



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

**USO INDEBIDO DEL DERECHO PENAL POR PARTE DEL ESTADO,  
PARA CRIMINALIZAR LA RESISTENCIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS  
EN LA DEFENSA DEL TERRITORIO Y RECURSOS NATURALES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**DIANA ELIZABETH MÉNDEZ VIVAR**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, noviembre de 2019

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

**DECANO:** Lic. Gustavo Bonilla  
**VOCAL I:** Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez  
**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  
**SECRETARIO:** Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

**Presidente:** Lic. Homero Nelson López Pérez  
**Vocal:** Lic. Willion Armando Vanegas Urbina  
**Secretario:** Lic. José Luis Martínez Zuñiga

**Segunda Fase:**

**Presidente:** Lic. Dixon Díaz Mendoza  
**Vocal:** Lic. José Luis de León  
**Secretario:** Lic. Carlos Erick Ortiz Gómez

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



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,  
 12 de julio de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, EDGAR FERNANDO PEREZ ARCHILA  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
DIANA ELIZABETH MÉNDEZ VIVAR, con carné 201112384,  
 intitulado MALA APLICACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DEL DERECHO PENAL PARA CRIMINALIZAR LAS  
PROTESTAS DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS.

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 15 / 10 / 2017 f)

Asesor(a)  
 (Firma y Sello)





*Lic. Edgar Fernando Pérez Archila*

**Abogado y Notario**

**Colegiado No. 5410**



Guatemala, 15 de febrero de 2019

**Licenciado**

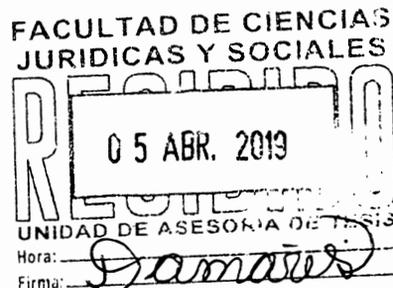
**Roberto Fredy Orellana Martínez**

**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**Su despacho**



Respetable Licenciado

Manifiesto que como asesor de la bachiller DIANA ELIZABETH MÉNDEZ VIVAR, en la elaboración del trabajo de tesis intitulado: "MALA APLICACIÓN POR PARTE DEL ESTADO DEL DERECHO PENAL PARA CRIMINALIZAR LAS PROTESTAS DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS", el cual fue modificado quedando de la siguiente manera: "**USO INDEBIDO DEL DERECHO PENAL POR PARTE DEL ESTADO, PARA CRIMINALIZAR LA RESISTENCIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN LA DEFENSA DEL TERRITORIO Y RECURSOS NATURALES**", en ejercicio de la facultad estipulada en el **Artículo 26 del Normativo para la Elaboración de tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público**; estando la estudiante de acuerdo con la sugerencia realizada como su asesor, adaptándolo al desarrollo de los temas y al análisis de la comprobación de la hipótesis, me permito dictaminar de la manera siguiente:

a. **Expreso que no soy pariente dentro de los grados de ley de la estudiante.**

b. El presente dictamen se realiza con base a las disposiciones del **Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.**

c. Se establece un efectivo desarrollo doctrinario, así como la incorporación de fundamentos legales en la investigación, referente al uso indebido del derecho penal para criminalizar las resistencias de los pueblos indígenas. Se efectuó un análisis de la doctrina que inicia con lo referente a pueblos indígenas, su reconocimiento en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el marco jurídico nacional e internacional y la constante histórica del despojo de los territorios de los pueblos indígenas; continúa desarrollando lo referente a la protesta social como medio de resistencia de los pueblos originarios; incorpora un análisis sobre el derecho penal como instrumento inadecuado para criminalizar la resistencia de los pueblos indígenas; para finalizar se estudian dos casos ejemplificantes de criminalización de la resistencia de los pueblos indígenas a través del derecho penal, identificando que



*Lic. Edgar Fernando Pérez Archila*

**Abogado y Notario**

**Colegiado No. 5410**



el Estado debe de atender las demandas sociales de los pueblos indígenas, en un ámbito social y no a través del ius puniendi.

- d. Para la elaboración del trabajo de tesis, la estudiante utilizó los métodos analítico, comparativo, inductivo y deductivo para desarrollar criterios válidos y producción de nuevos conocimientos; siendo una metodología adecuada, sustentada en una bibliografía adecuada y extensa, refiriendo libros, expedientes penales e informes, que hizo posible la estructuración de un estudio completo sobre el uso indebido del derecho penal para criminalizar las resistencias de los pueblos indígenas; así mismo una relación lógica de instrumentos legales tanto nacionales como internacionales que establece el rigor académico de un informe final de grado.
- e. El aporte de la investigación sienta bases, al establecer varios patrones de actuación de parte del sistema judicial, en los que a través del ius puniendi, se le ha dado respuesta a las resistencias de los pueblos indígenas en la defensa del territorio y recursos naturales.
- f. La conclusión discursiva como síntesis del contenido del trabajo de tesis, es válida y firme, comprueba de manera efectiva los postulados desarrollados de la investigación y las que a su vez sustentan las importantes y estratégicas recomendaciones vertidas.

Como asesor guie personalmente a la estudiante en la modificación del título original, en la adecuación de temas, señalamientos sobre las metodologías pertinentes para el tema a trabajar, obteniendo disponibilidad y aceptación a dichas recomendaciones; concluyendo de manera eficaz la tesis.

La tesis en cuestión, cumple con los requisitos legales establecidos por 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 emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que el mismo permita continuar con el trámite respectivo para la evaluación del Examen Público de Tesis y su evaluación por el Tribunal Examinador, previo a optar el grado académico de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales.

