

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

**EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)
FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN
ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ
DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO**

FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN

GUATEMALA, AGOSTO DE 2013

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

**EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT)
FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN
ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ
DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2013

**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 I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V: Br. Rocael López González
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Héctor David España Pinetta
Vocal: Lic. Francisco Peren Quechenoj
Secretario: Lic. René Siboney Polillo Cornejo

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Leonel Armando Lopez Mayorga
Vocal: Lic. Jorge Eduardo Aviles Salazar
Secretaria: Licda. Carmen Patricia 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).



LIC. SERGIO OSWALDO GÜIX G.
ABOGADO Y NOTARIO
Despacho Jurídico, 12 calle 1-48 Zona 4,
San Juan Sacatepéquez, Guatemala, C.A.
TEL: 5672-5656 /6630-2987



Guatemala, 14 de noviembre del 2011.

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Guatemala.



Licenciado Castro Monroy:

En atención a la providencia emanada de su despacho, por medio de la cual se me nombró Asesor del trabajo de tesis intitulado: "EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ, DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO", elaborado por el Bachiller FRANCISCO CHAMALE CHAJON, de manera atenta a usted comunico:

- a. Que el trabajo de tesis del Bachiller FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN, cuenta con un contenido científico y técnico, en virtud de que el trabajo hace alusión a los elementos, procedimientos, técnicas e instrumentos de recolección de la información para el desarrollo de la investigación.
- b. Que la monografía de tesis realizada por el bachiller FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN, cuenta con la metodología adecuada para la presentación, pues en dicho trabajo de investigación científica se utilizó el método deductivo, en vista de que al analizar los hechos que aparecen en la investigación se



originaron silogismos sobre las observaciones realizadas, mismas que, obligadamente, llegaron a conclusiones particulares. Además se utilizó el método histórico, pues en la investigación necesariamente se analizaron acontecimientos históricos que son parte del tema que se trató. También se utilizaron técnicas bibliográficas, mismas que sirvieron para cumplir con el Marco Teórico de la Investigación, citar a autores que han escrito sobre el tema y las normas jurídicas que regulan tal problema.

- c. Que mi opinión en relación a este trabajo de tesis es que se encuentra redactado en forma clara, con metodología, sus conclusiones y recomendaciones se realizaron de acuerdo al contenido del trabajo, su bibliografía es la necesaria; recalcando que dicho trabajo es de trascendental importancia dentro del ámbito científico en que se realizó dicha investigación.

En vista de lo anterior expuesto, es para mí entera satisfacción haber cumplido con la misión que usted me asignó, poniendo de conocimiento a las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que este trabajo se desarrolló con el diseño jurídico apropiado al tema. Por lo que soy de la opinión, de que el trabajo de tesis del Bachiller FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN, cumple los requisitos exigidos para esta clase de trabajo académico, por lo que solicito se sirva nombrar al Revisor correspondiente, tal como lo establece el reglamento de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Sin otro particular, me suscribo de usted, atentamente:



Lic. Sergio Oswaldo Güix Guamúch.
Abogado y Notario

Colegiado 9,467

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

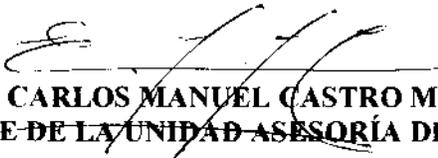
Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dieciocho de enero de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **EDWIN OTONIEL FRANCO SANDOVAL**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN**. Intitulado: **"EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ, DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO"**.

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.



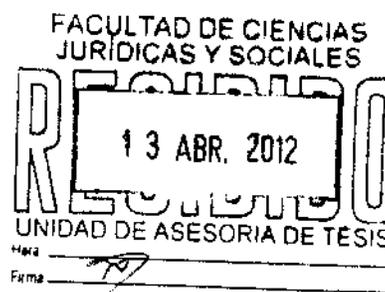
LIC. EDWIN OTONIEL FRANCO SANDOVAL
ABOGADO Y NOTARIO
3era. Avenida 11-42 zona 3
Colonia el Rosario, del municipio de Mixco,
Departamento de Guatemala C.A.
TEL: 55 10 82 65



Guatemala 9 de abril de 2012.

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

Licenciado Castro Monroy:



De la manera más atenta me permito comunicarle que he cumplido con la función de Revisor de Tesis del estudiante Francisco Chamalé Chajón, con carné No. 9615394, del trabajo de Tesis intitulado: "EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

I. He realizado la revisión de la investigación del trabajo de tesis del estudiante FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN, y en su oportunidad he sugerido algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, que considere en su oportunidad eran necesarios para una mejor comprensión del tema que se desarrolla.

II. Que el trabajo de tesis en relación al contenido científico y técnico, abarca las etapas de conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico social de actualidad, sobre el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) frente a las actividades mineras en la comunidad indígena de San Antonio las Trojes del municipio de San Juan Sacatepéquez del departamento de Guatemala durante el año dos mil ocho, en relación a la recolección de información realizada por el estudiante FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN, fue de gran apoyo en su investigación ya que el material de información es de actualidad para el desarrollo de la presente investigación.



LIC. EDWIN OTONIEL FRANCO SANDOVAL
ABOGADO Y NOTARIO
3era. Avenida 11-42 zona 3
Colonia el Rosario, del municipio de Mixco,
Departamento de Guatemala C.A.
TEL: 55 10 82 65



III. La estructura y forma de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la investigación, así como la utilización de métodos deductivos e inductivos, analítico, sintético y la utilización de la técnica de investigación que comprueba que se hizo la recolección de las bibliografías actualizadas, y la cita de autores que han escrito sobre el tema y las normas jurídicas y convenios que regulan la situación del problema de investigación.

IV. En relación a las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado. En tal sentido el contenido general del trabajo de tesis es interesante en conocimiento e investigación, cumpliendo así con los requisitos de forma y de fondo establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, de lo anterior emito DICTAMEN FAVORABLE, a la investigación realizada por el estudiante Francisco Chamalé Chajón, el cual cumple con la metodología y técnicas de investigación y requisitos exigidos para este tipo de trabajo a nivel académico, así como una redacción adecuada. Siendo las conclusiones, recomendaciones y bibliografías acorde al tema relativo al CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO.

Sin otro particular me suscribo de usted.

Atentamente:

EDWIN OTONIEL FRANCO SANDOVAL
Abogado y Notario

f. _____
Lic. Edwin Otoniel Franco Sandoval
Colegiado 5,635



USAC TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

eff

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 02 de julio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante FRANCISCO CHAMALÉ CHAJÓN, titulado EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO (OIT) FRENTE A LAS ACTIVIDADES MINERAS EN LA COMUNIDAD INDÍGENA DE SAN ANTONIO LAS TROJES DEL MUNICIPIO DE SAN JUAN SACATEPÉQUEZ DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DURANTE EL AÑO DOS MIL OCHO. Artículos. 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/sllh.

eff

[Handwritten signature]
Lic. Aída Ortiz Orellana
DECANO



Rosario



DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo de la humanidad, por haberme dado la vida e iluminado mi camino y por brindarme fortaleza, conocimiento y ciencia.
- A MIS PADRES:** Exequiel Chamalé Canel (+), porque aún viven sus recuerdos en nuestra familia, y María Luisa Chajón, con profundo amor, mi gratitud a sus sacrificios, dedicación, por darme la disciplina moral y espiritual, por creer y confiar en mí, infinitas gracias, la admiro.
- A MIS ABUELITOS:** Especialmente a Teadora Chajón Pirir, por su amor y sus sabios consejos, que el creador lo llene de vida, la llevare siempre en mi corazón.
- A MIS HERMANOS:** Fidelina, Ángela Graciela, José Luis, Carlos Alberto, Oscar Rolando, gracias por su cariño y apoyo incondicional, y que este triunfo sea también parte de ustedes, los quiero.
- A MIS CUÑADOS:** Florencio Ajcuc Gómez, Edgar Giovanni, por el apoyo incondicional.
- A MIS SOBRINOS:** Lester Alexis, Elliot Abimael, Angela Geovana y Zaida Ruby, quienes forman parte de mi familia, con cariño.
- A MIS TÍOS Y
PRIMOS:** Gracias por su apoyo moral y espiritual.
- A MIS COMPAÑEROS:** Por nuestros triunfos y desvelos, principalmente a: Lourdes Rocío, Carolina, Aura, Juan Carlos, Jorge, Edgardo, César, Américo, Héctor, Braulio y a todos en general por su amistad.
- A MI ASESOR Y
REVISOR DE TESIS:** Lic. Sergio Oswaldo Güix Guamuch y Lic. Edwin Otoniel Franco Sandoval, por su aporte y experiencia en la elaboración de esta tesis.



A: Los licenciados: Edgar Castillo, Estuardo Castellanos, Carlos Castro, Edgardo Pirir, Otoniel Franco, Héctor David España, Juan Carlos y Cristian, por la ayuda incondicional, por trasladarme sus conocimientos y su experiencia.

A: Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana, por los proyectos de apoyo en la formación profesional, y a los catedráticos por todas sus enseñanzas.

A: La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme el honor de ser parte y egresar de ella.

A: San Juan Sacatepéquez, Guatemala.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Organización Internacional del Trabajo (OIT).....	1
1.1. Historia.....	2
1.2. Antecedentes.....	5
1.3. Definición.....	5
1.4. Órganos.....	7
1.5. Sede.....	8
1.6. Fines.....	9
1.7. Funciones.....	10

CAPÍTULO II

2. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).....	13
2.1. Antecedentes históricos.....	13
2.2. Aprobación del Convenio 169 de la OIT.....	19
2.3. Normas denominadas programáticas en el Convenio.....	26
2.4. La participación de los pueblos mediante mecanismos de consulta.....	27
2.5. El uso del concepto pueblo en el Convenio 169 de la OIT.....	28
2.6. Derecho consuetudinario de los pueblos indígenas.....	30
2.7. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y el Derecho de los pueblos indígenas.....	32
2.8. El Convenio 169 de la OIT y su repercusión en el orden interno de los países.....	37
2.9. El papel del sistema interamericano en la protección del Derecho Indígena.....	40
2.10. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los Derechos Indígena.....	41



Pág.

2.11. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y los Derechos Indígenas....	43
2.12. El Derecho Indígena en América Central.....	44
2.13. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, frente a las actividades mineras en la comunidad indígena de San Antonio las Trojes del municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala.....	46

CAPÍTULO III

3. El municipio.....	49
3.1. Antecedentes.....	50
3.2. Definición.....	52
3.3. Características del municipio.....	55
3.4. Fines del municipio.....	56
3.5. Elementos legales y doctrinarios.....	58

CAPÍTULO IV

4. Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala.....	67
4.1. Autoridades locales.....	67
4.2. Entorno socioeconómico de la zona.....	68
4.3. Ubicación geográfica.....	69
4.4. Conflicto que surgió por la instalación de la industria cementera en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala.....	71
4.5. De los antecedentes del conflicto y la declaratoria de un estado de prevención en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala.....	72



Pág.

4.6. La oposición al proyecto cementero en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala.....	76
4.7. Del manifiesto del pueblo de las 12 comunidades kakchiqueles de San Juan Sacatepéquez.....	80
4.8. Alcances del derecho de consulta en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Pueblos Indígenas y Tribales.....	86
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES.....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	101



INTRODUCCIÓN

La presente investigación se realiza para analizar los acontecimientos vividos a causa del conflicto en torno a la instalación de una industria cementera y la autorización de licencias de explotación minera, en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala; que ha dejado consecuencias negativas a nivel local, familiar, social y económico; principalmente porque el Estado de Guatemala, no le da participación a la comunidad en la toma de decisiones y autorizaciones de proyectos en sus comunidades, lo cual viola los tratados y convenios sobre derechos humanos ratificados por Guatemala.

La hipótesis que se comprobó es que se pudo haber evitado los conflictos sociales en la Aldea San Antonio Las Trojes, si las autoridades estatales y locales como entes responsables, contaran con la participación de la comunidad, y con el consentimiento y acuerdos, otorgar y autorizar la licencia de funcionamiento de la industria cementera.

Los objetivos de este informe se lograron, ya que se pudo determinar las causas jurídico-administrativas por las cuales el Estado a través de su órgano administrativo competente no aplica de forma correcta el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo; así como también se pudo establecer que el Estado no se interesó por el bienestar de la comunidad, sino que sólo vislumbró lo económico, sin tomar en cuenta el daño al medio ambiente y a la salud de los habitantes de la Aldea San Antonio las Trojes.

La tesis está contenida en cuatro capítulos; el primero contiene un análisis de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), sus antecedentes, órganos y fines; en el segundo capítulo se estudia el Convenio 169 de la OIT, la participación de los pueblos mediante mecanismos de consulta, los derechos consuetudinarios de los pueblos indígenas y la Comisión Internacional de Derechos Humanos Indígenas; el capítulo tercero se refiere al municipio, sus características y fines; y el último capítulo se refiere a la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez,



departamento de Guatemala, sus autoridades locales, entorno socioeconómico de la zona, ubicación geográfica y el conflicto que surgió por la instalación de la industria cementera y la oposición al proyecto.

En la realización de la investigación los métodos utilizados son: el analítico, para estudiar y analizar la legislación aplicable al caso, el sintético, que ayudó a seleccionar lo más importante para la redacción final de este trabajo, el inductivo que indicó las opiniones y críticas del programa y el deductivo para la conformación del marco teórico; además la técnica utilizada en la investigación fue la bibliográfica, para recolectar el material de estudio.

Finalmente es de hacer notar que el Estado debe respetar el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, y consultar a los pueblos y comunidades indígenas sobre políticas relativas a sus jurisdicciones; evitando así enfrentamientos que muchas veces son lamentables.



CAPÍTULO I

1. Organización Internacional del Trabajo (OIT)

La Organización Internacional del Trabajo es un organismo especializado de las Naciones Unidas que procura fomentar la justicia social y los derechos humanos y laborales internacionalmente reconocidos. Fue creada en 1919 y en 1946 se convirtió en el primer organismo especializado de las Naciones Unidas.

La OIT formula normas internacionales del trabajo a través de convenios y de recomendaciones, con el fin de lograr condiciones mínimas en materia de libertad de derechos laborales fundamentales; como por ejemplo:

- a) Libertad sindical
- b) Derecho de sindicación
- c) Derecho de negociación colectiva
- d) Abolición del trabajo forzoso
- e) Igualdad de oportunidades y de trato
- f) Otras normas por las que se regulan condiciones que abarcan todo el espectro de cuestiones relacionadas con el trabajo.

Asimismo, la Organización Internacional del Trabajo presta asistencia técnica, principalmente en los siguientes campos:



- a) Formación y rehabilitación profesional
- b) Política de empleo
- c) Administración del trabajo
- d) Legislación del trabajo y relaciones laborales
- e) Condiciones de trabajo
- f) Desarrollo gerencial
- g) Cooperativas
- h) Seguridad social
- i) Estadísticas laborales
- j) Seguridad y salud en el trabajo

La OIT es la única organización del sistema de las Naciones Unidas que cuenta con una estructura tripartita, en la que los trabajadores y los empleadores participan en pie de igualdad con los gobiernos en las labores de sus órganos de administración.

1.1. Historia

La OIT fue creada en 1919, como parte del Tratado de Versalles que terminó con la Primera Guerra Mundial, y reflejó la convicción de que la justicia social es esencial para alcanzar una paz universal y permanente.

“Su Constitución fue elaborada entre enero y abril de 1919 por una Comisión del Trabajo establecida por la Conferencia de Paz, que se reunió por primera vez en París y luego en Versalles. La Comisión, presidida por Samuel Gompers, presidente de la

Federación Estadounidense del Trabajo (AFL), estaba compuesta por representantes de nueve países: Bélgica, Cuba, Checoslovaquia, Francia, Italia, Japón, Polonia, Reino Unido y Estados Unidos. El resultado fue una organización tripartita, la única en su género con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores en sus órganos ejecutivos.

La Constitución contenía ideas ya experimentadas en la Asociación Internacional para la Protección Internacional de los Trabajadores, fundada en Basilea en 1901. Las acciones en favor de una organización internacional que enfrentara temas laborales se iniciaron en el siglo XIX, y fueron lideradas por dos empresarios, Robert Owen (1771-1853) de Gales y Daniel Legrand (1783-1859) de Francia.

La fuerza que impulsó la creación de la OIT fue provocada por consideraciones sobre seguridad, humanitarias, políticas y económicas. Al sintetizarlas, el Preámbulo de la Constitución de la OIT dice que las Altas Partes Contratantes estaban “movidas por sentimientos de justicia y humanidad así como por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo.”¹

Había un verdadero reconocimiento a la importancia de la justicia social para el logro de la paz, en contraste con un pasado de explotación de los trabajadores en los países industrializados de ese momento. Había también una comprensión cada vez mayor de la interdependencia económica del mundo y de la necesidad de cooperación para

¹ http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/origenes_e_historia/lang--es/index.htm.(Guatemala, 13 de septiembre de 2011).

obtener igualdad en las condiciones de trabajo en los países que competían por mercados.

El Preámbulo, al reflejar estas ideas establecía:

- a) "Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social;
- b) Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones;
- c) Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países."

