chach y luego juntaron a la mayoría de los COCODES y órgano de coordinación y luego se juntaron en la escuela de pantzac y los interrogaron a Juan Chach Chach y Andres Colaj Chach y aceptaron que ellos habían entrado a robar en la casa de las ancianas. Eran como las once de la noche, varios vecinos se dispersaron y quedaron pocas personas cuidando a ambos individuos cuando el señor Domingo Ixcuna –único apellido, ya cansado empezó a agredir a los dos señores y así fue como el señor Andres Colaj Chach escapa y alguien en el grupo le disparó pero Andres Colaj Chach logra huir y así fue como otras personas llegan y golpean a Juan Chach Chach provocándole la muerte. Después los miembros del órgano de COCODES de pantzac



y tucunel confundidos entierran al cuerpo de Juan Chach Chach en terrenos del señor Juan Colaj Tix.

Este linchamiento hacia el señor Juan Chach y Chah, fue denunciado ante el Ministerio Público por la señora Asunción Cipriano Sam, Josefa Chach Chach y Rosa Chach, según caso número 1,100-20011, e iniciado el proceso correspondiente ante el Juzgado de primera instancia penal de narcoactividad y delitos contra el medio ambiente número C-1173-2011.

Con fecha veinticinco de enero del año 2012, los involucrados en el presente caso recurrieron voluntariamente ante los miembros de la alcaldía indígena de Santa Cruz del Quiché, San Andrés Sajcabajá y la Defensoría Kiche, con la finalidad de solicitar a la autoridad indígena **a que resuelvan el caso a través del sistema jurídico maya**, argumentando varias razones en las que sobresale: el factor idioma, tiempo, recursos económicos, la restauración de la armonía comunitaria, por lo que manifestaron voluntariamente **desistir el caso en el sistema de justicia estatal** y agradecieron a las autoridades indígenas en tomar el caso y piden que se actúen lo más pronto posible. Asimismo acordaron que el señor Andres Colaj Chach regrese a su comunidad sin ningún problema y que trabaje unido buscando el desarrollo del pueblo.

Los miembros de COCODES aceptaron su responsabilidad en la muerte del señor Juan Chach Chach por no haber podido controlar la ira de los vecinos de igual manera aceptaron su responsabilidad en las agresiones sufridas por el señor Andres Colaj



Chach. Asimismo volvieron a pedir perdón a los familiares de los señores Juan Chach Chach y Andres Colaj Chach, la señora Rosa Chach, Josefa Chach Chach y Asunción Cipriano les **conceden el perdón**, suplicándoles a los integrantes del COCODES que no vuelvan a cometer estas acciones con ninguna otra persona y exigen un **resarcimiento económico** para la familia e hijos de Juan Chach, por lo que acuerdan voluntariamente un resarcimiento **de ciento setenta mil quetzales** los cuales fueron cancelado en su totalidad por parte del COCODES.

Las señoras Rosa Chach, Josefa Chach Chach y Asunción Cipriano solicitaron a los integrantes del COCODES que entreguen el cuerpo de Juan Chach. Los señores del COCODES debieron hacer la excavación, entrega a los familiares y la cristiana sepultura en el cementerio de San Andres Sajcabajá de los restos del señor Juan Chach Chach, **la vergüenza consistió** en la llevada en hombros de los restos de Juan Chach Chah y la cristiana sepultura forma parte de las sanciones aplicadas por la alcaldía indígena a los miembros del COCODES de pantzac y tucunel Así mismo públicamente se responsabilizaron y se comprometieron a testificar, pues cometieron un gravísimo error y pidieron disculpas a la familia y al pueblo en general la cual fue aceptada.

De este caso, la alcaldía indígena ya remitió copia del acta donde consta la voluntad de los interesados en desistir el caso en el sistema de justicia estatal y de someterlo o resolverlo bajo el sistema jurídico maya. No se pudo consultar directamente el expediente, según el fiscal, licenciado Cassimiro Hernández, el caso posiblemente se



encontraba en algún tribunal para su resolución, sin embargo no estaba seguro pues no tenía el expediente a la mano.