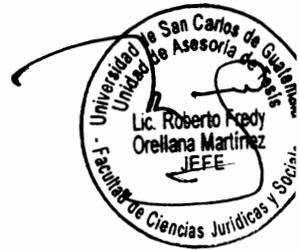
Deferentemente,



**LICENCIADO EDGAR FERNANDO PÉREZ ARCHILA**  
**COLEGIADO: 5410**  
**ASESOR**



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 11 de octubre de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DIANA ELIZABETH MÉNDEZ VIVAR, titulado USO INDEBIDO DEL DERECHO PENAL POR PARTE DEL ESTADO, PARA CRIMINALIZAR LA RESISTENCIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN LA DEFENSA DEL TERRITORIO Y RECURSOS NATURALES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser el dador de vida, sabiduría y conocimiento.
- A MIS ABUELOS:** José Octavio Vivar Bámaca y Vitalina Suchi Pérez, por la entrega y sacrificio que hasta el último de sus días dieron por mí. Sé que desde el cielo hoy celebran conmigo.
- A MI MADRE:** Francisca Vivar Suchí, por siempre llenarme de fortaleza con sus oraciones y a su esposo y compañero de vida Aparicio Gómez, por hacer suya cada lucha y meta de nuestra pequeña familia.
- A MIS HERMANAS:** Dorian y Ester, por ser mujeres fuertes que tanto admiro y amo, porque me han demostrado que a pesar de tanta adversidad se puede seguir soñando
- A MI TÍO:** Walter Vivar por haberme sembrado la semilla de los sueños, por su apoyo y amor incondicional y por ser mi ejemplo a seguir, a su esposa Dinah Morataya, por creer en mí y por creer en que podría alcanzar esta meta.



**A:**

Don Rodolfo Morataya, porque por 10 años me abrió las puertas de su casa y de su corazón en esta ciudad que algún día fue desconocida para mí. Sus consejos e historias las llevaré siempre conmigo

**A:**

A la Universidad de San Carlos de Guatemala y al pueblo de Guatemala, por darme la oportunidad que de otro modo no hubiera alcanzado, de adquirir los conocimientos para la culminación de mi carrera, reafirmando mi compromiso de luchar por un país más justo para todas y todos.



## PRESENTACIÓN

El trabajo a través de recopilación eminentemente documental muestra el uso indebido del derecho penal para criminalizar la resistencia de los pueblos indígenas en la defensa del territorio y recursos naturales, aplicándose diversas técnicas investigativas, como la observación y el análisis doctrinario y de expedientes penales.

El estudio corresponde a la rama del derecho constitucional, específicamente al derecho de los pueblos indígenas y al de resistencia. Realizando un análisis del despojo y resistencia que históricamente han vivido los pueblos indígenas, enfatizando en las actuales resistencias referentes a la defensa del territorio y recursos naturales, el que se agudizó por la implementación de empresas transnacionales de exploración y explotación. La respectiva labor investigativa se realizó a través de un trabajo sistemático de compilación y análisis, realizado con base en dos casos penales, ocurridos los años 2013 y 2017 en los departamentos de Huehuetenango e Izabal.

El objeto general de la investigación, cuyos resultados se muestran, fue aportar elementos para la reflexión y el fortalecimiento de los derechos que ostentan los pueblos indígenas, y un esfuerzo para entender las resistencias alrededor del país en la defensa de derechos que el Estado de Guatemala les ha reconocido, tales como: el derecho a la consulta, el derecho a la tierra y el territorio, a la libre determinación, costumbres o derechos consuetudinarios. El sujeto de la investigación ha sido compuesto por los pueblos indígenas, que a través del derecho constitucional de resistencia hacen llegar sus demandas a las autoridades competentes.

Los resultados obtenidos y condensados, logran obtener un aporte académico destacable, el cual descansa en la sistematización y visibilización de los patrones de actuación por parte del Estado que a través del *ius puniendi*, son empleados como estrategia represiva del Estado, para deslegitimizar la resistencia de los pueblos indígenas en la defensa del territorio y los recursos naturales.



## HIPÓTESIS

El impacto negativo que se da en el territorio y los recursos naturales, por parte de las empresas transnacionales, ha significado el ejercicio del derecho constitucional de resistencia por parte de los pueblos indígenas, siendo la respuesta por parte del Estado, a través del uso indebido del derecho penal, convirtiéndolo en un instrumento exclusivo para mantener las condiciones de las empresas transnacionales y posicionando como delincuentes a los pueblos indígenas.

Esta situación restringe el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas reconocidos constitucionalmente, por lo que se hace necesario identificar los patrones de actuación del sistema de justicia, utilizados como respuesta a las resistencias de los pueblos indígenas y establecer el límite del Estado en su función punitiva, quien debe buscar otros mecanismos de solución menos graves en estos fenómenos sociales.



## COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Mediante el estudio teórico, analítico y crítico se pudo validar la hipótesis planteada en este informe. En efecto, se constató que en materia constitucional y en materia de derecho internacional, existen normas que desarrollan el derecho de los pueblos indígenas. Así mismo, se determinó que no existe una efectiva práctica de los derechos relacionados, optando los pueblos indígenas al ejercicio del derecho constitucional de la resistencia, demandan al Estado el cumplimiento de estos derechos.

no existe una efectiva práctica de los derechos reconocidos y que estos al ejercerlos, se emplea una táctica de represión a través del uso indebido del derecho penal. Este estudio se aproxima a un análisis crítico de la actuación del Estado y del uso indebido del derecho penal como una respuesta violenta de parte del Estado contra las resistencias de los pueblos indígenas en defensa del territorio u recursos naturales.



## ÍNDICE

Pág.

