

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

**ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL
DEPARTAMENTO DE TONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN
EN LA JUSTICIA INDÍGENA**

VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR

GUATEMALA, MAYO DE 2017

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

**ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL
DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN
EN LA JUSTICIA INDÍGENA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, mayo de 2017

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

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente:	Lic. Eduardo Leonel Esquivel Portillo
Vocal:	Lic. Juan Ramiro Toledo Alvarez
Secretaria:	Licda. Rosa Orellana Arévalo

Segunda fase:

Presidenta:	Licda. Rosalba Corzantes Zúñiga de Muñoz
Vocal:	Licda. Rina Verónica Estrada Martínez
Secretario:	Lic. Ervin Ivan Romero Morales

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).



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 26 de marzo de 2014.

ASUNTO: VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR, CARNÉ No. 200211288, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20081133.

TEMA: "ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN EN LA JUSTICIA INDÍGENA".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesor de tesis al Licenciado FREDY ALBERTO SUTUG GUTIÉRREZ, Abogado y Notario, colegiado No. 5658.



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

Adjunto: Nombramiento de Asesor
cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyr.





LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ
Abogado y Notario – Col. 5658
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol
Tel. 54066223



Guatemala, 09 de septiembre de 2014.

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la unidad de asesoría de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Doctor:

En atención al nombramiento como Asesor de Tesis, de la Bachiller **VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR**, me dirijo a usted, haciendo referencia a la misma, con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir el Dictamen correspondiente; y habiendo asesorado el trabajo encomendado,

EXPONGO:

- A) Respecto al nombre del trabajo de tesis, se nomina de la siguiente manera: **"ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN EN LA JUSTICIA INDÍGENA"**.
- B) En la revisión del trabajo de tesis, se discutieron algunos puntos en forma personal con la autora, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, en argumento de lo anterior, procedí a revisar los diferentes métodos empleados, los cuales fueron; el analítico, cuyo cometido fue descomponer el tema central en varios subtemas, con el propósito de encontrar posibles soluciones; el deductivo que partió de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; el sintético mediante el cual se relacionaron hechos aislados para poder así formular una teoría unificando diversos elementos y el inductivo estableciendo enunciados a partir de la experiencia. Las técnicas utilizadas fueron la observación y las encuestas. Además se comprobó que la bibliografía fuera la



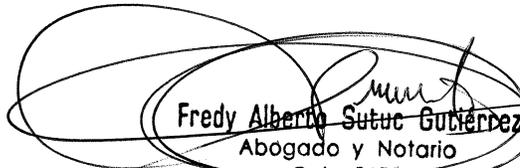
LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ
Abogado y Notario – Col. 5658
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave. 14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol
Tel. 54066223



correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo; y en cuanto a las conclusiones y recomendaciones, comparto los argumentos vertidos por la autora, puesto que las mismas se encuentran estructuradas de acuerdo al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas.

- C) En cuanto al aporte o contribución científica, la presente investigación, se centra en la necesidad de establecer mecanismos que permitan establecer los lineamientos jurídico-legales en relación a la efectividad y funcionalidad de los juzgados de paz del departamento de Totonicapán y la no discriminación en la administración de justicia indígena.
- D) Se establece, que se cumplieron los requisitos exigidos por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual resulta procedente dar el presente dictamen favorable, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de Usted, su deferente servidor.



Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez
Abogado y Notario
Col. 5658

Lic. Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez
Abogado y Notario
Col. 5658



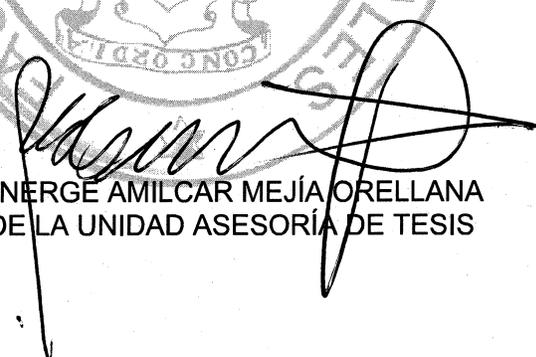
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 30 de octubre de 2014.

Atentamente, pase a el LICENCIADO JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR, intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN EN LA JUSTICIA INDÍGENA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "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 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 estimen pertinentes".


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
BAMO/iy.



Jaime Rolando Montealegre Santos

Abogado y Notario - Colegiado 4713



DIRECCIÓN
5ª. ave. 14-62 zona 1
Comercial Esmol

TELÉFONO
54066223

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la unidad de asesoría de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Licenciado



Respetable Doctor:

Como Revisor de tesis de la bachiller **VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR**, de conformidad con el nombramiento emitido de fecha treinta de octubre del año dos mil quince, en la elaboración del trabajo titulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE TOTONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN EN LA JUSTICIA INDÍGENA”**, me complace manifestarle que:

1. El trabajo analiza jurídica y doctrinariamente el estudio de la administración de justicia, por los juzgados de paz y la no discriminación de la justicia indígena, en aplicación del derecho oficial en las comunidades del departamento de Totonicapán.
2. De manera personal, me encargue de guiar a la estudiante bajo los lineamientos de todas las etapas correspondientes al procesos de investigación, aplicando para el efecto las técnicas y métodos apropiados y anteriormente anotados para la resolución de la problemática esbozada, con el cual se comprueba la hipótesis, que determina la importancia de la problemática de la administración de justicia, en poblaciones en la cual son conformadas por gente indígena, quienes desconfían del sistema de justicia oficial.
3. Los métodos y técnicas que se emplearon para la realización del trabajo de tesis fueron acordes y de utilidad para el desarrollo de la misma. Se utilizó el método analítico, con el que se determinó los problemas del sector justicia, en poblaciones indígenas; el sintético, se encargó de establecer la no discriminación en la aplicación de la justicia indígena; el deductivo, se utilizó para el análisis de la normativa vigente en el país relacionada con el tema.

Jaime Rolando Montealegre Santos

Abogado y Notario - Colegiado 4713



DIRECCIÓN
5ª. ave. 14-62 zona 1
Comercial Esmol

TELÉFONO
54066223

4. Los objetivos se alcanzaron al establecer la efectividad y funcionalidad de los juzgados de paz del departamento de Totonicapán y la no discriminación en la administración de *justicia indígena*.
5. Las técnicas utilizadas fueron la bibliográfica y documental, las cuales contribuyeron a obtener el material bibliográfico suficiente y actual para el desarrollo de la tesis.
6. Las conclusiones, recomendaciones y bibliografía son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis. Después de reunirme con la bachiller, le sugerí varias correcciones a los capítulos, introducción y bibliografía de su trabajo, siempre bajo el respeto de su posición ideológica, y el sustentante estuvo de acuerdo en llevar a cabo las modificaciones.

El trabajo de tesis, efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** de conformidad con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público; para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador, previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

Lic. Jaime Rolando Montealegre Santos
Revisor de Tesis
Colegiado 4713

Licenciado
Jaime Rolando Montealegre Santos
Abogado y Notario



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 31 de julio de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante VIRGINIA MARÍA PAYÉS MELCHOR, titulado ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA EFECTIVIDAD DE LOS JUZGADOS DE PAZ DEL DEPARTAMENTO DE TONICAPÁN EN RELACIÓN A LA NO DISCRIMINACIÓN EN LA JUSTICIA INDÍGENA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

[Handwritten signature]

BAMO/srrs.
[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

A DIOS: Todo poderoso por haberme permitido culminar este sueño.

A MIS PADRES: Carlos Enrique Payes y Marta Alicia Melchor por su apoyo en todo momento, porque este triunfo no es solo mío es nuestro.

A MI ESPOSO : Juan José, y mis hijos Carlos Alexander y Diego Fernando, que son la razón de tanto esfuerzo este triunfo también es de ustedes.

A MIS HERMANAS: Marleny y Cesi, por su apoyo incondicional gracias de todo corazón.

A TODOS MIS AMIGOS: Con aprecio y cariño sincero.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. La división territorial del Estado de Guatemala.....	1
1.1. Guatemala es multiétnica, pluricultural y multilingüe.....	1
1.2. La inconsistencia de la división política administrativa.....	6
1.3. La estructura institucional del Estado.....	7
1.4. La monoetnicidad estatal.....	10
1.5. Concesiones gubernamentales a los pueblos indígenas.....	15
CAPÍTULO II	
2. El derecho consuetudinario guatemalteco.....	27
2.1. La domesticación de los indígenas.....	28
2.2. La demanda por el reconocimiento del derecho indígena.....	30
2.3. La normatividad consuetudinaria.....	32
2.4. El derecho maya y la teoría pura del derecho positivo.....	37
2.5. La forma natural de resolución de conflictos.....	40
2.6. El Convenio 169 de la OIT.....	41
CAPÍTULO III	
3. Situación del indígena en el departamento de Totonicapán.....	45
3.1. Características del departamento.....	45
3.2. El Estado excluyente y racista.....	49
3.3. Pluralismo jurídico.....	51
3.4. Los derechos humanos y el sistema jurídico maya.....	53
3.5. El Estado y la introducción temática indígena.....	55
3.6. La multietnización del Estado.....	58



CAPÍTULO IV

4.	Análisis jurídico sobre la efectividad de los juzgados de paz del departamento de Totonicapán en relación a la no discriminación en la justicia indígena...	61
4.1.	Los juzgados de paz y sus repercusiones en la administración de justicia.....	61
4.2.	Avances hacia el estado multinacional de justicia.....	63
4.3.	Razones de la funcionalidad de los juzgados de paz en el departamento de Totonicapán.....	65
4.4.	La discriminación de leyes y costumbres consuetudinarias.....	66
4.5.	Limitaciones en el sistema de justicia oficial.....	73
4.6.	La barrera idiomática en los juzgados de Totonicapán.....	76
4.7.	La administración de justicia multicultural y sus alcances.....	77
	CONCLUSIONES.....	83
	RECOMENDACIONES.....	85
	BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se basa en los hechos del sector justicia, la que debiera ser más accesible, eficiente y representativa; principalmente la reforma debe ir enfocada con principios de pluralidad cultural y jurídica en los juzgados de paz del departamento de Totonicapán.

El problema se centra la funcionalidad de los juzgados de paz, cuya finalidad sería fortalecer el sistema de justicia mediante la implementación de modos alternos de resolución de conflictos basados en el nivel comunitario y cultural de las comunidades indígenas.

La hipótesis formulada establece el fortalecimiento del respeto de la población indígena por parte de los operadores de justicia en el departamento de Totonicapán, evitará que los mismos se sientan excluidos del sistema de administración de justicia estatal, lo que permite la confianza en la misma.

Los objetivos se centraron en determinar el respeto y acceso a la justicia del indígena a través de los juzgados de paz y los grados de atención de la administración de justicia de la población.

El trabajo desarrollado se dividió en cuatro capítulos: El primero, trata sobre la división territorial del Estado de Guatemala; el segundo, desarrolla el derecho consuetudinario guatemalteco; el tercero, establece lo relativo a la situación del indígena en el departamento de Totonicapán; y el cuarto,



contiene el análisis jurídico sobre la efectividad de los juzgados de paz del departamento de Totonicapán en relación a la no discriminación en la justicia indígena.

En el desarrollo de la presente investigación, se utilizaron los siguientes métodos: *El analítico para comprender los elementos y aspectos relevantes del fenómeno investigado; el deductivo para establecer la ubicación del problema de la administración de justicia en las comunidades indígenas del departamento de Totonicapán; las técnicas empleadas fueron la bibliográfica, y documental, que permitieron la elaboración de los capítulos.*

Finalmente, es necesario comprender cómo surge y evoluciona la administración de justicia, para entender las dificultades que atraviesa por una falta de credibilidad en su aplicación.

CAPÍTULO I

1. La división territorial del Estado de Guatemala

“Guatemala como República, ha tenido predominantemente una historia de vida de tipo autoritaria y conservadora, con excepción de un breve período democrático vivenciado entre los años de 1944 y 1954. Luego se retornó a la vida política autoritaria y conservadora, y sólo desde 1985, volvió a la vida democrática. Por ello se dice que, en la actualidad, es país está en situación de transición a la democracia.”¹

Esa transición de sistema político, lastimosamente no ha conllevado una transición real de la monoetnicidad a la multinacionalidad, del colonialismo a la liberación de los pueblos indígenas, pues tanto el Estado como el sistema democrático permanecen estructuralmente colonialistas y racistas.

