

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



**DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA AL
FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA ORDINARIO**

HENRY ESTUARDO ESCOBAR JÁCOME

GUATEMALA, MARZO DE 2021

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

**DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA AL
FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA ORDINARIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HENRY ESTUARDO ESCOBAR JÁCOME

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2021

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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL I, en sustitución del Decano

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Delia Verónica Loarca Cabrera

Vocal: Licda. Lilian Claudia Johana Andrade Escobar

Secretario: Lic. Adonay Augusto Catavi Contreras

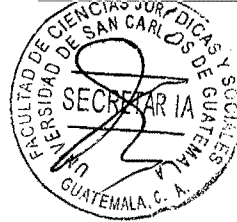
Segunda Fase:

Presidente: Lic. Adonay Augusto Catavi Contreras

Vocal: Lic. José Dolores Tum Chén

Secretario: Licda. Doris de María Sandoval Acosta

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



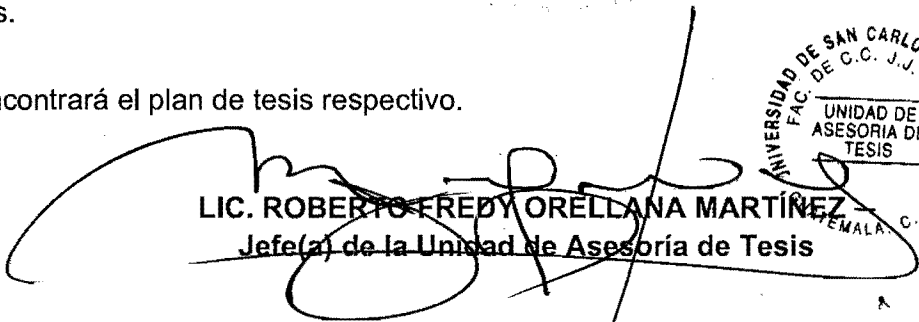
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 13 de mayo de 2019.

Atentamente pase al (a) Profesional, JUAN LUIS MORÁN GONZÁLEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
HENRY ESTUARDO ESCOBAR JÁCOME, con carné 201312756,
 intitulado DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL PLURALISMO JURÍDICO, CON EL OBJETO DE
COADYUVAR AL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA GUATEMALTECO.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

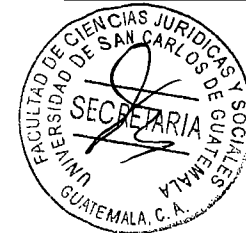


Fecha de recepción 10 / 06 / 2019.

Asesor(a)
 (Firma y Sello)
LIC. JUAN LUIS MORÁN GONZÁLEZ
 ABOGADO Y NOTARIO

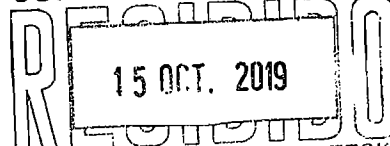


Lic. Juan Luis Morán González
Abogado y Notario



Guatemala, 11 de octubre de 2019

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: *[Handwritten Signature]*

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Estimado Licenciado:

Respetuosamente a usted informo sobre mi nombramiento como asesor de tesis del bachiller **Henry Estuardo Escobar Jácome**, la cual se titula **“DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL PLURALISMO JURÍDICO, CON EL OBJETO DE COADYUVAR AL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA GUATEMALTECO.”**, declarando expresamente que no soy pariente del bachiller dentro de los grados de ley; por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

- 1) Respecto del contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad, siendo objeto de desarrollo y análisis del trabajo de investigación de tesis el sistema jurídico indígena y sus aportes y ventajas para desarrollar pautas de fortalecimiento al sistema estatal.
- 2) Los métodos utilizados en la investigación fueron la inducción, la deducción, el análisis y la síntesis, mediante los cuales el bachiller logro comprobar la hipótesis y también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados a su tema de tesis.
- 3) La técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia; y la técnica de campo utilizada fue la entrevista, a través de la cual se pudo obtener información confiable respecto del trabajo de investigación.
- 4) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo el bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector; así mismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.

7ª. Avenida 8-92 zona 9, Ciudad Capital
Teléfono: 55829476

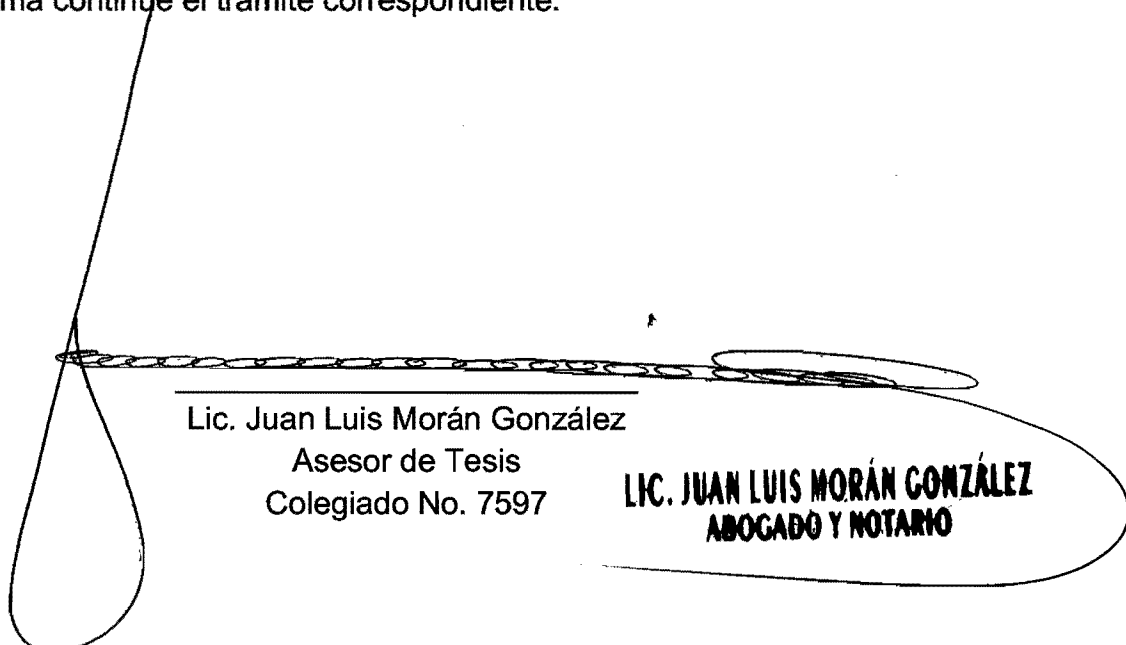
Lic. Juan Luis Morán González
Abogado y Notario



- 5) El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto a ser un tema de gran importancia que debe ser profundizado.
- 6) En cuanto a la conclusión discursiva, se relaciona con el contenido del trabajo de investigación y refleja el adecuado nivel de síntesis jurídico con el objeto del tema.
- 7) La bibliografía utilizada, a mi juicio, la considero como una valiosa fuente de información y de gran utilidad para consultas de estudiantes y profesionales interesados en el tema.
- 8) El bachiller aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó todas las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema, entre ellas la modificación del título de tesis, el cual quedó de la siguiente manera: **“DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA AL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA ORDINARIO.”**; en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

Con base a lo anterior, hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,



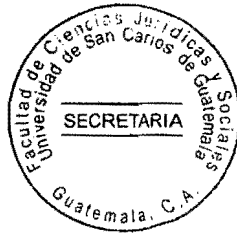
Lic. Juan Luis Morán González
Asesor de Tesis
Colegiado No. 7597

LIC. JUAN LUIS MORÁN GONZÁLEZ
ABOGADO Y NOTARIO

7^a. Avenida 8-92 zona 9, Ciudad Capital
Teléfono: 55829476



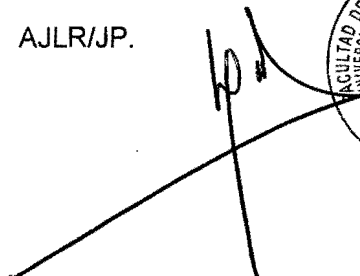

USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

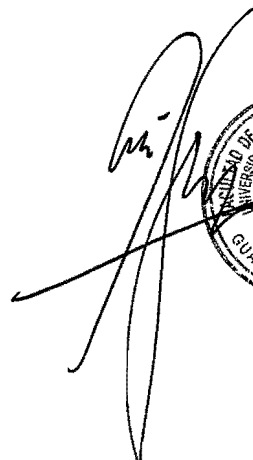
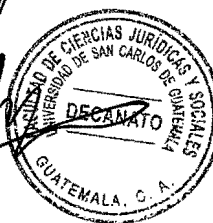


Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veinte de noviembre de dos mil veinte.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante HENRY ESTUARDO ESCOBAR JÁCOME, titulado DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA AL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA ORDINARIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/JP.





USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala


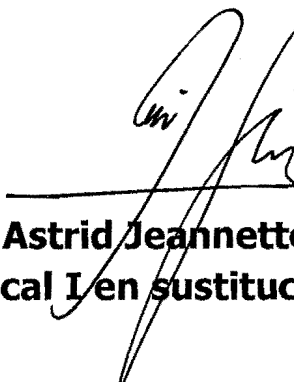
Decanato de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala, veintiséis de octubre de dos mil veinte.

Se tiene a la vista la resolución de fecha nueve de marzo de dos mil veinte, emitida dentro del trabajo de tesis "DETERMINACIÓN DE LOS APORTES DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA AL FORTALECIMIENTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA ORDINARIO.", del estudiante Henry Estuardo Escobar Jácome, carné número 201312756.

Dado que la resolución relacionada carece de la totalidad de las firmas correspondientes y por lo tanto no puede surtir efectos, emítase la resolución que procede según la reglamentación universitaria aplicable.

Artículos 82 y 83 de la Constitución Política de la República, artículos 22 y 24 literales a), d), g) y j) del Estatuto de la Universidad de San Carlos de Guatemala (nacional y autónoma), artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
Vocal I en sustitución del Decano

cc. Archivo





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por tantas bendiciones en mi vida y por darme la sabiduría y el discernimiento en mi formación profesional y permitirme alcanzar esta meta.
- A MIS PADRES:** Narciso Hermelindo Escobar Villagrez y Blanca Dina Jácome Hernández, por ser mi principal motivación de seguir adelante. Su lucha y esfuerzo se ven reflejados en la persona que soy el día de hoy. Gracias por su gran amor y sabios consejos.
- A MIS HERMANOS:** Norma Elizabeth Escobar Jácome, Alex Narciso Escobar Jácome, Blanca Roxana Escobar Jácome, Jessica Patricia Escobar Jácome y Luis David Escobar Jácome, gracias por su cariño y apoyo incondicional.
- A MIS SOBRINOS:** Gracias por formar parte de mi vida.
- A MIS AMIGOS:** Por su apoyo y su amistad.
- A:** La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por permitirme egresar de tan honorable casa de estudios y a la que representaré con orgullo.



A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por el apoyo en mi formación profesional.

A: El pueblo de Guatemala. En forma especial, a los pueblos indígenas.



PRESENTACIÓN

El tema investigado se enmarca dentro del campo de los derechos humanos, así como también dentro del derecho procesal penal, se utilizó la investigación cualitativa, toda vez que se analizaron las causas que generan la ineficiencia de los tribunales de justicia; y se hizo el análisis del sistema jurídico indígena para determinar los aportes y ventajas del mismo y establecer de esa cuenta pautas efectivas para el fortalecimiento del sistema de justicia guatemalteco.

El objeto de esta investigación es determinar las ventajas y aportes del sistema jurídico indígena con el fin de que se logre superar la teoría monista del derecho en Guatemala y se alcance la metamorfosis al pluralismo jurídico, lo cual fortalecería al sistema de justicia guatemalteco a base de una adecuada coordinación entre ambos sistemas, sin existencia de subordinación. El contexto en el que se realizó la investigación fue del año 2017 al 2018 por ser una problemática de actualidad. El sujeto de la investigación fue la población guatemalteca al momento de ser vulnerados sus derechos humanos tales como el acceso a la justicia.

De esa cuenta el aporte científico se centra en la necesidad de fortalecer el sistema de justicia estatal a través de la aplicación del pluralismo jurídico. Para ello, es necesario el reconocimiento del sistema jurídico indígena para que el mismo se encuentre en igualdad de condiciones con el sistema estatal y se pueda lograr una efectiva coordinación y colaboración.



HIPÓTESIS

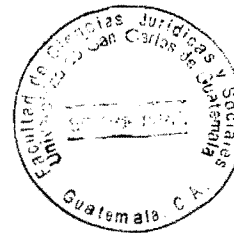
Actualmente el sistema de justicia estatal atraviesa por una serie de problemas como el caso de la mora judicial, la vulneración del derecho humano de acceso a la justicia, entre otros, los cuales afectan directamente a la población. Dichos aspectos generan un fuerte debilitamiento del sistema ordinario, lo cual impide el estricto cumplimiento de los derechos humanos y garantías procesales dentro de los despachos judiciales. En ese sentido, la aplicación del sistema jurídico indígena fortalecería el sistema estatal, ya que a través de su aplicación se subsanarían las deficiencias del sistema ordinario.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Para la comprobación de la hipótesis se han utilizado los métodos analítico e inductivo, así también la entrevista como técnica de campo empleada.