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

### CAPÍTULO I

1. Pueblos Indígenas.....	1
1.1. Definición de pueblos Indígenas.....	2
1.2. Reconocimiento de los pueblos indígenas en la Constitución Política de la República de Guatemala.....	5
1.3. Marco jurídico nacional de protección de los pueblos indígenas.....	6
1.4. Marco jurídico internacional de protección de los pueblos indígenas.....	7
1.5. La constante histórica del despojo de los territorios de los pueblos Indígenas.....	10
1.5.1. Despojo de la tierra durante la invasión española.....	11
1.5.2. Despojo de la tierra durante la revolución liberal.....	12
1.5.3. Despojo de la tierra por la implementación de empresas transnacionales.....	13

### CAPÍTULO II

2. La protesta social como medio de resistencia de los pueblos indígenas.....	19
2.1. Definición de la protesta social.....	20
2.2. Reconocimiento de la protesta social en la Constitución Política de la República de Guatemala.....	21
2.3. Marco jurídico nacional e internacional de la protesta social.....	23
2.4. Democracia y protesta social de los pueblos indígenas.....	26
2.5. La resistencia de los pueblos indígenas como un derecho constitucional.....	27

### CAPÍTULO III

3. Derecho penal como instrumento inadecuado para criminalizar la resistencia de los pueblos indígenas en defensa del territorio y recursos naturales.....	31
3.1. Definición de criminalización.....	32
3.2. Definición de derecho penal.....	34
3.2.1. Principio de legalidad.....	35
3.2.2. Principio de mínima intervención.....	36
3.2.3. Principio de culpabilidad.....	37
3.3. Derecho penal de acto.....	38
3.4. Derecho penal de autor.....	40
3.5. Derecho penal del enemigo.....	41
3.6. Derecho penal y política criminal.....	45
3.7. Política criminal frente a las resistencias de los pueblos indígenas.....	46

### CAPÍTULO IV

4. Casos particulares de criminalización de la resistencia de los pueblos indígenas a través del uso indebido del derecho penal.....	51
4.1. Criminalización del pueblo Q'anjob'al en el departamento de Huehuetenango.....	52
4.2. Criminalización del pueblo Q'eqchi' en el departamento de Izabal.....	62
4.3. Principales patrones de criminalización.....	69
4.3.1. Imputaciones y/o acusaciones colectivas.....	69
4.3.2. Tipos penales graves.....	70
4.3.3. Medidas de coerción.....	75
4.3.4. Actas testimoniales.....	77
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....</b>	<b>81</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>83</b>



## INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala, desde la invasión española ha mantenido una relación de despojo hacia los pueblos indígenas. Con la aprobación del convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, se pretendió garantizar el respeto de los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Sin embargo, con la implementación de empresas transnacionales, se ha marginado a estos pueblos, particularmente con respecto a la toma de decisiones relacionadas al territorio donde habitan y los recursos naturales.

Los objetivos en el presente trabajo, se enfocaron en establecer los patrones de actuación del sistema de justicia como única respuesta por parte del Estado, a las resistencias de los pueblos indígenas, las cuales se han generado por la falta de participación de los pueblos indígenas, por las políticas excluyentes generadas por el Estado.

La hipótesis formulada, hace referencia al impacto negativo que se da en el territorio y los recursos naturales, por parte de las empresas transnacionales, lo que ha significado el ejercicio del derecho constitucional de resistencia por parte de los pueblos indígenas. Siendo la respuesta a estos fenómenos de resistencia, a través del aparato judicial, convirtiendo el derecho penal en un instrumento inadecuado para mantener las condiciones de las empresas transnacionales, posicionando como delincuentes a los pueblos indígenas que ejercen sus derechos constitucionales.

El desarrollo del trabajo se efectúa en cuatro capítulos: el primero, desarrolla lo referente a pueblos indígenas, su proceso histórico y su reconocimiento a nivel nacional e internacional; el segundo, desarrolla lo referente a la protesta social y se hizo un análisis de la resistencia de los pueblos indígenas como un derecho constitucional; el tercero, incorpora un análisis sobre el derecho penal como instrumento inadecuado para criminalizar la resistencia de los pueblos indígenas y en el cuarto, se finaliza con un estudio de dos casos ejemplificantes de criminalización de la resistencia de los pueblos indígenas a través del derecho penal.



Se estudió el contexto nacional, en cuanto a la conflictividad creada por la implementación de empresas transnacionales, por medio del método analítico; el método inductivo fue utilizado para observar cuales son los factores o hechos que genera la conflictividad en las comunidades indígenas, y el método deductivo se utilizó para determinar cuáles son los patrones de actuación del sistema de justicia, a través del uso indebido del derecho penal, como respuesta a las resistencias de los pueblos indígenas.

La situación de los pueblos indígenas, tendrá un cambio significativo, en la medida en que el Estado atienda las demandas sociales de los pueblos indígenas, garantice sus derechos en relación a la consulta, libre, previa e informada y garantice que los estudios de impacto ambiental no sean otorgados de manera anómala y cree políticas de acompañamiento a las organizaciones indígenas en resistencia.



## CAPÍTULO I

### 1. Pueblos indígenas

“Se estima que en la época de los primeros contactos con europeos vivían 57.3 millones de personas indígenas en todo el continente, de las cuales 47 millones habitaban en los países hoy denominados como latinoamericanos. Sin embargo, se estima que 130 años después esta población había disminuido en un 90% y que la población indígena casi fue exterminada”.<sup>1</sup>

Lo que significa que durante casi siglo y medio, se realizó un exterminio de gran parte de la población indígena, a raíz de masacres, sometimientos físicos, despojo de cultura, expropiación de tierras, entre otros. Reduciéndose en gran manera a las comunidades originarias durante el periodo de la invasión europea en Latinoamérica, incluyendo a las que habitaban en el territorio de Guatemala, en donde antes de la invasión española, habitaban varios pueblos mayas, los que han resistido a través de los siglos.