1.1. Guatemala es multiétnica, pluricultural y multilingüe

Los funcionarios no indígenas en su discurso político, a veces proclaman que Guatemala es multiétnica, pluricultural y multilingüe. Decirlo ya es un acto positivo porque es una manera de definir la identidad nacional aceptando la presencia de los pueblos Maya, Xinka y Garífuna. Pero pasar del discurso a los hechos, sería más positivo y consecuente.

¹ Arriola, Aura. **Identidad y racismo en este fin de siglo.** Pág. 2



En efecto, en la mayoría de la clase dirigente no indígena guatemalteca, la tradición respecto a los pueblos indígenas, consiste en limitarse de los discursos sin pasar a los hechos, en manifestar preocupación por el tema, sin ocuparse del mismo.

Las promesas preelectorales son un empleo de ese tipo de proceder, aunque se diga que todo político haría lo mismo.

“Guatemala tiene una población indígena mayoritaria, significando alrededor de un 60% del total de su población, porcentaje importante cuando se aplica el principio de la representación proporcional en las distintas categorías de personal laborando fungiendo en el Estado. Tiene tres pueblos indígenas (maya, xinka y garífuna) y de ellos, el maya es el mayoritario. El pueblo maya se encuentra conformado por 23 comunidades lingüísticas o nacionalidades.”²

En el discurso político, se dice que Guatemala es multiétnica, pluricultural y multilingüe.

Decirlo y proclamarlo ya es un acto positivo porque es una manera de definir la identidad nacional aceptando la presencia de los pueblos en el país.

² Arriola, Aura. **Ibid.** Pág. 4

Pasar del discurso de los hechos, sería más positivo y consecuente. En efecto, en la mayoría de la clase dirigente no indígena guatemalteca, existe una tradición negativa respecto a los pueblos indígenas, la cual consiste en limitarse al discurso sin pasar a los hechos.

“Desde 1821 hasta 1944: hubo promesas de mejoría para los pueblos indígenas a través de la ciudadanía y la asimilación, pero en la práctica, se mantuvo su segregación para que pudieran suplir la mano de obra barata y no calificada que necesitaron los terratenientes. Desde 1944 hasta el 2004: durante esos años, fuera de las medidas simbólicas, jurídicas y cosméticas, no ha habido cambios substanciales en el colonialismo y racismo contra mayas, xinkas y garífunas, como individuos y como pueblos. Así, la Constitución Política de 1985 instituyó la obligación del Estado de respetar la identidad cultural de personas y comunidades, así como de reconocer y promover los elementos de la cultura de los pueblos indígenas, lo que no se ha cumplido. Luego, el Acuerdo sobre Identidad y Derecho de los Pueblos Indígenas desde 1997, señaló directrices políticas para el Estado en cuanto a participación y representación de los indígenas en todos los niveles de gobierno tampoco se ha cumplido.”³

Los gobernantes de todos los tiempos no han pasado pues del discurso a los hechos, lo que incide negativamente en la valoración de los indígenas hacia

³ Vastos, Santiago. *Las relaciones étnicas de Guatemala*. Pág. 8

el Estado y su sistema democrático, y en la apreciación de la clase política y clase dirigente no indígena.

Para pasar del discurso a los hechos, los gobernantes deben deducir las implicaciones para el Estado y para la sociedad civil del reconocimiento general del país como multiétnico, multilingüe, y pluricultural, y predicar con el ejemplo.

Los gobernantes no deben impedir a los miembros individuales y colectivos de la sociedad civil que sean multiétnicos y multilingües sin que el aparato del Estado lo sea.

Quizás esta transición pública y privada de la monoetnicidad a la multiétnicidad pueda hacerse simultáneamente, pero sería más eficiente si el Estado la encabezara.

“Desde la independencia guatemalteca de España, el 15 de septiembre de 1821, hasta el 14 de enero de 1985, estuvo vigente el paradigma étnico racista contra los pueblos indígenas, implementado y reproducido por el mismo Estado guatemalteco.”⁴

⁴ Palma, Gustavo. **Identidad nacional e historia en Guatemala.** Pág. 26

Lo racista en el campo biológico implica la supremacía de la raza blanca y de los unidos con la raza blanca, tales como el mestizo, el ladino, sobre los Mayas, Xincas y los Garífunas.

La salvación para los indígenas y afrodescendientes eran también el cruce con personas de la raza blanca pues implicaba mejoría racial.

El racismo en el campo cultural era la asimilación vigente en el discurso, en el Ejército y en sistema escolar y la segregación vigente en la práctica.

Este racismo cultural implicó la descalificación de la diversidad étnica representada por los indígenas, pero con una puerta de salvación, la cual era y es todavía la latinización de los pueblos Maya, Xinca y Garífuna. Se ha cumplido relativamente con esta uniformización cultural vía Ejército y sistema educativo, y ha sido la solución civilizada preconizada por el Estado.

Lo segregacionista implica que, nunca en discurso pero siempre en los hechos o en la práctica, al indígena se le mantuvo aislado, marginado y discriminado para que pudiera cumplir con facilidad con los requerimientos de mano de obra barata y no calificada que pedían los terratenientes y el Ejército Nacional.

Lo que era válido a nivel individual también lo era a nivel colectivo. Se creyó que Guatemala no tenía la factibilidad como nación con la presencia de las

culturas e idiomas indígenas. No progresaría por la presencia física, cultural e idiomática indígena.

No podría construir su unidad y conciencia nacional con la presencia de varios pueblos y sus respectivos idiomas y culturas. De ahí que la salvación racial, económica, étnica y cultural para los pueblos indígenas estaría dada por su eliminación.

Esa eliminación podía darse, ya sea por genocidio, ya sea por eugenesias o cruces con otras razas superiores o por asimilación y latinización. Los indígenas no podían ser guatemaltecos si antes no se tornaban en ladinos.

No podían regresar económicamente si no eran culturalmente ladinos. No podían ser aptos para el estudio y el trabajo calificado si no eran biológicamente mestizos.

Como resultado de la aplicación de este paradigma étnico racista, se tiene al actual Estado guatemalteco monoétnico o étnicamente criollo ladino en todas sus dimensiones. La mentalidad de los habitantes del país está modelada por y en este paradigma racista.

1.2. La inconsistencia de la división política administrativa

La división político administrativa y la organización por departamentos administrativos de las dependencias públicas, no concuerda con la división

del país por pueblos y comunidades lingüísticas Maya, Xinca y Garífuna. Si bien esta división administrativa ha sido reorganizada en función de las conveniencias políticas de los gobernantes, lo cierto es que todos ellos han concordado en negar a los pueblos indígenas su reconocimiento de tipo territorial y cultural.

Hay predominancia cuantitativa de leyes consagrando de hecho, la monoetnicidad del Estado. Así, la Ley del Organismo Ejecutivo no hace alusión alguna a la representatividad de los pueblos indígenas que debe tener el Estado.

No explicitar en la legislación lo relativo a pueblos indígenas es dar por hecho que solamente es para ladinos y criollos, y considerar que no hay indígenas en el país.

Por inercia del paradigma étnico racista, la legislación reconocedora de la multietnicidad del país es desconocida y adolece de olvido e incumplimiento.

1.3. La estructura institucional del Estado

Los sistemas de contratación de empleados públicos no consideran criterios idiomáticos y étnicos para entregar los servicios públicos con pertinencia cultural y lingüística. La cantidad de funcionarios públicos indígenas es también mínima o accidental. Así, la Ley de Servicio Civil, no contempla



nada relativo a los criterios étnicos idiomáticos que deben llenar los empleados del Estado laborando en áreas indígenas. La Ley de Idiomas Nacionales sí lo hace, pero ésta todavía no se cumple.

La identidad y el ser cotidiano de las instituciones públicas es criolla y ladina con excepción de algunas dependencias y decoraciones. Hay mucho funcionario ingenuo que considera que los espacios administrativos no tiene relación alguna con la cultura.

De hecho son espacios de cultura ladina, cuando deberían ser multiculturales.

Las políticas, planes, programas y proyectos emprendidos por cada gobierno, casi nunca consideran la variable multiétnica y, por ende, tratan a los pueblos Maya, Xinca, Garífuna, como si fueran ladinos, so pretexto de no discriminarlos.

Cuando mucho enfocan y dan tratamiento de tema transversal al tema indígena, lo que equivale a hacer más de lo mismo. Ninguna entidad pública se ocupa de lo indígena si no es su tarea explícita.

El paradigma étnico racista y el latinoamericano consecuente, hace que el ser, necesidades y actuar de los pueblos indígenas sea invisibilizado, minimizado y descalificado.

Cualquier funcionario ladino piensa que sólo tiene obligación de atender a los indígenas. La mentalidad de los no indígenas está modelada de tal manera que puede ver en primer plano solo a criollos y ladinos, y en segundo y tercer plano a indígenas. Esta programación mental condiciona su conducta y decisiones públicas.

El diseño y estructura del presupuesto está orientado para ocultar la discriminación social, étnica y de género que practica el Estado en cuanto a gastos e inversión y de funcionamiento. Así como ocultar que la región metropolitana se queda con la mayor parte del presupuesto.

La estructura programática que sigue el Ministerio de Finanzas está construida para atender un país monoétnico, es decir criollo-ladino y no permite monitorear los gastos de inversión y de funcionamiento que el Estado realiza con los pueblos indígenas.

Son los poderes del Estado y sus diversas dependencias y programas, los que ejercen cotidianamente la discriminación y la segregación de los indígenas a través del trato, decisiones, políticas y programas que diseñan y ejecutan.

La mayor parte de las dependencias públicas se limitan a discriminar a los mayas, xincas y garífunas cada vez que éstos se acercan al Estado pero otras dependencias, además, tiene la tarea de actuar para eliminar a los

pueblos indígenas del territorio guatemalteco. En efecto, algunas de las entidades estatales han sido utilizadas como punta de lanza del etnocidio y del genocidio contra los pueblos indígenas.

El ejército Nacional, el Ministerio de Educación, el Ministerio de Gobernación y los Tribunales de justicia se cuentan entre las dependencias públicas más etnocidas y colonialistas.

Dichas entidades han tenido y tienen mayor presencia en las comunidades indígenas, y practican la política de negación, rechazo y agresión contra los elementos de la cultura indígena.

Los aparatos publicitarios y religiosos, por inercia del paradigma racista y por falta de debida inculturación, cumplen también con estas tareas, reforzando la actuación anti indígena del Estado.

1.4. La monoetnicidad estatal

En Guatemala, la transición hacia el Estado multinacional ya ha empezado, al menos legislativamente.

En primer lugar, el paradigma étnico racista responsable de la monoetnicidad en y del Estado nunca debió existir si la República de Guatemala hubiese sido concebida y cristalizada; es decir, sin colonialismo interno.



Pero los próceres de la independencia de 1821, lo perpetuaron para favorecerse. Asimismo, dicho paradigma debió haber perdido fuerza desde hace cincuenta años, cuando el Estado de Guatemala firmó y ratificó el Convenio para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.

Pocos están enterados del contenido de dicho Convenio, por lo que no pueden exigir su cumplimiento.

“Asimismo, debió haberse eliminado la monoetnicidad del Estado desde hace veinte años, cuando la Constitución Política de 1985 instituyó un paradigma nuevo y contrario: El paradigma étnico igualador y pluralista. Esta Constitución vigente reconoció que el país está conformado por varios grupos étnicos, entre los que se encuentran los de ascendencia maya, y que tiene derecho a su identidad cultural. Asimismo, y por primera vez en 184 años de historia patria independiente, reconoció la obligación del Estado de reconocer, respetar y promover los marcadores culturales de los pueblos indígenas. Pero poco se ha avanzado en el cumplimiento de estas disposiciones constitucionales. La monoetnicidad estatal es la regla.”⁵

Un segundo momento importante de esta transición, lo constituyó la firma y ratificación del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

⁵ Falla, Ricardo. **El movimiento indígena en estudios centroamericanos**. Pág. 19

Convenio que la Corte de Constitucionalidad declaró como compatible con la Constitución Política y por lo tanto, con rango constitucional. Asimismo, la firma del Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas desarrolló y complementó varios de los derechos indígenas reconocidos tanto constitucionalmente, como en el Convenio 169.

Este Acuerdo constituye un punto de inflexión. Pues el Estado nunca había reconocido tan abierta y completamente el alcance de la división racial, cultural y lingüística del país, ni se había comprometido de manera tan clara a superar estas diferencias.