Las áreas que podrían ser mejoradas según el Preámbulo continúan vigentes, por ejemplo:

- a) Reglamentación de las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana;
- b) Reglamentación de la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno;
- c) Protección del trabajador contra enfermedades o accidentes como consecuencia de su trabajo;

- d) Protección de niños, jóvenes y mujeres;
- e) Pensión de vejez e invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero;
- f) Reconocimiento del principio de igualdad de retribución en igualdad de condiciones;
- g) Reconocimiento del principio de libertad sindical;
- h) Organización de la enseñanza profesional y técnica, y otras medidas similares.

1.2. Antecedentes

“Desde comienzos de los años 50 la OIT proporciona cooperación técnica a países de todos los continentes y en todas las etapas de desarrollo económico. Durante la última década fueron destinados un promedio de 130 millones de dólares anuales a proyectos de cooperación técnica. Estos son realizados mediante una estrecha colaboración entre los países receptores, los donantes y la OIT, que tiene una red de oficinas regionales y de área alrededor del mundo.”²

1.3. Definición

La OIT es la institución mundial responsable de la elaboración y supervisión de las normas internacionales del trabajo. Es la única agencia de las Naciones Unidas de carácter tripartito ya que representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores participan en conjunto en la elaboración de sus políticas y programas; así como en la promoción del trabajo decente para todos. Esta forma singular de alcanzar acuerdos da

² [http://www.ilo.org/global/programas y proyectos/lang--es/index.htm](http://www.ilo.org/global/programas_y_proyectos/lang--es/index.htm). (Guatemala, 17 de septiembre de 2011).

una ventaja a la OIT, al incorporar el conocimiento del mundo real sobre empleo y trabajo.

“Los Acuerdos celebrados entre dos o más Estados soberanos, que crean obligaciones para los Estados contratantes, por lo tanto, son fuente del derecho internacional; pudiendo ser parte de los tratados las organizaciones internacionales que tienen personalidad jurídica de derecho internacional así reconocidas por los Estados.”³

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, celebrada el 26 de mayo de 1969, define el tratado en el Artículo 2 inciso primero (a), como: Acuerdo internacional concluido por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional que conste en un instrumento único, o de dos o más instrumentos conexos, cualquiera que sea su denominación específica.

Íntimamente en los distintos países ha existido una preocupación por regular los derechos colectivos de los pueblos indígenas; con el fin de recuperar y mantener sus derechos originales, considerando que la población de los pueblos indígenas del mundo asciende a 350 millones de personas, quienes en su mayoría se encuentran marginadas en casi todos los ámbitos; tomando en cuenta que la globalización, el aumento de la población mundial y las crecientes demandas de recursos naturales ejercen presión sobre sus tierras tradicionales, y tienen que hacer frente a un aumento

³ http://enj.org/portal/biblioteca/principios_fundamentales/convenios_internacionales/2.pdf. (Guatemala, 23 de Septiembre de 2011).

de pobreza, a una salud deficiente y la discriminación entre otros problemas que enfrentan.

1.4. Órganos

Mandantes tripartitos de la OIT

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es la única agencia de las Naciones Unidas cuyos mandantes son representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores. Esta estructura tripartita hace de la OIT un foro singular, en el cual los gobiernos y los interlocutores sociales de la economía de sus 183 Estados Miembros pueden libre y abiertamente confrontar experiencias y comparar políticas nacionales.

- a) Oficina Internacional del Trabajo: "La Oficina Internacional del Trabajo en Ginebra es la secretaría permanente de la Organización Internacional del Trabajo, su sede operativa, centro de investigación y casa editora. La administración y la gestión se hallan descentralizadas en oficinas regionales, de zona y de correspondencia en más de 40 países bajo la dirección de un Director General."⁴
- b) Director General de la OIT: Cada cinco años el Consejo de Administración elige un nuevo Director General. Sujeto a las instrucciones del Consejo de Administración,

⁴ http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/quienes_somos/langes/index.htm. (Guatemala, 26 de septiembre de 2011).

él/ella es responsable del comportamiento eficaz de la Oficina Internacional del Trabajo y de cualquier otra tarea que le pueda ser asignada.

- c) Tribunal Administrativo de la OIT: Examina las quejas oficiales relacionadas con el empleo de la Oficina Internacional del Trabajo y de otras organizaciones internacionales que reconocen su jurisdicción.

- d) Centros e institutos de la Organización Internacional del Trabajo: La investigación acompaña y respalda todas las actividades de la Organización Internacional del Trabajo que es reconocida a nivel internacional como fuente bien documentada de conocimientos sobre el mundo del trabajo. También ha establecido institutos y centros que ofrecen apoyo especializado a las oficinas y mandantes de la misma organización.

1.5. Sede

Fue fundada el 11 de abril de 1919, en el marco de las negociaciones del Tratado de Versalles. “Su Constitución, sancionada en 1919, se complementa con la Declaración de Filadelfia de 1944. La OIT tiene un gobierno tripartito, integrado por los representantes de los gobiernos, de los sindicatos y de los empleadores.”⁵

⁵ /[http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/who-we-are/constitución tripartita/lang-es/index.htm](http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/who-we-are/constitución%20tripartita/lang-es/index.htm). (Guatemala, 10 de octubre de 2011).

Su órgano supremo es la Conferencia Internacional, que se reúne anualmente en junio. Su órgano de administración es el Consejo de Administración que se reúne cuatrimestralmente. El Consejo de Administración es el órgano ejecutivo de la OIT, y se reúne tres veces al año en Ginebra. Toma decisiones sobre políticas de la OIT y establece el programa y presupuesto que posteriormente son presentados a la Conferencia para su aprobación. También elige al Director General. En 2003 fue reelegido para el cargo el chileno Juan Somavía. La sede central se encuentra en Ginebra (Suiza). En 1969 la OIT recibió el Premio Nobel de la Paz. Está integrado por 183 Estados Nacionales (2010).

1.6. Fines

El objetivo general de la cooperación técnica de la Organización Internacional del Trabajo es la puesta en práctica del programa de trabajo decente al nivel nacional, apoyando a los mandantes tripartitos con el fin de que este concepto se haga realidad para todas las mujeres y hombres. La extensa red de oficinas en África, Asia, América Latina, Europa Central y Oriental y el Medio Oriente proporciona orientaciones técnicas sobre políticas y apoya el diseño y la aplicación de programas de desarrollo.

Los objetivos principales de la Organización Internacional del Trabajo son promover los derechos laborales, fomentar oportunidades de trabajo decente, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar los temas relacionados con el trabajo.

1.7. Funciones

Un aspecto esencial en las actividades de la Organización Internacional del Trabajo es la importancia de la cooperación entre gobiernos y organizaciones de trabajadores y empleadores en la promoción del progreso social y económico.

El objetivo es responder a las necesidades de los hombres y mujeres trabajadores al reunir a gobiernos, empleadores y trabajadores para establecer normas de trabajo, desarrollar políticas y concebir programas.

La estructura de la Organización Internacional del Trabajo, en la cual trabajadores y empleadores tienen el mismo derecho a voto que los gobiernos en sus deliberaciones; es una muestra del diálogo social en acción. De esta manera se garantiza que las opiniones de los interlocutores sociales queden fielmente reflejadas en las normas laborales, políticas y programas de la misma organización.

“La Organización Internacional del Trabajo fomenta el tripartismo dentro de sus mandantes y Estados miembros, al promover el diálogo social entre las organizaciones sindicales y de empleadores, en la formulación y cuando es pertinente en la aplicación de las políticas nacionales en el ámbito social y económico, así como respecto a muchas otras cuestiones.”⁶

La Organización Internacional del Trabajo realiza su trabajo a través de tres órganos

⁶ <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/como funciona la OIT/lang-es/index>. (Guatemala, 16 de octubre de 2011).

fundamentales: la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina; los cuales cuentan con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores.

“El Consejo de Administración y la Oficina son asistidos en su labor por comisiones tripartitas que se ocupan de los principales sectores económicos. Además reciben apoyo de los comités de expertos en materia de formación profesional, desarrollo de la capacidad administrativa, seguridad y salud en el trabajo, relaciones laborales, educación de los trabajadores y problemas específicos que afectan a las mujeres y a los jóvenes trabajadores. La OIT organiza periódicamente reuniones regionales de los Estados miembros con el fin de analizar los asuntos que revisten especial interés para las respectivas regiones.”⁷

La Organización Internacional del Trabajo, en cooperación con los distintos países miembros a nivel internacional se ha comprometido a respetar los derechos de las personas y establecer mecanismos que garanticen los derechos políticos, sociales, económicos y laborales; estableciendo una estructura jurisdiccional de dirección que pueda velar y resolver la problemática que pueda surgir sobre los derechos de la persona; surgiendo así el respeto social de carácter nacional e internacional sin discriminación de ninguna índole por motivos de raza, color, sexo, idioma, posición económica; ya que toda persona capaz tiene la libertad de expresarse. Sobre este punto la Organización Internacional del Trabajo establece normas, que son aplicables a todo trabajador en la prestación de sus servicios.

⁷Ibid.



Por otro lado, el ordenamiento jurídico guatemalteco, establece un conjunto de normas jurídicas y principios que regulan y protegen los derechos de los trabajadores en sus relaciones laborales con los patronos o instituciones; asimismo, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, que es una institución que protege y vela por los derechos de los trabajadores; tiene la facultad de resolver los conflictos que surgen entre el trabajador y patrono y la aplicación correcta de las leyes.

CAPÍTULO II

2. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)

2.1. Antecedentes históricos

Para efectos de este trabajo los términos convenio, tratado, pacto, convención, se considerarán indiferentemente, entendiéndose como tales: "Instrumento de carácter jurídico para los Estados que lo suscriben, del cual surgen obligaciones para los Estados y derechos para los individuos, cuando el Estado lo ratifica, pudiendo ser sancionado el Estado que no lo respeta."⁸

En Guatemala poco o casi nada se ha hecho en relación a la regulación de los derechos de los pueblos indígenas, por lo que a nivel interno las normas existentes son escasas y de regulación superficial; siendo el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, la única ley que regula los derechos de los pueblos indígenas y que afortunadamente ha sido ratificado por Guatemala.

⁸ Minugua y Movimiento Nacional por los Derechos Humanos. **Manual de formación en derechos humanos.**
Pág.6

“La Organización Internacional del Trabajo, es una de las agencias especializadas del sistema de la Organización de las Naciones Unidas -ONU-, y dentro de sus objetivos principales está alcanzar la igualdad de oportunidades y de trato.”⁹

Su Constitución (1919) establece que éste es uno de los principios de importancia especial y de carácter urgente, que debe orientar la política de la organización. Por otra parte, en su Declaración de Filadelfia, adoptada en 1944, la Organización Internacional del Trabajo - OIT- afirma que: “Todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades.”¹⁰

Desde los años veinte la OIT ha estado trabajando con pueblos indígenas y tribales para alcanzar el reconocimiento de su particular vulnerabilidad y marginación; cuya actividad comenzó por abordar la situación de los denominados trabajadores nativos en las colonias europeas en 1921.

Posteriormente, tras la creación de las Naciones Unidas en 1945, la Organización empezó a ocuparse de los pueblos indígenas y tribales en general; no sólo por su capacidad como trabajadores y tras liderar un programa de desarrollo para los indios andinos, sino porque emprendió los trabajos de preparación del Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales número 107.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ibid.

Con la constitución del proyecto y un creciente interés por otros proyectos sobre los pueblos indígenas y tribales; la OIT se ha convertido en uno de los principales órganos de referencia de Naciones Unidas sobre la cuestión de los pueblos indígenas en los ámbitos de la discriminación, el trabajo forzoso e infantil, la educación y los derechos humanos en general.

El Convenio 107 fue adoptado en 1957 en la Primera Convención Internacional sobre Poblaciones Indígenas y Tribales; se convirtió en el primer tratado internacional que se aprobó sobre esta cuestión, haciendo planteamientos serios sobre la situación de los pueblos indígenas; y además es en este Convenio donde se utiliza por primera vez a nivel internacional, el concepto de población indígena como colectividad y se reconocen los derechos colectivos específicos como el derecho a la tierra, educación, idioma materno, el reconocimiento del derecho consuetudinario y formas en que los pueblos tradicionalmente resuelven los conflictos en la comunidad. Este Convenio en su oportunidad no fue ratificado por Guatemala, por lo que nunca se consideró su aplicabilidad a los pueblos indígenas.

No obstante, con el transcurso de los años, comenzaron a plantearse ciertas inquietudes respecto al Convenio 107, ya que en él se asume que las poblaciones indígenas y tribales han de integrarse en el conjunto de la sociedad y que todas las decisiones relativas al desarrollo atañían más al Estado que a las personas afectadas; por lo que reflejaba una corriente política de integración y paternalismo, esta política tendía a desaparecer a los pueblos indígenas una vez que asumían su papel de ciudadanos, pues se les integraba al sistema nacional buscando el abandono de su

cultura; no obstante las concepciones antropológicas, sociológicas y etnológicas y además las críticas de las propias organizaciones indígenas y otras; hicieron evidente lo obsoleto de esta filosofía y pusieron de manifiesto la necesidad de reconocer los valores que los pueblos indígenas y tribales poseían y de respetar la diversidad de los componentes de los Estados modernos, puesto que a pesar de contener casi los mismos principios de reconocimiento de los derechos de las poblaciones indígenas y tribales en países independientes; en su contexto se fundamentaba básicamente en la teoría ya superada de la integración social de dichos pueblos; o sea, la que mediante acciones paternalistas trataba de lograr su asimilación o incorporación; es decir, que los indígenas al asumir la calidad de ciudadanos tenderían a desaparecer como tales.

Por la polémica generada en torno al Convenio 107, la OIT planteó durante la 75ª reunión, la posibilidad de revisar parcialmente el mismo y como resultado se elaboró un proyecto del Convenio 169, aprobándose el mismo en la 76ª reunión, el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, con 328 votos a favor y uno en contra y 49 de abstencionismo; dicha reunión se llevó a cabo en Ginebra, Suiza, considerando que en muchas partes del mundo los pueblos indígenas y tribales no gozaban de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población; por lo que decidieron adoptar el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

Lo anterior implica que el Convenio 107, ya no se puede ratificar pero sigue vigente en los Estados, que habiéndolo ratificado, no hayan ratificado aún el Convenio 169. Este es el caso por ejemplo de la India y Ecuador entre otros. Por otra parte, si un país que

ratificó el Convenio 107 decide ratificar el nuevo Convenio, cesa de tener vigencia el anterior y sólo tiene que cumplir con las obligaciones que emanan del Convenio 169 e informar de su aplicación a los órganos de control de la OIT. Este es el caso de México, Perú y Bolivia.

El Convenio 169 entró en vigor el 6 de septiembre de 1991, doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de los dos primeros Estados (Noruega y México) fueron registradas. A partir de esa fecha, el Convenio 107 cesó de estar abierto a la ratificación por los Estados miembros.

Desde su adopción, el Convenio 169 ha ganado reconocimiento, como el documento de política internacional de referencia en lo que atañe a los pueblos indígenas y tribales evolucionando al derecho internacional; es por ello que el Convenio de la OIT constata en el Preámbulo, que la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia; a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores; asimismo, su importancia y aceptación radica en que es la alternativa que orienta el sendero hacia el desarrollo democrático y la modernidad, con la singular característica de convertir a los países en naciones modernas, democráticas y pluralistas, mediante un proceso que progresivamente elimine los problemas sociales; por lo cual se ha ganado la credibilidad social, pues ante la política integracionista del Convenio 107, aparece por el contrario el Convenio 169 aportando nuevos elementos eficaces para remover los obstáculos que impiden a los pueblos indígenas gozar de los derechos humanos y libertades

fundamentales, en el mismo grado que el resto de la población; por una parte, se promueve el respeto a su cultura, religión, organización social y económica y a su identidad propia como pueblos, lo que ningún Estado democrático de derecho o grupo social puede negarles; y por la otra, incorpora el mecanismo de participación y consulta a los pueblos interesados, a través de sus organizaciones o de sus representantes, en el proceso de planificación, discusión, ejecución y toma de decisiones sobre los problemas que les son propios; como forma de garantizar su integridad, el reconocimiento, respeto y fomento de sus valores culturales, religioso y espiritual; señalando como fundamento que las formas de vida de las poblaciones indígenas y tribales deben sobrevivir ahora y en el futuro, y que éstas y sus organizaciones han de participar intensamente en la planificación y la ejecución de los proyectos de desarrollo que les afecten.

Lo anteriormente señalado, significa que el Convenio 169 de la OIT constituye el instrumento jurídico internacional mediante el cual la Organización de las Naciones Unidas (ONU), a través de su organismo especializado, la Organización Internacional del Trabajo y en el marco de su competencia, reitera los principios de la carta y demás tratados, convenios y declaraciones que en materia de derechos humanos y libertades fundamentales ha adoptado la comunidad internacional para reafirmar, fomentar y extender el goce efectivo de esos derechos a los pueblos indígenas y tribales en los países independientes que; a la vez, forman parte de la población en general de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas.