En la actualidad, Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los cuales se encuentran, los pueblos mayas y a decir de la Organización de las Naciones Unidas, “en Guatemala, el porcentaje de la población indígena es de un 41 %. Entre los departamentos de Guatemala con mayor porcentaje de población indígena figuran Totonicapán (98,3 %), Sololá (96,4 %), Alta Verapaz (92,9 %), Quiché (88,8 %), Chimaltenango (79 %) y

---

<sup>1</sup> Comisión Económica para América. **Los pueblos indígenas en América Latina, avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos.** Pág.13



Huehuetenango (65,1 %).<sup>2</sup>

“Según la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida al año 2014, en Guatemala, el 38% de la población se auto-identificaba como población indígena maya, los cuales conservan su identidad, costumbres, idioma, vestimenta y tradiciones. Según esta estadística, el pueblo K'iche' representa el 11.2% del total de la población, el Q'eqchi' el 9.2%, el Kaqchikel el 7.0%, y el pueblo Mam, el 6.1%. En total estas cuatro comunidades representan más del 80% de la población maya, y el 33.5% de la población total”.<sup>3</sup>

Sin embargo es de tomar en cuenta que estas encuestas no se hacen con pertinencia cultural y que Guatemala carece de estadísticas actualizadas que indiquen con exactitud cuanta población indígena habita el país.

### 1.1. Definición de pueblos indígenas

Para facilitar la comprensión de la definición de pueblos indígenas, se hace referencia a que “una cultura se define como tal por tener elementos de expresión que los cohesionan como componentes de un colectivo particular (...) para todos los grupos étnicos, su cultura se centra en un idioma que determina su forma de ver el mundo y su entorno, una tradición histórica, una organización social particular, así como de costumbres y tradiciones que configuran su identidad cultural, con la cual se identifican cada uno de los componentes de

---

<sup>2</sup> <http://aquiahora.com.gt/index.php/2017/08/06/> (Consultado: 15 de enero de 2018)

<sup>3</sup> Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta nacional de condiciones de vida 2014**. Tomo I. Pág. 21



de ese pueblo, pero esta identificación se manifiesta de forma colectiva”.<sup>4</sup>

Ese mismo sentido, se señala que son pueblos indígenas “Aquellos que, poseyendo una continuidad histórica con las sociedades pre-invasoras y pre-coloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran disímiles de otros sectores de las sociedades dominantes en aquellos territorios o parte de los mismos. (...) y que están determinados a conservar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base para su continuidad como pueblos en conformidad a sus propios patrones culturales, instituciones sociales y sistemas legales”.<sup>5</sup>

Aunque no existe una definición única sobre pueblos indígenas que sea aceptada universalmente, en las definiciones contempladas, se coincide en características que contienen los pueblos indígenas, tales como: que hayan existido antes de la invasión colonial, la continuidad histórica y la autodeterminación de los pueblos.

Por su parte, varios cuerpos legales regulan lo relacionado a pueblos indígenas, de los cuales se pueden extraer características que definen a estos pueblos.

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en el Artículo uno b) establece que el convenio se aplica 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

---

<sup>4</sup> Valdez Estrada, Ángel. “Peritaje cultural del grupo étnico Ixil en el departamento de Quiché, en la región Ixil”. Pág. 6

<sup>5</sup> <http://www.iwgia.org/cultura-e-identidad/identificacion> (Consultado: 20 de enero de 2018)

la invasión 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”.

El Artículo 1.2 de ese mismo convenio, señala: “La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio”.

En el Acuerdo sobre identidad y derecho de los pueblos indígenas se reconoce como indígena, a la población que se autoidentifica como perteneciente a algún pueblo maya. Dicho acuerdo, en sus considerandos establece que, “el pueblo maya está configurado por diversas expresiones socio-culturales de raíz común y que a raíz de su historia, conquista, colonización, desplazamientos y migraciones, la nación guatemalteca tiene un carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe”.

En la normativa nacional e internacional, se pueden identificar tres características de todos los pueblos indígenas, siendo las siguientes: que hayan habitado el territorio antes de la invasión española; que tengan conciencia sobre su identidad, dicho de otra manera, la autoidentificación y la conservación de las culturas y tradiciones.

De acuerdo a lo anterior, se puede definir a la población indígena, como la que vivía en un país o territorio determinado antes de la llegada de los invasores y que han continuado con su forma de vida, decidiendo sus propias formas de gobierno, conservado su cultura y transmitiéndolas a sus descendientes.



## **1.2. Reconocimiento de los pueblos indígenas en la Constitución Política de la República de Guatemala**

Guatemala regula en la sección tercera del capítulo II, título II de la Constitución Política de la República de Guatemala lo relativo a los pueblos indígenas, estableciendo en el Artículo 66: "Protección a los grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos".

La Constitución Política de la República de Guatemala, también da reconocimiento y protección a la tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, estableciendo en el Artículo 67: "Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria (...), gozarán de protección especial del Estado, de asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garanticen su posesión y desarrollo (...). Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema".

Al contar el Estado de Guatemala, con un gran porcentaje de habitantes que pertenecen a diferentes grupos étnicos, entre los cuales se encuentran los pueblos indígenas, se reconoce constitucionalmente, aunque de forma fragmentaria, la multiculturalidad del país. Sin embargo, a pesar de este reconocimiento, los pueblos originarios figuran entre la población que tiene menos acceso a los servicios básicos, estando entre los índices de



pobreza y pobreza extrema del país.

### **1.3. Marco jurídico nacional de protección de los pueblos indígenas**

El Estado de Guatemala ha creado normas relativas a la protección de los pueblos indígenas, entre las cuales se encuentran:

La reforma al Código Penal, referente al delito de discriminación, regula en el Artículo 202 bis: “se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de (...) raza, etnia, idioma (...), 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 de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos”.

Por su parte, la Ley de Desarrollo Social, Decreto número 42-2001, del Congreso de la República de Guatemala, establece en el Artículo 16.2 “Dentro de la política de desarrollo social y población se incluirán medidas y acciones que promuevan la plena participación de la población indígena en el desarrollo nacional social, con pleno respeto y apoyo a su identidad y cultura”.

La Ley de Promoción Educativa contra la discriminación, Decreto número 81-2002, del Congreso de la República de Guatemala regula también en el Artículo uno “el respeto y la tolerancia hacia la nación guatemalteca que es pluricultural, multilingüe y multiétnica.

Asimismo promoverán y difundirán programas tendientes hacia la eliminación de la discriminación étnica o racial, de género y toda forma de discriminación, con el objeto de que todos los guatemaltecos vivamos en armonía”.