La ley de Idiomas Nacionales, del Decreto 19-2003 es la última ley emitida a favor de los derechos culturales indígenas y es la más avanzada en la materia.

Establecer con precisión la manera en que deben operar las entidades públicas en áreas indígenas y con los pueblos y comunidades lingüísticas indígenas.

Sin embargo, poco o nada ha avanzado el Estado en el cumplimiento de esta legislación indígena, tanto hacia lo interno del Estado, como en el trato con la sociedad civil indígena. Son varias las personalidades e instituciones calificadas, públicas y privadas, que han revelado el cumplimiento muy relativo del acuerdo indígena, de la legislación indígena vigente, tanto

nacional o internacional, por ejemplo, la relativa a la erradicación de la discriminación.

Esto se constata en el informe de la Misión de Verificación de la ONU en Guatemala del 2001, de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en 2003, y en la Comisión Presidencial contra el Racismo y la Discriminación contra los Pueblos Indígenas.

Estos informes coinciden en señalar que, en cuanto al respeto y desarrollo de la identidad de los pueblos indígenas y transformación del Estado, se ha avanzado poco o nada.

La diversidad étnica del país no es reconocida y valorada como una de sus mayores riquezas. Sigue existiendo el modelo estatal excluyente y monocultural.

La realidad del racismo evidencia de un proyecto de nación y falta de la agenda nacional compartida con los pueblos Maya, Xinca y Garífuna.

No existe política de Estado dirigida a reflejar la presencia indígena y la situación de los pueblos en la información oficial. Existencia de importantes limitaciones para emprender cambios que rompan con el esquema monocultural y de la discriminación racial. Hay ausencia de voluntad política para implementar cambios y comunidades étnicas.

Los funcionarios públicos no asumen compromiso serio para el desarrollo integral de todas y todos, como lo señala la Constitución. La realidad cotidiana de la población indígena en general ha cambiado muy poco.

Los avances legales revelan que ciertamente la transición hacia el Estado Multinacional ya ha empezado, pero no a nivel programático, institucional, presupuestario, estructural.

El Estado y, por ende, los gobiernos que lo administran, siguen siendo, pensando y actuando de manera criollocéntrica y ladinocéntrica. El hecho que la cuestión legal sea letra escrita, pero a la vez letra muerta por su cumplimiento, hace concluir que la transición hacia la multiétnicidad del Estado solamente ha avanzado en discurso, en literatura pero no en obras o en los hechos.

La transición lenta y difícil hacia la multiculturalidad, hay indicios de que es más fácil la transición del autoritarismo militar hacia la democracia que la transición de la monoétnicidad hacia la multiétnicidad del Estado.

Esto debido a que la mentalidad e intereses de la mayor parte de la clase dirigente criolla y ladina, continúa reproduciendo los estigmas y prejuicios generados contra los indígenas por el paradigma racista.

El reconocimiento positivo de la diversidad étnica es enemiga de la democracia, del desarrollo, de la unidad, de la paz, de los derechos humanos.

1.5. Concesiones gubernamentales a los pueblos indígenas

La creencia y práctica oficial que el Estado y el Gobierno pertenecen a los criollos y ladinos y por ende, lo indígena como personas y como pueblos con culturas específicas, no entran y no tienen cabida en el mismo.

Cualquier espacio o reconocimiento para los indígenas desde el Estado es indebido, anormal, y atentatorio, contra esta creencia casi religiosa, enmarcada en y por el paradigma étnico racista.

A continuación se presentan las diversas concesiones que han tenido y tienen los indígenas en el Estado guatemalteco:

a) Concesiones tradicionales y simbólicas

Las concesiones a los indígenas en el Estado guatemalteco, pueden no ser concesiones o aperturas sino instrumentaciones. De forma tradicional, para los indígenas, la única forma de ingresar al Estado, es todavía ingresando ilegalmente, o sea, para llevar a cabo el trabajo que ningún ladino o criollo quiere realizar, por diversas motivaciones: lejanía, baja remuneración y trabajo manual.

Por ello, la mayoría de los indígenas que ocupan plazas en el Estado, fungen como pilotos, mensajeros, personal doméstico y personal de limpieza. Dicha interpretación también se aplica para plazas de maestros, de enfermeros para operar en regiones lejanas al interior del país.

Se incluye en esta categoría a personal indígena temporal como secretarias y recepcionistas. Por ello puede decirse que a menor remuneración en el Estado, mayor número de indígenas laborantes en el mismo.

Lo indígena también tiene presencia en las dependencias y en las oficinas públicas como material decorativo. Excepcionalmente, lo indígena tiene presencia como nombre de algunos programas o de proyectos de alguna dependencia pública, lo cual es positivo, pero es puramente accidental y, hasta contradictorio.

Lo anterior debido a que las mismas dependencias públicas que ostentan dichos nombres y decoraciones, discriminan a los Mayas, Xincas y Garífunas.

Tal es el caso relacionado con los militares que realizaron el genocidio contra los pueblos indígenas en el reciente conflicto armado interno.

Debido a las presiones internas y externas, algunos sectores de gobiernos no indígenas han dejado entrar lo indígenas para fines de coartada, o sea,



para contar con los elementos necesarios de defensa contra las críticas de que el Estado discrimina a los indígenas.

En ello el objetivo no es tanto la función de transformar al Estado. Es para que la entidad se encargue de mostrar una imagen no discriminatoria o bien para que la industria turística cuenta con algún argumento de autenticidad.

Son bien pocos los funcionarios ladinos que dejan ingresar lo maya y a los indígenas por su desempeño y por la convicción de que el Estado tiene que ser multiétnico y multicultural.

En dichos casos, los puestos han sido otorgados en los mandos medios pero continúan siendo la excepción, y se han dado a secretarias, peritos contadores, responsables de protocolo y personal técnico.

El Estado guatemalteco, dentro del marco del paradigma racista que ha regido la conducta de sus distintos gobiernos, ha tolerado reconocimientos de carácter simbólico para los indígenas.

Así se pueden mencionar a Tecún Úman como héroe nacional, el nueve de agosto como día internacional de los pueblos indígenas, el 12 de octubre como día de la interculturalidad, reconocimiento de lugares sagrados y vestimentas indígenas declarados como parte del patrimonio cultural de la nación. O bien, se ha aceptado ocasionalmente la introducción de criterios

étnicos en los concursos de oposición para premios y galardones para incluir a competidores indígenas, aprobación explícita del uso del traje maya en actos públicos y eventos sociales.

Dichos avances son de importancia, debido a que al menos han cuestionado el concepto del protocolo español y criollo que tenía vigencia en el Estado. Pero, no solamente son progresos que no se encuentran institucionalizados sino además, tiene el defecto de ser meramente periféricos, ocasionales y demostrativos.

No ayudan a cambiar el tratamiento discriminatorio que el Estado le otorga a casi la totalidad de las comunidades indígenas. Son reconocimientos simbólicos, temporales, interesados y algunos son inclusive superficiales.

b) Concesiones democráticas

Tras el comienzo del paradigma étnico igualador y pluralista, los gobiernos han llevado a cabo diversos avances en términos de concesiones internas del Estado ladino a los pueblos indígenas, sin dejar de llevar a cabo las concesiones simbólicas anteriormente anotadas.

En cumplimiento a las políticas de multiculturalidad y de interculturalidad, se ha aceptado que los indígenas funjan como funcionarios de alto nivel en el Organismo Ejecutivo, en el Legislativo y en el Judicial.

En el Organismo Ejecutivo es donde se designado a funcionarios indígenas. Para ocupar dichos puestos, se ha requerido siempre la satisfacción de requisitos técnicos y políticos.

Para los indígenas ocupar los puestos del Estado no es fácil pues pueden caer en situaciones negativas o positivas ante los indígenas, de conformidad con los roles que asuman.

En el Organismo Ejecutivo, los indígenas no representan directamente a los pueblos y organizaciones indígenas pues generalmente son seleccionados por cuenta y méritos propios, pero detentan una parte de esa representatividad pues son seleccionados y designados por ser indígenas. Se supone que el ser indígena implica alguna identificación con los intereses de los pueblos indígenas.

Las organizaciones civiles indígenas, por lo general, no eligen o proponen a dichos funcionarios indígenas. Por lo que no tienen derecho de fiscalización y monitoreo sobre ello, pero lo tienen en parte por el hecho de que el funcionario indígena pertenece al mismo pueblo y por haber formado parte inclusive, de una u otra forma de la organización indígena o bien por haber sido activista de derechos indígenas. En tanto no exista mecanismo institucionalizado de selección y representación de pueblos y comunidades indígenas, este es el mecanismo que opera.

Uno de los ideales consiste en que los puestos de poder en el Estado que ocupen los indígenas sean estratégicos y que su actuación responda a un proyecto que tenga redes tras de sí.

Deben impulsar las demandas tanto de los indígenas urbanos de clase media como de los indígenas rurales de clase baja. Uno de los ideales consiste en que los puestos de poder en el Estado guatemalteco que ocupen los indígenas sean estratégicos y que su actuación responda a un proyecto que tenga redes tras de sí. Y que impulsen las demandas tanto de los indígenas urbanos de clase media como de los indígenas rurales de clase baja.

Desde que se dio la apertura democrática de 1985, los partidos políticos han dado participación marginal a los indígenas para que compitan para puestos de elección popular, y fungir así como funcionarios públicos de alto y mediano nivel.

El avance cuantitativo de indígenas elegidos para alcaldes municipales ha sido sistemático, no así el de los indígenas electos para diputados.

Dicho acceso a puestos públicos, es llevado a cabo de forma accidental, debido a que no se encuentra institucionalizada, ni tiene sostenibilidad. Esas participaciones se llevan a cabo con fines demostrativos y decorativos, y no para ser operativos funcionales.

Se llevan a cabo para calmar a la conciencia propia del racismo cometido, no por el principio de que el Estado debe reflejar la diversidad étnica de la población.

El Estado de Guatemala ha hecho avances significativos en beneficio de los pueblos indígenas.

En un ordenamiento democrático, la función principal del Estado es normar las relaciones entre los ciudadanos y los pueblos indígenas, y luego cumplir y hacer cumplir las normas.

Pero, existe mucho camino por recorrer debido a que los derechos de autogobierno y de representación de las comunidades indígenas no se encuentran contemplados todavía en ningún decreto emitido por el Congreso de la República.

Estos dos derechos son fundamentales, debido a que garantizan el margen de decisión propia de cada comunidad étnica, así como también los mecanismos para defender sus intereses y, por consiguiente, la sobrevivencia el desarrollo de sus culturas y economías.

Se han creado diversas dependencias públicas para atender temas indígenas. Entre dichas dependencias hay autónomas, bipartitas y subordinadas o dependientes.

Entre las dependencias a favor de las comunidades indígenas guatemaltecas se encuentran las siguientes: “La Unidad de Equidad Étnica y de Género en el Ministerio de Cultura; el Departamento de Asuntos Indígenas en el Ministerio de Trabajo; la Dirección General de Educación Intercultural, el Ministerio de Educación; la Defensoría de la Mujer Indígena, la Comisión Presidencial de Derechos Humanos, el Departamento de Alfabetización Bilingüe en la Comisión Nacional de Alfabetización; la Unidad de Interculturalidad en la Secretaría de la Paz, la Defensoría de Pueblos Indígenas en la Procuraduría de los Derechos Humanos.”⁶

A pesar de ser de alto nivel, la Comisión Presidencial contra el Racismo y la Discriminación contra los Pueblos Indígenas, es una dependencia subordinada o dependiente.

Como entidad descentralizada o autónoma se encuentra la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala y como entidad bipartita se encuentra el Fondo para el Desarrollo Indígena de Guatemala.

Algunas de dichas dependencias públicas indígenas cuentan con interlocución establecida con organizaciones indígenas de la sociedad civil, con quienes llevan a cabo sus consultas y realizan actividades conjuntas.

⁶ Lenkersdorf, Carlos. *Cosmovisión maya*. Pág. 19

La creación de dichas dependencias públicas indígenas es valiosa debido a que da a conocer el interés existente en resolver uno u otro problema que enfrentan los indígenas.

Pero se ha constatado también que, a la larga, dichas dependencias son tan discriminadas dentro del Estado como lo están las comunidades indígenas. Dichas dependencias padecen ciertamente las mismas limitaciones que otras dependencias no indígenas, como lo son las siguientes: insuficiente presupuesto, poco personal, insuficiente apoyo técnico.