Se comprobó la hipótesis de la presente tesis, a través del análisis y estudio del sistema jurídico indígena y el pluralismo jurídico, lo que permitió obtener los elementos necesarios para determinar los aportes de dicho sistema y que permiten desarrollar pautas para estructurar un andamiaje jurídico de coordinación y cooperación adecuado entre el sistema jurídico indígena y el sistema ordinario, para fortalecer la justicia guatemalteca.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derechos de los pueblos indígenas en Guatemala.....	1
1.1. Definición de pueblo indígena.....	2
1.2. Análisis histórico-social de los pueblos indígenas en Guatemala.....	4
1.2.1. Época del descubrimiento y conquista de América.....	4
1.2.2. Época colonial en Guatemala.....	5
1.2.3. El levantamiento indígena de 1820.....	7
1.2.4. El proceso de ladinización y el régimen liberal.....	7
1.2.5. Revolución de 1944.....	8
1.2.6. Los Acuerdos de Paz.....	9
1.3. Cosmovisión maya.....	10
1.4. Los derechos colectivos.....	11
1.4.1. Derecho a la autodeterminación.....	12
1.4.2. Derecho a la consulta comunitaria de buena fe.....	12
1.4.3. Derecho al territorio.....	13
1.4.4. Derecho a la identidad.....	13
1.4.5. Derecho a tener su propio derecho.....	13

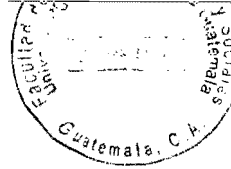
CAPÍTULO II

2. Análisis jurídico de los derechos de los pueblos indígenas en la legislación guatemalteca.....	15
2.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	15
2.1.1. Clasificación de las Constituciones.....	16

	Pág.
2.1.2. Contenido de la Constitución.....	18
2.1.3. La supremacía constitucional.....	19
2.1.4. Fundamento constitucional de los derechos indígenas.....	19
2.2. Marco internacional.....	22
2.2.1. Los tratados.....	23
2.2.2. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo Sobre Pueblos Indígenas y Tribales.....	24
2.3. Legislación ordinaria.....	25
2.3.1. Código Municipal Decreto número 12-2002 del Congreso de la República.....	25
2.3.2. Código Penal Decreto número 17-73 del Congreso de la Repú- blica.....	26

CAPÍTULO III

3. El sistema jurídico indígena.....	29
3.1. ¿Derecho consuetudinario o derecho indígena?.....	30
3.2. Análisis de la definición de derecho indígena.....	31
3.3. Principios del sistema jurídico maya.....	35
3.3.1. La armonía.....	36
3.3.2. El equilibrio.....	36
3.3.3. La tranquilidad.....	37
3.3.4. La paz.....	37
3.3.5. La dualidad.....	37
3.3.6. La complementariedad.....	38
3.3.7. La conciliación.....	38
3.3.8. La reparación.....	39
3.3.9. La espiritualidad.....	39



3.4. Características del sistema jurídico maya.....	39
3.4.1. Es un sistema transparente.....	40
3.4.2. Es un sistema reparador.....	40
3.4.3. Consenso.....	40
3.4.4. Es un sistema conciliatorio.....	41
3.4.5. Correctivo.....	41
3.4.6. Es un sistema didáctico.....	41
3.4.7. Es un sistema reflexivo.....	42
3.4.8. No busca beneficios económicos.....	42
3.5. El proceso de resolución de conflictos comunitarios.....	43
3.5.1. Forma de resolver conflictos en Olopa, Chiquimula.....	43
3.5.2. Forma de resolver conflictos en Olinstepeque, Quetzaltenango.....	45
3.5.3. Forma de resolver conflictos en el municipio de Totonicapán.....	46
3.6. La autoridad en el sistema jurídico maya.....	48
3.6.1. Autoridades indígenas de carácter espiritual.....	49
3.6.2. Autoridades indígenas de carácter estatal.....	49

CAPÍTULO IV

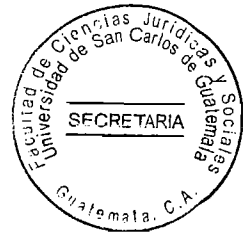
4. Determinación de los aportes del sistema jurídico indígena al fortalecimiento del sistema de justicia ordinario.....	51
4.1. Del monismo al pluralismo jurídico en Guatemala.....	56
4.2. Reconocimiento constitucional del sistema jurídico indígena y de su jurisdicción.....	59
4.2.1. Experiencia en Bolivia.....	60
4.2.2. Experiencia en Ecuador.....	61
4.2.3. Experiencia en Colombia.....	61



Pág.

4.3. Pautas de coordinación y colaboración entre el sistema jurídico indígena y el sistema ordinario.....	62
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
ANEXOS.....	67
BIBLIOGRAFÍA.....	79

INTRODUCCIÓN



Este trabajo surge en vista del fuerte debilitamiento por el cual atraviesa actualmente el sistema de justicia oficial, el cual se deriva de la ineficacia y el ejercicio de malas prácticas dentro de los despachos judiciales, lo cual da como resultado una serie de problemas que impiden el estricto cumplimiento y observancia de los derechos humanos y garantías procesales. Dichos aspectos han motivado la necesidad de establecer pautas para el fortalecimiento de la justicia estatal en base a la aplicación del pluralismo jurídico. Por tal razón, la investigación se titula: Determinación de los aportes del sistema jurídico indígena al fortalecimiento del sistema de justicia ordinario, puesto que las ventajas y aportes del derecho indígena una vez aplicados con base a una estrategia de coordinación y colaboración subsanaría ciertas deficiencias del sistema estatal, fortaleciéndolo de esta cuenta.

La hipótesis planteada la cual se comprobó, era fortalecer el sistema de justicia estatal a través de la aplicación del sistema jurídico indígena, ya que a través del ejercicio de dicho sistema y mediante una adecuada coordinación se subsanarían las deficiencias del sistema oficial.

La investigación se estructuró en cuatro capítulos: en el primero se desarrolló los derechos de los pueblos indígenas, la definición de pueblos indígenas, un análisis histórico-social sobre los pueblos indígenas en Guatemala, la cosmovisión maya y los derechos colectivos; en el segundo se realizó un análisis jurídico de la legislación vigente que contiene derechos de los pueblos indígenas, analizando así la Constitución Política de la República de Guatemala, el marco internacional y la legislación ordinaria; en el tercero se hace un enfoque en el sistema jurídico indígena o derecho indígena, se hace la reflexión ¿derecho consuetudinario o derecho indígena?, el análisis de la definición de derecho indígena, los principios del sistema jurídico maya, las características del sistema jurídico maya, el proceso de resolución de conflictos comunitario y la autoridad en el sistema jurídico maya; por último, en el cuarto se

aborda la determinación de los aportes del sistema jurídico indígena al fortalecimiento del sistema de justicia oficial, del monismo al pluralismo jurídico en Guatemala, el reconocimiento constitucional del sistema jurídico indígena y la autonomía jurisdiccional indígena y pautas de coordinación y colaboración entre el sistema jurídico indígena y el sistema oficial.

En el desarrollo de este trabajo se utilizaron los métodos de análisis, síntesis, deducción e inducción; así también la encuesta como técnica de investigación empleada fue muy valiosa para el presente trabajo.

El objeto de la presente investigación fue establecer los aportes del sistema jurídico indígena para que de esa cuenta se logre romper con la teoría monista del derecho y pasar a la aplicación de un sistema pluralista, pues a lo largo de la investigación se demostró que con la aplicación del derecho indígena se puede fortalecer y subsanar deficiencias del sistema oficial.

Es necesaria la formación en materia de derecho indígena con el fin de evitar el desconocimiento del tema y así propiciar al avance del reconocimiento de sistema jurídico indígena. Es importante también romper con la clásica teoría monista del derecho y pasar a la aplicación del pluralismo jurídico, en virtud que esto vendría a fortalecer el sistema de justicia estatal, pero para ello se necesita que el sistema jurídico indígena se encuentre en igualdad de condiciones con el sistema oficial, lo cual amerita un reconocimiento de rango constitucional, esto con ocasión del compromiso adquirido por el Estado de Guatemala al ratificar el Convenio 169 de la OIT y al firmar también los Acuerdos de Paz.



CAPÍTULO I

1. Derechos de los pueblos indígenas en Guatemala

El derecho de los pueblos indígenas, es un conjunto de principios y valores que rigen la vida comunitaria de los pueblos indígenas, bajo su cosmovisión.

Damaso Aldana García, autoridad indígena del pueblo maya Ch'orti' me dijo, el derecho de los pueblos indígenas "lo defino basado en nuestros propios principios y valores, culturas, normas y tradiciones y de acuerdo a la vida propia de cada pueblo."¹ De lo anterior entendemos que los derechos de los pueblos indígenas son además del conjunto de principios y valores, un conjunto de tradiciones, culturas y de normas que regulan la vida propia de cada pueblo.

Es importante mencionar que a través de sus principios y valores cosmogónicos, los pueblos indígenas han establecido sus propias instituciones y autoridades, así como también procedimientos propios para la resolución de conflictos, que tienen por objeto mantener el equilibrio y la armonía dentro de la colectividad.

En virtud de lo anterior, afirmamos que el derecho de los pueblos indígenas se refiere al conjunto de principios, valores, instituciones, procedimientos, autoridades autónomas y prácticas cotidianas que sustentan la singular cultura e identidad de los pueblos indígenas, los cuales son objeto de estudio y análisis en esta investigación.

¹ Entrevista, ciudad de Guatemala, 07de agosto de 2019



1.1. Definición de pueblo indígena

El término pueblo indígena ha recibido distintas denominaciones a través de diversos textos y normas jurídicas, siendo algunas de sus acepciones las siguientes: grupos étnicos, pueblos tribales, pueblo indígena originario campesino y en la actualidad se les denomina pueblos originarios.

El avance de las constituciones de países latinoamericanos que previamente han ratificado el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales, han definido en su carta magna lo relativo a pueblos indígenas, lo que nos da un marco para poder establecer una definición de lo que es este colectivo de personas.

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales, regula en su Artículo primero, numeral primero, literal b) “a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.”

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia del año 2009, regula en su Artículo 30, romano I “es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, tradición histórica, instituciones,

territorialidad y cosmovisión, cuya existencia es anterior a la existencia colonial española.”

La Constitución Política del Ecuador, de la Asamblea Nacional Constituyente del año 1998, regulaba en su Artículo 83 “Los pueblos indígenas que se definen como nacionalidades ancestrales, y los pueblos negros o afroecuatorianos, forman parte del estado ecuatoriano, único e indivisible.”

Por su parte, la Constitución Política de la República de Guatemala, de la Asamblea Nacional Constituyente de 1985, regula en el Artículo 66 “Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya.”

Los fundamentos jurídicos anteriores han permitido determinar los elementos y aspectos trascendentales para la construcción de una definición completa de lo que es un pueblo indígena.

Partiendo de lo anterior un pueblo indígena es: Un grupo de personas que descienden de poblaciones ancestrales las cuales habitaban un determinado territorio antes de la conquista o colonización española y que han conservado su identidad cultural, tradición histórica, instituciones, territorialidad y su cosmovisión.

En el caso de Guatemala, un pueblo indígena es: una colectividad humana que desciende de poblaciones mayas las cuales habitaban el territorio de Guatemala antes

de la conquista o colonización española y a la fecha han conservado su propia identidad cultural, tradiciones, instituciones, territorio, cosmovisión y el Estado los reconoce como tales.

1.2. Análisis histórico-social de los pueblos indígenas en Guatemala

Es fundamental retrotraer los acontecimientos históricos más trascendentales en la vida de los pueblos indígenas para poder comprender el despojo histórico del que fueron objeto los comunitarios cuya intencionalidad era disipar por completo la identidad, cultura y costumbres de los pueblos originarios, y de esa manera entender el racismo imperante que ha imposibilitado los avances en materia de derecho indígena, así como el reconocimiento expreso del pluralismo jurídico en la actual República de Guatemala.

1.2.1. Época del descubrimiento y conquista de América

La llegada de Cristóbal Colón a la isla de Guanahani durante los viajes de exploración es el punto de partida del presente análisis histórico. Dichos viajes respondían a una difundida tesis jurídica de la época, la cual establecía que era lícito apropiarse de países recién descubiertos los cuales pertenecían a príncipes no cristianos. De esa cuenta, los reyes católicos de España solicitaron bulas papales que acreditaran dicho derecho de posesión sobre las tierras descubiertas que denominaron indias occidentales.

Varios teólogos de la época defendían la teoría de que los títulos otorgados a la corona española en virtud de los viajes de exploración carecían de validez jurídica, ya que las tierras descubiertas no podían ser objeto de despojo y apropiación en virtud del derecho natural, el cual es válido para todos los pueblos. A pesar de ello, los españoles procedieron, a través de un documento denominado requerimiento, a requerir a los nativos a que aceptaran la fe cristiana y que reconocieran la autoridad del papa y la del rey de España. Negarse a ello era justificación suficiente para ser atacados.

1.2.2. Época colonial en Guatemala

A inicios de la colonia se van asentando “las bases de la estratificación social que aún perduran en Guatemala.”² Además, se empieza a desarrollar el principio que el maestro Severo Martínez Peláez denomina la tierra como aliciente, en virtud que Centroamérica era una región pobre en metales preciosos, por lo que la corona española procedió a la concesión de tierras y el control sobre los indígenas como aliciente para el proceso de colonización. Dicho proceso se dio a través de la institución del repartimiento, el cual consistía en la repartición y encomienda de indígenas de uno o más poblados al beneficiario, quienes quedaban obligados a tributar en bienes y en trabajo sobre las tierras que los colonizadores recibieron como aliciente. Cabe resaltar que este fue el origen del latifundismo en Guatemala.

² Guzmán Böckler, Carlos y Jean Loup Herbert. **Guatemala: Una interpretación histórico-social**. Pág. 33

El repartimiento tal como se concebía a principios de la colonia, encubría una forma de esclavitud, ya que el indígena tributaba y trabajaba contra su voluntad y movido por el temor. Además de la esclavitud que encubría el repartimiento, existía la posibilidad de esclavizar legalmente al indígena, con el pretexto de que los nativos oponían resistencia y se negaban a aceptar la soberanía del rey de España, lo que daba derecho a poder hacerlos esclavos de guerra.³

En el año de 1542 fueron promulgadas las leyes nuevas, las cuales prohibieron dentro de su cuerpo legal, cualquier forma de esclavitud indígena, incluso la esclavitud que se encubría a través del repartimiento. Desde ese momento los indígenas pasaron a ser tributarios del rey. Las leyes nuevas, consolidaron la aparición de la nueva forma de repartimiento, en virtud que a partir de ese momento se derivó una nueva institución llamada encomienda, la cual consistía en la situación por la cual los colonos adquirían únicamente los tributos que el rey les cedía y no las tierras ni la fuerza de trabajo de los indígenas.

Cabe mencionar que la liberación de los indígenas de la esclavitud, en virtud de las leyes nuevas, provocó un descontento a los colonos, ya que estos se negaban a contratar la fuerza laboral de los indígenas y exigían que de alguna forma se les obligara a trabajar en las haciendas. Alegaban que el indígena era un holgazán y fue esta la falsa justificación del trabajo forzado. A partir de ese momento se comenzó a obligar a los indígenas a que acudieran a las haciendas de los españoles, sin la

³ Escobar Medrano, Edgar y Edna González Camargo. **Antología: Historia de la cultura de Guatemala.** Tomo I. Pág. 123

posibilidad de ser retenidos y con el derecho de regresar a sus pueblos.⁴ Estos aspectos dieron como resultado una forma de explotación servil. Dichas situaciones perduraron hasta el segundo tercio del Siglo XVIII.

1.2.3. El levantamiento indígena de 1820

En julio de 1820 los indígenas Atanasio tzul y Lucas Aguilar lideraron una sublevación en contra de las autoridades españolas en Totonicapán. El origen del levantamiento indígena fue el pago de los reales tributos, los cuales habían sido suprimidos en 1812 por las Cortes de Cádiz e impuestos nuevamente por el Rey Fernando VII.⁵ Dicho acto provocó el descontento del pueblo K'iche' y el interés de estos por acabar con los tributos y los impuestos eclesiásticos, por lo que Atanasio Tzul junto a Lucas Aguilar tomaron la decisión de luchar en contra del régimen de la colonia española. Los comunitarios, al no obtener por parte de las autoridades la orden para que se dejaran de cobrar los tributos, decidieron desconocer a las autoridades coloniales e instauraron su propio gobierno indígena proclamando a Atanasio Tzul como su rey.