En ese mismo sentido, otros cuerpos legales le dan protección a los pueblos indígenas, tales como: la Ley de Idiomas Nacionales, Decreto número 19-2003 del Congreso de la República de Guatemala; la Ley de Protección y Desarrollo Artesanal, Decreto número 141-96 del Congreso de la República de Guatemala; el Decreto número 426 del Congreso de la República de Guatemala, en el que se declara de interés nacional la protección de los tejidos indígenas y el Acuerdo Ministerial 930, reformado por el Acuerdo Ministerial 759 del Ministerio de Educación, acerca de la promoción educativa contra la discriminación, entre otros.

El Estado de Guatemala cuenta con un sistema jurídico de protección en materia de los derechos de los pueblos indígenas, sin embargo, estas normas, si bien, protegen ciertos derechos de los pueblos indígenas, las mismas no abarcan en su totalidad, la multiculturalidad y pluriculturalidad que los identifica.

Aunado a lo anterior, es importante resaltar que el marco jurídico nacional de protección a los pueblos indígenas, ha sido creado por un sistema occidental que no contempla, en la mayoría de los casos, las formas de vida ancestrales de los pueblos indígenas.

#### **1.4. Marco jurídico internacional de protección de los pueblos indígenas**

Guatemala ha adoptado instrumentos internacionales de protección de los pueblos



indígenas con base a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 44, el cual regula los derechos inherentes a la persona, estableciendo que: "Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana".

En relación al artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Corte de Constitucionalidad, en sentencia dictada en el expediente 1356-2006, de fecha 11 de octubre de 2006, indicó que "...el catálogo de derechos humanos reconocidos en un texto constitucional no puede quedar agotado en éste".

A tenor de lo anterior, los convenios y tratados internacionales que regulen derechos, principios y garantías que propugnan el reconocimiento de la dignidad humana, en este caso, la dignidad de los pueblos indígenas y que no contravengan la Constitución Política de la República de Guatemala son de aplicación en el territorio nacional y los cuales tienen carácter constitucional.

Con el Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales, ratificado por el Estado de Guatemala, se formalizó un compromiso, destinado a garantizar los derechos de la población indígena, obligándose el Estado a respetar los valores tradicionales de los pueblos indígenas y a consultar con ellos todas aquellas situaciones que les afecten.

En el mismo sentido, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aunque no asume específicamente el reconocimiento de los pueblos indígenas, reconoce

taxativamente que los derechos consagrados en ella deben de ser aplicados a las comunidades indígenas.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, regula normas de protección de los pueblos indígenas, señalando en el preámbulo que “los pueblos indígenas son iguales a todos los demás pueblos y reconociendo al mismo tiempo el derecho de todos los pueblos a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales”. En dicha declaración se reconocen normas como la libertad e igualdad, el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos, consagra el derecho a la tierra y recursos que tradicionalmente han poseído.

Guatemala ha hechos grandes avances en materia de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, en materia internacional, al adoptar tratados y convenios que regulan de manera más amplia los derechos de estos pueblos, a los cuales les ha dado un carácter constitucional.

No obstante, a pesar de los avances relacionados a la protección jurídica que los pueblos indígenas tienen en la normativa nacional e internacional, en su aplicación, han existido varias restricciones hacia estos derechos, por ejemplo, en temas relacionados a decisiones sobre sus territorios y formas de vida, se ha abordado de manera compleja, no garantizando el Estado la participación política de los pueblos indígenas a través de las consultas comunitarias, previas, libres e informadas, a las cuales no les da un efecto vinculante.

## 1.5. La constante histórica del despojo de los territorios de los pueblos indígenas

Se hace necesario abordar y desarrollar los temas principales por los cuales los pueblos indígenas han resistido a través de la historia. Siendo el despojo de sus territorios una constante, trayendo consigo desigualdad y exclusión. Los actores que han realizado estos despojos son quienes históricamente han ostentado el poder político y económico del país.

“El desarrollo histórico de Guatemala, desde la conquista hasta nuestros días, se ha caracterizado por la división de la sociedad como consecuencia de la dominación permanente de un pequeño, pero poderoso, sector hegemónico que a través del aparato represivo del Estado ha perpetuado la desigual, distribución de la riqueza y la explotación de los campesinos indígenas y los trabajadores mestizos”.<sup>6</sup>

En ese orden de ideas “resulta hacer un ejercicio relativamente simple observar como en (...) Guatemala (...) estas redes familiares se mimetizan y mutan a lo largo de la historia, manteniendo el control económico y muchas veces político del país, lo que nosotros hemos bautizado con el nombre de la metamorfosis de las oligarquías, ya que en apariencia desaparecen, pero se perpetúan en el ejercicio del poder”.<sup>7</sup>

Desde la invasión por parte de los españoles, hasta nuestros días, en el territorio guatemalteco, se han desarrollado diferentes despojos de las tierras y recursos naturales de los pueblos indígenas. Los cuales se dividen principalmente en tres periodos: El

---

<sup>6</sup> Castellanos Cambranes, Julio. **Café y campesinos**. Pág. 13

<sup>7</sup> Consejo del pueblo maya. **Informe sentencias criminalización**. pág. 10



primero; durante la invasión española, el segundo; durante la revolución liberal y el tercero; se da en la actualidad con la implementación de industrias transnacionales en las comunidades de los pueblos indígenas.

### **1.5.1. Despojo de la tierra durante la invasión española**

Durante la invasión europea, en el territorio de lo que hoy se conoce como Guatemala, existían varios pueblos con diversidad étnica y lingüística. Durante el lapso de invasión, la evangelización de los indígenas fue una prioridad, de igual manera, el despojo de sus territorios y la explotación de la fuerza de trabajo, sometiéndoles a varios abusos y dejándolos vivir en la miseria.