La carencia específica de dichas dependencias indígenas es que aunque tengan un mandato claro, no cuentan con el apoyo político de la autoridad y por ende, tampoco cuentan con capacidad operativa.

Son incrustaciones institucionales, aisladas y separadas a su suerte, sin incidencia dentro y fuera del Ministerio o Secretaría en la cual se localizan o del Estado.

Son dependencias que terminan por depender de la cooperación externa, y que desarrollan programas que no siempre coinciden con las prioridades de la institución alojante.

El apoyo que se recibe de la comunidad internacional, se interpreta por el resto de las unidades gubernamentales como intromisión en los asuntos

internos del país, y como discriminación hacia las unidades ladinas que atienden con cultura ladina a la población indígena.

Se establece que la creación y multiplicación de dicho grupo de dependencias públicas consiste en una falsa o aparente institucionalidad indígena.

La invisibilización de las comunidades indígenas oprimidas consiste en uno de los procedimientos clásicos de todo colonialismo consistente en omitirlos, ignorarlos y minimizar su existencia.

Esa forma de opresión colonial ha comenzado a disminuir con el comienzo del registro de las dependencias públicas. Entre dichas dependencias se encuentran las siguientes: La Dirección General de Estadística, la Oficina de la Multiculturalidad de la Policía Nacional Civil, el Organismo Judicial y el Ministerio de Educación.

Una apreciación ligera de los avances realizados en el Estado en cuanto a la temática de los derechos específicos de los pueblos maya, xinca y garífuna muestra que en relación a ello se ha hecho muy poco.

Lo más valioso ha sido el avance en términos de legislación, y secundariamente en términos de creación de instituciones. El resto de concesiones se han hecho, ya sea para tener coartadas contra críticas, para



que no se diga que no se valora al indígena, y para tener algo por reportar en el cumplimiento de Convenios Internacionales.

El poder de decisión en el Estado, lo tienen los criollos y los ladinos del partido político gobernante y sus finalistas. Por ende, se puede establecer que si se ha avanzado poco, es debido a su incomprensión, indiferencia o desaprobación.

La composición étnica del Estado hace que sean los ladinos quienes dispongan en última instancia.



CAPÍTULO II

2. El derecho consuetudinario guatemalteco

“Los europeos que arribaron a América generalmente concibieron a los indígenas como salvajes, inferiores, como pueblos sin Dios ni ley. De acuerdo con estas percepciones, y sobre la base de diferentes doctrinas, reclamaron soberanía sobre los territorios conquistados, imponiendo por lo general sus sistemas jurídicos y políticos sobre los pueblos que aquí habitaban.”⁷

Numerosos pueblos indígenas habitaban el continente americano a la época de la llegada de los europeos. Sus formas de organización social y política variaban desde aquellas complejas de los Aztecas, Mayas e Incas.

No obstante lo anterior, se trataba en general de pueblos soberanos que regían sus destinos libremente.

Dicha soberanía se manifestaba en la existencia de sistemas normativos que regulaban la vida de sus integrantes, así como la relación con los recursos naturales. También se manifestaba en su capacidad para formar alianzas con otros pueblos para distintos objetivos.

⁷ Vastos, Santiago. **Ob. Cit.** Pág. 27

Todos los pueblos tenían una base territorial, dentro de la cual sus autoridades ejercían jurisdicción, la que incluía potestades judiciales, políticas y militares, entre otras.

2.1. La domesticación de los indígenas

A través de lo que se denominó domesticación de los indígenas, los pueblos fueron despojados de sus atributos esenciales como naciones soberanas, entre ellos, de su territorio, de su capacidad para suscribir tratados, y de sus formas específicas de gobierno.

“Podemos afirmar que el derecho es una manifestación social, producto de la cultura”⁸

Para el pueblo maya su derecho de conformidad con el Acuerdo de Identidad y Derecho de los Pueblos Indígenas establece que se basa en la relación armónica de todos los elementos del universo, en la que el ser humano es sólo un elemento más, la tierra es la madre que da la vida, y el maíz un signo sagrado, eje de su cultura.

Una organización comunitaria fundamentada en la solidaridad y el respeto a sus semejantes y una concepción de la autoridad basa en valores éticos y morales.

⁸ Palma, Gustavo. **Ob. Cit.** Pág. 35

"El derecho consuetudinario mesoamericano es instrumento, pues, las relaciones sociales apoyándose en la escritura y la oralidad, no solo para resolver conflictos entre humanos, sino también los del hombre y la naturaleza. En este sentido, el derecho consuetudinario es el resultado de una visión global de la existencia donde todo está relacionado: el río, el árbol, el viento, el hombre, el fuego, el animal, el sol, la piedra... El derecho consuetudinario mesoamericano es un derecho cosmogónico. Así el orden que imagina toma en cuenta no solamente todo lo que existe, sino también lo desconocido, lo inesperado, el desorden. Este orden concebido con y a pesar de los conflictos está fundada en la palabra la cual está estrechamente ligada a la acción."⁹

Dentro del idioma de los mayas, no existe el concepto derecho como lo afirman unos investigadores de la entidad Flacso, puesto que al regirse por un derecho de costumbres ancestrales, las mismas se dé práctica común y en ningún momento, se han documentado o reglamentado las mismas, por lo que Guatemala .

Se han encontrado con el dilema de no contar con el vocablo derecho dentro de los idiomas mayas, sin que esto signifique que no haya normatividad.

⁹ Arriola, Aura. **Ob. Cit.** Pág. 7

2.2. La demanda por el reconocimiento del derecho indígena

Entre estas demandas se encuentran aquellas relacionadas con la protección y control de sus tierras, territorios y recursos naturales tradicionales, con su derecho a participar en las decisiones que afectan su presente y futuro, a gobernarse de acuerdo a sus propias leyes e instituciones.

“Diversos factores, entre los que se encuentran las frustraciones provocadas por las políticas indigenistas impulsadas por los estados a partir de mediados del siglo XX, las insuficiencias y falta de pertinencia cultural de los procesos de reforma agraria desarrollados a lo largo del siglo XX, las amenazas que para la subsistencia y desarrollo de las comunidades indígenas significaron proyectos de inversión impulsados en sus territorios tales como proyectos mineros y forestales, carreteras, represas hidroeléctricas, y la marginación política y social que afecta a los indígenas en casi todos los países de América Latina.”¹⁰

Junto a esas demandas los pueblos indígenas reclaman el derecho a mantener y desarrollar sus propias culturas y lenguas, así como a desarrollarse de acuerdo a sus propias prioridades y a su visión del mundo.

¹⁰ Palma, Gustavo. **Ob. Cit.** Pág. 54



Como parte de sus demandas, los pueblos indígenas de la región reivindican la existencia de un derecho propio también denominado derecho consuetudinario.

Sostiene la existencia de un conjunto de normas y prácticas jurídico-culturales que son anteriores y distintas al derecho nacional; que por estar ajustadas a las necesidades de la vida social y provenir de ella son más apropiadas para la regulación del comportamiento de las comunidades y para la defensa de su ser como pueblos diversos.

Considera la costumbre como fuente primaria de un sistema jurídico alternativo, y demanda su supremacía sobre la ley general, a la que critica como impuesta e inadecuada.

El fundamento último de la demanda indígena por el reconocimiento y vigencia de su normativa propia, se encuentra en el derecho a la libre determinación que reclaman los pueblos indígenas, y en el derecho a la autonomía como manifestación concreta, como forma de ejercicio de este último derecho al interior de los estados contemporáneos.

La relación entre el derecho indígena y la libre determinación se ha hecho cada vez más evidente en el contexto de los procesos de reforma de los estados que hoy se impulsan en América Latina, en parte al menos, a

consecuencia de la presión indígena por el reconocimiento de sus especificidad cultural.

“El carácter pluriétnico y pluricultural del Estado y las sociedades que la componen, es establecido en el ordenamiento constitucional como el fundamento principal del reconocimiento de derechos particulares a los pueblos, comunidades indígenas y a quienes los integran, así como de sus costumbres o derecho consuetudinario, y de la jurisdicción especial de sus autoridades para la resolución de conflictos.”¹¹

El derecho maya no sólo se basa en lo ético-moral sino también está tejido en la comunidad, no existe una sistematización ni una clasificación de las normas jurídicas, como sí ocurren en el sistema jurídico oficial; ni se hacen distinciones radicales entre los ámbitos religiosos, jurídicos, morales y sociales.

2.3. La normatividad consuetudinaria

La normatividad del derecho consuetudinaria, es eminentemente oral y para poder objetivarlo hay que formar parte de la comunidad, convivir en la misma, y de esa manera poder regirse por ella.

¹¹ Vastos, Santiago. **Ob. Cit.** Pág. 37

“La normatividad es de conocimiento de la comunidad, su transmisión es por la misma práctica y también se hace en forma oral por medio del Pixab’a cuyo significado aproximado es consejo, pero su sentido profundo conlleva un contenido educativo, normativo, de dirección; también el señalamiento de lo que es prohibido, indebido, es decir de aquello que es vergonzoso K’ixb’al y aquello que atenta lo sagrado Xajaan.”¹²

No cumplir con la transmisión y la no obediencia a la misma, es causal de la vergüenza, que va de lo personal, la familia, frente a la comunidad.

La disociación constituye también otro de los mecanismos de la comunidad para manifestar su rechazo a una actitud no aprobada por la misma, consiguiendo con esto que el individuo se auto examine y corrija su actitud.

“Estas comunidades están construidas en jerarquías, en la familia lo encabezan los abuelos, siguen los padres, los tíos, los hijos, los nietos. Se desarrolla en organizaciones como la cofradía, la alcaldía, actualmente la acción católica y las iglesias protestantes tienen jerarquías construidas con la concepción indígena.”¹³

En tiempos pasados había mucho respeto entre padres e hijos, como fruto de ello hallaron mucha felicidad, vidas positivas y fructíferas.

¹² Vastos, Santiago. *Ibid.* Pág. 57

¹³ Palma, Gustavo. *Ob. Cit.* Pág. 61

El sentido del respeto en la concepción maya tiene una doble dirección, es recíproco. Así es como el respeto va del menor al mayor y de este al menor, en las jerarquías; también de iguales a iguales. Es decir que para que seas respetado tienes que respetar primero.

Existe la normatividad relacionada con el respeto a la naturaleza, es decir, normas que regulan el uso y manejo de los recursos naturales. Los presupuestos se cumplen en las tala de árboles y en la caza de animales, por ejemplo.

Existen normas referentes a la familia, la obediencia y tener en alta estima a los mayores. La educación y formación de los hijos a través del ejemplo. Mantener el buen nombre de la familia.

El ser laborioso como muestra de una buena formación, la fidelidad conyugal y el respeto a la familia incluye el no unirse en matrimonio dentro del mismo linaje.

Entre las prácticas normativas familiares más importantes están, la realización del matrimonio, la repartición de la herencia, el cuidado de los padres ancianos, el deber de cuidar de los huérfanos cuando se diere el caso. La mujer en la familia cumple una función primordial en la formación de los hijos, desde la cosmovisión maya. También es la encargada de elaborar la tela y la vestimenta de la familia, trajes llenos de colorido,



expresión externa de su amor por la vida. Las normas de respeto a la comunidad, se relaciona con mantener la unidad y ser solidario, el respeto entre todos.

Lo anterior se da en las prácticas de ayuda mutua en construir casas; la ayuda mutua de afrontar una dificultad, como reunir ayudas para cubrir los gastos para el tratamiento de un enfermo o cubrir los gastos funerarios.

Los trabajos comunitarios como la realización de obras que benefician a la comunidad, en este caso cada persona está consciente de su responsabilidad de colaborar para tener el derecho del uso o beneficio de la obra que se realiza, al no hacerlo implica la auto negación de ese uso o beneficio por la insolvencia moral o la prohibición de parte de la comunidad.

El respeto a la comunidad también incluye a la vida, a los bienes individuales, al honor de las personas, el cumplir con la palabra empeñada, entre otros, porque no cumplir con esto es una vergüenza personal, para la familia, frente a la comunidad; en casos graves la vergüenza también lo es para la comunidad.

En la comunidad hay personas con dones especiales, los cuales los desempeñan como una profesión, prestando sus servicios a la misma, entre los más notados están el curandero, la partera, el sobador de huesos. Por sus servicios no cobran porque es un don del creador al servicio de la

También hay circunstancias en las que restablecer la armonía no se da por iniciativa personal, sino que por medio de la comunidad a través de sus autoridades, mediante un proceso judicial.