1.2.4. El proceso de ladinización y el régimen liberal

A principios del Siglo XIX el pensamiento racista continuaba imperando. Se comenzaba a hablar de una política para ladinizar al indígena, con el objeto de civilizarlos. Se hablaban sobre los beneficios y ventajas para el Estado de que todo mundo se viera y

⁴ *Ibid.* Pág. 126

⁵ *Ibid.* Pág. 205

calce al estilo español. Así también, existía el deseo de de ir extinguiendo los idiomas indígenas, esto en virtud de un Decreto de 1824, que motivaba a los párrocos a realizar dicha acción.⁶

Durante el régimen liberal, el presidente Justo Rufino Barrios decretó que varios pueblos debían ser ladinos y que debían vestirse como tales. Así también, durante este régimen se decreta el mandamiento de mozos o trabajadores, el cual se trataba de un trabajo forzado, exclusivamente dirigido a la población indígena.

1.2.5. Revolución de 1944

El 20 de octubre de 1944 un movimiento cívico-militar depone del gobierno al entonces presidente Federico Poncé Vaides y con ello da inicio una década progresista. Los pueblos indígenas no tuvieron participación en las acciones que condujeron al derrocamiento de la dictadura ubiquista, sin embargo el proceso los fue incorporando a los cambios que se producían en el país.

Durante esta época se promulgó la Constitución de la Asamblea Nacional Constituyente de 1945, la cual eleva a rango constitucional las necesidades y derechos de los pueblos indígenas. Además, se desarrollaron políticas integrales para el mejoramiento económico, social y cultural de los comunitarios tales como la protección de la producción de los tejidos indígenas. Se promulgó el Decreto 900 que contenía la reforma agraria, la cual “fue en sus dos años de aplicación el esfuerzo de mayor

⁶ Guzmán Böckler, Carlos y Jean Loup Herbert. **Op. Cit.** Pág. 146 y 147

profundidad revolucionaria en la historia de Guatemala.”⁷ Estableciendo el nuevo régimen agrario del país, proveyendo de tierras en calidad de usufructo vitalicio a los comunitarios. Así también, se promulgó la declaración universal de los derechos humanos, en la cual se garantiza que todos los seres humanos nacen iguales en dignidad y derechos, y que toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en dicha declaración sin distinción alguna.

En resumen, esta época se caracterizó por el desarrollo en materia de derechos sociales y el avance hacia un modelo de crecimiento económico y desarrollo social.

1.2.6. Los Acuerdos de Paz

En el año de 1987 da inicio el proceso de negociación de la paz el cual finalizó el 29 de diciembre de 1996 con la firma del acuerdo de paz firme y duradera, el cual sintetiza los acuerdos suscritos entre el gobierno de Guatemala y la URNG que ponen fin a los 36 años de conflicto armado.

Dentro de la docena de acuerdos firmados entre las partes se encuentra el acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas, suscrito en la ciudad de México el 31 de marzo de 1995. A través de dicho acuerdo el Estado de Guatemala se comprometió a fortalecer y reconocer un conjunto de derechos individuales y colectivos para los pueblos indígenas, así también la promulgación de reformas constitucionales que contemplan el libre ejercicio de la espiritualidad maya y el reconocimiento pleno de

⁷ Escobar Medrano, Edgar y Edna González Camargo. **Op. Cit.** Tomo II. Pág. 105

Guatemala como un Estado Plurinacional. Sin embargo, los avances en el proceso de reforma constitucional y de reconocimiento de derechos indígenas se han visto truncados por la intervención de sectores tradicionales en dicho proceso. A pesar de ello, los pueblos indígenas continúan en su lucha por alcanzar la autonomía comunitaria.

1.3. Cosmovisión maya

La cosmovisión, es la forma en que las sociedades o culturas interpretan el mundo para comprender su propia naturaleza y existencia. Los pueblos mayas utilizan un sistema de pensamiento filosófico fundamentado y sustentado en el vínculo humanidad-cosmos-naturaleza para comprender la vida y la existencia, de manera que todo es parte de todo dada la relación que guardan los elementos de dicho vínculo.

Desde el pensamiento filosófico maya, la cosmovisión es “la forma de comprender y convivir en el universo y con el universo, la convivencia de los seres humanos con la naturaleza en obediencia a la fuerza divina del Ajaw, Creador y Formador.”⁸

En ese sentido, es preciso mencionar que la persona humana configura un solo elemento dentro de la relación filosófica del pensamiento maya humanidad-cosmos-naturaleza, ya que la cosmovisión maya interpreta el mundo a través de un sistema interrelacionado. De esa cuenta, todo lo existente se encuentra íntimamente

⁸ Conferencia Nacional de Ministros de la Espiritualidad Maya –OXLAJUU AJPOP-. **Ajawarem, la autoridad en el sistema jurídico maya en Guatemala.** Pág. 11

relacionado, esto a través de valores y principios éticos y cosmogónicos tales como el equilibrio y la armonía, ya que para que exista equilibrio debe de existir previamente armonía entre la relación Naturaleza-Cosmos-Persona.

1.4. Los derechos colectivos

Los derechos colectivos, se refieren a aquellos cuyos titulares son una colectividad de personas, como es el caso de las comunidades o los pueblos indígenas. Dichos derechos, son considerados inherentes a la colectividad, así como también lo son los derechos individuales.

Cabe resaltar que los derechos colectivos de los pueblos indígenas, a la fecha siguen teniendo problemas de desarrollo en las legislaciones en virtud que se les consideran derechos difusos.⁹ A pesar de ello, los pueblos indígenas han avanzado en su lucha por el respeto y reconocimiento de sus derechos, prueba de ello es el Convenio No. 169 de la OIT, sobre pueblos indígenas y tribales, el cual constituye un andamiaje jurídico indispensable en materia de derechos individuales y colectivos a favor de los pueblos indígenas, en virtud que a partir de dicho convenio los Estados partes tales como Colombia, Ecuador, Venezuela y Bolivia han reconocido y desarrollado en sus respectivas cartas magnas los derechos colectivos de los pueblos indígenas, elevándolos a un rango constitucional.

⁹ Consejo de Organizaciones Mayas de Guatemala. **Sistematización de casos con aplicación del Convenio 169 de la OIT en Guatemala.** Pág. 8

La legislación guatemalteca vigente, regula un conjunto de derechos individuales y colectivos para los pueblos indígenas, los cuales son inherentes a los pueblos o comunitarios, tales como:

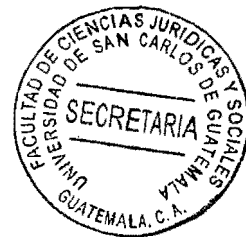
1.4.1. Derecho a la autodeterminación

A través de este derecho, los pueblos indígenas determinan libremente, en base a sus costumbres, prácticas y su cosmovisión, sus propias formas de organización política, jurídica y social, su autogobierno para las cuestiones internas de la comunidad y su desarrollo económico y cultural.

1.4.2. Derecho a la consulta comunitaria de buena fe

La consulta comunitaria, es el mecanismo a través del cual los pueblos indígenas, por medio de sus propias instituciones y procedimientos, emiten su opinión o puntos de vista y deciden respecto de medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, así como todo aquello que afecte sus intereses, los bienes naturales o sus territorios.

A través de este derecho los pueblos indígenas gozan de la facultad a ser consultados cada vez que los entes estatales pretendan tomar decisiones legislativas o administrativas encaminadas a afectar directamente a las comunidades.



1.4.3. Derecho al territorio

Es la facultad de la que gozan los pueblos indígenas a que se respeten las tierras o territorios que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial. Dicho derecho incluye, el respeto a su hábitat y el acceso a tierras y recursos para su aprovechamiento y para el desarrollo de sus actividades espirituales.

1.4.4. Derecho a la identidad

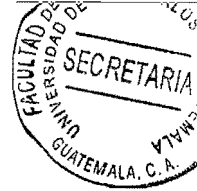
Este derecho se refiere al conjunto de elementos que los definen y que los hacen reconocerse como tales.

La identidad implica el derecho de los comunitarios al uso de su indumentaria indígena o traje indígena en hombres y mujeres, así como el de comunicarse a través de sus propios idiomas, los cuales provienen de una raíz maya común.

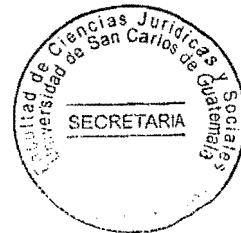
1.4.5. Derecho a tener su propio derecho

El derecho a tener su propio derecho, supone la facultad de la que gozan los pueblos indígenas a determinar su propio ordenamiento jurídico en base a sus costumbres, principios, valores, tradiciones y cosmovisión.

Así como gozan del derecho a determinar y regirse bajo su propia forma de gobierno, así también es importante el respeto a su ordenamiento jurídico, el cual es un derecho



práctico y que ha sido transmitido de generación en generación y que constituye un verdadero ordenamiento legal, en virtud que cuenta con sus propias instituciones, autoridades y sistema de leyes que lo constituyen como tal, y no como un derecho consuetudinario como se ha establecido en la legislación nacional vigente.



CAPÍTULO II

2. Análisis jurídico de los derechos de los pueblos indígenas en la legislación guatemalteca

El análisis de la legislación nacional vigente respecto de aquellos preceptos relacionados con los derechos de los pueblos indígenas es valioso para poder determinar los derechos individuales y colectivos que gozan los pueblos indígenas y estructurar así el marco jurídico de protección de los comunitarios. Dicho análisis se realizó tomando en cuenta la jerarquía normativa, iniciando con la norma de mayor jerarquía hasta la de menor jerarquía.

2.1. Constitución Política de la República de Guatemala

A modo de inicio, es importante mencionar que la Constitución Política a lo largo de la historia ha recibido distintas denominaciones, tales como: carta magna, carta fundamental, carta política, ley suprema, entre otros.

La Constitución, es la ley suprema o fundamental de un Estado soberano, que garantiza a la población determinados derechos y establece la organización y funcionamiento de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial.

Dentro del ordenamiento jurídico, la Constitución ocupa el rango más alto en la jerarquía normativa, en virtud de ser la ley suprema de una nación y por haber sido

creada a través de un poder constituyente, entendiéndolo a este como la voluntad política originaria y creadora del ordenamiento jurídico, misma que no se encuentra sujeta a ninguna ley anterior, y de la cual deriva el poder constituido.

En cuanto a la Constitución Política de la República de Guatemala, esta fue promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente de 1985, y fue reformada previo referéndum de 1993. De conformidad con lo establecido en la misma, Guatemala es un Estado libre, soberano e independiente, el cual se organiza para proteger a la persona y a la familia, y cuyo fin supremo es la realización del bien común, su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo. Su soberanía radica en el pueblo quien la delega en los organismos ejecutivo, legislativo y judicial para su funcionamiento. Además, se encuentra formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya.¹⁰

2.1.1. Clasificación de las Constituciones

De conformidad con la doctrina, estas se clasifican en Constituciones escritas y no escritas; y Constituciones rígidas y flexibles.

a) Constitución escrita: Son aquellas que se encuentran establecidas en un documento escrito, en virtud de un procedimiento solemne de promulgación.

¹⁰ Aguirre Ramos, Carlos. **Derecho constitucional**. Pág. 179

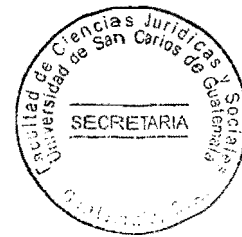
- b) **Constitución no escrita:** También denominadas consuetudinarias, son aquellas que carecen de documentación. Normalmente están integradas por usos y costumbres, o bien se pueden encontrar dispersas en normas ordinarias, reglamentos y fallos jurisdiccionales.

- c) **Constitución rígida:** Son aquellas que para su reforma necesitan de ciertas solemnidades de las que carecen las normas ordinarias. En otras palabras son aquellas que únicamente pueden ser reformadas por el poder constituyente.

- d) **Constitución flexible:** Son aquellas que pueden ser reformadas a través del procedimiento de las leyes ordinarias.

Así también se encuentran las Constituciones sumarias y las desarrolladas, las primeras son aquellas que redactan su contenido en una forma simple, sin profundizar en otras materias; y las segundas, son aquellas que además de establecer los derechos fundamentales y la organización político-social del Estado, define y desarrollan otras materias.

La Constitución Política de la República de Guatemala es mixta, ya que es una constitución escrita, en virtud que se encuentra documentada en un cuerpo legal, además contiene una parte rígida que únicamente puede ser reformada a través de una Asamblea Nacional Constituyente y una parte flexible, que puede ser reformada por el Congreso de la República previo procedimiento consultivo. Así también, es una constitución desarrollada, ya que en su cuerpo legal define otras materias.



2.1.2. Contenido de la Constitución

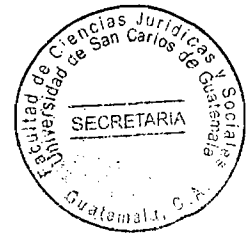
La Constitución Política, cuenta con un preámbulo, una parte dogmática, una parte orgánica y una parte pragmática o práctica.

- a) **El preámbulo:** Se trata de la parte considerativa de la Constitución, en ella se establece el espíritu de la ley, sus principios axiológicos y los valores que la inspiran.

- b) **Parte dogmática:** Esta parte de la Constitución está contenida por los derechos humanos tanto individuales como sociales. Ampliamente contiene los deberes del estado, la protección a la persona y los derechos humanos y sociales que le son inherentes a la persona, así como también los derechos y deberes políticos.

- c) **Parte orgánica:** Está conformada por el conjunto de preceptos que determinan la organización jurídico-política y funcionamiento del Estado.

- d) **Parte pragmática:** Es la parte práctica de la Constitución y está contenida por las garantías constitucionales, el amparo, la exhibición personal y la inconstitucionalidad de leyes, así como también establece el órgano de defensa del orden constitucional conocido como Corte de Constitucionalidad.



2.1.3. La supremacía constitucional

La supremacía constitucional, es un principio a través del cual se establece que la Constitución Política es la norma de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico de un país políticamente organizado y por lo tanto prevalece sobre cualquier ley o tratado. Dicho principio se encuentra regulado en los Artículos 44 último párrafo, 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

2.1.4. Fundamento constitucional de los derechos indígenas

Es importante destacar que la primera Constitución en otorgarle rango constitucional a los derechos de los pueblos indígenas fue la de la Asamblea Nacional Constituyente de 1945. No obstante, las siguientes constituciones omitirían dentro de su regulación los derechos de los pueblos indígenas.