Los principios básicos de la política respecto a la tierra durante la colonización se dio durante diferentes momentos: “el primero principio, se refiere al señorío, que ejercía la corona de España, por derecho de conquista, sobre las tierras de las provincias conquistadas en su nombre, este principio constituye el punto de partida del régimen de tierra colonial, con esto se abolió todo derecho de propiedad de los originarios sobre sus tierras”.<sup>8</sup>

El segundo principio “fue el de la tierra como aliciente; el tercer principio, se refiere a la tierra como fuente de ingresos para las cajas reales y el cuarto principio se refiere a las tierra de indios, en esta última, la organización del pueblo de indios, como pieza clave de

---

<sup>8</sup> Martínez Peláez, Severo. **La patria del criollo**. Pág. 128



la estructura de la sociedad colonial, exigía la existencia de unas tierras en que los indígenas pudieran trabajar para sustentarse, para tributar, y para estar en condiciones de ir a trabajar casi gratuitamente a las haciendas y labores y a otras empresas de los grupos dominantes”.<sup>9</sup>

El proceso histórico de despojo del territorio, cultura, tradición, cosmovisión, entre otros, a los pueblos indígenas, durante la invasión europea, constituyó una reconfiguración a su estilo de vida, pasando los invasores a ocupar los territorios que les pertenecían, relegando a los pueblos originarios a la esclavitud. Siendo esta la génesis de los problemas agrarios, referentes al uso y distribución de tierra en Guatemala y la discriminación hacia pueblos indígenas durante toda su historia.

### **1.5.2. Despojo de la tierra durante la revolución liberal**

El segundo despojo se da en 1865 cuando el café empieza a figurar como producto de mono exportación en grandes cantidades. Siendo el café un cultivo que necesita mucha tierra y mano de obra, carreteras, puertos, trenes, vías de comunicación, etc. Se empieza a conformar todo el país en función de lo que necesitaba este producto: fuerza de trabajo, tierra abundante, seguridad o certeza jurídica, apoyo financiero o préstamos y construcción de obra pública.

Para la implementación de este nuevo modelo se necesitaba tierra para cosechar el café y para la construcción de carreteras. Sin embargo, lo que había eran comunidades

---

<sup>9</sup> **Ibíd.** Pág. 142

indígenas que tenían su propia tierra en donde vivían en forma colectiva y no iban a trabajarle a ningún terrateniente por poca cantidad de dinero que les pagarían. Por lo que se creó una infraestructura jurídica que permitiera el despojo de las tierras comunales de los indígenas campesinos, es decir, un campesino indígena sin tierra para maíz y otros cultivos básicos, es como que si no tuviera nada, por lo que quedaban obligados a trabajar en las plantaciones y beneficios de café.

A través del Reglamento de Jornaleros que imperaba en esa época, el indígena quedaba obligado a contratarse en fincas de café, mientras se expropiaban tierras a las comunidades, repartiéndoselas entre las familias de los actuales ricos.

Es decir, si un campesino indígena no podía demostrar que trabajaba para una finca por una cantidad de tiempo a la semana, lo encarcelaban y lo enviaban a construir carreteras o edificios públicos, en otras palabras, estas leyes obligaban a los campesinos e indígenas a contratarse y recibir una pequeña cantidad de dinero de pago, a cambio de no ir a la cárcel y trabajar de forma gratuita, por lo que terminaba siendo una decisión libre del campesino. Siendo a costa de la disolución de los territorios indígenas y el trabajo forzado de su población como se empezó a dar el cultivo del café en Guatemala.

### **1.5.3. Despojo de la tierra por la implementación de empresas transnacionales**

“Uno de los problemas estructurales e históricos en Guatemala radica en que los pueblos indígenas fueron desposeídos históricamente y de manera progresiva del acceso a la tierra y el territorio. En la actualidad se mantiene un sistema desigual de distribución y acceso a

la tierra, dejando a los pueblos indígenas en situación de vulnerabilidad, particularmente ante la concesión de proyectos de desarrollo”.<sup>10</sup>

El movimiento mesoamericano contra el movimiento extractivo, indica que “desde el comienzo del siglo XXI, se apreció la intensificación en el otorgamiento de concesiones mineras, impulso de proyectos hidroeléctricos y explotación de monocultivos como la palma africana o la caña de azúcar en varios territorios del país”.<sup>11</sup> (sic.)

Los territorios de los pueblos indígenas se encuentran amenazados ante la implementación de empresas transnacionales que se pretenden instalar o se instalan dentro de sus territorios para saquear sus recursos naturales. Por ello se hace necesario comprender los lineamientos establecidos en la normativa, en cuanto a los estudios de impacto ambiental; la consultados, libre, previa e informada para la implementación de estos megaproyectos, licencias de exploración y licencias explotación de recursos naturales.

#### **a. Estudios de impacto ambiental**

Para la implementación de empresas extractivas es necesario la realización de un estudio de impacto ambiental, esto por el daño o transformación que puedan generar en la naturaleza, dicho estudio tiene como finalidad analizar cuáles serán los resultados que se

---

<sup>10</sup> Pop, Álvaro. **Informe evaluación de la declaración de Naciones Unidad sobre los derechos de los pueblos indígenas en Guatemala**. Pág. 24

<sup>11</sup> <https://movimientom4.org/2014/07/> (Consultado: 28 de enero de 2018)



generarán en el medio ambiente, determinando si habrán beneficios o perjuicios.

La Corte de Constitucionalidad, en sentencia dictada en el expediente 4785-2017, de fecha tres de septiembre de 2018, estableció parámetros generales que deben tenerse en cuenta en la realización de los estudios de impacto ambiental; señalando que “deben llevarse a cabo antes de la realización de la actividad, realizarse por entidades independientes bajo la supervisión del Estado; debe abarcar el impacto acumulado; participación de las personas interesadas y verificar el impacto en las tradiciones y la cultura de los pueblos indígenas, entre otras”.