El anterior caso nos permite apreciar: 1. voluntad de las partes en desistir el caso ya planteado ante el sistema de justicia estatal, y de resolverlo a través del sistema jurídico maya, 2. De la voluntad de los miembros del COCODES en aclarar el hecho y de decir la verdad, el cual es un principio muy relevante dentro del sistema jurídico maya, 3. El consenso entre la alcaldía indígena, los agraviados y los acusados, 4. los ofendidos concedieron el perón a los miembros del COCODES, 5. La aplicación de la sanción maya la cual comprendió: a) (k'ixba'l o vergüenza) aceptación pública por parte de los señores del COCODES, responsabilizándose y comprometiéndose a testificar, reconociendo que cometieron un gravísimo error y pidieron disculpas a la familia y al pueblo en general la cual fue aceptada. b) (p'ixab' ó consejos) Las señoras Rosa Chach, Josefa Chach Chach y Asunción Cipriano le solicitaron a los integrantes del COCODES que no vuelvan a cometer estas acciones con ninguna otra persona, c) llevar en hombros el ataúd con los restos de Juan Chach Chach, y la cristiana sepultura del fallecido, d) el resarcimiento económico para los familiares del fallecido.

Actualmente se encuentra en manos del órgano competente resolver, reconociendo la sanción aplicada por las autoridades indígenas, así como aceptar el desistimiento planteado por esta vía. De no resolver positivamente, "Postura oficial Cassimiro Efraín Hernandez Méndez, fiscal distrital del Ministerio Pública (MP) de Quiché, afirmó que hace tres meses, representantes de las alcaldías indígenas solicitaron que el caso de

linchamiento se resolviera mediante justicia comunitaria. “La muerte de una persona y las heridas que causaron a otra son delitos de acción pública que el Estado debe perseguir, investigar y solicitar el castigo que la ley establece”, manifestó: dijo que deben analizar el caso y el aparente convenio suscrito por las autoridades indígenas” “Gabriel Arriaga Carías, subjefe de la Policía dijo que son respetuosos del Derecho Indígena, pero que deben de respetarse el Derecho Penal guatemalteco”⁶⁰. A mi criterio se estaría doblemente enjuiciando a los denunciados arriba mencionado y a la vez desconociendo a las autoridades indígenas y su sistema jurídico maya. El Convenio 169 de OIT, en su Artículo 9 refiere “1-...deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros”. Asimismo no deseo extralimitarme en comentar el presente caso pues aún no se ha resuelto a través del sistema de justicia estatal, sin embargo espero que se tome en cuenta la sentencia emitida por la Honorable Corte Suprema de Justicia en el primer caso descrito.

⁶⁰ Figueroa, Oscar, **Castigan a líderes vinculados a crimen**, Prensa Libre, pág. 19.





CONCLUSIONES

1. En Guatemala se da el doble enjuiciamiento penal, aunque constitucionalmente se reconoce, respeta y promueve la forma de vida, costumbres y formas de organización social de las poblaciones indígenas, es así como el propio Estado a través de sus órganos encargados de impartir justicia eventualmente las violan al darle poca credibilidad al derecho indígena y conocer a profundidad su organización social-jurídico de las comunidades indígenas.
2. La poca certeza que se le da al derecho indígena, se produce por la falta de voluntad política del Estado de Guatemala, por no velar por la aplicación de los instrumentos internacionales debidamente ratificados en materia de pueblos indígenas, así como los Acuerdos de Paz, propicia que se dé un doble enjuiciamiento.
3. La falta de interés de los juristas guatemaltecos en conocer de mejor manera los alcances del derecho indígena es una de las causas por las cuales existe la doble persecución en las personas indígenas sancionados por sus líderes comunitarios.
4. La forma de resolver los conflictos que surgen en las comunidades indígenas se basa en el diálogo y el consenso, lo que permite resolver con rapidez e imparcialidad las controversias, destacando el uso del idioma de la comunidad lo que genera confianza y entendimiento en el proceso, si dejar a un lado el aspecto económico debido a que la población indígena no cuenta con recursos económicos que se hace necesario e indispensable para acudir a la justicia estatal.