Fue hasta la promulgación de la Constitución de la Asamblea Nacional Constituyente de 1985, en donde se le otorgaría nuevamente el rango constitucional a los derechos de los pueblos indígenas. Dicha Constitución es la que se encuentra actualmente vigente y le dedica la sección tercera, capítulo II, del título segundo, estableciéndolos como parte de los derechos sociales dentro de su parte dogmática y complementándose dicho apartado con los Artículos 44 y 58 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El Artículo 66 regula “Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.”

Este es el Artículo medular en materia de derecho indígena. Regula tres aspectos importantes, por una parte, establece que Guatemala está formada por diversos grupos étnicos, entre ellos los ascendientes mayas. Dicho aspecto fundamenta la diversidad cultural que impera en el territorio nacional, y de donde se infiere que Guatemala es un Estado pluricultural, multiétnico y multilinguístico, reconocido constitucionalmente.

Así también, regula el Artículo que “el Estado reconoce, respeta y promueve”. Este precepto es un mandato constitucional, en virtud que el Estado de Guatemala está obligado a reconocer y respetar las formas de vida de los comunitarios, así como también sus costumbres, tradiciones y sus formas de organización comunitaria. Así también, debe el Estado promover dichas prácticas. En resumen, debemos entenderlo como un mandato constitucional que tiene el Estado, a través del cual está obligado a reconocer, respetar y promover los derechos de los comunitarios.

El último aspecto regulado en el Artículo 66 constituye, un conjunto de derechos individuales y colectivos de los que gozan los pueblos indígenas entre los cuales destacan, el derecho a su identidad, el cual se manifiesta a través del uso de la indumentaria indígena y de sus propios idiomas; y el respeto hacia sus formas de

organización comunitaria, el cual implica a la vez el respeto a su derechos de ser juzgado en su propio derecho o forma de aplicar justicia, a través de sus propias autoridades electas popularmente en virtud de meritocracia.

El Artículo 58 regula "Identidad cultural. Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres."

Este precepto constitucional complementa al Artículo 66, en virtud que establece la existencia de derechos individuales y derechos colectivos, lo cual se sustenta cuando se afirma que: se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural, lo cual constituye el reconocimiento del ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

Otros derechos indígenas que reconoce dicho precepto constitucional son: los valores, sus idiomas y el uso de su costumbre.

El Artículo 44 establece: "Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana."

Afirma el licenciado Amílcar Pop que este precepto constitucional constituye la parte más moderna y progresista de nuestro marco legal, en virtud que se reconocen aquellos derechos que no se encuentran expresados en la constitución, mismos que

son inherentes a la persona humana. Dentro de dichos derechos podemos destacar, el derecho de los comunitarios a su propio derecho y a poder ser juzgados a través de ese marco legal y ante sus propias autoridades, así como el derecho de consulta en todo aquello que afecte directamente a los pueblos indígenas.

Para concluir, el articulado constitucional anteriormente analizado constituye el andamiaje jurídico del reconocimiento y ejercicio de los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas, así como el marco de protección y defensa de los comunitarios.

2.2. Marco internacional

Con ocasión de este punto, es importante partir del análisis del Artículo 46 de la Constitución Política de la República, en virtud de ser el precepto legal que determina el principio de que los derechos humanos prevalecen sobre el derecho interno, el cual se materializa al afirmar la supremacía de los convenios en materia de derechos humanos.

Artículo 46 "Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno."

De conformidad con lo anterior, cabe mencionar que la Constitución también regula dentro de su cuerpo normativo el principio de supremacía constitucional, el cual se materializa a través de los Artículos 44 tercer párrafo, 175 y 204, en donde se afirma

que toda ley que venga a contrariar las disposiciones constitucionales serán nulas de pleno derecho. Por lo tanto, debemos interpretar el Artículo 46 en el sentido de que los tratados y convenciones de derechos humanos, jerárquicamente son superiores al ordenamiento ordinario y que estos adquieren un rango de norma constitucional.

La Corte de Constitucionalidad, como órgano encargado de la defensa de la constitución, emite su posición al respecto afirmando que “el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional.”¹¹

2.2.1. Los tratados

El licenciado Carlos Larios Ochoa afirma que tratado y convención se entienden como un nombre genérico y apunta que el tratado “es todo acuerdo de voluntades puesto por escrito, contenido en uno o más instrumentos conexos, concluido entre dos o más sujetos del derecho internacional.”¹² Es un acuerdo, ya que el mismo obliga a los Estados participantes o demás entes considerados como sujetos del derecho internacional en virtud del principio pacta sunt servanda. Además crea, modifica o bien extingue relaciones jurídicas entre dichos entes internacionales.

¹¹ Corte de Constitucionalidad. **Constitución Política de la República de Guatemala (Aplicada en fallos de la Corte de Constitucionalidad)**. Pág. 47 y 48.

¹² **Derecho internacional público**. Pág. 107.

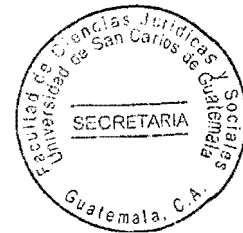
2.2.2. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo Sobre Pueblos Indígenas y Tribales

El ordenamiento jurídico guatemalteco contempla la vigencia del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, el cual es superior al derecho interno, en virtud de tratarse de un convenio en materia de derechos humanos. Dicho convenio fue ratificado por el Congreso de la República en junio de 1996, previa opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad y se encuentra vigente desde 1997.

El contenido del convenio determina un conjunto de derechos individuales y colectivos para los pueblos indígenas, derechos que van encaminados al reconocimiento de las formas de vida de los comunitarios y que sirven como marco de protección para los pueblos indígenas.

El conjunto de facultades y derechos que contempla el Convenio 169, complementados con los Artículos 44, 46, 58, 66, 67, 68 y 69 de la Constitución Política de la República de Guatemala, crean “un buen andamiaje legal para la defensa y promoción de los derechos de los pueblos indígenas.”¹³

¹³ Consejo de Organizaciones Mayas de Guatemala. **Op. Cit.** Pág. 17 y 18



2.3. Legislación ordinaria

Según la pirámide kelsiana, las normas ordinarias se encuentran por debajo de la Constitución, en virtud que esta se encuentra en la cúspide de la pirámide. Dichas normas, tienen como objeto desarrollar lo establecido por las constituciones, por lo que deben estar acorde a ella y no contrariarla, en virtud del principio de jerarquía constitucional que adopta la Constitución Política de la República de Guatemala. En ese sentido, procederemos a realizar el análisis respectivo sobre la legislación ordinaria que contiene preceptos en materia de derecho indígena.

2.3.1. Código Municipal Decreto número 12-2002 del Congreso de la República

El análisis del Código Municipal es valioso, en virtud que en su texto se encuentra el reconocimiento a los pueblos indígenas y a los alcaldes comunitarios, además de resaltar la obligación que tiene el Estado de Guatemala de respetar a las autoridades indígenas.

Vemos entonces que el Código Municipal, en sus Artículos 8, 20, 55, 56, 58 y 66 reconoce a la alcaldía indígena o comunitaria, regulándolo con carácter de alcaldía auxiliar, así también encontramos el mandato que establece la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 66 sobre el respeto que se debe a esta forma de organización social y se reconoce el derecho consuetudinario como parte del ordenamiento jurídico municipal. Además en los Artículos 64 y 65 se reconoce el

derecho de consulta, la cual podrá realizarse a través del sistema jurídico propio de los pueblos indígenas, esto de conformidad con lo establecido en el Artículo 66, numeral 2.

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

El Artículo 202 bis establece "Discriminación. Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos."

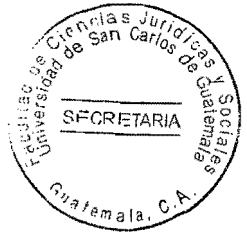
Este precepto penal hace referencia al derecho indígena, pero lo regula como derecho consuetudinario o costumbre, además se establece como una de las causales del tipo penal de discriminación.

Como se pudo observar a lo largo del análisis, los pueblos indígenas cuentan con un andamiaje jurídico constituido por una serie de derechos individuales y colectivos de los cuales el Estado se encuentra obligado a reconocerlos, respetarlos y promoverlos como lo es el caso de su identidad, sus valores, costumbres, tradiciones y autoridades comunitarias. Además la Constitución Política reconoce la diversidad cultural que impera en el territorio nacional, recordando que la pluriculturalidad, multiétnicidad y

multilingüismo son elementos importantes de las democracias actuales. Por ello, el articulado analizado constituye, para los pueblos indígenas, un marco de protección en virtud de ser el sector más vulnerable de la nación.



CAPÍTULO III



3. El sistema jurídico indígena

A modo de introducción, es importante mencionar que el sistema jurídico indígena guatemalteco se encuentra conformado por tres sistemas jurídicos, siendo estos: a) Sistema jurídico maya; b) sistema jurídico xinca; c) sistema jurídico garífuna. Esto en virtud de la existencia de los pueblos comunitarios mayas, xincas y garífunas, lo cual le da un enriquecimiento a la pluralidad jurídica del territorio guatemalteco. Sin embargo, el objeto de estudio del presente capítulo es únicamente el sistema jurídico maya por ser el sistema indígena más usual e importante de todos.

En virtud de lo anterior, se entiende por sistema jurídico maya o derecho indígena: al conjunto de normas, mecanismos y procedimientos que desarrollan los comunitarios en el marco de su cosmovisión.

El sistema jurídico maya es utilizado para la prevención y resolución de conflictos comunitarios. Además, busca reparar el daño causado y restablecer el equilibrio dentro de la comunidad. Así también, trata de corregir e integrar nuevamente a la comunidad a aquella persona que provocó el desequilibrio, ya que el sistema jurídico maya va encaminado a la búsqueda de la armonía entre las personas.

El licenciado Amílcar Pop afirma que “es un sistema jurídico porque contiene un conjunto de normas vinculadas lógicamente entre sí que surgen de la necesidad de

establecer un orden social y de regular la conducta humana en el marco de las relaciones sociales.”¹⁴

En virtud de lo anterior, afirmamos que el derecho indígena es un sistema jurídico ya que cuenta con su propio ordenamiento jurídico, principios, instituciones, procedimientos y autoridades autónomas y plenamente reconocidas. Dichos aspectos son el objeto de estudio en el presente capítulo.

3.1. ¿Derecho consuetudinario o derecho indígena?

Es importante mencionar que al hablar de derecho indígena no nos estamos refiriendo al derecho consuetudinario, ya que si bien es cierto guardan una relación, hay que resaltar que son terminologías distintas en cuanto a su esencia y finalidad. En ese sentido, el licenciado Amílcar Pop afirma que derecho consuetudinario no es exclusivamente indígena, ya que este es un derecho que se practica en el seno de los diferentes grupos sociales y que a priori puede llegar a convertirse en norma escrita, ejemplo de ello son los códigos napoleónicos los cuales surgen del consenso de las costumbres de las comunidades francesas.

Partiendo de lo anterior, es importante establecer que el término correcto a emplearse para denominar al sistema normativo que rige la cotidianidad de los comunitarios es “Derecho Indígena o Sistema Jurídico Indígena.”¹⁵ Se hace la aclaración en virtud que

¹⁴ Pluralismo jurídico y derechos indígenas en Guatemala. Pág. 59

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 33

la legislación guatemalteca hace referencia al término derecho consuetudinario para referirse al derecho indígena, tal es el caso del Código Municipal, Código Penal e inclusive la Ley del Organismo Judicial.

Afirma el licenciado Amílcar Pop que denominar derecho consuetudinario al derecho indígena es incorrecto, “ya que se pretende con ello otorgar una estratificación o calificación de un tipo de derecho primitivo, como decir que dicho ordenamiento se encuentra en una etapa muy atrasada al sistema jurídico que hoy aplicamos.”¹⁶

Partiendo de lo anterior, el término correcto a emplear para denominar al ordenamiento jurídico indígena es derecho indígena, en virtud que este concepto nos permite determinar las características, principios y valores que rigen dicho derecho desde la cosmovisión de los comunitarios y su forma de aplicación dentro de las comunidades.

3.2. Análisis de la definición de derecho indígena

Con ocasión del presente análisis, es conveniente definir y entender los términos siguientes:

- a) **Derecho:** La palabra derecho, proviene del vocablo latino “directum”, lo cual quiere decir, lo que está conforme a la ley. El licenciado Leonel Armando López Mayorga define el derecho como “un conjunto de normas jurídicas imperoatributivas (bilateralidad) impuestas por el Estado, (heteromonía), que regulan la conducta

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 33

externa del hombre en sociedad (exterioridad) y que de no cumplirse voluntariamente con sus mandatos, puede hacerse efectivo su cumplimiento por la fuerza (coercibilidad).¹⁷

De la definición anterior podemos colegir que el derecho, son normas imperoatributivas, es decir, conceden derechos e imponen obligaciones. Así también, que dichas normas son creadas por el Estado, a través de un proceso legislativo, las cuales son sancionadas y publicadas con carácter general en virtud que están dirigidas a regular el comportamiento externo de las personas y en caso de falta o incumplimiento, el Estado podrá hacer efectivo el derecho u obligación ante los tribunales de justicia.

Partiendo del pensamiento y cosmovisión del pueblo maya, el derecho es el conjunto de principios y valores que rigen las actividades comunitarias.

- b) **Indígena:** Por su parte, el termino indígena "se refiere a los pueblos que total o parcialmente conservan sus idiomas, instituciones y formas de vida diferentes a la sociedad dominante y que ocuparon el área antes que otros grupos poblacionales llegaran."¹⁸

Atendiendo a lo anterior, un indígena es una persona perteneciente a una comunidad con formas de vida diferentes a la sociedad dominante y que

¹⁷ **Introducción al estudio del derecho I.** Pág. 121

¹⁸ Oficina de la Alta Comisionada de Naciones Unidas Para los Derechos Humanos. **Los derechos de los pueblos indígenas en el Convenio 169 de la OIT. Guía para la aplicación judicial.** Pág. 17

descienden de pueblos que habitaron un territorio determinado antes que otros grupos poblacionales llegaran y que, a pesar del tiempo, siguen conversando sus idiomas, instituciones y costumbres.

También es trascendental, para el presente análisis, indicar que el derecho indígena guatemalteco o derecho maya tiene como fuente esencial para determinar sus elementos y características el Pop Wuj o libro sagrado, ya que en él se encuentran los pensamientos filosóficos de la cultura maya. A modo de ejemplo cito al licenciado Amílcar Pop quien a su vez citó una frase del popol Wuj que dicta: “se hablaron, pensaron, y meditaron; se juntaron y se pusieron de acuerdo en pensamiento y palabras.”¹⁹ En el párrafo anterior se logran determinar principios y características fundamentales del derecho indígena maya, tales como la consulta, el dialogo y el consenso, los cuales son principios que rigen el comportamiento de los comunitarios y sirven para mantener la armonía y el equilibrio.