Sin embargo, es de destacar que “los estudios de impacto ambiental en Guatemala, en muchas ocasiones no se toman en cuenta para el funcionamiento de las empresas transnacionales y que se otorgan licencias en forma ilegal y sin llenar los requisitos legales; generalmente, los estudios de Impacto Ambiental están sesgados”.<sup>12</sup>

#### **b. Derecho a la consulta de los pueblos indígenas**

Para la implementación de empresas transnacionales referentes a la explotación de los recursos naturales en las comunidades indígenas el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales, prevé en su Artículo número 6 inciso 1 regula que: “Al aplicar las disposiciones del presente convenio los gobiernos deberán: Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados

---

<sup>12</sup> Consejo del Pueblo Maya. **La respuesta del Estado de Guatemala, a las acciones de los pueblos en la defensa de su territorio.** Pág. 35



y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”.

Continúa estableciendo el referido Artículo que “los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin”.

Las consultas llevadas a cabo en aplicación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales, deben ser previas, de buena fe, libre e informada, de manera de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas. En ese sentido la consulta comunitaria debe asegurar una autentica participación de los pueblos indígenas y tribales.

En este sentido la Corte de Constitucionalidad sustenta en su fallo en los expedientes acumulados 5237-2012 y 5238-2012, de fecha 25 de marzo de 2015, que el derecho a la consulta comunitaria es “un derecho fundamental de carácter colectivo y de prestación, cuyo reconocimiento surgió como resultado de la conciencia internacional de la necesidad de abogar, de manera especial, por la salvaguardia de los intereses de grupos humanos que por factores ligados a su identidad cultural se han visto históricamente relegados de



los procesos de decisión del poder público y del funcionamiento de las estructuras estatales en general”.

En la sentencia de marras, la Corte de Constitucionalidad, indica que el derecho a la consulta comunitaria es “...una garantía de igualdad o de equiparación, en cuanto a la aptitud real de poder pronunciarse e influir sobre disposiciones orientadas a repercutir en sus condiciones de vida. Así, ese derecho conlleva como contrapartida, la obligación del Estado de implementar e institucionalizar procedimientos mediante los cuales, se genere de buena fe, en forma sistemática y acorde a sus tradiciones ancestrales, una dinámica de información, participación y diálogo con sus legítimos representantes”.

No obstante, el derecho de consulta que regula el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales y que le asiste a las comunidades indígenas, ha sido restringido en varias ocasiones por parte del Estado, por no tomarse en cuenta el consentimiento previo, libre e informado y de buena fe, en temas relacionados a decisiones sobre el territorio, recursos naturales y formas de vida ancestrales de los pueblos originarios.

Ejemplo de lo anterior, se puede mencionar lo resuelto por la Corte de Constitucionalidad en los expedientes acumulados 90-2017, 91-2017 y 92-2017, de fecha 26 de mayo de 2017, relacionados a la sentencia en los casos del proyecto hidroeléctrico Oxec y Oxec II, en donde resolvió que no se cumplió con la consulta previa a las comunidades afectadas. Sin embargo, cabe resaltar que en algunos territorios indígenas en los que se

han realizado consultas comunitarias, estas no han sido vinculantes, violentando con ello la decisión y opinión de los pueblos indígenas frente a asuntos de su interés.

### **c. Licencias de exploración y explotación de recursos naturales**

Desde la llegada de los invasores europeos al territorio de los pueblos originarios de América, se creyó en la posibilidad de forjarse de riquezas de metales y piedras preciosos, a través de la explotación de la tierra, práctica que ha perdurado a través de los siglos.

En la actualidad, en Guatemala, “Según los datos publicados por el Ministerio de Energía y Minas sobre licencias vigentes de exploración y explotación de minerales metálicos para el año 2013, existían un total de 904 licencias; en el año 2014, un total de 266 licencias; para el año 2015, un total de 238 licencias; para el año 2016, un total de 226 licencias; para enero de 2017, un total de 64 licencias vigentes y para agosto de 2018, existían una licencia de reconocimiento, 34 licencias de exploración, y 305 de explotación. Todo lo anterior hace referencia a las licencias vigentes sin tomar en cuenta las solicitudes en trámite”.<sup>13</sup>

El otorgamiento, por parte del Estado, de licencias de exploración y explotación a gran escala, ha generado diversas resistencias por parte de los pueblos indígenas, quienes demandan que no se han contemplado los requisitos que la ley establece para que las mismas se puedan ceder.

---

<sup>13</sup> <http://www.mem.gob.gt/mineria/estadisticas-mineras/licencias-vigentes-y-solicitudes-en-tramite/>  
(Consultado: 13 de enero de 2019)



## CAPÍTULO II

### **2. La protesta social como medio de resistencia de los pueblos indígenas**

La historia indica que las protestas sociales han impulsado grandes transformaciones, llevándose a cabo para la lucha, el reconocimiento de derechos o cuando estos derechos han sido denegados, muchos de estos movimientos han logrado cambiar la historia.

Ejemplo de ello fueron las protestas que originaron el día internacional del trabajo, conocido como la revuelta de Haymarket, logrando los obreros en estos movimientos, derechos como una jornada laboral digna de ocho horas, en ese mismo sentido las sufragistas norteamericanas en el Siglo XIX realizaron protestas reclamando el derecho al voto femenino en EEUU, logrando con esto que se aprobara la enmienda 19 a la Constitución de los Estados Unidos de América.

En el caso de Guatemala las protestas han sido parte fundamental en la transformación del país; entre los casos más importantes están las manifestaciones que lograron, en el año 1921, el derrocamiento de Manuel Estrada Cabrera; en 1944 a través de las protestas en contra de Jorge Ubico se logró que Guatemala viviera una primavera durante 10 años; en el 2015 también se realizaron diversas movilizaciones en los diferentes departamentos de Guatemala, logrando la renuncia de la vicepresidenta y el presidente de la República de Guatemala, dando como resultado el apoyo a la lucha contra la corrupción. Siendo los pueblos indígenas grandes protagonistas en estos movimientos sociales.