RECOMENDACIONES

1. Que todas las instituciones estatales conozcan y se empoderen de los compromisos adquiridos por el Estado de Guatemala en materia de pueblos indígenas, con la finalidad que dichos órganos vayan aunando esfuerzos para el fortalecimiento y desarrollo de los pueblos indígenas.
2. Que el Estado de Guatemala, tenga la voluntad política, en crear un órgano estatal como una Defensa Pública Indígena, que cuente con suficiente presupuesto, cuya prioridad sea velar por la aplicación de los instrumentos nacionales e internacionales debidamente ratificados en materia de pueblos indígenas, así como los Acuerdos de Paz, y de ser el ente responsable de elaborar el anteproyecto de ley específico para los pueblos indígenas de Guatemala, según lo contemplado en la carta magna.
3. Que tanto la Universidad de de San Carlos de Guatemala, y el Colegio de Abogados y Notarios, fomenten el conocimiento y alcances jurídicos del derecho indígena y del sanción maya tanto en estudiantes como en los juristas, a fin de ir actualizándolos de las novedades del derecho indígena, pues ciertamente va evolucionando según la problemática social.
4. El Estado por medio de sus instituciones deben difundir a todo nivel la forma en que se desarrollan los juicios mayas, sus principios, sus ventajas y sus características buscando así que la población en general, comprenda de mejor manera el sistema jurídico-social de cada comunidad.





BIBLIOGRAFÍA

Alcaldía Indígena de Santa Cruz del Quiché, **Actas No. 315 y 323 del año 2012.**

Asociación amigos del país. **Historia de Guatemala**, época contemporánea 1898-1944, 5t.; Guatemala: Ed. Amigos del país, 1996.

Asociación Guatemalteca de Alcaldes y Autoridades Indígenas, http://www.inforpressca.com/agaaiajpop/plan_incidencia.php, (25 de mayo de 2011).

BARRIOS ESCOBAR, Lina Eugenia. **Tras las huellas del poder local: la alcaldía indígena en Guatemala, del siglo XVI al siglo XX.** (s.e.), Guatemala: Ed. Universidad Rafael Landívar, 2001.

BLAS, Ana Lucia. **Promueven justicia indígena.** Pág. 12. Prensa Libre (Guatemala), Año 55, no. 18,171 (domingo 20 de agosto de 2006).

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**, Guatemala: Impresiones Gráficas, 1994.

CASTILLO Y CASTILLO, Carlos Humberto, **Acceso al trisistema de justicia en Guatemala.** Ed. Oscar de León Palacios, Guatemala, 2008.

CLARÍA OLMEDO, J. **Tratado de derecho procesal penal.** Ed. Ediar, Buenos Aires, Argentina. 1964

CHASE SARDI, Miguel. **Derecho consuetudinario Chamacoco.** Ed. Asociación indigenista Del Paraguay, R.P. Paraguay 1987.

Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos CAPAJ. **El derecho consuetudinario indígena.** http://www.robertexto.com/archivo_14/cosuet_indigena.htm. (Guatemala 18 de junio 2011).

CUELLO Calón, Eugenio. **Derecho penal.** (Parte especial) 2t.; 1 vol.; 14a.ed.; Barcelona: Ed. Bosh, S.A., 1975.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal, José Francisco de Mata Vela. **Curso de Derecho Penal guatemalteco.** Guatemala, 2003.



DE LEÓN VELÁSICO, Héctor Aníbal y José Francisco de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. (Parte general y parte especial) 14a. ed.; corregida y actualizada; Guatemala: Ed. F&G Editores, 2003.

Derecho guatemalteco. http://www.estuderecho.com/documentos/intalderecho/000_00_0997_90_8d_cc0_8.html. (Guatemala, 10 de mayo 2011).

Defensa Pública Penal, **Sistematización de encuentros regionales con autoridades indígenas 2008**. 1ra ed.; (s.l.i), 2008.

DOMÍNGUEZ, Antonio. **Prevención de la violencia y el delito y formación policial**, Instituto interamericano de derechos humanos, Santiago de Chile, Chile: (s.e.) ,1996.

FIGUEROA, Oscar, **castigan a líderes vinculados a crimen**. Pág. 19. Prensa Libre (Guatemala), versión impresa (sábado 2 de junio de 2012)

El sistema judicial guatemalteco, incumplimiento de cometido. <http://www2.amnistiainternacional.org/publica/guatemala2/cap1.pdf>. (Guatemala, 17 de mayo 2011)

GARCÍA C. Danilo, Gonzalo Varillas C. **El derecho indígena**. Quito, Ecuador: 2007

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Ed. Porrúa, S.A. Argentina 1977.