Restablecer la armonía rota dependerá de la norma transgredida o la falta cometida en particular; lo que se puede hacer por medio de una ceremonia, una sanción espiritual, el resarcimiento, la disociación o vergüenza, trabajos comunitarios. Se encuentran tres elementos o aspectos fundamentales en la construcción de la normatividad maya, siendo los siguientes: Lo sagrado, el equilibrio y lo comunitario.

2.4. El derecho maya y la teoría pura del derecho positivo

“Las instituciones jurídicas indígenas no tienen necesidad de ser interpretadas a través de lentes positivistas, para ser reconocidas como verdaderas y legítimas órdenes jurídicas.”¹⁵

El reconocimiento del derecho indígena corresponde a un momento de gran desprestigio del derecho oficial y las instituciones del Estado.

“El derecho maya como un sistema diferente con características propias, pareciera que no cabe en el campo jurídico, debido a que el sistema jurídico del Estado está construida y basada en la teoría pura del derecho

¹⁵ Vastos, Santiago. **Ob. Cit.** Pág. 56

propagada por Hans Kelsen y bajo cuyo lente se estudia en las facultades de derecho.”¹⁶

Esta teoría propone como única finalidad, asegurarse un conocimiento preciso del derecho, en que puede permitirse excluir de dicho conocimiento todo cuanto en rigor, no integra lo que con verdad merece el nombre de derecho, por lo que aspira a librar a la ciencia jurídica de elementos extraños, entre estos la moral.

Se reconoce el predominio de las concepciones positivistas dificulta la comprensión de la existencia o coexistencia del derecho maya.

“Una de las ideas directrices de la teoría positivista es la separación entre derecho y moral. La clara diferencia entre las normas morales y jurídicas sostiene la inexistencia de relaciones necesarias entre aquellas disciplinas, facilita el alejamiento de los valores y los principios, contenidos en la constitución, ya que éstos aproximan ideas morales al ordenamiento jurídico.”¹⁷

El derecho maya tiene validez dentro de la teoría general del derecho contemporáneo, como un sistema, con una construcción conceptual propia, con un sustento ético-moral, el cual también está estrechamente ligada con otras ramas de las ciencias sociales, porque la teoría jurídica rara vez se ha

¹⁶ Vastos, Santiago. *Ibid.* Pág. 66

¹⁷ Arriola, Aura. *Ob. Cit.* Pág. 7

llevado al extremo a que la ha conducido la teoría pura del derecho la separación completa de la jurisprudencia de todas las otras ramas de la vida social.

Como todos los extremos llevan en sí mismo las semillas de su propia destrucción, es evidente que esta teoría de positivismo jurídico no podía ser la última palabra de la ciencia del derecho.

Si se plantea el derecho maya como un sistema con un sustento ético, surge entonces la interrogante qué es lo ético para la cultura maya.

“Desde la cosmogonía maya y entre las sistematizaciones hechas al respecto, la moral maya consiste en: Respetar firmemente las siete leyes del creador y formador denominado Wuqub’ qak’ix, denominadas así: No olvidarse del creador y formador; evitar el odio que lleva a la venganza; evitar la codicia que conduce a la envidia; evitar la avaricia; evitar la mentira; evitar el robo; evitar la soberbia.”¹⁸

El sustento ético del sistema jurídico maya, está determinado por los valores del pueblo maya, lo que hace que las prácticas jurídicas dentro de la comunidad estén dirigidas al equilibrio y la justicia, último fin del derecho.

¹⁸ Par Usen, José Mynor. **El juicio oral en el proceso penal guatemalteco.** Pág. 33



Se debe dejar claro que la ética de las comunidades mayas se ha visto influenciada por la ética cristiana, como consecuencia de la imposición del catolicismo hace unos quinientos años y últimamente con la expansión del protestantismo.

2.5. La forma natural de resolución de conflictos

Los procedimientos legales de este sistema, se dan en forma natural tanto en la resolución de conflictos o administración de justicia y en la formalización de actos, lo que evita trámites engorrosos, lentos y formalistas.

La resolución de conflictos es todo un proceso en la que primeramente se va buscando encaminar a la persona que se aparta de la normatividad comunitaria, por medio de personas de la comunidad allegados al trasgresor de la normativa maya.

Entre estas personas están los padrinos, las comadronas, los abuelos; personas reconocidas en la comunidad por su prestigio, actualmente entran en esta categoría el presidente de la acción católica y los pastores evangélicos; cuando esto no es suficiente, entonces se recurre a los órganos de administración de justicia comunes. Este mecanismo ayuda a no concentrar sólo en la autoridad judicial indígena, la resolución de conflictos, sino en aquellas que así lo ameriten.



Lo que se busca mediante este proceso es restablecer la armonía comunitaria mediante el reparo, la restitución, los trabajos comunitarios, la detención; en casos extremos se sanciona con la vergüenza, con una exhibición pública del infractor.

El proceso judicial se lleva a cabo en la alcaldía, ante la presencia del alcalde y su consejo, funcionando en forma colectiva, todo el procedimiento es oral, generalmente en una sola reunión concentrando en esta todos los elementos necesarios para dictaminar; la indispensable presencia de las partes en conflicto, haciendo valer sus razones, argumentos y sus defensas en iguales condiciones.

En los casos más complicados o que afectan intereses de la comunidad, se solicita la intervención de los principales para dar solución al asunto.

2.6. El Convenio 169 de la OIT

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

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, sí 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 contiene varias normas que repercuten de manera directa en el proceso de coordinación o compatibilidad de sistemas normativos en el ámbito penal, consagra 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.

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, se ordena expresamente a las autoridades y tribunales a tomar en cuenta las costumbres de dichos pueblos.

De tal manera que este convenio, al ser ratificado por los gobiernos, forman parte del derecho nacional y adquiere el rango de norma ordinaria de obligatoria observancia por parte de todos los órganos públicos del Estado y los particulares.

Su contenido debe ser tomado en cuenta en todos los casos de interpretación intercultural que se hagan de las normas existentes, incluso en materia penal.

Por último, cabe señalar que la única limitación que impone el Convenio 169 al derecho indígena en cuanto al 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.

CAPÍTULO III

3. Situación del indígena en el departamento de Totonicapán

El departamento de Totonicapán se encuentra situado en la región VI o región Sur-occidental, su cabecera departamental es Totonicapán, limita al Norte con el departamento de Guatemala; al Sur con el departamento de Sololá; al Este con el departamento de El Quiché; y al Oeste con el departamento de Quetzaltenango.

Cuenta con una extensión territorial de 1,061 kilómetros cuadrados. El monumento de elevación se encuentra en la cabecera departamental, a una altura de 2,495.30 metros sobre el nivel del mar. Esta cabecera se encuentra a una distancia de 203 kilómetros aproximadamente, de la ciudad capital.

3.1. Características del departamento

Este departamento posee extensiones frías y solamente en municipios como Santa María Chiquimula y Momostenango tienen pequeños sectores templados. Cuenta con una población maya K'iche'.

Cabe mencionar que en Totonicapán se forman vientos y neblinas que forman en determinados días, una especie de llovizna que localmente se conoce como salud del pueblo, poseyendo en general un clima agradable y grato.



Los municipios que conforman el departamento de Totonicapán son:

- Totonicapán
- San Cristóbal Totonicapán
- San Francisco El Alto
- San Andrés Xecul
- Momostenango
- Santa María Chiquimula
- Santa Lucía La Reforma
- San Bartolo.

Totonicapán proviene del nahuatl Atotonilco, totonilco que significa en el lugar del agua caliente. La antigua Totonicapán, fue la segunda provincia en importancia del señorío Quiché.

Fue creado por Decreto número 72 del 12 de agosto de 1872 y el 15 de febrero de 1838 formó parte del Estado de Los Altos o Sexto Estado, hasta el 8 de mayo de 1849 cuando se reincorporó al Estado de Guatemala.



En su territorio, durante la época colonial, estallaron los motines de indios más trascendentales del Reino de Guatemala.

Un suceso que es necesario mencionar es que en julio de 1820, estalló entre los indígenas de Totonicapán, participando los municipios de Momostenango, Santa María Chiquimula, San Francisco El Alto, San Andrés Xecul, San Cristóbal Totonicapán y la propia cabecera, una sublevación en la que desconocieron a las autoridades españolas, la cual fue encabezada por Atanasio Tzul y Lucas Aguilar, coronando a Tzul como rey de los Quichés. Desde entonces se reconoce a la cabecera como Ciudad Prócer.

Esta sublevación se atribuye especialmente a la imposición de los Reales Atributos, donde Atanasio Tzul se puso la corona del señor San José y a su mujer, Felipa Soc, le puso la corona de Santa Cecilia. El Reinado de Tzul duró solamente 29 días, que fueron de zozobra para los ladinos, a quienes amenazó con darles muerte.

A principios del siglo XIX, Totonicapán formó parte de la provincia del mismo nombre o también llamada Huehuetenango.

En 1821 con la independencia y la anexión a México, se dividió el territorio en 3 comandancias generales, siendo una de ellas la de Chiapas, a la cual pertenecía la Alcaldía Mayor de Totonicapán.



Su profunda religiosidad se observa no sólo en las manifestaciones espirituales propiamente dichas, sino en el liderazgo de los guías de la comunidad (sacerdotes mayas) que conocen el lenguaje del copal y las hierbas sacras, y ejercen una influencia significativa dentro de la comunidad. La fiesta se celebra en la cabecera departamental que es a la cabecera municipal, en honor al santo patrono San Miguel Arcángel en el mes de septiembre, siendo el 29 el día principal.

En el aspecto folklórico, en Totonicapán se presentan varios bailes típicos como: la conquista, el torito, el venado, los enmascarados, gracejos, los vaqueros, los xacaljotes, los pascarines, los moros y cristianos, y otros. Algo importante es la celebración del Wakxaquib Batz, del cual se hace especial mención en el municipio de Momostenango.

Totonicapán es reconocido porque cuenta con atractivos naturales como los baños de aguas termales y los riscos de Momostenango, el cual por su característica especial, fue declarado parque nacional.

Un lugar con Exhuberante belleza natural y que recientemente fue inaugurado en el paraje chuipachec a 5 Km del Departamento, (Salida antigua Carretera al Quiche) es el "Sendero Ecologico El APRISCO" que ofrece un recorrido y contacto directo con la naturaleza, con la Flora y la fauna del lugar, resalta la importancia del cuidado y conservación de nuestro entorno natural.



Otro de los atractivos para los visitantes, es la Iglesia ubicada en San Andrés Xecul, de estilo arquitectónico barroco popular, la cual fue construida en la primera mitad del siglo XVII y que entrelaza en su fachada especialmente, la cultura indígena con la criolla en más de 250 figuras.

3.2. El Estado excluyente y racista

Identificar el Estado como excluyente y racista salta a la vista también su carácter monocultural, es oportuno señalar que este lastre que lo convierte en un ente ajeno y foráneo.

El Estado tampoco se sintió representante de la Nación en general, sino que todo lo contrario, vio en la población indígena y población pobre en sentido amplio enemigos latentes a quien por diversas formas habría que eliminar.

“Con el estallido del enfrentamiento armado interno en 1962, Guatemala entró en una etapa sumamente trágica y devastadora de su historia, de enormes costos en términos humanos, materiales, institucionales y morales. En su labor de documentación de las violaciones a los derechos humanos y hechos de violencia vinculados al enfrentamiento armado, la Comisión para el Esclarecimiento Histórico (CEH) registró un total de 42, 275 víctimas, incluyendo hombres, mujeres y niños.”¹⁹

¹⁹ Par Usen, José Mynor. **Ibid.** Pág. 41

“El significado dado a Nación es el de un solo pueblo, con una sola cultura, un solo idioma una sola religión, Así se entiende que es legítimo que el Estado tenga un solo sistema normativo porque se supone que representa un conjunto social homogéneo en términos de idioma, religión, cultura. Para los pueblos maya, Xinca y Garífuna el sistema jurídico Político de Guatemala, desde la invasión castellana de 1524, se asienta en la coacción y el autoritarismo.”

La época republicana ha continuado negando e impidiendo nuestra realización política en el presente y nuestra pretensión de continuar hacia el porvenir, con todos nuestros valores, identidades y culturas.

La contradicción entre Estado y Nación muestra cómo por centurias el pragmatismo de la Administración Pública Nacional ha fracturado a la sociedad entre gobernantes y súbditos. El Poder de Mando ha pervivido separado de las interrogantes más profundas de la vida y del propósito espiritual de guatemaltecos y guatemaltecos.