El Convenio 169 tiene un significado muy importante para los pueblos indígenas, pues ha sido el resultado de muchos esfuerzos del movimiento indígena, aunque todavía esté incompleto; pues para su aplicación es necesaria la implementación de leyes específicas que lo desarrollen o por lo menos la adecuación de las leyes vigentes a los preceptos del Convenio 169, a través de reformas; lo cual, no se ha llevado a cabo; sin embargo, ha convertido sus normas en derechos legales generales y objeto de muchos reclamos indígenas; pero es el único tratado internacional vigente que contempla, de manera integral, la problemática indígena.

2.2. Aprobación del Convenio 169 de la OIT

Para la aprobación de un convenio internacional se deben seguir determinados pasos las cuales se resumen en tres etapas: la suscripción, aprobación y ratificación. Algunos establecen que dentro de los pasos se debe incluir el proceso de negociación, pues en caso de que exista acuerdo entre las partes, un tratado internacional nace a la vida jurídica; siendo entonces, la negociación la primera fase, de la cual se encargan los jefes de los Estados y de gobierno; o las personas que la ley faculte para el efecto, quienes deberán tener suficiente poder de representación en las negociaciones.

No obstante lo anterior, existe un análisis más puntual hecho por el autor Bruno Mattos e Silva, en su disertación de maestría de la Universidad Católica de Brasilia la que tituló Conflicto entre Leyes y Tratados Internacionales, de la cual se toman parámetros en relación a las fases de aprobación de un convenio internacional; el referido autor la divide en dos etapas, las cuales son:

- a) Al respecto la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 183, establece las funciones del Presidente de la República y específicamente en el inciso o) regula: “Dirigir la política exterior y las relaciones internacionales; celebrar, ratificar y denunciar tratados y convenios de conformidad con la Constitución.” Por lo tanto, la Constitución Política de Guatemala debe ser vista como el límite material a la celebración del tratado; pues los representantes de los Estados no pueden asumir cualquier deber para el que no estén facultados.
- b) La aprobación: Corresponde por mandato constitucional al Congreso de la República la aprobación de convenios internacionales, como deber de éste y como obligación del Presidente de la República de someterlo a su consideración. Por medio de un decreto legislativo el Congreso puede aprobar o rechazar el tratado suscrito; siendo el decreto legislativo un acto formal, que materializa así la aprobación o no del Congreso de la República.

En principio, la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 183, establece las funciones del Presidente de la República y específicamente en el inciso k) regula: “Someter a la consideración del Congreso para su aprobación, y antes de su ratificación, los tratados y convenios de carácter internacional.”

Específicamente como labor del Congreso establece el Artículo 171 inciso l): “Aprobar, antes de su ratificación, los tratados, convenios o cualquier arreglo internacional”.

Al respecto la Corte de Constitucionalidad estableció en la Gaceta No. 43, expediente No. 11-96, sentencia: 05-02-97: "El decreto del Congreso en virtud de la cual se ratifica un tratado sólo es el medio por el cual el Estado incorpora a su ordenamiento jurídico su contenido. Este decreto no forma parte del tratado, ni éste de aquél; en el fondo siguen siendo dos cuerpos normativos distintos y la reforma de uno no necesariamente supone la reforma del otro". Una vez cumplido este acto, para que dicho tratado o convenio entre en vigor se requiere que el Ejecutivo exprese su consentimiento mediante la ratificación.

- c) La ratificación: Es un acto privativo del Presidente por medio del cual confirma el carácter definitivo; es decir, la disposición del Estado de cumplir el tratado, produciéndose ésta al instante en que los Estados se comuniquen recíprocamente la existencia de los instrumentos de ratificación; dicha ratificación puede formalizarse por comunicación formal o entrega del documento al depositario previsto en el convenio o una organización internacional.

En cuanto a su vigencia el tratado estipulará el tiempo en el cual entrará en vigencia; en caso contrario, la Convención de Viena establece en el Artículo 24 (2): "En ausencia de disposición al respecto un tratado entrará en vigor tan pronto el consentimiento en obligarse por el tratado sea manifestado por todos los Estados negociadores".

En Guatemala, la ratificación del Convenio 169 fue verdaderamente una batalla que libraron las organizaciones indígenas; siendo uno de los países más difíciles en obtener

la misma. El proceso de ratificación duró más de cinco años, iniciando con la consulta nacional a los pueblos mayas, bajo el gobierno de Jorge Serrano Elías, la cual fue coordinada por varias instituciones, entre ellas el Ministerio de Trabajo, la OIT regional, entre otros; dicha actividad fue inaugurada en la Ciudad de Guatemala el 8 de mayo de 1991, tres meses después comenzaron las consultas en los diferentes departamentos y fueron clausuradas con la participación del Presidente y 96 organizaciones, el 29 de noviembre del mismo año.

Tras innumerables consultas se instaló el 25 de enero de 1992, la Delegación Guatemalteca Pro Ratificación del Convenio 169; dicha instancia desapareció antes de que el Convenio hubiera sido ratificado; asimismo, se hicieron varios talleres para divulgación y conocimiento del Convenio, con el objeto de sensibilizar a la población; pero persistió por parte de los diputados la intención de dilatar el proceso y solicitaron previo a su aprobación opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad, con base en lo que dispone el Artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que textualmente regula: "Podrán solicitar la opinión de la Corte de Constitucionalidad, el Congreso de la República, el Presidente de la República y la Corte Suprema de Justicia". Siendo la Corte de Constitucionalidad un tribunal colegiado, permanente, de jurisdicción privativa, que tiene como función esencial la defensa del orden constitucional; para su cumplimiento la Constitución Política y la ley de la materia le asignan funciones específicas; los Artículos 268 y 272 inciso e) de la Constitución Política de la República de Guatemala y 149, 163 inciso e), 171, 172 y 175 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, establecen el marco jurídico dentro del cual está comprendida la opinión consultiva sobre la constitucionalidad de los

tratados, convenios y proyectos de ley, a solicitud de cualquiera de los organismos del Estado.

Finalmente el Convenio fue ratificado el 5 de marzo de 1996. Pues la Corte de Constitucionalidad al emitir opinión favorable determinó que el Convenio no contradice la Constitución Política, tomando en consideración que Guatemala ha suscrito, aprobado y ratificado varios tratados y convenios internacionales, que forman parte de su legislación, en los que se reconocen los derechos humanos y las libertades fundamentales, encontrándose dentro de ellos la Carta de las Naciones Unidas; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Este último, en el Artículo 27, regula que: "En los Estados en que 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 a emplear su propio idioma."

Asimismo, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; ratificada también por Guatemala, con fecha 30 de noviembre de 1982, en su Artículo 5 garantiza el derecho de toda persona de igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, y particularmente, aquellos derechos

civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que en particular se determinan en dicha Convención.

Pero además de la opinión de la Corte de Constitucionalidad, se tomaron en cuenta opiniones del Ministerio de Salud Pública, del Instituto Nacional de Transformación Agraria (INTA), de la Procuraduría de Derechos Humanos, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y por supuesto de los pueblos mayas; sin embargo, al proceso de ratificación se opuso: el sector empresarial, ejército y otras instancias del poder económico y militar. “Sus máximos opositores son los propietarios, pues toca temas que están en la médula de su posición dentro de la estructura económica. En otras noticias se dice que excede los objetivos y el propio campo de la OIT, pues incursiona en derecho penal, agrario, civil al referirse a aspectos íntimamente relacionados con el derecho de propiedad, así como a normas laborales.”¹¹

A todo esto se sumó la intención de los candidatos presidenciales de ganar más votos; pues en 1994 el país se encontraba en plena etapa de elecciones generales; en esa época casi la totalidad de candidatos se comprometió a ratificar el Convenio 169. Finalmente, el Convenio 169 entró en vigencia el 6 de junio de 1997. Sin embargo, la primera cláusula del Decreto Legislativo que aprobó la ratificación del Convenio, norma: “a. El Convenio 169 queda supeditado a la Constitución Política de la República de Guatemala.” Según opinión de la Fundación Rigoberta Menchú Tum: “Tal estipulación no tiene ninguna validez por dos razones: Primero porque la Constitución Política de la

¹¹ Bastos, Santiago y Manuela Camús. *Quebrando el silencio, Organizaciones del pueblo maya y sus demandas*. Pág. 186.

República reconoce la supremacía de las normas de los derechos humanos sobre la Constitución y el Convenio es un instrumento de derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales; y segundo el Convenio al ser un instrumento de derechos humanos no admite condicionamientos o ratificación parcial o razonada, sólo puede ser aceptado o rechazado en su totalidad.¹²

Respecto a la primera consideración ya la Corte de Constitucionalidad emitió opinión, quedando determinada la ubicación del Convenio en la legislación interna, la cual se tratará con más profundidad en el apartado siguiente.

En el mismo sentido, el segundo párrafo del citado Acuerdo regula: "b. la entrada en vigencia del Convenio 169 no tiene efecto retroactivo."

Con lo anterior se puede constatar que los gobiernos y los sectores de poder jamás aceptarían revisar los mecanismos históricos de despojo y opresión; a pesar que la ley no es retroactiva, al ratificarla, el gobierno se comprometió que al año siguiente adecuaría su legislación a los principios, normas y mecanismos que ordena dicho Convenio, lo cual no se ha cumplido.

Además, uno de los principios por los que se rige un convenio es el pacta sunt servanda; que se refiere a que los Estados deben cumplir los tratados tal cual los convinieron; lo que indica que su contenido resulta superior a la voluntad misma de los contratantes. Implica una obligación jurídica para los Estados de respetar no sólo la

¹² www.iwgia.org/.../0574_EL_MUNDO_INDIGENA_eb.pdf. (Guatemala, 20 octubre de 2011)

letra, sino el espíritu de los tratados internacionales, absteniéndose de ejecutar actos que desvirtúen su genuino sentido o que contraríen lo establecido y pactado; por lo cual el legislador no puede introducir modificaciones ni derogaciones a los tratados internacionales.

2.3. Normas denominadas programáticas en el Convenio

La opinión consultiva toma nota de la existencia en el Convenio de algunas normas programáticas; que requerirían para su completa operatividad de la intervención del legislador para desarrollarlas. Ello es cierto, y es el mismo caso regulado en el Artículo 70 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que estipula: “Ley específica. Una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección.” Que se refiere a las comunidades indígenas, por lo tanto, el legislador no ha actuado en cumplimiento de dicha norma constitucional. Afortunadamente, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ha venido a constituirse en la legislación que desarrolla los principios contenidos en la Constitución Política, con relación a los pueblos indígenas, en los Artículos del 66 al 70. No obstante, desde ningún punto de vista es excusa para la inacción del legislador al respecto; por lo que sería factible usar los mecanismos constitucionales para exigirle el cumplimiento de estos mandatos.

Además, la doctrina es unánime en cuanto a no excusar al juzgador que se inhiba de aplicar las normas programáticas; argumentando oscuridad o insuficiencia de la misma. En este caso, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 15, es contundente al

respecto. Por tal motivo, el Convenio 169 es vinculante al operador jurídico, ya que como se ha advertido, integra, sin ninguna duda, el orden jurídico guatemalteco.

2.4. La participación de los pueblos mediante mecanismos de consulta

Los mecanismos de participación democrática a través de los cuales los ciudadanos pueden pronunciarse en cuestiones de elección de autoridades; respecto de decisiones de especial trascendencia y en aquellos casos en que se haga necesaria su participación en la planificación, discusión y toma de decisiones de los problemas que conciernen a un pueblo indígena; no vulneran ningún precepto constitucional, al contrario reafirman y afianzan los principios democráticos sobre los que se asienta el Estado de Guatemala.

“Ese derecho reconocido a los pueblos indígenas, desafortunadamente, nunca se ha reconocido en Guatemala. Existen infinidad de casos en los que se ha hecho la obra pública, por ejemplo, en detrimento absoluto de los pueblos en cuya circunscripción se llevó a cabo, a los cuales se les ha cambiado de lugar sin recabar previamente su opinión en forma democrática. Es deplorable, asimismo, que los afectados no hayan hecho uso de los mecanismos constitucionales idóneos para hacer valer sus derechos en juicio ya que, como queda claro, los mismos son del todo incuestionables.”¹³

¹³ Rohrmoser Valdeavellano, Rodolfo. *La operatividad del Convenio 169 de la OIT en el derecho interno guatemalteco*. Pág. 784.

Por lo tanto, son los medios legales con que cuentan los pueblos indígenas para pronunciarse y exigir el cumplimiento y respeto de sus derechos; así como, el cumplimiento del Convenio 169 de la OIT, que es norma internacional que los protege de todo abuso, incluso del propio Estado de Guatemala.

2.5. El uso del concepto pueblo en el Convenio 169 de la OIT

“El término pueblo no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional, sino que debe entenderse como pueblo, según los conceptos del propio Convenio, aquellos sectores o grupos de la colectividad cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen del resto de la sociedad y que estén regidos por sus propias costumbres o tradiciones, así como los que desciendan de poblaciones que habitan en el país o en una región geográfica a la que perteneció el país (sic) en la época de la conquista o colonización.”¹⁴

La Corte de Constitucionalidad consideró oportuno referirse al particular ya que de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas es además, un principio reconocido en el derecho internacional, los pueblos tienen derecho a su autodeterminación y este concepto podría interpretarse como que el Convenio favorecería el criterio independentista de Guatemala de los pueblos indígenas, lo cual vendría a lesionar severamente la unidad territorial de la Nación. Nada más alejado de la realidad. Por lo consiguiente, la Corte consideró: “El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y

¹⁴ Ibid. Pág. 783.

Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobados y ratificados por Guatemala disponen que todos los pueblos tienen derecho a su libre determinación y, en virtud de este derecho, establecen libremente su condición política y cultural. Además, la resolución 1514 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, del catorce de diciembre de mil novecientos sesenta, que contiene la Declaración sobre la Concesión de la Independencia de los Países y Pueblos Coloniales, regula el derecho de autodeterminación de los pueblos, reservando el ejercicio de este derecho a los habitantes de los territorios no autónomos o bajo administración fiduciaria, pero hace expresa excepción de que no es aplicable ese principio a los pueblos de los países independientes ni puede atentar contra la integridad territorial de los Estados.”¹⁵

También, es preciso tener presente que la ONU en repetidas oportunidades se ha manifestado en el sentido que el derecho a la libre determinación de los pueblos no puede ser invocado contra Estados soberanos e independientes; y por ende, no puede poner en peligro su integridad territorial mediante un criterio de secesión. Asimismo, se ha pronunciado reiteradamente sobre que las minorías no pueden ser consideradas como pueblos y; por ende, carecen del derecho a la libre determinación.

Lo dicho pone de manifiesto, que no sería aceptable por la comunidad internacional que los pueblos indígenas guatemaltecos invocaran a su favor la autodeterminación y; por lo consiguiente, su independencia de la patria, de la que han sido parte; ya que, como lo reconoció la Corte, el ejercicio del derecho a la libre determinación sólo es viable

¹⁵ Ibid.

concebirlo en los habitantes de territorios no autónomos o sujetos a administración fiduciaria por medio de la ONU; lo cual naturalmente no es el caso de Guatemala, pues es un Estado soberano e independiente y miembro además de la Organización de las Naciones Unidas.

2.6. Derecho consuetudinario de los pueblos indígenas

Es preciso tomar nota del concepto que se tiene de derecho consuetudinario. Es el derecho de la costumbre; es decir, el orden jurídico que se integra por virtud de la repetición constante en el tiempo y en el espacio de determinadas prácticas; con la convicción que se está actuando en el cumplimiento de una obligación legal. Por tal motivo, para que se configure una costumbre, la jurisprudencia y la doctrina son unánimes en exigir la concurrencia de dos elementos: uno objetivo, integrado por la repetición de una misma conducta en forma inveterada y otro subjetivo, consistente en la convicción que se está actuando jurídicamente, en concreto, por la obligación.

El Convenio 169 de la OIT establece que debe tomarse en consideración el derecho consuetudinario de los pueblos a conservar sus costumbres e instituciones propias; siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Es preciso acotar que el Convenio obliga a tomar en consideración y ello no debe interpretarse restrictivamente, sino todo lo contrario, con la amplitud que el propio Convenio confiere a la costumbre como fuente del derecho. Como ya se ha dicho en este trabajo, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 2, reconoce la costumbre



como fuente del derecho y advierte que ella regirá sólo en defecto de ley aplicable o por delegación de ésta, con las salvedades que se referirán en breve. Nadie pone en duda la importancia de la costumbre en materia laboral (Artículos 15, 20, 116 y 144 del Código de Trabajo), ni en materia mercantil (Artículos 311 y 1022 del Código de Comercio); en ambos casos se cumple con la exigencia relativa a que se aplica una u otra costumbre por delegación expresa de la ley.

Pues bien, es exactamente el mismo caso que la aplicación de la costumbre de los pueblos indígenas por indicarlo así el Artículo 8 del Convenio. La única excepción, según la Ley del Organismo Judicial y también, según el Convenio, es que no se transgredan normas de categoría superior como podrían ser las contenidas en tratados y convenios sobre derechos humanos, la moral o el orden público. Esta excepción a la aplicación de la ley competente está regulada por todo el orden jurídico guatemalteco y no sólo para la costumbre; en el Artículo 44 de la Ley del Organismo Judicial. En igual sentido se pronuncia el Decreto 79-97 que modificó el Código Procesal Penal.