GUERRERO C. Julián N. **Historia de América**. Guatemala: 1962.

GRANADOS, H. René, Carlos Aguirre. **Teoría del proceso**. (s.Ed.) (s.l.i) (s.f.).

HAMEL, Rainer Enrique. **Movimiento Indio, costumbre jurídica y usos de la ley. Entre la ley y la costumbre**. (s.Ed.) México, 1990.

HEINRIXH JESCHECK, Hans. **Tratado de derecho penal**. (Parte General) 1 vol.; (s.l.i): Ed. Bosh, S.A., 1978.

<http://es.wikipedia.org/wiki/Ind%C3%ADgena>. (Guatemala, 23 de Febrero 2011).

LONDOÑO Jaramillo, Jairo. **Derecho de policía**, Colombia: Ed. Abogados librería, 1996.



LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho.** (s.Ed.) Guatemala, 2007.

Más allá de la costumbre. Cosmos, Orden y equilibrio. **El derecho del pueblo maya en Guatemala.** Guatemala 2002.

Ministerio de Gobernación, **Historia de la policía nacional 1881-1981.** (s.Ed.) (s.l.i) (s.f.).

OCHOA GARCÍA, Carlos. **Derecho consuetudinario y pluralismo jurídico.** (s.e.), Guatemala: (s.e.), 2002.

PADILLA, Luis Alberto. **La investigación sobre el Derecho consuetudinario indígena en Guatemala, entre la ley y la costumbre.** (s.Ed.) México, 1990.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Introducción al estudio del derecho I.** Guatemala 2002.

PRADO, Gerardo. **Teoría del Estado.** (s.Ed.) Guatemala, 2000.

Proceso Justo y Equitativo. <http://aceproject.org/main/espanol/ei/eib02.htm>. (Guatemala, 01 de mayo 2011).

RODAS GRAMAJO DE RAXCACÓ, Lucila. **Los derechos humanos y el acceso a la justicia de los pueblos indígenas.** (s.Ed.) Guatemala 2004.

SÁNCHEZ Cabrera, Linda Anette. **Limites al uso de la fuerza por la policía nacional civil,** Tesis de graduación, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala: Ed. Impresos Ramírez, 2004.

SEIJO, Lorena, **Alcaldías indígenas una forma de representación centenaria.** Pág. 21. Prensa Libre (Guatemala) Año 55, no. 18,012 (domingo 12 de marzo de 2006).

SIERRA, Maria Teresa. **Lenguaje, prácticas jurídicas y derecho consuetudinario indígena. Entre la ley y La costumbre.** s.Ed.) (s.l.i) (s.f.).

SIEDER, Rachel y Carlos Yuri Flores. **Autoridad, autonomía y derecho indígena en la Guatemala de posguerra.** 1ra ed.; Guatemala: Ed. F&G Editores, 2011

STAVENHAGEN, Rodolfo. **El Derecho consuetudinario indígena en América Latina. Entre la ley y la costumbre.** (s.Ed.) México, 1990.



TOJIN CHANCHAVAC, Víctor Manuel. **El derecho consuetudinario indígena en Santa Cruz del Quiche**. Tesis de graduación. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, 1998.

Wikipedia, la enciclopedia libre. **Derecho consuetudinario**. http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_consuetudinario. (Guatemala 04 de mayo 2011).

YAGENOVA, Simona Violetta, (compiladora). **El derecho indígena en América Latina: dificultades, logros y perspectivas**. (s.Ed.) (s.l.i) (s.f.).

YRIGOYEN FAJARDO, Raquel. **Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal**. (s.e.), Guatemala: Ed. Fundación Mirna Mack, 1999.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 51-92, 1992.

Corte Suprema de Justicia. **Recurso de casación No. 218-2003**.

Ley del Organismo Ejecutivo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 114-97, 1997.

Ley del Organismo Legislativo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 90-2000, 2000.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 2-89, 1989.

Ley del Instituto Nacional de Ciencias Forenses. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 32-06, 2006.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 40-94, 1994.

Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, México, D.F., 31 de Marzo de 1995.

Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, aprobado en junio de 1989 O.I.T.