En cuanto a la definición de derecho indígena, existen varios puntos de vista, los cuales conservan entre sí la esencia y el espíritu de lo que es el ordenamiento jurídico del pueblo indígena maya.

Partiendo de lo anterior, el derecho indígena “Son sistemas jurídicos particulares de los pueblos indígenas y que tienen elementos generales o universales entre ellos.”²⁰

¹⁹ **Op. Cit.** Pág. 51

²⁰ Conferencia Nacional de Ministros de la Espiritualidad Maya –OXLAJUU AJPOP-. **Del Monismo al pluralismo Jurídico en Guatemala.** Pág. 52

El licenciado Amílcar Pop señala que derecho indígena es “un ordenamiento no codificado que ha regido la vida social de la comunidad indígena del territorio guatemalteco, descendiente de los mayas.”²¹

José Luis Ramírez, autoridad indígena me indicó que es “una forma de resolver los conflictos a través de un consenso.”²²

Narciso Cua me dijo que derecho indígena son “todas aquellas acciones que realizan las comunidades y los comunitarios para su convivencia, desde su cosmovisión.”²³ Puesto que derecho indígena no es solo la forma de resolver conflictos dentro de la comunidad, sino que también es la forma en la que las comunidades se organizan para su convivencia en armonía y tranquilidad.

Según la doctrina establecida con ocasión del recurso de casación No. 01004-2012-01948, el derecho indígena “como forma de organización social reconocida en el Artículo 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al igual que el derecho estatal involucra sus propias normas, instituciones, autoridades, procedimientos, sanciones y coacciones, necesarias para asegurar la armonía y pervivencia de la comunidad, este derecho es esencialmente oral, carente de formas y reconciliador.”

²¹ **Op. Cit.** Pág. 46 y 47

²² Entrevista. Ciudad de Guatemala, 08 de agosto de 2019

²³ Entrevista. Ciudad de Guatemala, 08 de agosto de 2019

A modo de colegir sobre lo anterior, cada definición citada da una perspectiva de lo que es derecho indígena, conservando como ya se había indicado, la esencia y el espíritu de lo que trata de transmitir cada exposición del concepto.

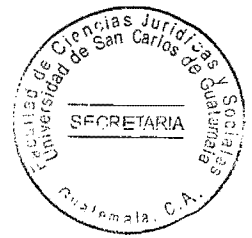
Tomando los aspectos sobresalientes de las exposiciones anteriores, el derecho indígena es un sistema jurídico compuesto por normas, principios, valores, costumbres e instituciones propias dentro del marco de la cosmovisión de los comunitarios y que rigen las actuaciones de estos para su convivencia en armonía y tranquilidad.

3.3. Principios del sistema jurídico maya

Es importante partir desde los principios en virtud que a través de ellos se logra comprender la estructuración y funcionamiento de todo sistema jurídico. Podemos definir a los principios como los pilares o líneas directrices que nos ayudan a entender todo sistema jurídico.

Desde el pensamiento filosófico maya, los principios no rigen solo el sistema jurídico maya, sino que también rigen todas las actividades que cotidianamente realizan los comunitarios. De esa cuenta, los principios del sistema jurídico maya, en el sentido amplio, son principios comunitarios.

Dentro de los principios cosmogónicos que rigen el desarrollo del sistema jurídico maya y como tal la vida comunitaria están los siguientes:



3.3.1. La armonía

“Es una especie de empatía, de unidad y concordancia en energía y en estado espiritual, que se establece entre las personas, y entre la persona y las cosas, o entre varios elementos de la creación.”²⁴

A través de este principio se busca que dentro de la comunidad prevalezca lo colectivo, es decir tratar la manera de que los comunitarios vivan pacíficamente y sin enemistades, que exista una buena relación entre las personas y evitar los actos que puedan provocar un desequilibrio.

3.3.2. El equilibrio

“Es el objetivo y el fin de la búsqueda de solución a una problemática o situación. Es un tributo a la colectividad, es ceder o esforzarse un poco más en virtud del bien social.”²⁵

La finalidad que persigue este principio es, restablecer el tejido social que a través del conflicto se rompe, provocando un desequilibrio dentro de la comunidad. Se logra restablecer el equilibrio a través del compromiso que asumen los implicados para con la comunidad, obviamente pueda que no sea justo para alguna de las partes, lo importante es que sea justo para la comunidad.

²⁴ Pop Ac, Amílcar de Jesús. **Op. Cit.** Pág. 53

²⁵ **Ibíd.** Pág. 54



3.3.3. La tranquilidad

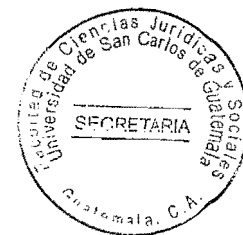
Con este principio se busca no alterar el equilibrio existente en las comunidades. Busca una coexistencia pacífica entre la naturaleza-ser humano-cosmos. En ese sentido al aplicar este principio en la forma de solucionar los conflictos, se busca no afectar a ninguna de las partes, en el sentido de no perjudicar personalmente a una parte y lograr dictar sanciones acorde a las capacidades de las personas, con el objeto de lograr dicha coexistencia pacífica.

3.3.4. La paz

Este principio está íntimamente ligado con el principio de armonía, en virtud que al existir armonía dentro de la comunidad, también existirá paz. Lo que trata este principio es que exista una convivencia más pacífica entre las personas.

3.3.5. La dualidad

La dualidad dentro del pensamiento filosófico maya se refiere a dos elementos que se complementan entre sí. En ese orden de ideas, lo bueno y lo malo; la vida y la muerte; el día y la noche, son ejemplos de lo que podemos entender por dualidad, pues son elementos contrarios que se complementan.



3.3.6. La complementariedad

Este principio va íntimamente relacionado con el de dualidad en el supuesto de que una situación complementa a la otra, es decir nada es solo. Dentro del pensamiento maya la complementariedad se refiere la unión del hombre y de la mujer, en el sentido que uno complementa al otro, y como resultado de dicha unión se continúa con el ciclo de creación de la vida humana.

3.3.7. La conciliación

Es uno de los principios fundamentales que operan en la solución de conflictos de los comunitarios, en virtud que a través de él se restablece el equilibrio y la armonía dentro de la comunidad.

Además, “La atención, el respeto, la paciencia, la tenacidad con que la autoridad local dirime los conflictos entre los vecinos buscando el acuerdo entre las partes es precisamente una de las características fundamentales del derecho indígena maya y es lo que le da la categoría de oral, la autoridad llama a las partes y frente a frente y con la legitimidad de la colectividad, resuelve.”²⁶ Y en virtud del acuerdo logrado a través del avenimiento, se debe procurar el restablecimiento de la confianza entre las partes y la comunidad, ya que la conciliación es la base de la armonía.

²⁶ **Ibíd.** Pág. 60



3.3.8. La reparación

En virtud de este principio, el sistema jurídico maya debe procurar la reparación del daño causado, así como recuperar el equilibrio perdido. Cabe mencionar que la intención de reparar el daño a veces se torna compleja, pero se trata la manera de que el agresor compense de la mejor forma posible y atendiendo a la vez a sus posibilidades el perjuicio causado a la víctima.

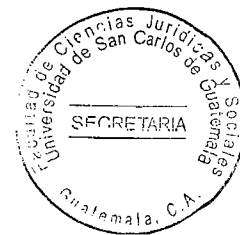
3.3.9. La espiritualidad

Es un elemento importante dentro del mundo maya, ya que es a través de la espiritualidad que se transmiten de generación en generación las normas del sistema jurídico maya.

3.4. Características del sistema jurídico maya

El sistema jurídico maya cuenta también con sus propias características las cuales han sido identificadas a través de sus principios cosmogónicos. Estas características se encuentran presentes en las formas de solucionar conflictos de los comunitarios.

Entre las características del sistema jurídico maya se encuentran las siguientes:



3.4.1. Es un sistema transparente

Es un sistema transparente, en virtud que en su ejercicio no se cometen los distintos tipos de cohecho a cambio de favores. Además, “no se inclina por ninguno de los implicados porque de hacerlo haría un gran daño al proceso de resolución de conflictos.”²⁷ En ese sentido se afirma que es un sistema imparcial.

3.4.2. Es un sistema reparador

El sistema jurídico maya es eminentemente reparador, en virtud que a través del procedimiento se busca el restablecimiento del equilibrio, el cual es el objetivo principal del sistema jurídico maya.

Las sanciones que se imponen con el objeto de reparar el daño causado, deben de ser acorde a las capacidades de las personas y justo para la colectividad, esto con el objeto de mantener la paz y lograr el estado armónico entre los implicados y la comunidad.

3.4.3. Consenso

El consenso se desenvuelve a través de diálogos participativos entre autoridades indígenas y la comunidad. A través de este proceso, se logra recabar distintos criterios y opiniones respecto del conflicto a resolver. La participación de la comunidad varía según la magnitud del conflicto, pudiendo en ese sentido haber participación de toda la

²⁷ Asociación maya uk'u'x b'e. **Sistema jurídico mayab'**. Pág.69

comunidad o solo un grupo. Además, durante el consenso “muchas veces se consulta a la persona responsable sobre cómo considera que puede reparar el daño que provocó”²⁸

3.4.4. Es un sistema conciliatorio

Es conciliatorio en virtud que durante el procedimiento se busca avenir a las partes a través de palabras conciliatorias. Así también, mediante la conciliación se busca recuperar la confianza y el respeto entre las partes para restablecer la armonía.

3.4.5. Correctivo

No es un sistema castigador o punitivo, sino un sistema correctivo, es decir las sanciones son más leves. Corresponde a la Asamblea comunitaria determinar el correctivo a aplicar para la reparación del daño, este acto es realizado frente al acusado. Además, se le solicita al infractor que pida perdón al afectado y a la comunidad, esto con el objeto de restablecer el tejido social que fue dañado a través del conflicto.

3.4.6. Es un sistema didáctico

Es un proceso didáctico, en virtud que a través de su desarrollo se va dejando una lección a los comunitarios.

²⁸ **Ibíd.** Pág. 70 y 71

Así también, manifiesta el licenciado Amílcar Pop que “La aplicación del derecho indígena es altamente pedagógica y didáctica todo el procedimiento y los actos en los que se interviene para la resolución de los conflictos son y deben ser formativos puesto que enseñan y dan una lección a la comunidad.”²⁹ Además, se le da una enseñanza a los niños para que ellos en su momento no lleguen a cometer actos que impliquen una ruptura del tejido social.

3.4.7. Es un sistema reflexivo

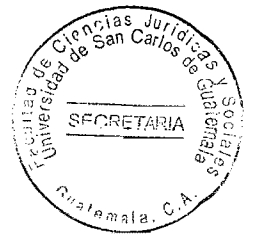
Es reflexivo, ya que a través del sistema jurídico maya se trata de concientizar a la comunidad para no cometer un hecho delictivo. Así también, se concientiza a los involucrados en un conflicto para que reflexionen sobre sus actos y así pueda resolverse dicho conflicto de la mejor forma, haciéndose saber que lo importante en la resolución de conflictos es “la recuperación de la armonía comunitaria.”³⁰

3.4.8. No busca beneficios económicos

El desarrollo del proceso de justicia maya, no supone generarle gastos a las partes, así tampoco la solicitud de dinero por parte de las autoridades y mediadores para poder solucionar el conflicto. En ese sentido, se establece que no son autoridades a sueldo, resuelven los conflictos ad-honorem.

²⁹ **Op. Cit.** Pág. 60

³⁰ Asociación maya uk'u'x b'e. **Op. Cit.** Pág. 73



3.5. El proceso de resolución de conflictos comunitarios

A lo largo de la historia los pueblos han buscado formas y mecanismos que permitan darle solución a las controversias originadas dentro de la colectividad. Las comunidades de ascendencia maya no fueron la excepción, pues a lo largo de su existencia han establecido sus propias formas de resolución de conflictos basados en el marco de su cosmovisión o forma de entender la existencia. A través del pensamiento filosófico maya, han logrado establecer una serie de pasos o etapas ordenadas para la resolución de los conflictos que se originan dentro de sus comunidades.

3.5.1. Forma de resolver conflictos en Olopa, Chiquimula

Los pobladores de la comunidad de Olopa, Chiquimula resuelven el acaecimiento de los conflictos de la siguiente manera:

- a) **Primer paso: El diálogo con el afectado.** El afectado acude a la alcaldía indígena a solicitar ayuda y apoyo. Las autoridades indígenas proceden a realizar un diálogo con el afectado para determinar quien ha sido el responsable y poder de esa manera brindar el auxilio correspondiente.

Las autoridades indígenas le consultan al afectado si desea que su situación sea resuelta a través del derecho indígena o a través del sistema oficial. Si el afectado opta por el sistema oficial, las autoridades indígenas se comprometen a realizar el

acompañamiento correspondiente y cooperar con el sistema de justicia ordinario a fin de obtener justicia.

- b) **Segundo paso: La investigación.** Las autoridades indígenas proceden a realizar la investigación correspondiente con el objeto de recabar la información que sea útil al momento de brindar una solución al conflicto. Durante el proceso de investigación, la comunidad brinda el apoyo necesario con el objeto de recabar con más prontitud la información necesaria.
- c) **Tercer paso: El interrogatorio al culpable.** Terminado el proceso de investigación y solicitada la presencia del agresor o culpable, las autoridades indígenas, juntamente con la comunidad o los presentes, proceden a interrogar al culpable con el objeto de obtener una confesión.

Con ocasión de la confesión, cabe mencionar que “la misma es vista dentro del derecho maya como el primer paso hacia el arrepentimiento y cambio de una vida de conducta delictiva hacia una de trabajo.”³¹ Es decir, la confesión dentro del derecho maya, constituye un elemento fundamental y de valor positivo para el proceso.

- d) **Cuarto paso: La resolución.** Posterior a lograr la confesión del culpable, se procede a dictar el correctivo correspondiente acorde a los acontecimientos. Se

³¹ Sieder, Rachel y Carlos Yuri Flores. **Dos Justicias: Coordinación interlegal e intercultural en Guatemala.** Pág. 106

firma el acta de la autoridad indígena, en la cual se hace constar si la persona es honrada o culpable.

3.5.2. Forma de resolver conflictos en Olintepeque, Quetzaltenango

Los comunitarios de Olintepeque, Quetzaltenango proceden a resolver sus conflictos de la siguiente manera:

- a) **Primer paso: La denuncia.** El afectado acude a la alcaldía indígena e interpone la denuncia correspondiente. Los miembros de la alcaldía proceden a brindar el auxilio correspondiente y le solicitan información de la persona que cometió el agravio.
- b) **Segundo paso: La citación al agresor.** La alcaldía indígena procede a citar al agresor, notificándole el asunto a través de una persona que resida cerca del lugar en donde habita el agresor.
- c) **Tercer paso: El diálogo.** Se plantea el problema, dando a conocer el conflicto. Se le permite al agresor argumentar la situación, con el fin de tener un criterio más amplio de cómo sucedieron los hechos.