En esa consecuencia, el operador jurídico actuaría de la siguiente manera: Primero, resolvería si en el caso concreto rige la costumbre por delegación de la ley (El Convenio 169 es también ley de la República, según ya quedó ampliamente explicado anteriormente). Segundo: si tal fuere la situación, aplicarla, salvo que, al hacerlo, encontrara que se halla inmerso en alguna de las excepciones ya dichas. Si se actuó jurídicamente o no sería un problema a determinar por operadores superiores en jerarquía al que conoció primero. Como ya se advirtió, la no aplicación de la ley

competente por virtud del concepto orden público se irá determinando poco a poco hasta llegar a constituirse en jurisprudencia o en doctrina legal.

2.7. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y el derecho de los pueblos indígenas

“El establecimiento y continuo progreso de los derechos colectivos indígenas dentro de las Constituciones de los países de América Central y del Sur, y su posterior desarrollo e implementación legal, se debe fundamentalmente a la constante y tenaz lucha del movimiento indígena en cada espacio geopolítico por alterar las condiciones de injusticia, discriminación y opresión a las que se han visto sometidos desde hace siglos. Como resultado de la presencia indiscutible de los pobladores autóctonos en estas regiones, los pueblos indígenas se dieron cuenta del enorme potencial que tienen como miembros activos de las sociedades a las que pertenecen; su meta no es volver al mundo que vivieron sus antepasados prehispánicos ni tampoco buscan la independencia o la formación de nuevos Estados, sino integrarse a la vida de sus respectivos países en condiciones de igualdad y justicia, sin dejar por ello de ser indígenas.”¹⁶

“En segundo lugar, el desarrollo de estos derechos también se debe a la influencia de la normativa internacional de derechos humanos en las cartas fundamentales de los países; en especial con el enfoque multicultural de los derechos colectivos o de grupos.

¹⁶Colmenares Olivar, Ricardo. *El derecho consuetudinario indígena en Centro y Sur América: El caso Venezuela*. http://www.scielo.org.ve/scielo.php?pid=S1315-62682006000300004&script=sci_arttext; (Guatemala, 24 de octubre de 2011).

Nace así la noción del Estado multiétnico y pluricultural, el cual no implica que cada pueblo deba desarrollar su propio Estado, sino de lo que se trata es de cambiar la idea de un Estado cultural y socialmente homogéneo por un nuevo modelo político que acepte su realidad social y reconozca la existencia de sus diversas realidades socioculturales. Así tenemos que en América Latina se han realizado profundas reformas constitucionales, tales como: Nicaragua (1986), Brasil (1988), Colombia (1991), Paraguay (1992), Bolivia (1994), Ecuador (1998) y Venezuela (1999). En menor rango y profundidad se ubican las reformas de Costa Rica (1977), México (1992), Panamá (1972, revisada en 1983), Perú (1993), Argentina (1994), Guatemala (1998) y, en el caso de Chile, se emitió una ley sin reforma constitucional (1993). En todas estas reformas se reconoce –con distintos matices– la naturaleza pluricultural de sus naciones y una mayor garantía y fortalecimiento de la identidad cultural de cada pueblo indígena.

A este reconocimiento constitucional, se unió el esfuerzo de varios países del hemisferio americano en ratificar el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), el cual constituye –a nuestro modo de ver– el instrumento internacional más importante y avanzado en cuanto a reconocimiento de derechos colectivos.

Por otro lado, el sistema internacional de protección de derechos humanos de la Organización de Estados Americanos (OEA), conformado por la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se han convertido en auténticas instancias de transformación de la realidad social, histórica, económica y

cultural de los pueblos indígenas del hemisferio, mediante sus potestades (expedición de medidas cautelares y provisionales, visitas en los países miembros, informes especiales) y atribuciones jurisdiccionales propias (opiniones consultivas y sentencias), respectivamente, contribuyendo eficazmente a la protección, consolidación y vigencia de los derechos vitales de estos grupos sociales, a través de la aplicación oportuna de criterios interculturales, creando en muchos casos las condiciones necesarias para avanzar hacia el establecimiento de una justicia social acorde al pluralismo cultural de la región y de un nuevo orden de relaciones entre los pueblos indígenas y los distintos gobiernos. Así, el 26 de febrero de 1997, la Comisión Interamericana dio un paso importante al aprobar un Proyecto de Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas que había sido acordado desde el 18 de noviembre de 1989 y cuya discusión está en proceso.

Por supuesto, no podemos dejar de mencionar la importante labor de vigilancia y defensa de los derechos indígenas que está desempeñando la institución del Ombudsman, Defensor del Pueblo o Procurador de Derechos Humanos, como también se le conoce, en los 23 países de América Latina y el Caribe, mejorando notablemente el acceso de los pueblos indígenas a la justicia y reportándose un aumento constante del número de casos atendidos, tal como lo refiere un proyecto sobre la institución del Ombudsman presentado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.¹⁷

¹⁷ Castañeda, Amílcar. **La institución del Ombudsman en América Latina y su papel en el acceso a la justicia de las personas y pueblos indígenas.** Pág. 123.

“No obstante los progresos mencionados, un reciente estudio sobre la situación de pobreza de los pueblos indígenas en América Latina realizada por expertos del Banco Mundial, señala que la misma ha sido particularmente severa y profunda durante la última década, proclamada por las Naciones Unidas en 1994 como la Década Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo: A pesar de que los pueblos indígenas de la región han aumentado su poder político y representación durante la última década, esto no se ha traducido en los resultados positivos en términos de reducción de la pobreza que hubiésemos esperado encontrar cuando comenzamos con esta investigación (Hall y Patrinos, 1994-2004). Igualmente, el Seminario de Expertos sobre Pueblos Indígenas y Administración de Justicia realizado en la ciudad de Madrid (noviembre, 2003) y convocado por la Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de Naciones Unidas, identificó algunos factores que aún contribuyen a la discriminación de pueblos indígenas en la administración de justicia, entre los que destacan: el creciente desequilibrio y desigualdad en sus derechos económicos, sociales y culturales, la falta de reconocimiento y protección de sus territorios ancestrales, el trato discriminatorio por parte de autoridades judiciales hacia miembros indígenas, la participación limitada o nula de indígenas dentro del sistema de justicia (abogados, jueces, fiscales, etc.), y la falta de servicios de traducción disponible en todas las fases del sistema de administración de justicia.

Por ello, las demandas colectivas más destacadas en los distintos países se enmarcan en tres áreas específicas, las cuales son: primero, la petición y demarcación de territorios y tierras ocupadas ancestralmente, con el subsiguiente derecho a los recursos naturales; el reconocimiento del derecho consuetudinario, en especial las

formas propias de resolver sus conflictos y, en tercer lugar, la lucha por la participación activa de los actores indígenas en las distintas esferas del quehacer público y la toma de decisiones en los diferentes proyectos de desarrollo, como expresión auténtica de la autonomía. En este sentido, la experta mexicana M. Gómez expresa: Pueblo, territorio y soberanía dice la teoría del Estado son los elementos que le son propios. Pueblos, territorios y autonomía son los ejes de la demanda indígena. No es casual esta aparente dicotomía si recordamos el origen histórico, la virtual precedencia de estos pueblos hoy llamados indígenas respecto a la constitución misma de los Estados nacionales.”¹⁸

“Para esta autora, la definición conceptual del derecho indígena, es decir, la capacidad que tienen los pueblos indígenas para aplicar sus propias normas de control social incluye: el sujeto de derecho, la soberanía y la autonomía, así como la territorialidad. Lo cierto es que para que las autoridades indígenas puedan ejercer de manera autónoma sus funciones de administrar justicia a los demás miembros de la comunidad, requieren de un espacio territorial (hábitat), pues no se puede ejercer control y autoridad (jurisdicción), si no existe plenamente demarcada un área o espacio natural donde aplicarlo (competencia). Ambas son demandas políticas que buscan mejorar el desarrollo de las naciones originarias. A este respecto se puede decir que la autonomía es un concepto ligado al de control territorial en su acepción más amplia de espacio de reproducción social y cultural, una manera de compartir el ejercicio de la soberanía para

¹⁸ Gomez, Magdalena. **Derecho indígena y constitucionalidad.**
En:<http://geocities.com/alertanet/index.html>.alertanet @hotmail.co; (Guatemala, 6 de noviembre de 2011).

todos los procesos que en él tienen lugar: como son la instalación de sistemas de autoridad, la administración de justicia.

El último país en Latinoamérica en cambiar estructural e ideológicamente su Constitución fue Venezuela, el cual constituye un emblemático caso de reconocimiento formal de estos derechos colectivos a favor de las poblaciones indígenas, al reconocer un capítulo expreso relativo a los derechos propios y vitales, junto a otros derechos colectivos reconocidos colateralmente en otras disposiciones constitucionales. En la actualidad se realizan esfuerzos a nivel legislativo y jurisprudencial en el proceso de consolidación real y vigencia de tales derechos, hacia una forma de Estado democrático del nuevo siglo, más justo, participativo e incluyente, que reconozca a los actores sociales olvidados de la historia.

Por tales razones, el objetivo del capítulo es dar una visión de los avances que ha experimentado el derecho propio como derecho colectivo de los pueblos indígenas; por ser un concepto que envuelve el de autonomía y territorio, tanto en Centro América como en América del Sur.¹⁹

2.8. El Convenio 169 de la OIT y su repercusión en el orden interno de los países

La mayoría de los países latinoamericanos ha ratificado el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), el cual sustituyó al Convenio 107 de la OIT (1957), que trataba igualmente sobre derechos de

¹⁹ Ibid.

las poblaciones indígenas, tribales y semitribales en los países independientes, con una marcada tendencia integracionista.

Este instrumento internacional asume conceptos básicos relativos al ámbito de los derechos colectivos frente a los derechos individuales; el término pueblo indígena, como sujeto de derecho, se define en atención a su origen histórico y a la persistencia de las instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, destacando en este concepto el principio básico de la autoidentificación. Asimismo, establece que el concepto de tierras debe comprender al de territorio entendido como el hábitat. El Convenio 169 de la OIT, aun cuando no establece de manera explícita el derecho a la libre determinación, si lo presupone cuando señala en su Preámbulo la necesidad de que los pueblos indígenas controlen sus propias instituciones dentro del marco del Estado en el cual habitan. También establece los principios de participación y consulta en la toma de decisiones y el control hasta donde sea posible sobre su desarrollo social y cultural.

Por otra parte, este instrumento legal tiene varias normas que repercuten de manera directa en el proceso de coordinación o compatibilidad de sistemas normativos en el ámbito penal. Por ejemplo: el Artículo 7, establece que se deberá tener en consideración el derecho consuetudinario de estas poblaciones. Por su parte, el Artículo 8.2 regula; "El derecho de los pueblos indígenas de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos". Igualmente, el Artículo 9.1 establece además la

posibilidad de emplear métodos de control social propios de los pueblos en cuestión cuando sean sus miembros quienes cometan delito, como vía alterna a la función punitiva, pero siempre respetando los derechos humanos reconocidos en el orden interno e internacional. En materia penal, la disposición 9.2 ordena expresamente a las autoridades y tribunales a tomar en cuenta las costumbres de dichos pueblos. Finalmente, el Artículo 10 regula que en los casos de imposición de sanciones penales previstas en la ley, deberán tenerse en cuenta las características económicas, sociales y culturales de los miembros indígenas sometidos a su potestad jurisdiccional; dando preferencia a tipos de sanciones distintas a la del encarcelamiento, con lo cual incide en forma directa en el régimen penitenciario y en la fase de ejecución de sentencia.

De tal manera que este Convenio, al ser ratificado por los gobiernos, forma parte del derecho nacional y adquiere el rango de norma constitucional o norma suprema de obligatorio cumplimiento por parte de todos los órganos públicos del Estado y los particulares; prevaleciendo sobre el orden interno, por lo que su contenido debe ser tomado en cuenta en todos los casos de interpretación intercultural que se haga de las normas existentes, incluso en materia penal. Por último, cabe señalar que la única limitación que impone el Convenio 169 al derecho indígena es en cuanto que el ejercicio de esa potestad, es la no vulneración de los derechos humanos fundamentales reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, ratificados también por la inmensa mayoría de los países de América Latina.

2.9. El papel del sistema interamericano en la protección del derecho indígena

Finalmente, se hará referencia a los principales organismos del sistema internacional de protección de derechos humanos de la Organización de Estados Americanos (OEA); vale decir, la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los cuales se han convertido en auténticas instancias de transformación de la realidad social, histórica, económica y cultural de los pueblos indígenas en el hemisferio.

“A partir del Primer Congreso Indigenista Interamericano realizado en Pátzcuaro, Michoacán (México) en abril de 1940, se reformularon las políticas indigenistas de los países latinoamericanos, orientadas a garantizar el respeto a la personalidad y la cultura de los pueblos indígenas, rechazar las distintas manifestaciones de discriminación y desigualdad contra el indio y promover la elevación económica y social de los grupos indígenas. En dicho Congreso se emitieron setenta y dos acuerdos y declaraciones, sobre reparto de tierras a los indígenas, políticas de educación indígena y el respeto a sus lenguas. Ese mismo año se crea además el Instituto Indigenista Interamericano (III), con sede en el Distrito Federal, México, cuyo objetivo fundamental sería la colaboración en la coordinación de políticas indigenistas de los Estados miembros, y promover los trabajos de investigación y capacitación de las personas dedicadas al desarrollo de las comunidades indígenas de los países miembros.

La doctrina más autorizada se plantea si los organismos creados por esta Convención, es decir, la Comisión y la Corte Interamericana, son competentes o no para asumir la defensa efectiva de los derechos humanos de los pueblos indígenas, siendo que la



Convención define principalmente derechos individuales (civiles y políticos) "sin discriminación alguna" (Artículo 1º) y las demandas indígenas responden a derechos de naturaleza esencialmente social o colectiva (derecho a las tierras, autonomía, etc.).²⁰

2.10. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los derechos indígenas

"Desde 1970 el tema indígena ha sido tratado por la Comisión Interamericana aunque inicialmente lo hizo bajo la identificación de minorías étnicas. En este mismo orden de ideas, la Comisión Interamericana se pronunció sobre el tema de los derechos humanos de los pueblos indígenas, señalando que: la protección de las poblaciones indígenas constituye tanto por razones históricas como por principios morales y humanitarios, un sagrado compromiso de los Estados. En virtud de ello recomendó a todos los Estados dispensar un interés particular a la adecuada capacitación de los funcionarios que tienen contacto con estas poblaciones, despertando en ellos la conciencia de su deber de actuar con el mayor celo en defensa de los derechos humanos de los indígenas, quienes no deben ser objeto de discriminación de especie alguna.

Por otra parte, la CIDH ha manejado la protección especial de los pueblos indígenas como grupos minoritarios étnicos, sobre la base de la interpretación extensiva del Artículo 29, literal b) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando establece que tales derechos no pueden interpretarse en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las

²⁰ www.iidh.ed.cr/.../institutoindigenistainteramericanoguatemala.htm. (Guatemala, 18 de noviembre de 2011).

leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados. De tal manera pues, que se puede hacer uso de disposiciones constitucionales y legales de los países miembros que sean favorables a dichos pueblos, o bien, aplicar normas de instrumentos internacionales, como lo es el caso del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), para dilucidar el contenido de la Convención o la Declaración Americana.

En el Informe especial realizado en el 2003, denominado Justicia e Inclusión Social: Los Desafíos de la Democracia en Guatemala, la Comisión Interamericana trató sobre la discriminación y la exclusión social de los pueblos indígenas en ese país, incluyendo los temas sobre la impunidad y sobre la reparación de las víctimas del conflicto armado. Asimismo, en el Informe sobre Colombia de 1981, la Comisión recomendó al gobierno colombiano que en la ejecución de operaciones militares se tomen todas las medidas necesarias para la protección de todas las personas ajenas a los hechos, especialmente de los campesinos y de los indígenas que habitan las zonas objeto de las mismas. Asimismo, en el Informe de 1993, la Comisión resaltó la importancia del reconocimiento constitucional de la autonomía jurisdiccional de las autoridades indígenas para el desarrollo de la independencia de las minorías étnicas en dicha nación.²¹

²¹www.encolombia.com/salud/sistema-internacional-de-informacion-de-las-americas01.htm. (Guatemala, 21 de noviembre 2011).

2.11. La Corte Interamericana de Derechos Humanos y los Derechos Indígenas

“Con la entrada en vigencia del nuevo Reglamento de la Corte Interamericana, aprobado en noviembre de 2000 con vigencia a partir del 1 de junio de 2001, se registró un cambio radical dentro del procedimiento ante la Corte Interamericana, y es que el Artículo 2, numeral 23 del referido Reglamento consideró que la expresión partes en el caso significa la víctima o la presunta víctima, el Estado y sólo procesalmente, la Comisión. De igual modo, el numeral 31 del mismo artículo, considera que víctima es la persona cuyos derechos han sido violados de acuerdo con sentencia proferida por la Corte. De manera pues, que los miembros de pueblos y comunidades indígenas individualmente considerados, tienen ahora legitimidad procesal y pueden en adelante accionar en forma directa ante la Corte Interamericana para impulsar sus peticiones.