La incoherencia ontológica, ha impedido que el Estado se nutra de las riquezas interiores de las culturas Maya, Xinca, no indígena y garífuna. Ante el vacío de la Nación el Estado se ha visto obligado a recurrir al relleno arbitrario. Desconocer el querer cultural, organizar a la sociedad importando instituciones, implantar experiencias extrañas. Despreciar la sustancia de sus propias culturas.

El relleno arbitrario ha: desestructurado éticamente al sujeto colectivo, quebrado la ontología profunda de Guatemala, impedido la relación fecunda entre el Estado y la Nación multiétnica, multilingüe y pluricultural.

La imposición de un solo sistema jurídico, por parte del Estado Guatemalteco, con la protección oficial de una sola cultura, religión, idioma y grupo social, ha dado lugar a un modelo de Estado excluyente.

Ante esta situación surge la interrogante: cómo reconocer en un mismo espacio Geopolítico Estado - Nación, la existencia de más de un derecho al entrar en contradicción con los principios constitucionales de que el Estado tiene el monopolio de la producción del derecho?

3.3. Pluralismo jurídico

En la década de los noventa se empieza a notar en Latinoamérica cambios constitucionales importantes, en Guatemala se firman los Acuerdos de Paz que constituyen un compromiso político dentro de ellos el Acuerdo sobre Identidad y derechos de los pueblos indígenas y se ratifica el Convenio 169 de la OIT que pasa a ser ley interna.

Dichos instrumentos legales, reconocen los derechos e identidad de los pueblos indígenas. La Comisión de Fortalecimiento a la justicia emanada de



los Acuerdos de paz emitió dos documentos dentro de los que hace las siguientes recomendaciones:

- Reconocimiento de principios, criterios y procedimientos que los pueblos indígenas desarrollan para resolver los conflictos entre los miembros de su comunidad, siempre que con ellas no se violen derechos reconocidos en la Constitución Política y en los Tratados Internacionales en materia de derechos Humanos.
- En 1998 señalaba que la justicia debía responder al carácter multiétnico y pluricultural de la población, y que en concreto ello implicaba el reconocimiento de la pluralidad jurídica del país.

La comisión planteó que, aún cuando falte seguir estudiando el tema, es necesario el reconocimiento constitucional del Pluralismo Legal y del derecho Consuetudinario, debiéndose modificar el artículo 203 de la actual Constitución que plantea la exclusividad de la función jurisdiccional.

El informe no propone una fórmula específica para la reforma constitucional, pero da criterios para la misma, así como para la elaboración de una ley de coordinación entre el derecho consuetudinario y la justicia estatal.

La propuesta de Reforma Constitucional de los pueblos indígenas presentada por COPMAGUA con cinco mil firmas, recogiendo tal espíritu,

propone el reconocimiento del derecho indígena. Las recomendaciones del Informe de la comisión de Esclarecimiento Histórico, refuerzan las hechas por la Comisión de Fortalecimiento de la justicia.

Con los antecedentes citados, se inicia para Guatemala una lucha jurídica, política y social por el reconocimiento de la existencia de diferentes culturas y se propone un modelo de justicia plural. Es necesario que la justicia estatal respete el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la población; garantice la consideración de los valores culturales y el patrimonio cultural, así como el acceso a la justicia en idiomas indígenas.

El reconocimiento del derecho consuetudinario Indígena con sus propias normas, valores, procedimientos, instituciones y autoridades para regular la convivencia social y resolver conflictos, mientras no viole los derechos humanos.

El reconocimiento y ampliación de mecanismos alternativos de resolución de conflictos. Estas ideas aún tienen mucho por recorrer, hasta convertirse en prácticas positivas en beneficio de los pueblos indígenas de Guatemala.

3.4. Los derechos humanos y el sistema jurídico maya

El sistema jurídico maya pertenece a la superestructura jurídica política y la vida cotidiana de las comunidades, se integra por diversos componentes

entre ellos; valores y principios morales, espirituales, estéticos que se relacionan y correlacionan para resolver sus propios conflictos.

Actualmente la práctica de este derecho está amparado por el Convenio 169 y se interpreta que también lo acepta nuestra Constitución Política de la República cuando establece: “El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.”

Desde la visión del sistema de jurídico vigente que es el estatal, muchas de las ejecutorias emanadas del sistema jurídico maya probablemente no corresponden al concepto de derechos humanos preestablecidos.

El establecimiento de derecho humanos fundamentales como límites, son discutibles porque cuando fueron declarados estos en la Declaración Universal no se tomó en consideración la opinión de los pueblos indígenas con una población alrededor de 300 millones, en todo el mundo.

Quizá por esta razón en la generalidad existe la tendencia de criticar la aplicación del derecho maya en cuanto que la sanción no solamente recae en el autor de un desorden de la armonía, también la familia sufre las consecuencias. El Convenio 169 de la OIT indica que deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir entre el derecho consuetudinario y los derechos humanos.



Debe existir un procedimiento u órgano que garantice la comprensión intercultural de los hechos e interpretación intercultural de las normas aplicables, a fin de evitar una interpretación etnocéntrica y monocultural de los mismos.

“Los derechos mayas han existido desde el inicio del pueblo maya hace ya miles de años, en comparación con los derechos Humanos, que dieron origen recientemente.”²⁰

El derecho de los pueblos originarios de América no solo concibe como derechos humanos el derecho de los hombres, sino que abarca el derecho de la naturaleza, del aire, de la tierra, de los árboles, de la cosmovisión, el todo.

En el tema de justicia es importante legislar sobre los procedimientos que menciona el convenio, con el fin de que pueda comprenderse la dimensión de las sanciones y cómo son comprendidas al interior de las comunidades indígenas.

3.5. El Estado y la introducción temática indígena

En la actualidad se conoce el racismo socialmente tolerable o presentable. El racismo inaceptable e intolerable se mantiene oculto. El racismo solamente

²⁰ Vastos, Santiago. **Ob. Cit.** Pág. 74

se revela ante otro ladino pero no ante los indígenas. Se manifiesta cuando al racista se le permite expresarlo sin la existencia de riesgo de ser denunciado, reprimido o descalificado.

Entre las soluciones radicales al problema indígena que son utilizadas por los racistas, sin intentar cambios en la ladinidad del Estado guatemalteco se encuentra la de que se les expulse del país y de que se siga asimilándolos como hasta ahora.

Para los racistas, dichas soluciones tienen la virtud de resolver el problema indígena de inmediato.

Para ellos, el problema no es el ladino gobernante ni tampoco el Estado guatemalteco, sino el indígena que quiere introducirse en el Estado y cambiarlo.

“La mayoría de empleados públicos ladinos, no tienen problemas para expresar su oposición a la introducción del tema indígena en el Estado, y no profesan las posturas radicales mencionadas. Sus posturas se encuentran desde la oposición completa, hasta el apoyo completo a la igualdad total entre indígenas y ladinos reconociendo sus diferencias, pasando para el efecto por oposiciones y por apoyos relativos.”²¹

²¹ Falla, Ricardo. **Ob. Cit.** Pág. 34



Existen diversos tipos de oposición a la multinacionalización del Estado, Primero el colonialista que se niega, consiste en la conducta más usual. Son aquellos que niegan a los indígenas e igual sucede con el racismo. Nadie se acepta como racista pero sí se acepta que hay racismo y que los racistas son los otros.

Son personas que nunca se van a oponer a lo indígena, debido a que actúan en contra. Ello sabotean lo que se emprenda a favor de lo indígena o de los indígenas, ya sea para reconocerlos o para incorporarlos en el Estado.

En segundo lugar el colonialista confeso y que son aquellos que no se encuentran de acuerdo con ningún tipo de multietnicidad o de interculturalidad.

Su postura es contra todo lo considerado como indígena y contra la implementación de los Acuerdos de Paz y de la legislación pro indígena vigente.

Los mismos bloquean la transformación del Estado monoétnico actual y no aceptan ni siquiera las concesiones simbólicas para los indígenas.

El Colonialista asimilista, que son los que utilizan la multiculturalidad como medio para continuar manteniendo el Estado monoétnico y construyendo la nación monoétnica y, por ende, para continuar con la asimilación de los



pueblos Maya, Xinca y Garífuna. Tienen un cambio de discurso pero no de práctica institucional, cuando mucho, consideran que se tiene que dar alguna participación y representación a los pueblos indígenas pero de tipo simbólico.

Repiten el discurso de la democracia incluyente pero sus palabras no se reflejan en políticas, programas, presupuestos o en la organización de la prestación de servicios públicos con pertinencia lingüística y cultural.

3.6. La multietnización del Estado

Existen diversos tipos de apoyo a la multietnización del Estado guatemalteco primeramente los anticolonialistas periféricos, que son los partidarios de que se respete la identidad de las comunidades indígenas y que se les dé una participación y representación real, pero sólo en los niveles municipal y regional y solamente en las instancias públicas de dichos niveles.

El gobierno central debe quedar en manos de los ladinos y, ser monoétnico y monolingüe. Para los mismos, la cultura que tiene futuro es la ladina, tanto a nivel nacional como internacional.

En segundo lugar los anticolonialistas integrales, que son aquellos que aceptan concretar el modelo de Estado de autonomías, para dar participación y representación indígena en el gobierno central pero sin



institucionalizarla. Ningún partido político puede ganar las elecciones y gobernar si no cuenta con el apoyo del gran capital y de las empresas privada de comunicación social.

Para los mismos, se tiene que reconocer el derecho de los indígenas tanto en su derecho de autogobierno a nivel de gobiernos intermedios y locales, como el derecho de representación en los niveles centrales de gobierno.

Significa concretar tanto el modelo del Estado de autonomías a nivel de gobiernos regionales y locales. Estos ladinos o criollos son partidarios de la igualdad total entre las comunidades guatemaltecas y, entre ladinos e indígenas. Son constructores de la Guatemala multicultural del futuro.

Gran parte de los mismos, hacen resistencia pasiva a cualquier política nueva de los gobernantes, o bien la implementan con actitud positiva, en presencia de las autoridades públicas y con actitud negativa en su ausencia.



CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico sobre la efectividad de los juzgados de paz del departamento de Totonicapán en relación a la no discriminación en la justicia indígena

La implementación de cambios en el Estado para la introducción de la temática indígena no es fácil, debido a la vigencia del paradigma étnico racista, asimilista y segregacionista en todos los estratos sociales y entre los funcionarios y los empleados públicos.

En la clase pudiente, existen diversos grados y tipos de racismo poco conocidos. Entre los funcionarios públicos, puede existir también elevados grados de racismo.

4.1. Los juzgados de paz y sus repercusiones en la administración de justicia

La justicia es uno de los ámbitos de poder que menos factibilidad ha presentado para hacer realidad la participación ciudadana; esquema que se ha dejado atrás en la administración de justicia en Guatemala.

Llegando la hora de una nueva normativa para una vieja diversidad, a raíz de la ratificación del Convenio número 169 sobre Pueblos Indígena y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo y de



los compromisos estipulados en los Acuerdos de Paz los que abrieron nuevas posibilidades en este tema, como lo es el compromiso del Gobierno en el punto 3 del Acuerdo de Paz Firme y Duradera, numeral romanos IV, literal E, numeral 3, que dice: “Para fortalecer la seguridad jurídica de las comunidades indígenas, el Gobierno se compromete a promover ante el Organismo Legislativo, con la participación de las organizaciones indígenas, el desarrollo de normas legales que reconozcan a las comunidades indígenas el manejo de sus asuntos internos de acuerdo con sus normas consuetudinarias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.”

Atendiendo la normativa anterior, se dió un primer paso con el proyecto de creación de los juzgados de paz en la república de Guatemala, pretendiendo que dentro del sistema judicial, las personas de las comunidades de los cinco municipios, tengan acceso a la administración de justicia, y que el mismo cumpla con la garantía regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala de igualdad ante la ley, como lo regulan los Artículos 2 y 4.

Aunque muchas personas, principalmente juristas, dirán pero si la igualdad ante la ley, ya está regulada, de que igualdad se está hablando, a los juristas se les puede responder con jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad



en la que ha establecido que: “El principio de igualdad, plasmado en el Artículo 4º. De la Constitución Política de la República de Guatemala, impone que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma; pero para que el mismo rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conformes sus diferencias. La Corte expreso que en anteriores casos que este principio de igualdad hace una referencia a la universalidad de la ley, pero no prohíbe, ni se opone a dicho principio, el hecho que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de clasificar y diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso, siempre que tal diferencia tenga una justificación razonable de acuerdo al sistema de valores que la Constitución acoge...”²²

4.2. Avances hacia el estado multinacional de justicia

Existen diversos desafíos para avanzar hacia la multiculturalidad del Estado, la solución del colonialismo interno y el racismo que le es consubstancial es básico y elemental.