Durante este paso, se hace llamar a algún familiar del agresor, ya sea los padres, abuelos u otro, con el fin de hacer entrar en razón a la persona y que recapacite sobre los actos cometidos.

- d) **Cuarto paso: La conciliación.** Se trata de avenir de la mejor forma a los implicados en el conflicto. Se le solicita al agresor que le pida perdón al agraviado, a la comunidad y a sus padres o familiares.

- e) **Quinto paso: Consenso.** Las partes se ponen de acuerdo respecto al correctivo a aplicarse y la forma en la que se reparará el daño.

- f) **Sexto paso: Firma del acta.** Se firma el acta de la alcaldía indígena, en la cual se hace constar "la reparación que se debe procurar al afectado."³²

3.5.3. Forma de resolver conflictos en el municipio de Totonicapán

En el municipio de Totonicapán los pueblos comunitarios dirimen sus conflictos en la siguiente forma:

- a) **Primer paso: Conocimiento del asunto.** El agraviado acude ante la alcaldía indígena a interponer la denuncia correspondiente para que los alcaldes indígenas procedan a aplicar el derecho maya o bien pueden actuar de oficio.

- b) **Segundo paso: La citación.** Una vez hecho de conocimiento a la alcaldía indígena el conflicto, se procede a llamar al agresor. Si el caso lo amerita, se procede a llamar a más personas, familiares, conocidos, con el fin de dar testimonio sobre el comportamiento del agresor.

³² Entrevista a José Luis Ramírez. Ciudad de Guatemala, 07 de agosto de 2019

Cabe mencionar que la alcaldía indígena de Totonicapán no le consulta al agraviado si desea resolver el conflicto en el derecho indígena o en el sistema oficial, en virtud que si la persona acude ante la alcaldía se presume que desea resolver la situación ante el derecho maya, además de que si se le consultare previamente, no tendría sentido el ser autoridad y con ocasión de dichas facultades es que la alcaldía indígena conoce, tramita y resuelva los conflictos dentro del derecho maya.

- c) **Tercer paso: Conocer el caso.** Se procede a escuchar a los implicados para tener conocimiento de cómo fue que sucedieron los hechos. La alcaldía indígena procede a la realización de actos que considere prudentes para la solución del conflicto. Entre los actos que se realizan están: la investigación, el diálogo y el consenso.

- d) **Cuarto paso: La resolución.** Es la decisión oral o escrita de la autoridad comunitaria. En ese sentido, la resolución puede ser de dos formas, verbal o por escrito a través del acta correspondiente.

- e) **Quinto paso: El seguimiento de la resolución.** Las autoridades comunitarias se comprometen a darle seguimiento a los acuerdos alcanzados durante el proceso, con el objeto de evaluar que se cumplan las sanciones impuestas.

Cabe mencionar que la palabra tiene un valor muy importante dentro del derecho maya, por lo que los acuerdos alcanzados en el consenso son revestidos a través del valor de

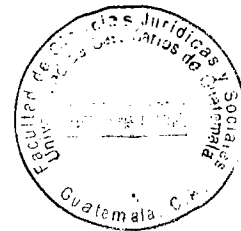
la palabra. Es decir, que la persona al haber dado su anuencia y compromiso de cumplir con los acuerdos, está obligado a ello en virtud del valor de la palabra

3.6. La autoridad en el sistema jurídico maya

La figura de la autoridad es un elemento fundamental dentro del sistema jurídico indígena, en virtud que son estas personas las encargadas de ejercer y darle movimiento al derecho indígena o sistema jurídico indígena, así como el de velar por la tranquilidad y armonía dentro de la comunidad. Estas personas son nombradas dentro de sus comunidades por su experiencia, conocimientos y sabiduría, así como el de ser alguien ejemplar, ya que son ellos los encargados de administrar justicia y de mantener el equilibrio dentro de la comunidad.

Dentro de la organización político-social de los pueblos indígenas existen autoridades de carácter espiritual y autoridades de carácter estatal. Para que las personas sean investidas de autoridad, es importante que demuestren espíritu de servicio hacia la comunidad, que sean originarios de la misma, honorables, así también la ancianidad y el nawal son elementos importantes para la investidura, puesto que a través del mismo se puede determinar si las personas están designadas a ser autoridades.

En virtud de lo anterior es que dichas personas son buscadas para ostentar los cargos de autoridad indígena dentro de las comunidades.



3.6.1. Autoridades indígenas de carácter espiritual

Son aquellas personas que desarrollan funciones de carácter espiritual dentro del mundo maya. Estas personas se encuentran destinadas, desde su nacimiento y en virtud de su nawal, a ser autoridades y ostentan el cargo a través del tiempo, previo a un proceso de formación.

- a) **El Ajq'ij (guía espiritual).** Es el máximo título de autoridad indígena. Está a cargo de funciones espirituales y es la persona encargada de interpretar el calendario maya. Entre sus facultades se encuentran la de orientar y aconsejar a las personas. Se dice que el cargo de Ajq'ij es un don divino, en virtud que la persona esta designada al cargo desde la fecha de su nacimiento en virtud del calendario Ch'olq'ij.

3.6.2. Autoridades indígenas de carácter estatal

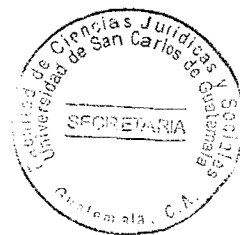
Estas autoridades son consecuencia del ordenamiento jurídico positivo, pero cabe mencionar que se ha dado una apropiación de estas instituciones por parte de los pueblos indígenas las cuales han adquirido como propias y fundamentales para su organización social y resultan hoy en día verdaderas autoridades.

- a) **El alcalde auxiliar o alcalde comunitario.** Dentro del derecho indígena la figura del alcalde comunitario es considerada una verdadera autoridad, en virtud de las

solemnidades para su elección e investidura. Es la autoridad a cargo de conocer, tramitar y resolver de los conflictos que se ocasionan en la colectividad.

- b) El coordinador del consejo comunitario de desarrollo.** El coordinador del consejo comunitario de desarrollo también es considerado por algunas comunidades donde tienen preeminencia como una auténtica y verdadera autoridad indígena. A través del proceso de apropiación de esta nueva institución los pueblos indígenas deciden cual será el papel fundamental de estas autoridades y las competencias. En las comunidades donde tienen preeminencia tienen facultades para resolver los conflictos que se originan dentro de la colectividad.

CAPÍTULO IV



4. Determinación de los aportes del sistema jurídico indígena al fortalecimiento del sistema de justicia ordinario

Actualmente el sistema de justicia estatal atraviesa por un fuerte debilitamiento el cual se deriva de la ineficacia de los tribunales de justicia y que genera una serie de problemas que impiden el estricto cumplimiento y observancia de los derechos humanos y garantías procesales, tal el caso del derecho humano de acceso a la justicia.

Así también, las malas prácticas ejercidas por los despachos judiciales han generado como resultado lo que se conoce como mora judicial que podríamos definirla como la inactividad procesal a través de la cual no se le da movimiento a los expedientes a cargo de los tribunales. Este aspecto ha generado que los tribunales de justicia no cumplan con los plazos razonables para resolver la situación jurídica de una persona privada de libertad.

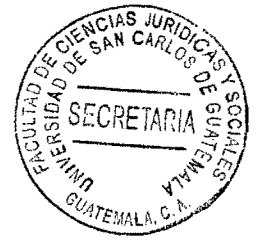
Cabe mencionar, que el atraso en las audiencias da como resultado que una persona permanezca más tiempo en prisión preventiva, en el caso que se haya dictado ésta en contra del sindicado, lo cual vulnera fehacientemente el derecho humano al debido proceso. Además, es importante mencionar que “en promedio un sindicado permanece en prisión preventiva por 918 días desde que se le liga a proceso penal hasta que se dicta una sentencia en su contra, la cual podría ser de tipo absolutorio o

condenatorio”.³³ Lo cual denota la falta de seguridad y certeza jurídica en materia de justicia penal.

En vista de lo anterior y con ánimo de aportar al fortalecimiento de la justicia guatemalteca expongo, que la aplicación del sistema jurídico indígena o derecho indígena, en comunidades habitadas mayormente por personas indígenas, es valioso para el fortalecimiento de la justicia guatemalteca, pues es un sistema jurídico con una justicia pronta y justa, además de desarrollarse en los idiomas indígenas, lo cual beneficia a los comunitarios. Por lo cual se generaría la necesidad de establecer pautas de coordinación y colaboración entre ambos sistemas, en dichos lugares, puesto que a través de la coordinación y colaboración se fortalecerían ciertas deficiencias del sistema de justicia estatal.

En base a lo anterior es importante mencionar las deficiencias del sistema de justicia oficial, así como también los aportes del sistema jurídico indígena en materia de justicia, puesto que la determinación de los aportes del sistema jurídico indígena constituye el paso previo para poder hablar de un fortalecimiento al sistema de justicia estatal y de esa cuenta poder establecer una estrategia jurídico-política encaminada a una efectiva coordinación entre ambos sistemas jurídicos.

³³ <http://www.publinews.gt/gt/noticias/2018/11/20/observatorio-judicial-de-justicia-penal-en-guatemala-2018.html>. (consultado: 01 de octubre de 2019.)



a) Deficiencias del sistema de justicia ordinario

El sistema de justicia ordinario actualmente atraviesa por ciertas deficiencias, entre ellas el tema de la mora judicial, la cual ha generado la inobservancia de los plazos legales para resolver la situación jurídica de una persona que se le sindicó de un delito. Así también, las malas prácticas que se dan dentro de los despachos judiciales han generado que el sistema de justicia se vuelva bastante limitado, además de enraizarse en estereotipos.

También, cabe destacar que el actual sistema de justicia no se encuentra libre de corrupción, lo que ha causado limitaciones al acceso de justicia, pues las malas prácticas no suceden únicamente dentro de los despachos judiciales, si no también se han extendido a otras instituciones como el Ministerio Público y El Instituto de la Defensa Pública Penal.

La licenciada Lina Barrios del Instituto de Estudios Interétnicos me comentó que algunos de los problemas o deficiencias por los que atraviesa actualmente el sistema de justicia oficial es el tema de la carrera judicial ya que esto genera corrupción, pues al establecer altos salarios para los operadores de justicia hace que el presupuesto sea exorbitante. Otro de los problemas que manifestó es en cuanto al tema del idioma, pues los jueces que son nombrados en comunidades no

hablan los idiomas indígenas y desconocen el derecho indígena lo que provoca un límite al acceso a la justicia.³⁴

El tema de la economía procesal es también un problema en la actualidad pues al no tener en movimiento los expedientes derivado de la mora judicial se hace incurrir en gastos al Estado y a las partes.

b) Aportes y ventajas del sistema de justicia indígena

La importancia de determinar los aportes del sistema jurídico indígena radica en que dicho sistema establece procedimientos e instituciones de gran eficacia, pues en virtud de sus principios cosmogónicos hacen que dicho sistema se revista de una inmensa calidad humana, pues el sistema trata de no ser duro en el tema de sanciones, sino al contrario es más reparador ya que busca restablecer el equilibrio y la armonía dentro del seno de la comunidad el cual se pierde al producirse un conflicto.

Entre los aportes del sistema jurídico indígena que se determinaron se encuentran los siguientes:

1. El acceso a la justicia, en virtud que a través de la aplicación del sistema jurídico indígena se tendría cobertura de justicia en comunidades donde el Estado no tiene presencia. Además, las autoridades dentro de este sistema resuelven los

³⁴ Entrevista. Ciudad de Guatemala, 25 de septiembre de 2019.

conflictos en el idioma de su comunidad y en asamblea con la presencia y participación de la mayoría de la comunidad.

2. Existe una justicia pronta y justa. Es pronta en virtud que es un sistema bastante dinámico y participativo, y justa ya que normalmente las resoluciones son bastante equilibradas en el sentido de que se toma en consideración la condición socioeconómica de los implicados, pero cabe resaltar que la misma debe de ser mucho más justa para la comunidad, en virtud que a través de las sanciones se busca el restablecimiento del equilibrio y la armonía.
3. La justicia es democrática, pues las autoridades son electas cada año a través de la meritocracia y en asamblea donde participa alrededor del 80% de los comunitarios, lo cual garantiza la honorabilidad, pues las personas designadas a dichos cargos suelen ser comunitarios que han ayudado a la comunidad prestando trabajo comunitario. Además, realizan sus funciones ad-honorem.
4. Es un sistema que busca la conciliación y el equilibrio de la comunidad, pues trata de corregir a la persona que provoca el agravio y persigue que el implicado pida perdón al agraviado y a la comunidad para restablecer los lazos armónicos. Y si la persona es reincidente se toma la decisión de separarlo de la comunidad para que no siga provocando un desequilibrio.

c) Aspectos que fortalecería el sistema jurídico indígena al sistema de justicia ordinario

Se fortalecería el derecho humano de acceso a la justicia en virtud de la aplicación del sistema jurídico indígena en comunidades donde no tiene presencia el Estado y

en comunidades donde se ha perdido la confianza al sistema oficial, contribuyendo de esa cuenta a minimizar la falta de presencia de justicia en las comunidades.

Descongestionaría al Organismo Judicial de la carga laboral, ya que las autoridades indígenas atenderían la justicia en sus comunidades.

El Estado se ahorraría presupuesto, ya que se reduciría el costo de los intérpretes y además no se le generarían gastos de ninguna índole. Esto fortalecería el principio de economía procesal.

Afirma el doctor Edgar Esquit del Instituto de Estudios Interétnicos que esto se logrará siempre y cuando el sistema oficial abra los espacios al derecho indígena en su totalidad.

4.1. Del monismo al pluralismo jurídico en Guatemala

El pluralismo jurídico se entiende como la coexistencia de dos o más sistemas jurídicos dentro de un mismo territorio o Estado y dentro de un plano de igualdad y respeto.

Guatemala, al ser un Estado pluricultural, multiétnico y multilingüístico ha generado la existencia de otros sistemas jurídicos, como el caso del sistema jurídico indígena, el cual ha estado funcionando paralelamente al sistema estatal, derivado de la falta de presencia del Estado en poblados indígenas y quienes se han organizado jurídicamente para erradicar la falta de justicia en dichos poblados.

Cabe mencionar que el Estado de Guatemala no ha mostrado preocupación en tratar el tema del pluralismo jurídico, cuestión que ha provocado que el sistema jurídico guatemalteco se inmersa más en un monismo jurídico el cual se encuentra enraizado en corrupción.

Aunado a ello, el profesional del derecho en la actualidad se ha negado a reconocer la existencia de otro sistema jurídico que no sea el oficial, esto derivado de su formación profesional, pues han sido formados a base del derecho romano y dentro de una cultura jurídica estrictamente positivista.