En cuanto al tema del derecho consuetudinario indígena, el caso más resaltante resuelto jurisdiccionalmente por la Corte Interamericana lo constituye el Caso Aloeboetoe y Otros Vs. Suriname (Sentencia del 10 de septiembre de 1993), el cual se trató de la detención, trato cruel, inhumano y degradante y muerte de los indígenas Daison Aloeboetoe, Dedemanu Aloeboetoe, Mikuwendje Aloeboetoe, John Amoida, Rícenle Voola, Martin Indisie Banai y Beri Tiopo, miembros de la Tribu Saramaca, Suriname, ocurridos el 31 de diciembre de 1987.

Hasta la presente fecha la Corte no ha emitido una opinión consultiva en forma específica relativa a los derechos de los pueblos indígenas. Sin embargo, bajo una interpretación intercultural, las opiniones consultivas ya promulgadas pueden ser

aplicadas y consideradas en su contenido a favor de los pueblos originarios. Así por ejemplo, la Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, estableció que los órganos del sistema interamericano pueden recurrir en sus tareas a otros instrumentos de derechos humanos, por lo que es fácil entender la aplicación del Convenio 169 de la OIT en los casos que se ventilan en esas instancias, o bien, las demás disposiciones internacionales que reconozcan derechos a los pueblos indígenas.²²

2.12. El derecho indígena en América Central

Debe aclararse que algunos Estados han reconocido el derecho indígena, más no la posibilidad de que las autoridades puedan aplicar esas instancias de justicia dentro del territorio. Otros Estados, en cambio, reconocen tanto el derecho indígena como la competencia de las autoridades indígenas para aplicar el derecho consuetudinario a los miembros de ese pueblo, dentro de sus espacios territoriales.

Entre los Estados situados en América Central que reconocen el derecho indígena, están los siguientes: Guatemala, Costa Rica, El Salvador, Honduras, Nicaragua y Panamá, excluyendo por supuesto a México, por razones didácticas y por constituir el país más avanzado en el reconocimiento del derecho consuetudinario indígena.

²² Blogspot.com/2011/05/Amanecerindigena/corte-interamericana-de-derechos.html. (Guatemala, 23 de Noviembre 2011).

De acuerdo al Informe Final sobre Acceso a la Justicia en Guatemala presentado en mayo de 2003, la justicia indígena comunitaria se ha venido debilitando debido a tres factores: "a) La militarización de las comunidades durante la guerra, que desplazó a las autoridades indígenas para reemplazarlas por estructuras militares o paramilitares, como lo fueron las Patrullas de Autodefensa Civil subordinadas al Ejército, o las Fuerzas Irregulares Locales de la guerrilla. b) La reforma de la Constitución de 1985, la cual eliminó las funciones de justicia a los alcaldes, otorgando exclusividad de la función jurisdiccional a los tribunales de justicia; c) El fracaso a la Consulta Popular o Referéndum en 1998, convocada para aprobar las reformas a la Constitución y constitucionalizar los Acuerdos de Paz. El informe agrega además que la presencia física de los aparatos de justicia en las zonas indígenas también trajo como consecuencia un mayor celo frente a las autoridades tradicionales. Ello se ha traducido en la persecución penal de alcaldes auxiliares y autoridades indígenas por tomar decisiones que para jueces y fiscales usurpan sus funciones.

No obstante, se debe reconocer el esfuerzo que realizan algunos organismos internacionales (Banco Mundial, PNUD, BID, USAID y MINUGUA), para implementar el Proyecto de Modernización del Poder Judicial de Guatemala, el cual tiene como objetivo crucial los Acuerdos de Paz, a los fines de establecer un sistema de justicia moderno, eficiente y confiable para todos los grupos sociales."²³

²³ www.bibliojuridica.org/libros/1/1/9.pdf (Guatemala, 25 de noviembre 2011).

2.13. El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, frente a las actividades mineras en la comunidad indígena de San Antonio Las Trojes del municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala

Los convenios y tratados vigentes, ratificados en la República de Guatemala, por ser uno de los países miembros de la Organización Internacional del Trabajo; no se toman en cuenta o no son aplicables, en la toma de decisiones en beneficio de los derechos de los pueblos indígenas, lo que puede llevarlos nuevamente al pasado.

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, el Artículo 4o. establece: "En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos". Reconociendo así que no debe existir ningún tipo de discriminación, respetando las leyes internas así como los convenios y tratados ratificados por Guatemala.

El Artículo 66 del mismo cuerpo legal establece la protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. Un convenio importante en relación a este tema es el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, el que establece que los Estados signatarios deben eliminar todas las formas de discriminación, exclusión, restricción, que impida o dificulte a las personas o a un grupo de personas, el ejercicio de sus derechos establecidos en ley, ya que Guatemala se reconoce como un Estado pluriétnico, plurilingüe y multicultural.



El citado Convenio fue aprobado por Guatemala el 27 de junio de 1999; con el objeto de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas; evitando así la problemática contra la discriminación racial.



CAPÍTULO III

3. El municipio

Es importante establecer que los municipios como entidades de derecho público con autonomía de origen constitucional; tienen dentro de la vida sociopolítica y administrativa del Estado, una participación esencialmente vital para el desarrollo de los pueblos y constituyen por ende, uno de los principales elementos de la administración pública.

Por ello es necesario formarse una idea general del municipio, sin llegar a una definición del mismo. Dicho punto se tratará más adelante. Se establece etimológicamente que la palabra municipio se deriva del latín munus, deber, cargo, tarea y ceps, el que coge; lo que no explica claramente la definición. El municipio constituye un ente con ciertas tareas, para alcanzar el bien común.

En cuanto al origen del municipio se esbozan dos tendencias importantes al respecto; la primera explica su existencia como una institución de derecho natural, impuesta por necesidades urgentes de la vida misma de la sociedad asentada en una localidad; ésta es la Teoría Sociológica o Jusnaturalista. Por otro lado está la escuela legalista, o de derecho positivo y afirma al municipio como un ente jurídico. Esta tesis es también llamada Formalista o Jurídica y establece la posterioridad del municipio con respecto al Estado, convirtiéndolo en realidad al otorgarle personalidad jurídica, patrimonio y competencia propia. En este sentido se establece que: "El municipio es formado y

conformado con base a modalidades específicas determinadas por el Estado y mientras el sistema legal no declare al municipio como tal, éste es considerado como una simple congregación o comunidad asentada en un determinado territorio.²⁴

De lo anterior se infiere que el municipio tiene su origen en la necesidad del ser humano de organizarse y dirigir su actuar, encaminado hacia ciertos objetivos y metas; y el derecho proporciona los preceptos para regular el desenvolvimiento de las distintas actividades que deberá llevar a cabo el ser humano organizado y encaminado a la búsqueda del logro de sus fines.

El municipio es una realidad social regulada por el derecho a partir de sus más remotos orígenes; dándole mayor o menor amplitud, según la evolución histórica en la creación del municipio.

3.1. Antecedentes

“En el mundo occidental, el municipio nace como producto del genio político romano; es decir, se deriva de la consecuente expansión de Roma. Las ciudades conquistadas por las legiones romanas se incorporaban a su territorio; sin embargo, los habitantes carecían de derechos políticos y debían pagar un tributo llamado municipio, de munus (carga). Posteriormente, se reconoció cierta autonomía a esas ciudades. El municipio romano se caracterizaba:

²⁴ Acosta Romero, Miguel. **Teoría general del derecho administrativo**. Pág.565.



- a) Por la calidad de ciudadanos romanos reconocida a los habitantes del mismo.
- b) Por la autonomía administrativa local, comprendiendo en ella el gobierno interno, la organización de la policía y la justicia.

El gobierno municipal se llevaba a cabo a través de los comicios y los magistrados propios, a condición siempre de no contrariar las leyes y decretos del pueblo y del Senado de Roma. El régimen municipal romano tenía un carácter esencialmente urbano; la organización municipal era un privilegio de ciudad.

En la Edad Media, en el Sacro Imperio Romano-Germánico, se otorgaron a ciertas ciudades de Alemania estatutos propios. En ellos, se les permitía dictar sus propias normas jurídicas, tener sus jueces y coleccionar ciertos impuestos para atender los servicios de las ciudades. Así tenemos a la primera ciudad que se le otorgó fuero imperial, con el nombre de ciudad de Lübeck, en Alemania, en el año 835. Después floreció este principio entre los siglos XII y el XV, en que se otorgaban a las ciudades atribuciones políticas, administrativas, judiciales y militares.

En España, las ciudades, los pueblos y las aldeas, absorbieron en una forma profunda la institución municipal impuesta durante varios siglos, pero el municipio conservó fundamentalmente las características que tuvo durante el Imperio Romano. La dominación árabe, no cambió fundamentalmente la estructura municipal y los reyes españoles fueron concediendo grandes franquicias y privilegios a las localidades, esto

en su momento se conoció como: fuero municipal y era la ley que establecía los derechos de cada localidad.”²⁵

3.2. Definición

El autor Moisés Ochoa Campos, citado por Isabel Esperanza Monzón, establece: “El municipio es un efecto de la sociabilidad, como tendencia a institucionalizar las relaciones sociales, se produce como inmediata agrupación natural y como inmediata unidad socio-política funcional, aglutinada en forma de asociación de vecindad, siendo por excelencia la forma de agrupación local.”²⁶

El municipio es el gobierno local por excelencia: “Su misión es representar y movilizar a la ciudadanía, las empresas productivas, las organizaciones sociales y otras instituciones de su jurisdicción en pro de acciones de desarrollo y bienestar colectivos. Si bien las funciones que le concede la tradición y la ley varían de país a país o, incluso, dentro de estos, su tarea de gobierno local, dinamizador del desarrollo y corrector de las desigualdades sociales en la escala local, es en esencia, la misma.”²⁷

Sin embargo, para una mejor comprensión de este punto, se debe establecer una definición de municipio tomando en cuenta varios puntos de vista: doctrinario, legal y constitucional.

²⁵ Acosta Romero, Miguel. *Compendio de derecho administrativo, parte general*. Págs. 33.

²⁶ Monzón, Isabel Esperanza. *El aporte constitucional a las municipalidades y su regulación legal*. Pág. 7.

²⁷ *Ibid.* Pág. 8

- a) Punto de vista doctrinario: "Se considera al municipio como una persona jurídica, constituida por una comunidad humana asentada en determinado territorio, dotada de autonomía pero dependiente de otra persona; la persona Estado, municipio y Estado son personas jurídicas públicas, no privadas."²⁸

El municipio es una persona jurídica, es decir, un ente capaz para adquirir derechos o facultades, ejercerlos, contraer obligaciones y cumplirlas; esta persona jurídica se conforma por un grupo, una colectividad de seres humanos, ubicada en una determinada área del territorio de un país.

Está dotado de autonomía, con capacidad para regir su propia vida con independencia del órgano central de la administración; aunque se establece cierta dependencia de otra persona jurídica, que se manifiesta principalmente en la transferencia de fondos por parte del Estado hacia el municipio; así como, el control en la inversión de esos fondos a través del órgano encargado de controlar el gasto público, la Contraloría General de Cuentas.

El municipio es el gobierno local por excelencia, su misión es representar y movilizar a la ciudadanía. El municipio es un efecto de la sociabilidad, con tendencia a institucionalizar las relaciones sociales.

- b) Punto de vista legal: En cuanto a la definición legal se debe tomar en cuenta el Código Municipal, el cual en el Artículo 2 regula: "El municipio, es la unidad básica

²⁸ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Pág. 22.



de la organización territorial del Estado y espacio inmediato de participación ciudadana en los asuntos públicos. Se caracteriza primordialmente por sus relaciones permanentes de vecindad, multiétnicidad, pluriculturalidad y multilingüismo, organizado para realizar el bien común de todos los habitantes de su distrito”.

Además, el Artículo 7 del mismo cuerpo normativo, establece: “El municipio, como institución autónoma de derecho público, tiene personalidad jurídica y capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, y en general para el cumplimiento de sus fines en los términos legalmente establecidos, y de conformidad con sus características multiétnicas, pluriculturales y multilingües.”

- c) Punto de vista constitucional: La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 253 regula: “Autonomía municipal. Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde: a) Elegir a sus propias autoridades; b) Obtener y disponer de sus recursos; y c) Atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios. Para los efectos correspondientes emitirán las ordenanzas y reglamentos respectivos.”

“El concepto constitucional, coincide con el concepto sociológico del municipio, la definición afirma que el municipio es una institución social surgida espontáneamente e impuesta por las exigencias de una vida humana y, en tal situación, lo único que hace la ley es reconocer esta institución. Por lo anterior, puede definirse al municipio como: El

conjunto de personas individuales que reunidas e interrelacionadas entre sí por aspectos que les son comunes, asentadas en un territorio determinado y dirigidas en su gobierno y administración por órganos con competencia administrativa, se forman como una institución de derecho público para conseguir un fin determinado y común a sus miembros.²⁹

3.3. Características del municipio

El tema del municipio corresponde al derecho constitucional, pero el derecho municipal, se limita a los aspectos administrativos del mismo. Así, se pueden destacar las siguientes características del municipio:

- a) Posee personalidad jurídica y patrimonio propio
- b) Cuenta con un gobierno autónomo, en el ámbito administrativo
- c) Posee facultad reglamentaria para los asuntos de su competencia
- d) Elige a sus propias autoridades mediante sufragio universal
- e) Emite sus propias disposiciones internas
- f) Autofinanciable – independencia financiera
- g) Independencia técnica
- h) Independencia política.

²⁹ Salazar Herrera, Boris Omar. **La nueva competencia del Concejo Municipal en el Decreto 12-2002.** Pág. 4.

3.4. Fines del municipio

En los diferentes estudios realizados sobre el origen y los fines del municipio, se considera un ente administrativo autónomo, que actúa por delegación del Estado y cuyo fin fundamental es la prestación y administración de los servicios públicos locales sin perseguir fines lucrativos.

El municipio debe considerarse, resultado de una realidad sociológica, que adquiere una configuración política conforme a la ley, con el propósito de cumplir determinados fines sociales y económicos. Al respecto Miguel Ángel Barrios Escobar, expone: “El municipio adopta el papel de un importante factor del desarrollo, por lo tanto, no se puede pensar en los fines del municipio dentro de un esquema de tipo limitativo; sino todo lo contrario, debe actuarse en función de la dinámica del propio desarrollo de los pueblos que buscan un mejor ambiente y condiciones para el hombre socialmente organizado.”³⁰

De acuerdo a lo anterior, el municipio debe implementar los mecanismos que le permitan el mejor cumplimiento de sus fines y un aprovechamiento racional y adecuado de sus recursos.

Sobre este punto, el actual Código Municipal (Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala), sólo hace referencia de los fines del municipio, en varios

³⁰ Barrios Escobar, Miguel Ángel. **La utilización del presupuesto por programas en la planificación financiera de los gobiernos locales de Guatemala**. Pág. 1

artículos del mismo, pero no los enumera como lo hacía el anterior Código Municipal (Decreto 58-88 del Congreso de la República).

Por su parte el autor Jorge Mario Castillo González, establece: "Los fines generales del municipio son: Urbanismo, limpieza, barrido de calles, servicio de agua potable, transporte urbano, drenajes colectivos, mercados, finalidad que resume en dos palabras diciendo que el fin esencial es la prestación de servicios públicos."³¹

Los fines doctrinarios son: La organización de su territorio, llevar a cabo ciertas actividades de higiene y ornato, obras públicas, etc. Todas las cuales coinciden con el fin esencial, que es la prestación de servicios públicos. Dentro de los fines propios del municipio se pueden establecer los siguientes:

- a) Ejercer y defender la autonomía municipal.
- b) Impulsar permanentemente el desarrollo integral de todos sus habitantes.
- c) Velar por su integridad territorial y el fortalecimiento de su patrimonio económico cultural y natural.
- d) Promover, de manera permanente y sistemática, la participación efectiva, voluntaria y organizada de los habitantes en los asuntos municipales.

A manera de conclusión, se puede indicar que los fines establecidos legalmente así como los referidos por la doctrina, coinciden en el fin supremo de la administración

³¹ Castillo González, Jorge Mario. *Ob. Cit.* Pág. 294

pública: el bien común, el bienestar general de todos los habitantes de la República, y en el caso específico, de los pobladores del municipio.

3.5. Elementos legales y doctrinarios

Los elementos son aquellos componentes o aspectos que forman la realidad jurídica y social del municipio. Los mismos se estudian a continuación:

a) Elementos doctrinarios: Se establecen como elementos doctrinarios del municipio, los siguientes:

- Población
- Territorio
- Autonomía
- Órganos de autoridad
- Vecindad

b) Elementos legales: Los elementos legales del municipio, los regula el Código Municipal, y son los siguientes:

- La población
- El territorio

- La autoridad ejercida en representación de los habitantes, tanto por el Concejo Municipal como por las autoridades tradicionales propias de las municipalidades de cada circunscripción.
- La comunidad organizada
- La capacidad económica
- El ordenamiento jurídico municipal y el derecho consuetudinario del lugar
- El patrimonio del municipio.