No se puede obtener distintos resultados haciendo más de lo mismo. Una implicación de dicho principio es que tampoco se pueden obtener distintos resultados, trabajando con la misma gente, o sin un cambio de su actitud y mentalidad, ni con el mismo tipo de instituciones.

²² Corte de Constitucionalidad. **Gaceta número 24, expediente número 141-92.** Pág. 14



El cambio de estructuras y culturas institucionales, legislación, políticas públicas, sistemas de contratación puede ser relativamente fácil, pero no el de la actual mentalidad anti-indígena, construida durante siglos.

Ese proceso no se ha comenzado en Guatemala. Es bien difícil encontrar funcionarios públicos que, de forma permanente piensen, actúen, hablen y decidan de forma multiétnica y multicultural. No en vano se dice que los funcionarios públicos indígenas ejercen sus cargos en un contexto institucional hostil, y en una administración pública ajena.

La voluntad política o el compromiso con la multiculturalización del Estado consiste en una necesidad y a la vez tiene la primacía sobre las leyes y los mecanismos administrativos.

En el Estado, los no indígenas sindicalizados defienden su empleo y sus derechos humanos y, obvian los derechos de los otros sectores guatemaltecos, como el de los pueblos indígenas en particular. Es de importancia considerar los costos políticos que pagan los ladinos que apoyan la causa de la multiculturalización del Estado y de sus dependencias. Por ir a contracorriente y por no ser indígenas, no son objeto de maltrato de parte de algunos de sus connacionales ladinos.

“La experiencia internacional enseña que la solución para el racismo y para la discriminación entre las comunidades indígenas en el marco de un mismo

Estado, no es ni la supresión de las entidades étnicas de los pueblos subordinados, ni la división del Estado o la secesión.”²³

La solución favorable entre las distintas comunidades indígenas es la implementación del sistema del poder compartido entre los distintos pueblos y comunidades lingüísticas.

Este poder político compartido consiste en acomodar en el mismo Estado, a los diversos pueblos y comunidades con las garantías apropiadas de influencia política y autonomía. Dicho poder compartido tiene que ser medible y efectivo.

4.3. Razones de la funcionalidad de los juzgados de paz en el departamento de Totonicapán

Las razones por la que se concluye que el proyecto de la creación de los juzgados de paz, tuvo como pretensión a largo plazo una reforma a la justicia en Guatemala para hacer que la justicia sea más accesible, eficiente y representativa.

La reforma debe ir enfocada con principios de pluralidad cultural y jurídica, en virtud que deben enmarcarse en los compromisos de los acuerdos de paz firme y duradera, Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales

²³ Martínez Cobo, José. **Prevención de la discriminación de minorías.** Pág. 18



en Países Independientes, en el informe final de la Comisión del Fortalecimiento de la Justicia; y es precisamente lo que se quiere establecer en el presente trabajo, si se consiguió lo pretendido y lo estipulado en la normativa señalada.

El cumplimiento eficiente por parte de todos los miembros de sus respectivas funciones hace que dicho juzgado, cumpla con su misión y satisfaga las expectativas de las personas que requieren el servicio de justicia.

4.4. La discriminación de leyes y costumbres consuetudinarias

El Estado guatemalteco y los gobernantes han ensayado diversas fórmulas para abordar el tema del acceso a la justicia.

En la época colonial surgieron innumerables puntos de vista de la forma en la cual debían ser tratados los indígenas, entre éstos destacan tres: El primero que señala que los indígenas habiendo desarrollado su propia sociedad, tenían el derecho de conservar sus instituciones y leyes. Si llegaran a quedar bajo el dominio extranjero, éste debía apoyar y defender las leyes y las instituciones y los derechos existentes de los indígenas.

El único cambio que se podía aceptar consistía en la introducción del cristianismo para destruir la idolatría. Dicha opinión fue fríamente aceptada por la corona y por los españoles.

El Artículo 25 de la Ley de Idiomas Nacionales, Decreto 19-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Capacitación lingüística. El Estado de Guatemala, a través de sus entidades, en coordinación con la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala, deberá dar capacitación lingüística para el personal que presta servicio público en las comunidades lingüísticas.”

Existió un segundo punto de vista consistente en que la idea absoluta de asimilación de los indígenas en las instituciones, leyes y procedimientos, o sea consistía en la idea de una sociedad.

Dicha opinión fue la que mejor convenía a los intereses de los colonizadores y de la corona. Y por último, la propuesta de que los españoles y los indígenas fueran organizados en dos repúblicas separadas, o sea cada uno con su propia ley y sistema de gobierno.

“La idea de asimilación era la que convenía a los intereses de los colonizadores, por lo que de esta forma se demuestra claramente la homogeneización, la integración y la asimilación de las comunidades indígenas dentro del sistema de justicia del Estado guatemalteco.”²⁴

En la Constitución Política de la República de Guatemala que se encuentra vigente desde 1985, entre otros derechos se establece en el Artículo 29 que:

²⁴ Camus, Manuela. **Ser indígena en Guatemala**. Pág. 10

“Toda persona tiene el libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado, para el ejercicio de sus acciones y hacer con ello valer sus derechos de conformidad con la ley.”

Posteriormente a la vigencia de la nueva Constitución Política, el nuevo Código Procesal Penal que transforma al sistema de justicia inquisitivo al acusatorio, la ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo y la firma de los Acuerdos de Paz.

Se descubre que la mayoría de los guatemaltecos y especialmente los indígenas, tienen limitaciones para acceder al sistema oficial de justicia y tales circunstancias han dado lugar a que el tema tenga que ser discutido por varios sectores del país y el derecho fundamental de los indígenas de ser oídos y vencidos en juicio, en su propio idioma, por un órgano judicial competente, imparcial e independiente en la substanciación de cualquier acusación penal en su contra o en la determinación de sus derechos y obligaciones legales.

Lo anterior es la forma que las autoridades crean e imponen las soluciones alternativas tales como el aumento del número de juzgados y tribunales del país, la implementación de intérpretes en algunos juzgados, la creación de juzgados comunitarios, la creación de centros de conciliación y mediación y los recientes centros de administración de justicia.

La mayor parte de las soluciones alternativas para acceder al sistema oficial de justicia funcionan desde el marco del sistema jurídico oficial, o sea, con las características del formalismo, basados en el aspecto económico y burocrático, concentrados en las cabeceras o en las áreas urbanas y todas son soluciones impuestas en las que poco se han tomado en cuenta los aspectos cultural y económico de los guatemaltecos, limitando de esta forma las posibilidades de los que viven en áreas rurales que es la mayoría.

Las causas fundamentales de la problemática aún permanecen intactas, es decir la pobreza, el analfabetismo, la discriminación y las características del sistema vigente no permiten que el principio de la igualdad ante la ley se concrete.

De esa manera, se manifiesta claramente la ruptura entre la realidad a la que se aspira y la realidad que se vive. El mundo normativo y el fáctico, se encuentran separados. El acceso al sistema de justicia y del desarrollo económico y social se encuentran estrechamente ligados.

En el país no ha existido un real acceso a la justicia, debido a que no ha habido un desarrollo económico y social igualitario, la falta de acceso a la tenencia de la tierra como fuente primordial de la economía de los indígenas, el desempleo y los salarios bajos han provocado limitaciones para acceder a los servicios básicos y a la justicia.



La brecha que marca la división de los ricos y de los pobres es alarmante, la concentración de los medios de producción y de la riqueza en muy pocas manos ha propiciado su utilización y el abuso del derecho por parte de las clases poderosas, así mismo el privilegio de los funcionarios públicos, mediante el empleo de recursos dilatorios, del antejuicio y de la invocación del secreto de Estado.

Estos hechos han sido contribuyentes a la corrupción e impunidad, los cuales han generado un elevado nivel de desconfianza de la población guatemalteca hacia el sistema de justicia, también han provocado que los marginados ni siquiera conozcan sus derechos, y en algunos a pesar de que si los conocen no cuentan con la oportunidad de defenderlos en un procedimiento legal. El acceso a la justicia no es gratuito para las clases menos favorecidas, lo cual genera un sentimiento de frustración hacia las autoridades y políticos que por muchos años han prometido la existencia de justicia y de bienestar social, constituyéndose de esa forma en obstáculos para acceder al sistema de justicia en Guatemala.

El analfabetismo también es preocupante en todos los aspectos de la vida de los indígenas. En el ámbito de la justicia, la falta de educación formal de la mayoría de ellos, ha tenido como consecuencia la ignorancia de las normas jurídicas, de los procedimientos y de sus derechos fundamentales, ya que

en la actualidad el Estado guatemalteco no ha dado mayor publicidad a las normas jurídicas y a los procedimientos judiciales.

Es cierto que con la educación formal y con el conocimiento del idioma español no se logra entender y comprender todo el sistema de justicia, pero si se logra una relación directa entre el juez y el acusado mediante la comunicación real, evitando el uso de intermediarios o intérpretes que en la mayoría de las ocasiones desvían el verdadero sentir de las partes en conflicto.

Uno de los aspectos influyentes en el limitado acceso de los indígenas al sistema oficial de justicia es la discriminación. En Guatemala aún existe la discriminación racial, legal y política, a pesar de que el país es reconocido como multicultural y multiétnico.

Las instituciones estatales primordialmente las de justicia, en lugar de tomar en consideración las particularidades de las comunidades indígenas, como el empleo de su idioma al impartir justicia, el sistema de justicia y su gobierno, se encuentran tratando de absolverlos dentro del monismo jurídico nacional.

El sistema oficial de justicia poco ha tomado en consideración la pluriculturalidad debido a que en la actualidad los trabajadores judiciales no son del lugar sino provienen de otras regiones, la mayoría ladina; los que

son indígenas hablan otros idiomas distintos al del lugar y la mayoría son nombrados por compadrazgos o bien por partidos políticos.

La discriminación judicial en los juzgados de paz es el producto del sistema político dominante en la sociedad guatemalteca como la expresión de un sistema de carácter autoritario y excluyente.

El sistema de justicia indígena, es un sistema vigente, confiable, económico, eficaz y reparador, pero el sistema jurídico nacional lo ha discriminado reconociendo únicamente las características que le encaja mediante las normas ordinarias.

En la actualidad, la mayoría de guatemaltecos no tienen confianza alguna en el sistema de justicia.

El incumplimiento de las normas nacionales, los convenios y los tratados internacionales, también han repercutido de forma negativa en el acceso a la justicia.

Las normas internacionales son satisfactorias en materia de acceso a la justicia, pero su implementación en la práctica ha resultado muy poca, debido a la falta de voluntad política de los gobernantes para hacerlas operativas, debido a que la normativa jurídica nacional contradice la práctica de tales normas.



4.5. Limitaciones en el sistema de justicia oficial

La desigualdad social vigente en el país también ha repercutido de forma negativa en el acceso a la justicia estatal. Además de los indígenas, las mujeres y los niños también afrontan limitaciones al acceder al sistema oficial de justicia.

En el caso relacionado con los indígenas, además de lo que ya se ha mencionado, primordialmente para los que viven en las áreas rurales, el acceso a la justicia es vedado ya que no ha sido reconocido su sistema de justicia.

Para que dichas personas puedan acudir a una justicia que sea relativamente bilingüe, deben incurrir en una serie de gastos de viaje hacia los centros de conciliación, los centros de administración de justicia, los juzgados de paz, los cuales se encuentran ubicados en las áreas urbanas y en las cabeceras departamentales.

La cobertura con la cual cuenta el Organismo Judicial y el Ministerio Público ha aumentado en las áreas urbanas y en las cabeceras departamentales de Guatemala, así también el número de personal, pero la cobertura hacia las áreas rurales es casi nula e ineficiente. Aun existiendo estos medios alternativos y algunas normas legales que aseguren el acceso a la jurisdicción del Estado guatemalteco, también es cierto que no se han

desarrollado los mecanismos que amplíen la cobertura de dichos medios para llevar a cabo la aplicación de la justicia pronta y cumplida a esas regiones del país.