Otro aspecto importante de mencionar es la manera en la que la legislación nacional vigente denomina al derecho indígena, dándole una categoría de costumbre o derecho consuetudinario y con ocasión del tema cabe hacer la reflexión que denominar de esa forma al derecho indígena es una equivocación pues de esa cuenta afirmamos que el derecho indígena es un sistema primitivo lo cual es un error, pues el derecho indígena es un sistema jurídico propiamente dicho, en virtud que cuenta con sus propios principios, procedimientos, características, autoridades y conjunto de normas jurídicas las cuales regulan la vida comunitaria. Por ello se afirma que el derecho indígena es un sistema jurídico como tal.

Por consiguiente, es importante que Guatemala supere la teoría monista del derecho, esto en virtud del principio de diversidad cultural consagrada en la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que el Estado reconoce la existencia de diversos grupos étnicos quienes cuentan con su propio sistema jurídico de normas, por lo que el

pluralismo jurídico es una realidad latente en la actualidad. Además, cabe resaltar que Guatemala es un país democrático, por lo que es importante hacer mención que el pluralismo jurídico es un elemento importante dentro de las democracias actuales, así como una de las características de la multiétnicidad y pluriculturalidad existente en la sociedad guatemalteca.

De esa cuenta, la aplicación del pluralismo jurídico abriría los espacios al sistema jurídico indígena para aplicarse como tal el derecho maya, garífuna y xinca en las regiones con presencia mayoritaria de personas indígenas, lográndose así con el cumplimiento del derecho humano de acceso a la justicia.

La aplicación del pluralismo jurídico en gran parte vendría a fortalecer el Estado de derecho, pues el derecho maya es fuente de información, ya que a través de una verdadera y eficiente coordinación entre el derecho indígena y el oficial se fortalecería el sistema jurídico estatal, pero para lograr dichos objetivos es indispensable el reconocimiento expreso del sistema jurídico indígena y de la autonomía jurisdiccional indígena.

Es importante también que el Estado comience un programa de socialización del pluralismo jurídico, pues Guatemala adquirió un compromiso bajo el Convenio 169 de la OIT, así como también con la firma de los Acuerdos de Paz.

4.2. Reconocimiento constitucional del sistema jurídico indígena y de su jurisdicción

Si bien es cierto, actualmente existe una mayor aceptación del derecho indígena entre los funcionarios de justicia del sistema estatal, también lo es que al mismo no se le considera en un estatus equiparable al derecho oficial, pues como habíamos comentado el derecho vigente denomina al derecho indígena como costumbre y no lo reconoce como un sistema jurídico.

La importancia del reconocimiento del sistema jurídico indígena y de la jurisdicción indígena radica en la necesidad de lograr establecer normas de coordinación y colaboración efectivas entre el sistema indígena y el sistema oficial. Para ello, es necesario que ambos sistemas jurídicos se encuentren en igualdad de condiciones y sin subordinación de ninguna existencia, por lo que existe la necesidad de reconocer al sistema jurídico indígena en un rango constitucional, para que de esa cuenta se puedan establecer normas adecuadas de coordinación.

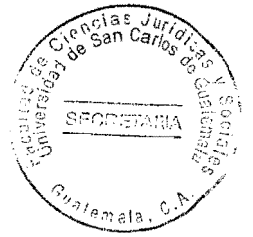
Además, el Estado de Guatemala no debe obviar las obligaciones adquiridas en el marco del derecho internacional, puesto que la ratificación de convenios obligan al Estado a adecuar su normativa. Esto con ocasión de la ratificación del Convenio 169 de la OIT a través de la cual Guatemala adquirió compromisos en materia de derecho indígena.

Cabe mencionar que este reconocimiento no viola la unidad nacional, pues la aplicación del sistema jurídico indígena viene a subsanar la falta de justicia en poblados indígenas donde no tiene presencia el Estado y donde se ha perdido la confianza al sistema estatal.

Sin embargo, el doctor Edgar Esquit afirma que aún más importante es el reconocimiento de la autonomía de las comunidades, ya que en virtud de ello se abrirían los espacios al derecho indígena en su totalidad y se podría coordinar con el sistema estatal, fortaleciéndolo de esa cuenta.

4.2.1. Experiencia en Bolivia

El Estado Plurinacional de Bolivia es el país que más avances ha tenido en cuanto al reconocimiento de derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas. La ratificación del Convenio 169 de la OIT por parte del Estado de Bolivia en el año de 1991 implicó su compromiso a la reivindicación de las costumbres y derechos de los pueblos originarios, pueblos que históricamente, al igual que otros pueblos originarios de América Latina, han sufrido la represión de un sistema dominante. Dicho compromiso se vio reflejado con la promulgación de la Constitución de la Asamblea Nacional Constituyente de 2009 en la cual se reconoce al Estado de Bolivia como un Estado plurinacional. El reconocimiento del multiculturalismo y plurilingüismo dio lugar al desarrollo del pluralismo jurídico, pues en la carta magna se desarrolla el tema de la jurisdicción indígena abriéndose los espacios al derecho indígena.



4.2.2. Experiencia en Ecuador

Por su parte la República del Ecuador, en su búsqueda por la reivindicación de los pueblos indígenas, reconoció en la Constitución del año 2008 el derecho indígena garantizándoles de esa manera ejercer la función jurisdiccional en base a su derecho propio e impartida a través de sus propias autoridades comunitarias. Dicho reconocimiento fue resultado del compromiso que el Estado del Ecuador adoptó al ratificar el Convenio 169 de la OIT en 1998.

Este reconocimiento ha significado un gran avance en materia de derecho, en virtud que con estos logros se ha superado la teoría monista del derecho el cual establecía que el único sistema válido era el formal u ordinario; y por el otro lado se ha reconocido que las normas jurídicas de los pueblos indígenas constituyen un sistema jurídico reconociendo como tal la existencia del pluralismo jurídico y la autonomía jurisdiccional de los pueblos comunitarios.

4.2.3. Experiencia en Colombia

En Colombia, la promulgación de la Constitución de 1991 trajo consigo varios cambios importantes que fueron el impulso para el reconocimiento del derecho indígena y el desarrollo de la jurisdicción especial de pueblos indígenas. Entre otros cambios derivados de la Constitución colombiana podemos destacar, la transición de un Estado de Derecho a un Estado Social de Derecho, el reconocimiento del sujeto colectivo de

derecho, el reconocimiento y valoración de lo diverso y el reconocimiento de la autonomía jurisdiccional la cual se encuentra regulada como una jurisdicción especial.

4.3. Pautas de coordinación y colaboración entre el sistema jurídico indígena y el sistema ordinario

Para poder coordinar de una manera adecuada ambos sistemas es importante que el Estado retome su compromiso de viabilizar el respeto y reconocimiento del derecho indígena para que el mismo se encuentre en un estatus equiparable al derecho estatal y de esa cuenta se puedan elaborar instrumentos jurídicos para una adecuada coordinación y colaboración entre ambos sistemas.

De esa cuenta, para que exista una adecuada interacción es fundamental, en primer término el reconocimiento expreso de la autonomía jurisdiccional de los pueblos indígenas y de su sistema jurídico para que ambos sistemas se encuentren en igualdad de condiciones y no exista subordinación.

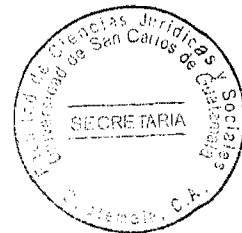
En segundo término, la elaboración de normas de coordinación y colaboración entre ambos sistemas. En ese sentido, la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, FLACSO, recomienda que dichas normas deberán desarrollar como mínimo: la reglamentación de la validez, eficacia y respeto de las resoluciones dictadas por las autoridades indígenas; definir el ámbito de aplicación de ambos sistemas; y establecer los mecanismos para la solución de conflictos de jurisdicción y competencia que se produzcan.

Así también, es fundamental sensibilizar a los operadores de justicia y al profesional del derecho sobre la importancia del sistema jurídico indígena a través de los siguientes mecanismos:

- a) **Talleres y capacitaciones sobre el sistema jurídico indígena.** Es de suma importancia incentivar a los operadores de justicia y profesionales del derecho a participar en talleres y constantes capacitaciones en el tema del derecho indígena para que exista una difusión sobre el sistema jurídico indígena y se tenga un claro conocimiento del pluralismo jurídico.

- b) **Elaboración de guías explicativas sobre el sistema jurídico indígena.** La elaboración de guías explicativas como un instrumento didáctico de aprendizaje sobre el tema de derecho indígena, así como también la elaboración de guías explicativas sobre los convenios ratificados por Guatemala que reconocen el derecho indígena.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El sistema de justicia estatal u ordinario atraviesa en la actualidad por un fuerte debilitamiento, el cual se deriva de la ineficacia de los tribunales de justicia de Guatemala, lo cual da como resultado una serie de problemas que impiden el estricto cumplimiento y observancia de los derechos humanos y garantías procesales, así también el nombramiento de jueces, en comunidades indígenas, que no hablan el idioma de la región y su desconocimiento del derecho indígena a generado la desconfianza por parte de los comunitarios respecto del sistema estatal, lo que da como resultado la vulneración al derecho humano de acceso a la justicia. Aunado a ello, las malas prácticas ejercidas dentro de los despachos judiciales y la excesiva carga laboral han motivado el crecimiento de la mora judicial.

Lo que se recomienda es, pasar del monismo jurídico a la aplicación del pluralismo jurídico. Para ello, es importante que se reconozca en un rango constitucional al sistema jurídico indígena y su jurisdicción, ya que ambos sistemas deben encontrarse en igualdad de condiciones para que no exista subordinación y de esa cuenta se pueda crear una normativa de coordinación y colaboración efectiva entre ambos sistemas y se puedan fortalecer ciertas deficiencias de la justicia guatemalteca a través de la aplicación del sistema jurídico indígena.





ANEXOS



ENTREVISTA

Nombre: Damaso Aldana Garcia

Fecha: 07 de agosto de 2019 Ciudad de Guatemala

1. ¿Cómo define usted derechos de los pueblos indígenas?

lo defino basado en nuestros propios principios y valores, culturas Normas y tradiciones y de acuerdo a la vida propia de Cada Pueblo.

2. ¿Cómo define usted jurisdicción indígena?

se definiria como la forma de hacer autoridad y agotar los procedimientos de los Pueblos previo a acudir al sistema oficial.

3. ¿Cuáles son los principios procesales que imperan en el proceso de justicia maya?

Es un sistema Conciliador y Reparador
la espiritualidad

4. Explicación de cada uno de los principios

Conciliación: se procede a un dialogo con el objeto de poder conciliar entre el que produce el daño y quien sufre el daño.

Espiritualidad: Como hermanos vivimos en armonia y prevalece el respeto

Reparación: en cuanto a este principio la reparación las sanciones no son exageradas sino acordes a la realidad del caso, tambien llamada Sanación.

5. ¿Cuáles son las etapas procesales en el proceso de justicia maya?

etapa 1 se procede a un dialogo con el afectado
etapa 2 se procede a una investigación
etapa 3 se procede a un interrogatorio
etapa 4 se dicta la Sanación



6. Explicación de dichas etapas

- El dialogo: etapa por la cual las autoridades proceden a interrogar al afectado brindando el auxilio que se necesita con opción de poder llevar a cabo el proceso en el sistema indígena o en el sistema oficial.
- la investigación: etapa a través de la cual de las autoridades conjuntamente con la comunidad proceden a recabar la información del caso.
- El interrogatorio: la comunidad juntamente con las autoridades proceden a interrogar al culpable con el objeto de obtener una confesión y se firma un acta.
- la sanción: acta de la autoridad indígena en la cual consta si la persona es inculpada o culpable de los hechos procediendo a establecer una sanción acorde a los acontecimientos.

7. ¿Qué personajes son los encargados de conocer y resolver los conflictos en la jurisdicción indígena?

las autoridades indígenas

8. ¿Cuáles han sido los aportes de la jurisdicción indígena al Estado de Guatemala?

el aporte es una colaboración por parte de las autoridades indígenas en la solución de conflictos así también un proceso más humano en virtud de sus principios de conciliación y Reparación a la víctima y a diferencia del sistema ordinario no existen penas de prisión.

9. ¿En qué aspectos contribuirían para fortalecer el sistema de justicia en Guatemala?

Unidad entre los pueblos con el objeto de que se logre el reconocimiento del derecho de los pueblos y de las autoridades ancestrales.

A través de la cual se logra el respeto por lo resuelto por las autoridades indígenas y de esa forma poder lograr una colaboración eficaz entre autoridades indígenas y el sistema ordinario para garantizar una justicia más eficaz a ambas vías.



autoridad indígena del Pueblo Maya Ch'orti'

FIRMA: _____



ENTREVISTA

Nombre: José Luis Ramírez

Fecha: 08 de agosto de 2019 Ciudad de Guatemala.

1. ¿Cómo define usted derechos de los pueblos indígenas?

Una forma de resolver los conflictos a través de un consenso.

2. ¿Cómo define usted jurisdicción indígena?

el ejercicio de la autoridad a través de la competencia correspondiente por cada región así también trabajando juntamente las autoridades en caso de conflicto de competencia.

3. ¿Cuáles son los principios procesales que imperan en el proceso de justicia maya?

- Conciliador
- Reparador
- la armonía
- Educativo

4. Explicación de cada uno de los principios

- Conciliador: lo que se trata es que las partes en conflicto se pongan de acuerdo.
- Reparador: proceso a través del cual se busca subsanar el daño hecho.
- la Armonía: va enfocada a tratar de no romper el tejido social dentro de la comunidad, ya que siempre debe prevalecer la paz.
- Educativo: se deja una enseñanza a través del proceso reeducativo con el fin de mantener los valores dentro de la comunidad.

5. ¿Cuáles son las etapas procesales en el proceso de justicia maya?

- | | | | |
|--------|-----------------|--------|----------------------|
| Paso 1 | la denuncia | Paso 5 | Consenso |
| Paso 2 | la citación | Paso 6 | El acta (Resolución) |
| Paso 3 | El dialogo | | |
| Paso 4 | la conciliación | | |



6. Explicación de dichas etapas:

- Denuncia: el afectado llega a la alcaldía y pone la denuncia y se solicita información de la persona que cometió el agravio.
- Citación: la persona más cercana a la comunidad del agresor llega a citarlo a la alcaldía.
- Diálogo: se plantea el problema y el ~~afectado~~ agresor puede argumentar la situación. Así también se cita a un familiar con el objeto de hacer un mensaje al agresor con el fin de lograr a entrar en razón al agresor.
- Consenso: Se ponen de acuerdo las partes
- Firma del acta: contiene el historial del proceso y contiene la reparación que se debe de procurar al afectado.