“Tanto en la doctrina como en los cuerpos legales, se tiene cierta similitud en cuanto a los elementos del municipio; diferenciándose fundamentalmente en el hecho de que la doctrina establece como elemento la autonomía y la vecindad, lo que para los cuerpos legales en mención ha sido y son verdaderas características del municipio.”³²

El autor Jorge Mario Castillo González, indica que: “Los fundamentos necesarios para la existencia del municipio son: población, territorio y autonomía municipal. De estos elementos, el de mayor importancia es la población, según puede observarse en los pequeños municipios, donde este elemento crea las relaciones vecinales y el municipio, técnicamente, no existe sin esas relaciones. En los grandes municipios, donde se asientan grandes ciudades, tales relaciones se pierden y se mantienen, débilmente, a nivel de barrio o de colonia urbana.”³³

³² Monzón, Isabel Esperanza. *Ob. Cit.* Pág. 8

³³ Castillo González, Jorge Mario. *Ob. Cit.* Pág. 191.

El Artículo 22 del Código Municipal, regula la división territorial estipulando que: “Cuando convenga a los intereses del desarrollo y administración municipal, o a solicitud de los vecinos, el Concejo Municipal podrá dividir el municipio en distintas formas de ordenamiento territorial internas, observando, en todo caso, las normas de urbanismo y desarrollo urbano y rural establecidas en el municipio, así como los principios de desconcentración y descentralización local.”

Para una mejor comprensión del tema, se debe ampliar cada uno de los elementos del municipio desde el punto de vista legal:

- a) Territorio: Es la superficie terrestre en que ejerce soberanía o jurisdicción un Estado, provincia o municipio. Término jurisdiccional. La palabra jurisdicción hay que entenderla como demarcación de competencia de derecho público. “El territorio es algo más que un ámbito de competencia. Sin él no puede existir el municipio, ni sociológica, ni jurídicamente.”³⁴

Para el autor Boris Omar Salazar Herrera, el territorio consiste en: “La porción geográfica de un Estado en donde se asienta la población y donde desarrolla sus actividades el municipio para la consecución de sus fines; este territorio para su organización se divide en aldeas, caseríos, parajes, cantones, barrios, zonas, colonias, lotificaciones, parcelamientos urbanos o agrarios, microregiones, fincas, y otras formas de ordenamiento territorial definidas localmente.”³⁵

³⁴ Monzón, Isabel Esperanza. *Ob. Cit.* Pág. 10.

³⁵ Salazar Herrera, Boris Omar. *Ob. Cit.* Pág. 98.

- b) Población: El concepto de población, es la versión administrativa de la idea política de pueblo y es un elemento necesario para que un municipio pueda constituirse y sobrevivir. Considerada la población como recurso humano para el desarrollo, su número representa riqueza del municipio y en este sentido su variabilidad diferencia a los municipios en potenciales ricos y pobres, independientemente de su calidad y de la estratificación social a que dentro de cada municipio estén sujetos:

“La acción y efecto de poblar un territorio o país. Cuántos hombres y mujeres, en determinado momento, componen el género humano sobre el planeta o los habitantes de un Estado, provincia, otra comarca o sitio en que se vive en estabilidad al menos relativa.”³⁶

Se puede determinar a la población, como uno de los elementos principales del municipio, el cual está formado por el conjunto de personas organizadas que habitan y conforman el municipio.

- c) Autoridad: La autoridad como elemento esencial del municipio, la representa la Corporación o Concejo Municipal; que es el cuerpo o grupo de funcionarios que tienen a su cargo el gobierno del municipio.

El tratadista Manuel Ossorio, establece que autoridad en sentido genérico es: “La potestad que ejerce una persona sobre otra u otras; y entonces se habla de la autoridad del Jefe de Estado, del padre de familia, del marido, del maestro, del

³⁶ Monzón, Isabel Esperanza. Ob. Cit. Pág. 10.

patrono, cada uno de ellos dentro de sus atribuciones legalmente establecidas. En sentido más restringido y más corriente, la potestad que tiene una persona o corporación para dictar leyes, aplicarlas o ejecutarlas, imponiéndolas a los demás”.³⁷

“La autoridad es ejercida en representación de los habitantes, tanto por el Concejo Municipal como por las autoridades tradicionales de las comunidades de su circunscripción, se refiere a poderes de los cuales es investido el órgano encargado del gobierno municipal; esto es, el Concejo Municipal, para conducir al municipio hacia el logro de sus fines; al referirse a autoridades tradicionales de las comunidades de su circunscripción, nos ubicamos en aquéllas que los usos, costumbres y tradiciones hacen permanecer vivas en las comunidades y a las cuales se les reconoce ciertas cuotas de poder o facultades de trato y decisión de los asuntos que interesan a la colectividad.”³⁸

- d) Organización comunitaria: Por este elemento se debe entender la participación de la comunidad en las responsabilidades y decisiones de gobierno; lo cual constituye un elemento de vital importancia dentro del proceso de consolidación democrática del país. Es a través de ella que debe articularse el funcionamiento primario de un estado de derecho; en el cual puedan descentralizarse las decisiones del gobierno y se logre ejercer un control directo de ésta por parte de la comunidad. En síntesis,

³⁷ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág. 8.

³⁸ Salazar Herrera, Boris Omar. *Ob. Cit.* Pág. 9.

este elemento se refiere a los habitantes del municipio, para promover y procurar el desarrollo integral del mismo.

- e) **Capacidad económica:** Los recursos financieros constituyen otro de los elementos que la legislación requiere para su constitución; disponibilidad económica indispensable tanto para sufragar sus propios gastos, como para asegurar la atención de los servicios esenciales.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 255 establece: “Recursos económicos del municipio. Las corporaciones municipales deberán procurar el fortalecimiento económico de sus respectivos municipios, a efecto de poder realizar las obras y prestar los servicios que le sean necesarios. La captación de recursos deberá ajustarse al principio establecido en el artículo 239 de la Constitución, a la ley y a las necesidades de los municipios”.

Como mandato constitucional los gobiernos locales deben buscar los mecanismos que les permitan un incremento en la percepción de recursos financieros; tomando en cuenta la población porque las necesidades son mayores; los fondos del gobierno central trasladados a las municipalidades no son suficientes, el fortalecer o incrementar los recursos en los municipios contribuirá al beneficio de los mismos, y con ello darán solución a las necesidades locales.

- f) **Ordenamiento jurídico y derecho consuetudinario del lugar:** Se le llama así al conjunto de normas jurídicas, así como los principios y reglas que los usos

y costumbres de las comunidades han establecido como normas de cumplimiento obligatorio; que en su conjunto rigen la vida y desenvolvimiento del municipio.

Al hablar del derecho consuetudinario del lugar, es importante dar una idea del mismo. El autor Rodolfo Stavenhagen, indica que: "Generalmente, el concepto derecho consuetudinario se refiere a un conjunto de normas legales de tipo tradicional, no escritas ni codificadas, distinto del derecho positivo vigente de un país determinado.

Esta definición puede implicar: El derecho consuetudinario es anterior en términos históricos al derecho codificado porque trata de un conjunto de costumbres reconocidas y compartidas por una colectividad (comunidad, pueblo, tribu, grupo étnico o religioso, etc.); a diferencia de las leyes escritas emanadas de una autoridad política constituida, y cuya aplicación está en manos de esa autoridad; es decir, generalmente el Estado. La diferencia fundamental, entonces sería que el derecho positivo está vinculado al poder estatal, en tanto que el derecho consuetudinario es propio de las sociedades porque carecen de Estado, o simplemente operan sin referencia al Estado."³⁹

- g) El patrimonio del municipio: Este elemento se debe entender como: El conjunto de bienes, derechos y obligaciones que pertenecen y recaen sobre el municipio; los que en su uso permiten que aquél pueda llevar a cabo sus actividades y funciones.

³⁹ Stavenhagen, Rodolfo y Diego Iturralde. *Entre la ley y la costumbre*. Pág. 29.

Establecer los orígenes sociales, es conocer la formación del municipio. En la historia la creación de los municipios debe considerarse el resultado de una realidad sociológica; el cual se deriva de la organización misma de la evolución de la sociedad. En diferentes estudios realizados sobre el origen y los fines del municipio, se considera a éste un ente autónomo administrativo con dependencia del Estado; pues la sociedad necesita organizarse con el propósito de cumplir determinados fines sociales, políticos, económicos, cuya finalidad es la prestación y administración de los servicios públicos locales y el desarrollo de sus habitantes.

El municipio debe implementar, debido a la constante evolución social, mecanismos y condiciones que le permitan adoptar nuevas formas o cambios sociales, para el cumplimiento de sus fines y aprovechamiento de sus recursos locales y estatales. El Estado garantiza a los habitantes la vida, la libertad, la justicia y la seguridad de la persona; sobre este punto, en la actualidad existen normas que establecen procedimientos, fines y funciones para la creación del municipio.

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula que los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas, cuya función es: elegir a sus propias autoridades, obtener y disponer de sus recursos, atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios.

En el Artículo 253 estipula la autonomía a los municipios de la República, les reconoce capacidad para elegir a sus autoridades y de ordenar, atendiendo el principio de

descentralización regulado en el Artículo 224; parte importante de lo que son asuntos públicos, esto significa que tienen carácter de entes independientes al margen de la organización y control estatal.

En esta investigación se analizó lo referente al municipio, ya que el conflicto que surgió por la instalación de la industria cementera en la Aldea de San Antonio Las Trojes, del municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala, afectó a todas las personas en su vida social, psicológica, económica y política; ya que cuando se realizaban las caminatas en protesta por la instalación de la industria cementera, los comercios se cerraban y las personas de la población no salían de sus residencias, lo cual les ocasionaba pérdidas en su economía. Esto es parte de la discriminación o de la poca aplicación del Convenio 169, pues si éste se hubiera aplicado correctamente y tomando en cuenta la participación y el voto favorable de toda la población y los beneficios que podrían obtener, este conflicto no existiría.

Por último, cabe señalar que todas las leyes internas, tratados y convenios se deben aplicar con transparencia, objetividad, sin discriminación alguna, para que posteriormente no haya conflictos entre la sociedad; ya que Guatemala ratifica todos los tratados y convenios internacionales pero su aplicación es muy poca.

CAPÍTULO IV

4. Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala

La Aldea San Antonio Las Trojes es una comunidad localizada aproximadamente a quince kilómetros del municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala. Fue fundada hace aproximadamente 59 años por los Hermanos Tubac, originarios de Cruz Blanca, quienes se asentaron ahí por el bajo costo de las tierras. En 1982, llegó a Las Trojes un grupo de sobrevivientes de la masacre del río Pixcayá, quienes se unieron a la comunidad.

4.1. Autoridades locales

Aunque la infraestructura de la aldea es simple, cuenta con dos escuelas una localizada en el centro de la aldea y la otra en el llamado Sector 2; alcaldía auxiliar, iglesia, puesto de salud y próximamente mercado formal que ya se encuentra funcionando. Las personas encargadas de la alcaldía auxiliar están tratando de sectorizar oficialmente el territorio de Las Trojes; pero aún no ha concluido el proyecto.

La división político-administrativa del área es confusa, debido a que la aldea es de fundación reciente, y cuenta con la presencia de varias fincas y organizaciones internacionales; existen varias divisiones, realizadas por diferentes sectores, mas ninguna es oficial.



Existe una alcaldía auxiliar, como autoridad máxima de la Aldea, que provee apoyo al puesto de salud, escuelas y a la propia comunidad; en ella laboran el subalcalde de turno y tres de sus delegados; los cuales se reúnen cada tarde para platicar sobre los acontecimientos del día, ya que solo la persona de turno suele laborar dentro de la alcaldía auxiliar.

4.2. Entorno socioeconómico de la zona

La infraestructura del pueblo en sí es precaria: la mayoría de las casas están construidas con adobe, lámina y madera, se cuenta con cableado de luz eléctrica, y hasta hace aproximadamente doce años que se conto con agua entubada, ya que fue posible gracias a un pozo mecánico que funciona cada tres días. Sin embargo, su funcionamiento es más bien errático, por lo que la mayoría de las familias siguen almacenando agua en toneles y recolectando agua de lluvia a través de canaleras. La aldea cuenta con un comité de aguas, encargada del funcionamiento del pozo mecánico y la distribución del agua obtenida.

La economía de San Antonio Las Trojes es principalmente agrícola, al menos, la de origen local. Se hace la salvedad, ya que un gran número de personas migran hacia la costa o a la ciudad de Guatemala para trabajar, y regresan a la aldea solamente cada cierto tiempo. En el área existen siembras de maíz y tomate. Las dos fincas aldeanas, San José Ocaña y Los Quequesques, son una fuente de trabajo e ingreso importantes en la aldea. Se dedican principalmente a la siembra de café y a actividades forestales,

contando con aserraderos grandes. Un área de Las Trojes conocida como el Sector No. 2 obtiene sustento principalmente del cultivo de las flores.

La mayoría de los hombres trabaja fuera de Las Trojes, principalmente en la costa sur cortando caña y en diversos trabajos en la capital. Otros trabajan en siembras en los alrededores de Las Trojes. Los hombres saben leer y escribir usualmente, así como también hablan bien el español. Las mujeres por lo contrario, son en su mayoría analfabetas y no hablan el español, siendo su idioma materno el Kakchiquel, a pesar de vivir a sólo cuarenta kilómetros de la ciudad capital, lo que demuestra lo aislada que está la comunidad.

Entre los actores y líderes sociales de prestigio conocidos, es importante mencionar a: Señora Marvita Córdova, la enfermera titular del Puesto de Salud. A la promotora y comadrona: Carmelita Mejía. A las comadronas: Regina Socoy, María Victoriana Tepeu y Luisa Hernández. Hay un subcalde y tres delegados. Por último, Celeste de García, organizadora y directora del grupo de madres líderes de la población.

4.3. Ubicación geográfica

La región se limita de la siguiente manera: al sur con Cruz Blanca, al este con la zona militar, al oeste con El Pilar y al norte con San Pedro Sacatepéquez.

El centro de la aldea de San Antonio Las Trojes queda rodeado de barrancos. El llamado Sector No. 2 y la Finca Los Chompipes quedan en la loma y cuesta abajo inicia el camino para el centro de la aldea de Las Trojes.

La geografía del terreno se distingue por un suelo de la serie Cauque, del altiplano central, sobre materiales volcánicos y a medida altitud. La flora constituye el 70% de la tierra cultivada y el resto lo constituyen pinos, encinos y robles. La fauna doméstica está compuesta por vacas, cerdos, gallinas, perros, gatos y caballos. La fauna salvaje la forman coyotes, tacuazines, aves silvestres, armadillos y mapaches.

“San Antonio Las Trojes se encuentra a una altura mayor de 1600 metros sobre el nivel del mar. La región donde se encuentra esta aldea está clasificada como un bosque húmedo montañoso bajo subtropical. La temperatura mínima anual es de 17 grados centígrados y la máxima es de 28 grados centígrados. La precipitación media anual es de 1344mm, distribuidas de los meses de mayo a noviembre. Esto hace que el clima sea bastante húmedo y frío en el invierno y templado en el verano. En general y durante la mayor parte del año es templado. Por las mañanas está nublado el cielo y el clima es frío. A medio día el cielo suele despejarse y ya la temperatura se pone más caliente. Cuando se va acercando el atardecer, la temperatura vuelve a caer de nuevo. Suele también amanecer lloviznando, pero esta llovizna suele durar unos pocos minutos.”⁴⁰

⁴⁰ Díaz Mazariegos, Cruz Adolfo. *Sistematización de experiencias en la ejecución de proyectos agropecuarios sostenibles*. Pág. 27

La flora de la comunidad de Las Trojes es casi exclusivamente de bosque conífero, pero también hay una buena representación de pinos, encinos, bastantes árboles de naranja y limón, como también aguacatales. Debido a la población y al nombre de la aldea (el cual significa maíz) existen maizales por toda la aldea.

Una característica muy importante de esta comunidad es que se cultivan flores en el Sector 2, en su mayoría rosas, las cuales dan un aspecto hermoso al paisaje. La fauna de la comunidad de Las Trojes es muy parecida a la del resto de San Juan Sacatepéquez.

4.4. Conflicto que surgió por la instalación de la industria cementera en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala

La violencia en San Juan Sacatepéquez inició cuando el Ministerio de Energía y Minas, sin informar ni consultar con la población otorgó cuatro licencias de explotación minera. Luego se agravó cuando Cementos Progreso, ignorando la consulta comunitaria y las solicitudes explícitas de información a la población; violentó sus derechos rompiendo cercos, dañando cosechas, violando la propiedad campesina y la propiedad comunitaria; pues a marcha forzada, intentó iniciar la construcción de la fábrica.

La población maya kakchiquel cree en el respeto a la madre tierra y a los derechos de las personas. La población maya busca la armonía y el equilibrio con la naturaleza, la comunidad y consigo mismo. Por ello, si no hubiera fuerzas externas y presión de

intereses individualistas de los poderosos, la población resolvería fácil y pacíficamente sus diferencias.