En el contexto del monolingüismo español, lo cual perjudica al género femenino para acceder al sistema oficial de justicia. Si la población indígena adulta afronta limitaciones al acceder al sistema de justicia estatal, también los menores de edad debido a ser la población indígena más desprotegida en la actualidad.

En Guatemala no existen las condiciones que aseguren la salud física, mental y moral de la niñez y de la juventud, consecuentemente se experimenta el aumento de la delincuencia juvenil, la drogadicción y la prostitución.

La implementación de un solo sistema jurídico ajeno a la cultura de la mayoría de la población guatemalteca, ha generado que cuando se accede a este, se le otorga privilegios a algunos y se excluye a otros.

Las formalidades, la fragmentación, la corrupción, las amenazas y los hechos negativos que se producen en el monismo jurídico, han generado en la población la existencia de un desinterés de acudir al sistema de justicia a plantear sus controversias.

El mismo sistema de justicia es utilizado por muchos como un medio para causar temor en las personas. El sistema se ha convertido en un medio para atemorizar y amenazar a las personas, lo cual hace suponer que el sistema es un castigo y no un medio eficaz para solucionar conflictos.

Las amenazas no solamente llegan al ámbito psicológico sino también al físico. Son víctimas también de los procedimientos, los jueces, los fiscales, peritos y los abogados litigantes, o sea, que los que investigan los hechos delictivos, los que aportan las pruebas y quienes deciden si se juzga, se libera o se condena, por lo general sucede en los delitos considerados de mayor impacto social.

La impunidad y la corrupción son otras de las limitaciones que con mayor fuerza se oponen a que el acceso universal a la justicia sea una realidad en Guatemala.

Dichos males han adquirido una dimensión preocupante, debido a que no se trata de prácticas aisladas sino de un fenómeno sistemático, de la forma en que algunos funcionarios públicos y ciudadanos han decidido resolver las controversias y las situaciones jurídicas que se ventilan ante un órgano judicial, cayendo al desprecio profundo de las leyes y de las instituciones, mediante el soborno, la coacción y de otro tipo de influencias que de una u otra forma afectan el acceso hacia el sistema estatal de justicia.

El incremento en el número de jueces de paz, defensores públicos, magistrados no significa obligatoriamente un mejor acceso a la justicia guatemalteca.

4.6. La barrera idiomática en los juzgados de Totonicapán

“Como discriminación se suele entender el hecho de tratar a los miembros de un grupo peor que a los miembros de otro, siendo definidos los grupos en razón de raza, sexo, religión, estatura, trasfondo étnico, nacionalidad o país de origen, discapacidad, diferencias neurológicas orientación sexual, edad o ideología política.”²⁵

Dando trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, constituye discriminación. Esto además se entiende que en relación a la misma, las comunidades que conforman nuestro país, dentro de su mismo género son actores de estos, actos, tal es el caso del departamento de Totonicapán, específicamente contra el indígena en donde lamentablemente se da un factor impresionante la discriminación que se da en materia legal en cuanto al poco acceso a la justicia.

Es una realidad del habitante indígena de esa región, quien por cuestiones que debemos enfocar se determina por la falta en algunos casos de los sistemas de justicia o en otros casos por la negación o maltrato de los

²⁵ Camus, Manuela. *Ibid.* Pág. 19

operadores de justicia e incluso no poderse dirigir a la comunidad en su idioma.

Al no existir acceso a la justicia o por cuestiones de mal trato por parte de los operadores de justicia y barreras idiomáticas, es necesario eliminar de alguna manera todo tipo de discriminación al indígena, partiendo de la idea de fortalecer los sistemas de justicia, como de regular cualquier conducta inadecuada de los operadores de justicia en cuestión de respeto a la cultura e identidad de la población indígena del departamento de Totonicapán.

El indígena en el departamento de Totonicapán en la actualidad es objeto de discriminación por el mismo sistema de justicia, toda vez que no tienen en muchas ocasiones el acceso a la materia que desean que se les atienda, porque el Juzgado de Paz, en cada uno de los municipios es ineficiente para cumplir con todo lo requerido, o en otras ocasiones por la falta de atención o mala atención de los operadores de justicia.

4.7. La administración de justicia multicultural y sus alcances

La exégesis hace transparente la intención escondida del autor del texto original. Las comunidades indígenas tienen y pueden hacer uso de su derecho de defensa, interviniendo para el efecto con el intérprete autorizado para su ejecución debido a que su idioma tiene que ser respetado por las autoridades.



La sociedad guatemalteca ha considerado de su derecho de defensa, interviniendo para el efecto al intérprete autorizado para su ejecución debido a que su idioma tiene que ser respetado por las autoridades.

Guatemala, considerada como un país de un elevado porcentaje de indígenas, el idioma se torna un aspecto de importancia y las autoridades de gobierno tiene que asumir el compromiso de adoptar disposiciones relacionadas con el compromiso de adoptar las disposiciones para la preservación del idioma Maya, Garífuna y Xinca, promoviendo de esa forma el desarrollo, el respeto y la utilización, considerando el principio de la unidad nacional y el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la nación guatemalteca establecido en las diversas normativas legislativas, Acuerdos de Paz y convenios internacionales.

En los juzgados de paz de Totonicapán, no en todos habita una etnia indígena con su propio dialecto, sin embargo, es la mayoría que prevalece con un idioma maya y catalogados como municipios con población indígena.

Socialmente la problemática planteada se encuentra en la actualidad como un hecho legítimo, en donde debemos de aceptar la situación por la diversidad de años en el cual el indígena ha sido víctima de todo tipo de exclusión. Es fundamental que los gobiernos con cultura indígena, tengan el interés necesario para mejorar su sistema y acceso a la justicia para poder brindar a toda la población, sin discriminación alguna.

Para el caso de Guatemala, existe la ley de idiomas nacionales, pero en ningún Artículo es referente a la acreditación profesional de intérpretes de lenguas mayas y su intervención de la administración de justicia.

Es fundamental también hablar sobre los efectos negativos en la persona víctima de una mala defensa o interpretación que directamente lesionan su dignidad, la cual consiste en el mérito y condición de una persona o cosa o bien es la libertad de la persona humana precisada como la facultad natural que tiene el hombre de obrar de una forma o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.

Es la acción de tener libre locomoción y de estancia en cualquier lugar, la falta de profesionalización y acreditación en las personas que intervienen como intérpretes en los procesos judiciales refleja una deficiente interpretación en el sentido de las palabras, la confiabilidad, veracidad y el fiel testimonio de las manifestaciones de las personas, perjudicando a éstas en su dignidad, libertad y hasta en su vida, provocándose los delitos de difamación y perjurio para los que intervienen como intérpretes.

En los procesos judiciales donde intervienen personas de las comunidades indígenas que no puedan expresarse en idioma español, es fundamental la intervención de los intérpretes. La preocupación por mejorar el acceso efectivo a la justicia es un problema moderno. Tomó mucho tiempo adquirir

conciencia del problema de la justicia desigual. No fue identificado sino mucho después de que surgiera la idea de la igualdad ante la ley.

“Los esfuerzos por definir lo que es justicia, en cambio, datan por lo menos de tiempos de Aristóteles, quien optó por no definirla, probablemente porque lo consideró imposible o inútil.”²⁶

Esos esfuerzos continúan, y, aunque no hay acuerdo sobre un único concepto de justicia, lo hay en que la justicia es un valor de fundamental importancia y en que la igualdad es un ingrediente importante de la justicia.

Es además un hecho que las sociedades humanas se encuentran todavía lejos de alcanzar la justicia y que, además, las desigualdades sociales son muy pronunciadas y de difícil solución en la mayoría de las sociedades.

Este es sin lugar a dudas el caso de Guatemala, desde una perspectiva de promoción del desarrollo humano que incluye la equidad, como igualdad de oportunidades orientada por las diferencias étnicas y culturales, lo que implica reconocer la necesidad de pasar de una igualdad formal a una igualdad real, lo dicho anteriormente sobre la importancia de luchar por un mejor y más equitativo acceso a la justicia, adquiere aún mayor relieve.

²⁶ Arriola, Aura. **Ob. Cit.** Pág. 8



La noción misma de acceso a la justicia no está exenta de problemas. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos, influyen dos propósitos básicos del sistema jurídico, entendiendo por tal el sistema por el cual la gente puede hacer valer sus derechos y/o resolver sus disputas, bajo los auspicios generales del Estado.

De la presente investigación y haciendo énfasis a la deficiente administración de justicia en el departamento de Totonicapán, los propósitos básicos pueden ser dos:

1. Que el sistema sea igualmente accesible para todos multiculturalmente hablando en los idiomas indígenas.
2. Que el sistema ofrezca resultados individual y socialmente justos, lo que implica además que sean transparentes y oportunos.





CONCLUSIONES

1. Los juzgados de paz, buscan varias formas de administrar justicia aplicando únicamente la desde la conciliación dejando constancia, formando expedientes, sin embargo su participación y competencia es limitada al no darse a entender ni comprender las necesidades de la población indígena.
2. Existe un limitado número de intérpretes en los procesos judiciales, los cuales laboran en los juzgados y tribunales y son personas empíricas o indígenas que dominan idiomas diferentes al del lugar, por lo que en la mayoría de ocasiones en un juicio oral cambian el sentido del mensaje, es decir, el sentir de la víctima o del acusado, imputado o ejecutado.
3. Las controversias existentes derivados de la falta de la no preparación profesional y técnica de los intérpretes que existen y afecta la administración de justicia y el desarrollo del debido proceso y de la justicia en las comunidades indígenas.
4. Los municipios de Totonicapán, son habitados por población mayoritaria de indígenas y en los cuales los jueces con esas jurisdicciones, en muchas ocasiones, no cuentan con el conocimiento ni dominio del idioma del lugar, lo que perjudica y crea una desventaja a la hora de resolver o dictar sentencia en cualquier caso.



RECOMENDACIONES

1. El Organismo Judicial, debe crear mecanismos que permitan una mejor integración de usos, costumbres o del derecho consuetudinario, a la legislación del Estado; mediante un plan de seguimiento de la labor de los juzgados de paz para orientar su accionar.
2. Que el Organismo Judicial en coordinación con la Academia de Lenguas Mayas, promuevan la capacitación sobre las funciones que deben realizar las personas u oficiales que intervienen como intérpretes de idiomas indígenas en los distintos procesos.
3. La Corte Suprema de Justicia, debe procurar la existencia de que en los juzgados de paz, laboren personas que sean intérpretes calificados de un idioma específico, debido a que crece la demanda de procesos donde intervienen personas que no hablan el idioma oficial.
4. Que el sector justicia, integrado por el Organismo Judicial, Ministerio Público y Defensa Pública Penal, así como las universidades del país y la Academia de Lenguas Mayas, unan esfuerzos para dirigirlos en la creación de un perfil idóneo y profesional de las personas que ocupen el cargo de juez de paz.





BIBLIOGRAFÍA

ARRIOLA, Aura. Identidad y racismo en este fin de siglo. Guatemala: Ed. Magnaterra, 2002.

BINDER, Alberto. El proceso penal. Argentina: Ed. Terra Editores. S.R.L., 1995.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario jurídico elemental. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 2005.

CAMUS, Manuela. Ser indígena en Guatemala. Guatemala: Ed. FLACSO, 2002.

Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Gaceta número 24, expediente número 141-92. Guatemala: (s.e.), 1992.

FALLA, Ricardo. El movimiento indígena en estudios centroamericanos. Guatemala: Ed. Sociedades S.A., 1998.

Instituto de Estudios Comparado en Ciencias Penales de Guatemala. Administración de justicia y pueblos indígenas. Guatemala: Ed. Serviprensa, 2001.

Instituto de Estudios Interétnicos. Los desafíos de la diversidad. Guatemala: Ed. Serviprensa, 2004.

LENKERSDORF, Carlos. Cosmovisión maya. México: Ed. Acatel Asociados, 1999.

MARTÍNEZ COBO, José. Prevención de la discriminación de minorías. Argentina: Ed. Reus, 1990.

OSSORIO, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.



PAR USEN, José Mynor. El juicio oral en el proceso penal guatemalteco.
Guatemala: Ed. Vile, 1999.

PALMA, Gustavo. Identidad nacional e historia en Guatemala. Guatemala:
Ed. Universitaria, 1993.

VASTOS, Santiago. Las relaciones étnicas en Guatemala. Guatemala: Ed.
Cirma. 2002.

Legislación

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

Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales. 1980.

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

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

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

Ley de Idiomas Nacionales. Decreto número 19-2003 del Congreso de la
República de Guatemala. 2003.