7. ¿Qué personajes son los encargados de conocer y resolver los conflictos en la jurisdicción indígena?

los alcaldes indígenas, específicamente el que se encuentre de turno.

8. ¿Cuáles han sido los aportes de la jurisdicción indígena al Estado de Guatemala?

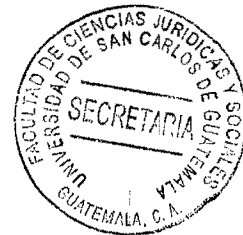
- la justicia es pronta y justa.
- No ocasiona gasto a las partes
- las autoridades resuelven ad honorem.
- los casos no se retardan y se resuelven en el tiempo prudencial y más pronto posible.
- las penas no generan gastos al Estado.
- No es burocrática.

9. ¿En qué aspectos contribuirían para fortalecer el sistema de justicia en Guatemala?

- Se lograría menos pleito
- No se generan gastos al Estado.
- le reduce al Estado la carga laboral
- Se contribuye a minimizar la falta de presencia de justicia en las comunidades.

FIRMA:

Autoridad Indígena de Quetzaltenango.



ENTREVISTA

Nombre: Narciso Cua

Fecha: 08 de Agosto de 2019 Ciudad de Guatemala.

1. ¿Cómo define usted derechos de los pueblos indígenas?

todas aquellas acciones que realizan las comunidades y los comunitarios para su convivencia desde sus movilizaciones.

2. ¿Cómo define usted jurisdicción indígena?

facultad que tienen las comunidades y sus autoridades para conocer y sancionar sobre cualquier asunto, así también decir sobre su territorio y forma de vida.

3. ¿Cuáles son los principios procesales que imperan en el proceso de justicia maya?

Son principios comunitarios.

- la armonía
- la paz
- la tranquilidad
- el equilibrio
- dualidad
- complementariedad
- la Reparación
- la conciliación

4. Explicación de cada uno de los principios

- la armonía: todo lo que está al rededor tiene algo que ver, se procura lo colectivo.
- la Paz: que los comunitarios estén tranquilos. se relaciona con la armonía.
- la tranquilidad: se procura que no se afecten a las dos partes, hablando en el caso de multa, no se afectan cuando no se tiene la posibilidad de hacerle deservir la condición económica.
- el equilibrio: se resuelve observando condiciones en todos los aspectos.
- Dualidad: hace referencia a dos personas, si se sanciona al agresor se verifica si tiene familia, si personas dependen económicamente de ella, así también la intervención de un familiar en el proceso.
- Complementariedad: una situación complementa a la otra. Nada es solo.
- Reparación: se procura la manera de reparar el daño causado, aunque es complicado.
- Conciliación: lo primordial siempre es la conciliación.

5. ¿Cuáles son las etapas procesales en el proceso de justicia maya?

- Paso 1: Conocimiento del asunto.
- Paso 2: Se llama a las partes, es una citación, conoce la autoridad indígena. No hay consulta previa al afectado, de lo contrario se dejaría de ser autoridad.
- Paso 3: Conocer el caso. (Se investiga, se dialoga y las demás situaciones que considere pertinente la autoridad para resolver)
- Paso 4: la Resolución.

Paso 5 seguimiento de la Resolución (ejemplos de sentencias)

6. Explicación de dichas etapas

1. Una de las partes denuncia o de oficio se procede.
2. en la citación se procede a llamar al agresor y si el caso amerita citar a más personas así lo hara.
3. Se conoce del caso: se procede a la investigación, al dialogo y al consenso.
4. La Resolución: es la decisión oral o escrita de la autoridad.
5. Seguimiento de la Resolución: las autoridades le dan seguimiento al acuerdo con el fin de que la persona cumpla con la corrección que se aplica.

7. ¿Qué personajes son los encargados de conocer y resolver los conflictos en la jurisdicción indígena?

Es plural en algunos casos los abuelos de los familiares.
los ancianos de la Comunidad
guías espirituales.
y la autoridad electa por la comunidad.

8. ¿Cuáles han sido los aportes de la jurisdicción indígena al Estado de Guatemala?

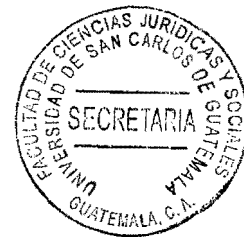
Mantener la paz en las comunidades.
El acceso a la justicia.
Es una justicia propia.

9. ¿En qué aspectos contribuirían para fortalecer el sistema de justicia en Guatemala?

Desangustiona el sistema judicial
El estado se ahorra presupuesto (economía procesal)

FIRMA: _____

Ex candidato a Alcalde de Totonicapán.



ENTREVISTA No. 2

Nombre: Edgar Esquit
Fecha: Ciudad de Guatemala 25-09-2019

1. ¿Cuáles son los problemas que considera afectan en la actualidad al sistema de Justicia oficial?

El sistema de justicia guatemalteco se encuentra limitado
Se encuentran arraizados en los estereotipos
NO se encuentra libre de la corrupción
Existe un límite al acceso de la justicia.

2. ¿Cuáles considera que han sido los aportes del Derecho indígena en materia de justicia?

Es un sistema contextual ya que no se encuentra regulado
por normas específicas, ya que se deriva del contexto en
donde sucede el hecho.
busca la conciliación, se busca el equilibrio

3. ¿Considera que dichos aportes pueden coadyuvar al fortalecimiento del sistema Ordinario u Oficial?

Si, siempre y cuando el sistema oficial
habra los espacios al Derecho Indígena en su
totalidad.



4. ¿Considera que es importante pasar del Monismo jurídico a la aplicación del Pluralismo jurídico?

Si, es importante en virtud que abriría espacios a las comunidades indígenas.

5. Guatemala es un país multiétnico, multilingüe y pluricultural compuesto por diversos grupos sociales quienes cuentan con sus propias formas de organización social, político y jurídico, sin embargo el Estado reconoce únicamente la organización jurídica a través del monismo jurídico, en ese sentido ¿Considera que es importante el reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico para su plena aplicación o es suficiente el marco legal vigente? Esto en virtud del desconocimiento por parte de los profesionales del derecho acerca del derecho maya, lo que ha dado como resultado la negación de derechos, discriminación y marginación.

Es importante el Reconocimiento Constitucional del pluralismo, sin embargo es importante el Reconocimiento de la autonomía de las Comunidades para que el sistema funcione y pueda coordinar con el sistema oficial.

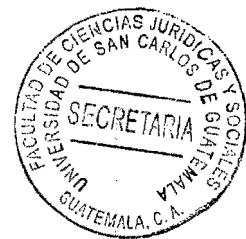
6. El reto sería la coordinación entre ambos sistemas ¿Cuál considera sería la estrategia jurídico-política que se debería de implementar para la adecuada coordinación del derecho maya y el sistema de justicia oficial?

el Reconocimiento de la autonomía comunitaria es fundamental para lograr esa coordinación.

Firma:

Edgar Espin





ENTREVISTA No. 2

Nombre: Lina Barrios

Fecha: Ciudad de Guatemala 25-09-2019

1. ¿Cuáles son los problemas que considera afectan en la actualidad al sistema de justicia oficial?
los jueces son los mismos por 30 o 40 años. Es una elite.
NO hablan los idiomas indígenas y no hay cobertura de interpretes.
La Corrupcion
los altos Salarios en virtud de la Carrera judicial, eso hace que el presupuesto sea exorbitante.
los jueces solo manejan el Derecho Romano y desconocen el Derecho Maya, garifuna y Xinca.
la Centralización de los operadores de justicia
Es carísimo y lento.
2. ¿Cuáles considera que han sido los aportes del Derecho indígena en materia de justicia?

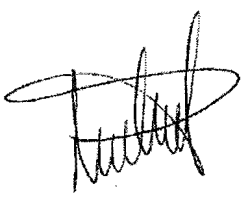
Sus autoridades de los jueces trabajan en ellos son electos por meritocracia garantiza la honorabilidad forma ad-honorem; la justicia es democrática, ya que el cargo de autoridad cambia al año y participa un 80% de la población; Es económico a la sociedad; Es rápido; Es oral NO se hace mucho papeleo; cuenta con un sistema de auditoría por parte de los principales (los que han ejercido el cargo de alcalde) que hablan los idiomas mayas para que exista una comunicación efectiva entre los acusados y el juez; El sistema es Reparador y (20%) Sancionador, es más Reparador; la sanción es pública apelando a la vergüenza de la familia.

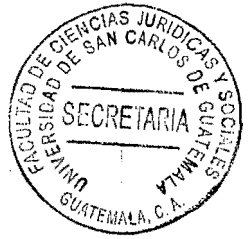
3. ¿Considera que dichos aportes pueden coadyuvar al fortalecimiento del sistema Ordinario u Oficial?

Claro que sí, Reduce el alto costo del Organismo judicial para el pago de jueces e interpretes y lingüística, tiene pertinencia cultural, hay muchos casos en donde se juzga en base a la cultura europea no a base de la cultura maya, por que no hay costos teniendo a la gente en cárceles. Es didáctico y busca re-formar y corregir a las personas que cometen delitos; es reparador más que sancionador y eso ayuda al equilibrio en las relaciones sociales de la Comunidad.

2. las sanciones se aplican conforme al delito y la posición socioeconómica del acusado; la sanción depende de la edad. Si es una persona mayor se aplica el Xicab y si el delito es grave se exilia a la persona de la Comunidad y a las mujeres se le corta el cabello. la justicia siempre busca el equilibrio de la Comunidad; se le da tratamiento a la persona que comete el delito para que no lo vuelva a hacer, según su credo se le manda a un guía espiritual para que a través del Pixab se le aconseje; el sistema jurídico maya es público, cumple una función didáctica

3. Se descongestionaría el Organismo judicial de la carga laboral; se reduciría el Organismo judicial ya que las autoridades indígenas atenderían la justicia en sus Comunidades, ejemplo Totonicapán cuenta con una población indígena de 98%; en Alta Verapaz una población indígena de 93%





4. ¿Considera que es importante pasar del Monismo Jurídico a la aplicación del Pluralismo Jurídico?

Si es importante para aplicar el Derecho maya, garifuna y Xinka a sus habitantes y no aplicar el Derecho Romano a estos pueblos Indígenas, esto se logra con la jurisdicción Indígena y no solo enseñarle a los jueces el Derecho ~~Romano~~ indígena. lo que se busca es la autonomía del Sistema Jurídico Indígena.

5. Guatemala es un país multiétnico, multilingüe y pluricultural compuesto por diversos grupos sociales quienes cuentan con sus propias formas de organización social, político y jurídico, sin embargo el Estado reconoce únicamente la organización jurídica a través del monismo jurídico, en ese sentido ¿Considera que es importante el reconocimiento constitucional del pluralismo jurídico para su plena aplicación o es suficiente el marco legal vigente? Esto en virtud del desconocimiento por parte de los profesionales del derecho acerca del derecho maya, lo que ha dado como resultado la negación de derechos, discriminación y marginación.

Es importante el Reconocimiento Constitucional y no se logra en el año 2014 por el desconocimiento total de los legisladores y los profesionales del Derecho que minimizan el S.J.I. porque no tiene leyes escritas y por que las personas que ejercen la justicia no pasaron por una Universidad, lo minimizan.

6. El reto sería la coordinación entre ambos sistemas ¿Cuál considera sería la estrategia jurídico-política que se debería de implementar para la adecuada coordinación del derecho maya y el sistema de justicia oficial?

En poblaciones con más del ~~80%~~^{50%} de población indígena sea el sistema jurídico que prevalezca y en los otras Municipios que existen los 2 sistemas paralelamente y en ~~aa~~

Firma: _____





BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE RAMOS, Carlos. **Derecho constitucional.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.)

ASOCIACION MAYA UK'u'x B'e. **Sistema jurídico mayab', I parte.** Chimaltenango, Guatemala: UK'u'x B'e, (s.f.)

Conferencia Nacional de Ministros de la Espiritualidad Maya –OXLAJUJ AJPOP-. **Ajawarem, La autoridad en el sistema jurídico maya en Guatemala.** 1ª ed.; Guatemala: Maya' Na'oj, 2003.

Conferencia Nacional de Ministros de la Espiritualidad Maya –OXLAJUJ AJPOP-. **Del Monismo al pluralismo jurídico en Guatemala.** 1ª ed.; Guatemala: Maya' Na'oj, 2003.

Consejo de Organizaciones Mayas de Guatemala. **Sistematización de casos con aplicación del Convenio 169 de la OIT en Guatemala.** Guatemala: Maya Na'oj, 2009.

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD de la República de Guatemala. **Constitución política de la república de Guatemala (aplicada en fallos de la Corte de Constitucionalidad).** Guatemala, 2002.

ESCOBAR MEDRANO, Edgar y Edna González Camargo. **Antología, historia de la cultura guatemalteca.** Tomo I. Guatemala: Litografía Orión, 2011.

ESCOBAR MEDRANO, Edgar y Edna González Camargo. **Antología, historia de la cultura guatemalteca.** Tomo II. Guatemala: Litografía Orión, 2011.



GARCÍA LAGUARDIA, Jorge Mario. **La defensa de la Constitución.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.)

GUZMAN BÖCKLER, Carlos y Jean Loup Herbert. **Guatemala: Una interpretación histórico-social.** 8ª ed.; Guatemala: Maya Gráfica, 2009.

<http://www.publinews.gt/gt/noticias/2018/11/20/observatorio-judicial-de-justicia-penal-en-guatemala-2018.html>. (Consultado: 01 de octubre de 2019.)

LARIOS OCHAITA, Carlos. **Derecho internacional público.** 8ª ed.; Guatemala: Ed. Maya' Wuj, 2015.

LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho I.** 10ª ed.; Guatemala: Ed. Lovi, 2013.

Oficina de la Alta Comisionada de Naciones Unidas Para los Derechos Humanos. **Los derechos de los pueblos indígenas en el Convenio 169 de la OIT. Guía para la aplicación judicial.** (s.l.i.), (s.e.), (s.f.)

POP AC, Amílcar de Jesús. **Pluralismo jurídico y derechos indígenas en Guatemala.** 1ª ed.; Guatemala: Ed. Maya' Na'oj, 2015.

SIEDER, Rachel y Carlos Yuri Flores. **Dos justicias: coordinación interlegal e intercultural en Guatemala.** 1ª ed.; Guatemala: F&G Editores y Casa Comal, Arte y Cultura S.A., 2012.

Legislación:

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



Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, 1989.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.

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

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

Ley Sobre los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural. Decreto Número 11-2002 del Congreso de la República de Guatemala, 2002

Acuerdo Sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, suscrito el 31 de marzo de 1995, en la ciudad de México.

Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. Asamblea Nacional Constituyente, 2009.

Constitución Política de la República del Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 1998.

Constitución Política de la República del Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008

Constitución Política de Colombia. Asamblea Nacional Constituyente, 1991.