4.5. De los antecedentes del conflicto y la declaratoria de un estado de prevención en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala

En febrero de 2008, el Presidente Álvaro Colom dio a conocer que había recibido un informe de la situación del municipio de San Juan Sacatepéquez y explicó que existía un plan de seguridad de cinco etapas y sólo en última instancia se aprobaría el estado de prevención. Además, manifestó que el estado de prevención se decretaría sólo para prevenir la delincuencia y la violencia comunitaria; obviamente, en estos casos es el gobierno el que tiene la obligación de imponer la autoridad y el respeto a la ley, así como el estado de derecho.

Se aseguró en ese entonces que en aquel municipio existían grupos armados que realizaban labores de vigilancia de forma ilegal; lo cual había generado una situación de ingobernabilidad. Pero pobladores del municipio lo negaron, aunque aseguraron que sí habían integrado rondas de vigilancia para evitar la violencia y las extorsiones. Estas rondas fueron avaladas por la alcaldesa Marta Sicán de Coronado, pero para ello no debían estar armadas. En varias oportunidades los pobladores invitaron a los medios de prensa para que observaran cómo se realizaban las rondas, con gente desarmada, pero con gorros pasamontañas, por temor a que no se garantizara sus vidas.

En la actualidad las rondas de vigilancia se organizaron en todo el pueblo de San Juan Sacatepéquez y sus Aldeas, que es bien visto por la población ya que por medio de esta se redujo el índice de la delincuencia así como las extorsiones.

Los comunitarios, que son los mismos que se oponen a las licencias mineras de Cementos Progreso y a las plantas de producción que la cementera piensa construir en el lugar (Aldea San Antonio Las Trojes del municipio de San Juan Sacatepéquez), señalaron hace unos meses que son otros los que cometen hechos de violencia; y que era la cementera quien presionaba al gobierno para que instaurara el estado de prevención.

Desde hace varios meses, pobladores del lugar se oponen a que la cementera opere allí, aduciendo efectos negativos en el medio ambiente. Al mismo tiempo han ocurrido acciones de sabotaje y enfrentamientos con las fuerzas de seguridad, que han llevado a detenciones de varias personas y líderes comunitarios. Según los pobladores opuestos a la cementera, hay gente infiltrada que busca hacer daño al movimiento comunitario anti minería.

A la fecha el Ministerio Público abrió dos expedientes, al igual que la Procuraduría de Derechos Humanos, donde se conocen las denuncias de los pobladores. En ellos aparecen los nombres de los supuestos militares Hugo Morales, Víctor Girón y José Ovidio Castro de Paz, a quienes se acusa de trabajar para la cementera y de estar a cargo de la violencia en la zona.

A continuación se transcribe el decreto que estableció el estado de prevención en San Juan Sacatepéquez; para luego analizar su contenido.

"Decreto Gubernativo número 3-2008. El Presidente de la República de Guatemala en Consejo de Ministros: Decreta:

Artículo 1. Declaratoria. Se decreta el estado de prevención en el municipio de San Juan Sacatepéquez, del departamento de Guatemala.

Artículo 2. Justificación. El estado de prevención se decreta considerando que, se han manifestado una serie de actos que perturban la paz y la seguridad del Estado y por ende la vida y los bienes de las personas que residen en el municipio de San Juan Sacatepéquez, del departamento de Guatemala y, para prevenir que se agrave dicha situación, se considera conveniente y necesario adoptar con carácter urgente todas las medidas que sean oportunas a efecto de garantizar con ello la seguridad de sus habitantes.

Artículo 3. Plazo. El Estado de Prevención se declara por un plazo de quince días a partir de la vigencia del presente Decreto. Para la debida aplicación de este Decreto, las diversas autoridades responsables deberán tomar en cuenta la interpretación que sobre cada uno de los artículos constitucionales afectados haya hecho la Corte de Constitucionalidad.

Artículo 4. Medidas. Durante el plazo del Estado de Prevención se decretan las medidas siguientes:

- a) Se limita la celebración de reuniones al aire libre, las manifestaciones públicas u otros espectáculos, quedan en suspenso aun cuando fueren de carácter privado;
- b) Se limita el derecho de reunión y manifestación pública, salvo que se lleve a cabo con previa autorización. Se hace la salvedad que si fuera autorizada y se efectuare portando armas u otros elementos de violencia, se les conminará a retirarse a los reunidos o manifestantes y si se negaren a hacerlo se procederá a su inmediata disolución.
- c) Se prohíbe el derecho a portación de armas en dicho municipio, salvo para las fuerzas de seguridad.
- d) Se limita el derecho de libre locomoción en vehículos y, se exige a quienes viajen en el interior del municipio declarado en Estado de Prevención, la facilitación para el registro de los mismos, así como la declaración del itinerario a seguir.

Artículo 5. Vigencia. El presente Decreto empezará a regir inmediatamente y será publicado en el Diario de Centro América.

Dado en la Ciudad de Guatemala, el veintidós de junio del año dos mil ocho. Publíquese y cúmplase. Álvaro Colom Caballeros”.

4.6. La oposición al proyecto cementero en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala

El gobierno de Álvaro Colom decidió decretar estado de prevención en el municipio de San Juan Sacatepéquez, luego que pobladores de la Aldea San Antonio Las Trojes, de ese municipio, interrumpieran el paso de maquinaria y empleados de Cementos Progreso, y que se diera el asesinato de una persona en circunstancias aún no esclarecidas. Como se preveía que ocurriría en aquel año, la decisión oficial se instaura en un contexto de creciente oposición comunitaria contra las licencias mineras y el proyecto de construcción de una planta cementera, todas propiedad de Cementos Progreso.

“La declaración del estado de prevención, acompañado de una fuerte presencia de elementos policiales y militares que capturaron a decenas de aldeanos, se justificó debido a una serie de actos que perturban la paz y la seguridad del Estado. Pero el trasfondo de la decisión sigue sin aclararse, dado que pareciera estar dirigida más bien a desarticular la dirigencia del extenso movimiento comunitario cuya última protesta ocurrió el 31 de mayo de 2008 en una multitudinaria marcha de oposición a la cementera.”⁴¹

⁴¹ www.el_periódico.com.gt/es/20080623/país/58635/Guatemala. (Guatemala, 29 de noviembre 2011).



El diálogo entre las partes sigue interrumpido, y mientras gobierno, cementera y municipalidad han intentado disipar la oposición, las comunidades se resisten apoyándose en los resultados de la Consulta Popular de 2007, la cual es considerada ilegal por el representante del gobierno.

Distintos sectores en ese entonces solicitaron dar marcha atrás al decreto de prevención, y que hubieran mediadores para abrir espacios al diálogo, el cual hasta ahora ha tenido el único objetivo de cambiar la decisión de los pobladores.

Ahora bien, vale la pena preguntarse: ¿Qué hay detrás del decreto de prevención? En cadena de televisión, el mandatario Álvaro Colom anunció en horas de la noche del 22 de junio de 2008, la implantación del estado de prevención, respaldado en la Carta Magna, la Ley de Orden Público y el Código Penal, señalando que, mientras algunos guatemaltecos se dedican a trabajar para enfrentar la crisis económica que afecta a los más pobres, otros se dedican a manipular a la población para crear ingobernabilidad. No podemos permitir que la mayoría del pueblo trabajador de San Juan Sacatepéquez, al cual conozco muy bien, sea manipulado por una pequeña minoría.

Lo afirmado por Colom coincide con lo que han expresado otros interesados que respaldan o avalan el proyecto cementero, tal el caso del gerente de Desarrollo Sostenible de Cementos Progreso, Eduardo Aguirre, para quien los pobladores están mal informados. O lo expresado por Yuri Melini, director del Centro de Acción Legal-Ambiental y Social (CALAS), quien ha afirmado que las comunidades han sido mal informadas y que la población en ese sector confunde la explotación de metales con la

de roca. Hasta ahora no hay argumento para oponerse a la obra; el estudio de evaluación de impacto ambiental está bien elaborado, pero falta más comunicación con la comunidad para evitar extremos violentos.

La férrea oposición de las comunidades al proyecto cementero se viene manifestando con multitudinarias marchas desde 2006, y en abril de 2007 se expresó en una Consulta Popular que no fue avalada por la municipalidad. En meses recientes, luego de ocurridas acciones que el gobierno tipificó de terrorismo, se contempló la idea del estado de prevención. El 15 de abril de 2008, luego de una marcha de varios días que concluyó en la capital, dirigentes comunitarios de San Juan Sacatepéquez intentaron entregar un memorial al gobierno, sin éxito. “La marcha más reciente se registró el 31 de mayo, cuando miles de pobladores presentaron el llamado Memorial de San Juan Sacatepéquez, a la alcaldesa Marta Sicán de Coronado, y exigieron que la municipalidad no avalara el proyecto minero y cementero. En ese memorial, en su punto siete, se manifestó que se desconocía a varios de los dirigentes que firmaron un convenio el 18 de diciembre de 2007 con Cementos Progreso, convenio que hoy se exige que se anule por contener irregularidades tanto de tipo legal como moral. Entre los dirigentes señalados estaba Francisco Tepeu Pirir, quien durante los sucesos del 21 de junio de 2008 que motivaron el estado de prevención, fue asesinado en circunstancias no esclarecidas, aunque la Policía Nacional Civil (PNC) asegura que fue asesinado por inconformes que lo señalaron de apoyar a la cementera.”⁴²

⁴² www.conflictosmineros.net/contenidos/15-guatemala/4335. (Guatemala, 16 de diciembre de 2001).

Según un informe de los pobladores, dado a conocer el 23 de junio de 2008, el sábado 21 de junio, ignorando la postura comunitaria sobre la no construcción de la fábrica cementera en el centro de las 10 comunidades y sin ningún tipo de diálogo entre las partes involucradas, la empresa Cementos Progreso, procedió a ingresar la maquinaria que utilizarán para la explotación de la finca de Santa Fe Ocaña. Frente a esta clara provocación los vecinos de las comunidades se reunieron para impedir el ingreso de las máquinas. Desde este momento se creó un clima de tensión en las comunidades.

La alcaldesa se comprometió a mediar el conflicto. Una hora más tarde dijo que no podía llegar. Así se presentaron tres concejales de la municipalidad para firmar un acta en la que se comprometían a realizar una reunión el día 23 de junio de 2008 a las 10 de la mañana en la comunidad Santa Fe Ocaña, en la que la alcaldesa estaría presente. En la noche del sábado al domingo se dio la muerte de Francisco Tepeu Pirir de forma aún no esclarecida. Pero lo que sí se sabe es que él es una de las siete personas, auto determinados líderes (que la gente desconoce), que firmaron el convenio con Cementos Progreso y el gobierno.

En ese contexto fue que el gobierno decretó el estado de prevención y envió cientos de soldados y policías para retomar el control del área, así como realizar capturas de líderes y alcaldes auxiliares. Más de 40 estaban detenidos, aunque sin cargos por el asesinato, más bien se les dictó prisión preventiva y auto de procesamiento por los delitos de reuniones y manifestaciones ilícitas, resistencia y desorden público agravado y fueron trasladados al Centro Preventivo de la zona 18. Un comunicado de prensa de Cementos Progreso, condena la muerte violenta de Tepeu y manifiesta su preocupación

por el hostigamiento sufrido por líderes y vecinos que se han acercado a la empresa en búsqueda del desarrollo de sus comunidades.

4.7. Del manifiesto del pueblo de las doce comunidades kakchiqueles de San Juan Sacatepéquez

Este manifiesto se refiere a la crisis ocasionada entre la fábrica de Cementos Progreso y el gobierno de Álvaro Colom.

“Nosotros hombres y mujeres de las doce comunidades del municipio de San Juan Sacatepéquez, estamos en resistencia contra la minería de cemento, queremos compartir con los guatemaltecos la verdad que los medios de comunicación no transmiten:

- a) *El 13 de mayo de 2007 se realizó una consulta a pueblos indígenas tal como lo manda el Convenio 169 de la OIT vigente en Guatemala y la Ley de Consejos de Desarrollo a través de los Consejos de Desarrollo Comunitarios, donde se consultó a las doce comunidades su posición ante la posible construcción de una fábrica de cemento y explotación de minerales en San Juan Sacatepéquez, a esa consulta comunitaria realizada según nuestras tradiciones ancestrales como pueblos mayas y basados en el Artículo 66 constitucional, el pueblo se pronunció de manera ordenada y dejando constancia en actas a nuestras autoridades y con la ayuda de doce notarios que hicieron constar lo sucedido, el resultado fue que más de 8,994*

personas votaron en contra de la construcción de la cementera en San Juan Sacatepéquez, cuatro personas votaron a favor.

- b) Un mes antes el alcalde anterior y su Corporación Municipal, convocaron a través de una resolución del Concejo a una consulta en los mismos términos, planificándola para el mes de abril de 2007, a raíz de ello el mismo alcalde públicamente manifestó que por presiones del partido oficial al cual él pertenecía y bajo la amenaza de impedir su reelección con medidas del gobierno central de no autorizar los proyectos locales como agua, drenajes, caminos escuelas, etc., desde los fondos sociales, el Concejo y él tomaron la decisión de revocar el acuerdo municipal ya publicado en las comunidades y que contenía la convocatoria de la consulta a pueblos indígenas. Las doce comunidades pidieron el apoyo de diversas organizaciones para realizar la consulta en el marco legal sin la resolución del Concejo por lo cual se concluyó que era viable legalmente realizarla vía los Consejos de Desarrollo Comunitario, por lo que se desarrolló de esa manera sin el apoyo de la Corporación Municipal.
- c) Los representantes autoridades indígenas tradicionales de las doce comunidades, han presentado ante las instancias gubernamentales por medio de un grupo nutrido de abogados indígenas, solicitudes diversas, en principio activando el procedimiento administrativo para pedir información sobre la posible construcción de la fábrica y las licencias de minería en el área. Dos años han solicitado al Ministerio de Energía y Minas, a la Dirección General de Minería, a la municipalidad en varias ocasiones y al Concejo Municipal, presentamos nuestro petitorio sobre

información, también al Congreso de la República y hasta la fecha no se ha recibido respuesta alguna.

- d) Desde que se convocó a la consulta comunitaria, se recibieron amenazas de muerte, intimidaciones directas a través de panfletos que distribuyen antes de la consulta comunitaria, a pueblos indígenas, a través de llamadas telefónicas a los dirigentes y vecinos colaboradores, a través de amenazas de muerte y agresión física, hemos sufrido casi tres años de terrorismo psicológico pues se ha instalado un cuerpo ilegal aliado estructuralmente con las fuerzas de seguridad del Estado que se ha constituido para reprimir, instigar y cometer delitos.
- e) En principio empezaron a extorsionar a los comerciantes del centro del pueblo pero se dio una organización de seguridad que los desmanteló y fueron parcialmente debilitados.
- f) Desde la instalación y la construcción de la industria cementera, se ejecutaron hechos de violencia como los casos siguientes: a) el Asesinato de dos señores integrantes de la planilla a Concejo Municipal de San Raymundo, por el Partido Encuentro por Guatemala, en donde eliminan físicamente alegando un crimen pasional, cuando la escena del crimen fue manipulada por el oficial Méndez, encargado de la subestación de la Policía de ese lugar; b) En octubre mueren ejecutados con arma de fuego dos hombres, presuntos mareros en el lugar denominado la Joya, de Aldea Cruz Blanca; c) El 21 de octubre de 2007, matan a Alfredo Equité Raxón de 26 años, en el cruce a los caminos que van al campo de

fútbol hacia la Joya de las Flores de Aldea Cruz Blanca, a eso de las 10:00; d) El 29 de octubre de 2007, dan muerte a Galo Pirir en la 6ª. Calle de Cruz Blanca; e) El 31 de octubre de 2007, en la zona 5 de San Juan Sacatepéquez, dan muerte a un joven de Aldea Cerro Alto; f) El 1º. de noviembre de 2007, linchan a 3 personas en el centro de la población; g) En mayo de 2008, matan a los hermanos Zet, en el camino hacia Cruz Blanca; h) En abril de 2008, matan a Sixto Pirir en Aldea Cruz Blanca; i) A principios de mayo de 2008, matan a Wilson Hernández en Aldea Cruz Blanca; j) En enero de 2007, matan a 3 personas en el Caserío Ascensión de Aldea Cruz Blanca, siendo ellos: Luis Raxón, Ángel Francisco Raxón Iquic. En total diecisiete personas asesinadas. Como puede verse la mayoría de las muertes es en Aldea Cruz Blanca, que es uno de los lugares por donde se ubica la Empresa Cementera.

- g) Frente a esa realidad la empresa dice querer un diálogo y durante varias ocasiones ha incursionado de manera violenta irrespetando todos nuestros derechos fundamentales a través de las fuerzas de seguridad del Estado, el 14 de diciembre de 2007 después de pasar todo el día provocando a los comunitarios y sin encontrar resultado a su agresión decidieron entrar a nuestros hogares y empezar a registrar a las mujeres obligándolas a quitarse la ropa bajo el pretexto que buscaban armas y explosivos. Este hecho fue condenado por el Procurador de los Derechos Humanos. Como resultado de esa agresión fueron detenidos más de quince personas que pasaron 40 días en la cárcel sin ninguna culpa, mientras recibían amenazas y presiones para negociar de parte de personeros de la empresa.

- h) La agresión continúa hasta el último suceso que fue el estado de prevención decretado por el Presidente Colom que tuvo como resultado más de cuarenta hombres detenidos y una mujer en la cárcel sin motivo alguno. Se estuvo viviendo una zozobra desde el primer contacto que se tuvo con las empresas, nos han hecho un daño irreversible en nuestras conciencias y en la de nuestros hijos, por las incursiones militares han muerto dos mujeres por infartos y muchos niños han sufrido traumas psicológicos por el abusivo trato y la violencia que impera en nuestras comunidades.

- i) Enfrentamos más de cincuenta procesos penales en contra de más de setenta de nuestros líderes y no nos parece que esas sean condiciones de diálogo.

Pero qué es lo que demanda el Pueblo de San Juan Sacatepéquez y la Aldea de San Antonio Las Trojes:

- a) Información respetuosa y digna a las comunidades, no sabemos qué van hacer ni cómo lo harán.

- b) Que se aclare cómo resolverán el uso del agua pues somos cultivadores de flores y no queremos que se sequen nuestras fuentes ni nuestra tierra húmeda.

- c) Que respondan sobre la contaminación ambiental especialmente sobre el polvo que genera, pues los vecinos de la zona 6 de la capital tienen 40 años según

información del diario Prensa Libre de estar sufriendo de contaminación ambiental por el polvo.

- d) Que resuelvan sobre nuestras propiedades, especialmente porque tenemos pequeñas propiedades donde cultivamos y no queremos cederlas para carreteras de sus camiones, esta tierra la luchamos con la vida en la reforma agraria.
- e) Que nos demuestren cómo habrá desarrollo y trabajo sin perjudicar nuestra salud y la naturaleza.

Si resuelven ello no nos oponemos a nada sólo queremos que se nos respete, somos seres humanos y vamos a responder a la agresión que sufrimos pues estamos cansados de sufrir. Queremos denunciar también que el ejército y la policía nacional han cerrado nuestras sedes de autoridades indígenas en nuestras comunidades y violentamente nos quieren sustituir como autoridades, el pueblo no lo va a permitir pero la agresión sigue cada hora y cada día. "Queremos pedir al pueblo de Guatemala, al mundo y a las organizaciones se solidaricen y exijan a nuestras autoridades que respeten la dignidad de nuestros pueblos y que nos traten con respeto, pues éste constituye un antecedente y será una muestra de trato que aplicarán en todo el país en el tema de minería, petróleo y las hidroeléctricas, los recursos naturales son de todos los ciudadanos y todos deben ser beneficiados de ello. Por la dignidad de nuestros

pueblos y por el imperio de la verdad. Las doce comunidades de San Juan Sacatepéquez.⁴³

4.8. Alcances del derecho de consulta en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Pueblos Indígenas y Tribales

El Convenio 169, tal y como lo prevé el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas; es probablemente el instrumento internacional incorporado a la legislación interna que permite de mejor manera contar con herramientas de uso local; que al tiempo de que admitiría la eliminación paulatina de la exclusión y discriminación hacia los pueblos indígenas, les permite a estos ser actores y no espectadores de su propio desarrollo, lo que a su vez coadyuva al fortalecimiento de la democracia.

La diferencia fundamental entre el Convenio y otra normativa es que el mismo regula procedimientos específicos para esa participación y determinación; siendo el derecho de consulta, probablemente, la institución de mayor relevancia en este sentido.

Si bien es cierto, la consulta preexiste a la ratificación del Convenio entre los pueblos de Guatemala; la importancia del Convenio no es sólo que convierte la misma en una norma de derecho interno sino que en parte del ius cogens internacional, sujeto a la fiscalización por parte del único organismo que, además de multilateral, es tripartito, como lo es el caso de la Organización Internacional del Trabajo.

⁴³ www.elperiodico.com.gt/es/2008624/pais/58770 Guatemala. (Guatemala, 14 de diciembre 2011).



Es preciso reconocer que, debido a la realidad nacional, pareciera haberse entendido este derecho de una forma limitada en lo que respecta a los recursos naturales y particularmente al tema de la minería; no obstante, el presente informe, pretende demostrar la importancia de tal herramienta en las luchas de los pueblos indígenas e insistir en la necesidad no sólo de desarrollar el derecho de consulta y la efectividad de la misma en estos temas, sino que ésta se extienda y adquiera en la práctica los verdaderos alcances previstos en el propio Convenio 169.

Es por eso que resulta de vital importancia establecer lo que es aceptado como la columna vertebral del Convenio 169 de la OIT: El derecho a consulta de los pueblos; con la cual se justifica toda la extensión de este derecho.

El Convenio prevé que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas y a garantizar el respeto de su integridad. Esta acción deberá incluir medidas que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones; que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida.

El Convenio insiste en que el desarrollo de los pueblos indígenas no puede ser el producto de una visión que omita su propia percepción de la realidad ni las aspiraciones de los pueblos originadas de su concepción del mundo, manifestada en su identidad y en su cultura, con todo lo que ello implica.

De alguna manera el Convenio 169 sienta las bases de la extensión del derecho de consulta y vincula a ésta, todo lo que pueda afectar la vida de los pueblos indígenas. El Convenio también regula el clima en el que la consulta debe realizarse y parte de la necesidad de observancia de las condiciones fundamentales; al regular que no deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el Convenio.

Esta obligación debe ser entendida en su sentido amplio, es decir que el Estado debe abstenerse en su calidad de Estado de emplear la fuerza o coerción para violentar los derechos humanos fundamentales de los pueblos, y que a la vez debe impedir que particulares la empleen.

Sin embargo, la disposición antes citada va un tanto más allá al establecer de manera expresa que los derechos regulados por el Convenio constituyen derechos humanos y garantías fundamentales de los pueblos, lo que reafirma al Convenio 169 como parte del denominado *ius cogens* internacional.

Por su lado, el Estado de Guatemala al ratificar el Convenio 169 se comprometió a adoptar las medidas especiales que se precisen para salvaguardar a las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados. Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados.

Ello implica que el Estado de Guatemala debe adoptar medidas para lograr la plena vigencia del derecho de consulta de los pueblos indígenas y respetar este derecho.

El Convenio también establece criterios básicos para el cumplimiento de sus fines y que justifican la necesidad de la consulta, en cuanto a la forma o modo de implementación del Convenio; que a su vez no es considerado como una norma aplicable de la misma forma respecto a todos los pueblos que puedan existir en determinado territorio; de tal forma que el Convenio prevé que al aplicarse sus disposiciones, deberán:

- a) Reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente; que es lo que precisamente no se hizo en San Juan Sacatepéquez.
- b) Respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos.

- c) Adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo.

Por otro lado, el Convenio también establece regulaciones de naturaleza adjetiva, que complementan las condiciones previstas en el párrafo anterior, en el sentido que al aplicar las disposiciones del Convenio los gobiernos deberán:

- a) Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.
- b) Establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles, en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsable de políticas y programas que les conciernan.
- c) Establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. Las consultas llevadas a cabo en aplicación del Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

Respecto a la necesidad de que los pueblos indígenas puedan tener incidencia y poder de decisión en cuanto a su propio desarrollo; el Convenio profundiza en los sentidos siguientes, relacionados con el derecho a consulta:

- a) Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

- b) El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.

- c) Los gobiernos deberán velar porque, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas pueden tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios

deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

- d) Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.

El Artículo 13 del Convenio, establece una vinculación entre los pueblos, la tierra que ocupan o utilizan y la vital necesidad de preservar ese entorno, para preservar su identidad y cultura, debiendo resaltarse que el carácter imperativo de respetar esta importancia constituye una característica que apunta hacia el carácter vinculante de la consulta, evitando que la misma se convierta en un mero ejercicio formal, tal y como se evidencia del contenido expreso de la citada disposición que literalmente establece:

“1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación. 2. La utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorio, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.”

La norma anterior, es complementada por el Artículo 15 que al especificar lo referente a los recursos naturales prevé: “1. Los derechos de los pueblos interesados a los

recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. 2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras.

Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.”

Partiendo del reconocimiento de la relación existente entre los pueblos indígenas, su entorno y su medio ambiente, el Convenio fortalece la idea de la consulta con carácter vinculante a los pueblos y propone la imposición de sanciones como una medida afirmativa para la garantía de la consulta; tal y como está previsto en el Artículo 18 del Convenio que establece: “La Ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones.”

En otras palabras, para el Convenio resulta inadmisibile la implementación de un modelo de desarrollo impuesto desde una perspectiva distinta a la de los propios pueblos y sujeta el mismo a la consulta para asegurar que este efectivamente responda a sus aspiraciones.

Como se puede ver, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales; al regular lo relativo a la consulta lo hace de una forma extensiva y hacia todo aspecto susceptible de afectar la identidad, la cultura y el entorno al que está vinculada la preservación de ambas.

El derecho de consulta, incluye entre otras cosas:

- a) La consulta de toda medida susceptible de afectar la tierra o entorno de los pueblos.
- b) La consulta de toda medida susceptible de afectar sus recursos naturales.
- c) La consulta de toda medida susceptible de afectar su cultura, valores o religiosidad.
- d) La consulta de todo plan de desarrollo susceptible de afectarles.
- e) La consulta de toda medida de formación profesional.
- f) La consulta de toda medida o plan educativo.

Por último, se debe indicar que el conflicto inició por la instalación de la industria cementera en la Aldea San Antonio Las Trojes, del municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala; debido a que el gobierno del Estado de Guatemala y demás instituciones no realizaron las consultas a los pueblos donde se estableció la industria cementera; y por consiguiente, no se aplicaron las leyes

internas, convenios y tratados ratificados por Guatemala; no se respetó la identidad y derechos individuales y sociales de los pueblos indígenas; la forma de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización, las tierras de las comunidades, la salud y seguridad, y sobre todo no se respetó el derecho que tienen a que se les consulte cualquier cambio o decisión que se tome respecto a las tierras que han habitado durante años.

Tampoco se les informó sobre los beneficios que obtendrían, sobre el desarrollo y mejoramiento que las comunidades lograrían; por el contrario, la decisión de dar la autorización y otorgar la licencia para la instalación de la empresa de cementos progreso, se tomó por el Estado debido a intereses políticos y económicos; con lo cual se violaron derechos indígenas que están reconocidos internacionalmente, como el derecho a la consulta, tal y como lo establece el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Lamentablemente, ninguna autoridad de derechos humanos brindó su apoyo a la Aldea de San Antonio Las Trojes; por lo que hasta la fecha el conflicto aún existe.



CONCLUSIONES

1. Las causas del conflicto surgido en la Aldea San Antonio Las Trojes, municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala, se dio en base a la política de gobierno en beneficio de ciertos grupos; además no se respetó ni se utilizó correctamente las leyes guatemaltecas, ni los tratados y convenios ratificados por el Estado.
2. Los pueblos indígenas son excluidos o no tienen participación dentro del ámbito social, político y económico estatal; y aunque existen normas que protegen sus derechos las mismas no se aplican, y no hay autoridades que los representen o velen por sus derechos.
3. La Aldea San Antonio las Trojes del municipio de San Juan Sacatepéquez, del departamento de Guatemala, cuenta con una gran variedad de minerales en su territorio; por tal motivo, el Estado ha otorgado licencias para explotar los recursos naturales, sin importarle la opinión de la población.
4. Todos los municipios tienen capacidad para tomar decisiones respecto a sus jurisdicciones y el bien común de sus comunidades; sin embargo, no se les ha tomado en cuenta para el otorgamiento de licencias mineras.
5. El Estado de Guatemala, se ha negado a reconocer la validez de las consultas a los pueblos indígenas, a pesar de ser un derecho reconocido internacionalmente.



RECOMENDACIONES

1. Que el Estado de Guatemala, con la intervención de los representantes de los derechos humanos, establezca los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, en la toma de decisiones que les afecten.
2. Que el Ministerio Público investigue los hechos ocurridos en San Juan Sacatepéquez que han atentado contra la integridad de activistas sociales y defensores de los derechos de los pueblos indígenas, a causa del conflicto que surgió por las instalaciones de la industria cementera.
3. El Estado debe llevar a cabo consultas con los pueblos indígenas respecto a los proyectos de desarrollo y explotación de recursos naturales y no otorgar licencias de explotación minera por motivos políticos, sin el consentimiento expreso de la población.
4. El Alcalde Auxiliar de la Aldea San Antonio Las Trojes, tiene que formular programas de participación de la población en la toma de decisiones sobre el desarrollo integral, económico, social y político de la aldea.
5. El Congreso de la República de Guatemala, tiene que reformar el marco legal sobre la explotación de recursos naturales; estableciendo mecanismos de consulta a las comunidades indígenas, previo a otorgar licencias de explotaciones mineras.





BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA ROMERO, Miguel. **Compendio de derecho administrativo, parte general.** 1ª. ed. Madrid, España: Ed. Grefol S.L., 2005.
- ACOSTA ROMERO, Miguel. **Teoría general del derecho administrativo.** 4ª. ed. México: Ed. Porrúa, 1981.
- BASTOS, Santiago y Manuela Camús. **Quebrando el silencio. Organizaciones del pueblo maya y sus demandas.** Guatemala: Ed. Fondo de Cultura, 1994.
- BARRIOS ESCOBAR, Miguel Ángel. **La utilización del presupuesto por programas en la planificación y política financiera de los gobiernos locales de Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 2011.
- Blogspot.com /2011/05/ **Amanecerindigena/corte-interamericana-de-derechos.html.** (Guatemala, 23 de Noviembre 2011).
- CASTAÑEDA, Amílcar. **La institución del Ombudsman en América Latina y su papel en el acceso a la justicia de las personas y pueblos indígenas.** Programa Ombudsman y Derechos Humanos del Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH). 1ª. ed. América Latina: (s.e.), 2000.



CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Guatemala: Ed. Porrúa, 1996.

COLMENARES OLIVAR, Ricardo. **El derecho consuetudinario indígena en Centro y Sur América: El caso Venezuela**. http://www.scielo.org.ve/scielo.php?pid=S131562682006000300004&script=sci_arttext. (Guatemala, 24 de octubre de 2011).

DÍAS MAZARIEGOS, Cruz Adolfo. **Sistematización de experiencias en la ejecución de proyectos agropecuarios sostenibles**. Facultad de Agronomía, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Universitaria, 2005.

GÓMEZ, Magdalena. **Derecho indígena y constitucionalidad**. <http://geocities.com/alertanet/index.html>. alertanet@hotmail.co. (Guatemala, 6 de noviembre de 2011).

Minugua y Movimiento Nacional por los Derechos Humanos. **Manual sobre la creación y el fortalecimiento de instituciones nacionales para la promoción y protección de los derechos humanos**. Nueva York y Ginebra: (s.e.), 1995.

MONZÓN, Isabel Esperanza. **El aporte constitucional a las municipalidades y su regulación legal**. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Universitaria, 2000.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1984.



ROHRMOSER VALDEAVELLANO, Rodolfo. **La operatividad del Convenio 169 de la OIT en el derecho interno guatemalteco.** Guatemala: Ed. Talca ISSN, 2009.

STAVENHAGEN, Rodolfo y Diego Iturralde. **Entre la ley y la costumbre.** 1ª. ed. México: (s.e.), 2008.

SALAZAR HERRERA, Boris Omar. **La nueva competencia del concejo municipal en el Decreto 12-2002.** Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Ed. Universitaria, 2003.

http: //www.ilo.org/global/about-the-ilo/ **origenesehistoria/lang--es/index.htm.**
(Guatemala, 13 de septiembre de 2011).

http: //www.ilo.org/global/**programas y proyectos/lang--es/index.htm.** (Guatemala, 17 de septiembre de 2011).

http: //enj.org/portal/biblioteca/**principiosfundamentales/conveniosinternacionales/2.pdf.** (Guatemala, 23 de Septiembre de 2011).

http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/**quienes somos/lang-es/index.htm.** (Guatemala, 26 de septiembre de 2011).

http: //www .ilo.org/global/about-the-ilo/ **who-we-are/constitucióntripartita/langes/index.htm.** (Guatemala, 10 de octubre de 2011).

[http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/comofunciona la OIT/lang-es/index](http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/comofunciona%20la%20OIT/lang-es/index). (Guatemala, 16 de octubre de 2011).

www.iwgia.org/.../0574_el_mundo_indigena_eb.pdf. (Guatemala, 20 octubre de 2011).

www.iidh.ed.cr/.../institutoindigenistainteramericanoguatemala.htm. (Guatemala, 18 de noviembre de 2011).

[www.encolombia.com/salud/sistemainternacional -deinformacion- delas-americas01.htm](http://www.encolombia.com/salud/sistemainternacional-deinformacion-delas-americas01.htm). (Guatemala, 21 de noviembre 2011).

www.elperiodico.com.gt/es/20080623/pais/58635/Guatemala. (Guatemala, 29 de noviembre 2011).

www.bibliojuridica.org/InstrumentodeTutelayJusticiaConstitucional/librosy/1/1/9.pdf. (Guatemala, 25 de noviembre 2011).

www.conflictosmineros.net/contenidos/15-guatemala/4335. (Guatemala, 16 de diciembre de 2001).



Legislación:

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 106, 1964.

Código Municipal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 12-2002, 2002.

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

Ley de Minería. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 49-87, 1987.

Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Organización Internacional del Trabajo, 1996.