Derivado de lo anterior, se demuestra que “las reuniones desempeñan un papel muy dinámico en la movilización de la población y la formulación de sus reclamaciones y aspiraciones, pues facilitan la celebración de eventos y, lo que es más importante, ejercen influencia en la política pública de los Estados”.<sup>14</sup>

Son pues, las protestas sociales el motor para lograr cambios y reconocimientos sociales y políticos como el derrocamiento de dictaduras, la abolición de la esclavitud, el reconocimiento del derecho del voto universal, entre otros. Es decir, que varios derechos han sido conquistas que se han encontrado a través de la protesta social, en la que campesinos, mujeres, obreros estudiantes y pueblos indígenas han ganado espacios de luchas que de otro modo no se hubieran logrado.

## **2.1. Definición de la protesta social**

La protesta social ha sido definida como “una forma de acción colectiva de carácter contencioso e intencional que adquiere visibilidad pública y que se orienta al sostenimiento de demandas, centralmente, frente al Estado”,<sup>15</sup> y ante el poder económico, en otras palabras, la protesta social es un movimiento que realizan diversos actores, en el cual expresan diferentes temas que los identifican y es utilizada como medio para hacer llegar demandas que por otros medios no son escuchadas.

Una definición amplia de protesta social es la que señala Miguel Moguel al indicar que “es

---

<sup>14</sup> Asamblea General Naciones Unidas. **Informe del relator especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación.** Pág. 8

<sup>15</sup> Manzano, Virginia. **Movimiento social y protesta social desde una perspectiva antropológica.** Pág. 7



un medio para manifestar y expresar opiniones e ideas pero también para evidenciar públicamente las problemáticas que afectan distintos ámbitos, tanto de manera individual como colectiva, para el ejercicio pleno de derechos. Señala también que la protesta es un mecanismo de exigencia social que busca visibilizar una problemática que afecta a un colectivo o a un grupo de personas, y con ello, subrayar la responsabilidad de las autoridades de dar atención a sus demandas y a sus necesidades”.<sup>16</sup>

Teniendo en cuenta lo anterior expuesto, se puede definir la protesta social como un derecho que le asiste a toda persona, para expresar opiniones, demandas e ideas, la cual puede ser ejercida, ya sea individual o colectivamente, en espacios donde se visibilicen las propuestas o exigencias planteadas a las autoridades y así, se busquen soluciones adecuadas y efectivas.

## **2.2 Reconocimiento de la protesta social en la Constitución Política de la República de Guatemala**

La protesta social es un derecho constitucional que Guatemala regula en el Artículo 33 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que: “Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. Los derechos de reunión y de manifestación pública no pueden ser restringidos, disminuidos o coartados; y la ley los regulará con el único objeto de garantizar el orden público”.

---

<sup>16</sup> <https://www.animalpolitico.com/res-publica/la-protesta-social-como-derecho-ciudadano/> (Consultado: 20 de febrero de 2018)



La Corte de Constitucionalidad ha señalado en el expediente 1210-2010, de fecha 24 de junio de 2010, que “el derecho de manifestación tiene su sustento en las disposiciones relacionadas; y de éstas también se advierte que su ejercicio pueda estar sujeto a los intereses de la colectividad como lo son: la seguridad nacional, el orden Público y los derechos o libertades generales”.

El derecho de la protesta se ha asociado directamente con el derecho de libertad de expresión, el cual es un derecho fundamental en un Estado democrático, y que sienta las bases para el ejercicio y reclamo de los demás derechos.

En ese sentido, el Artículo 35 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula la libertad de emisión del pensamiento: “Es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por ley o disposición gubernamental alguna (...) No constituyen delito o falta las publicaciones que contengan denuncia, críticas o imputaciones contra funcionarios o empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos”.

La Corte de Constitucionalidad sustenta en el expediente 1122-2005, de fecha uno de febrero de 2006, que con respecto al Artículo 35 constitucional “El derecho a la libre expresión del pensamiento es de aquellos derechos que posibilitan el respeto a la dignidad de una persona, al permitirse a ésta la traducción libre de sus ideas y pensamientos en expresiones que puedan generar juicios de valor y posterior toma de decisiones, no solo individuales sino también grupales, dentro de una sociedad democrática”.



Guatemala regula constitucionalmente pilares fundamentales en un sistema democrático, siendo estos principios la libertad de expresión, la libre emisión del pensamiento y el derechos de reunión y de manifestación pacífica, garantizando con ello que todas y todos sus habitantes tengan acceso a expresar de cualquier forma y dentro de la ley, sus opiniones, ideas y plantear sus demandas ante las autoridades estatales.

### **2.3. Marco jurídico nacional e internacional de la protesta social**

A nivel internacional también existen estándares aplicables para el ejercicio de la protesta social y habiendo sido ratificados por Guatemala ha generado obligaciones para su cumplimiento, respetando y garantizando los derechos en ellos consagrados, esto de acuerdo a los Artículos, 44, 46 y 49 de la Constitución Política de la República de Guatemala, es decir, esos tratados no pueden ser vulnerados, ni pueden ser violentados los derechos humanos que están contenidas en estas normas, ya que aunque no forman parte del texto constitucional, se les ha dado ese rango, a través del bloque constitucional.

Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos han indicado que el derecho a la protesta social emana del derecho de la libre expresión. En ese sentido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos toma para sí, lo señalado por la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, al indicar que “la libertad de expresión constituye uno de los pilares esenciales de una sociedad democrática y una condición fundamental para su progreso y para el desarrollo personal de cada individuo”.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Ivcher Bronstein vs. Perú**. Pág. 60



En ese sentido los siguientes instrumentos internacionales se refieren a la protesta social

La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Artículo 20 regula: “que toda persona tienen derecho a la libertad de reunión y de asociación pacífica...”, considerándose que esta declaración es una norma imperativa del derecho internacional, ya que sirvió de base para la creación de los tratados internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Por su parte el Artículo 21 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos regula: “se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho solo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás”.

La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial en el Artículo 5 establece que “En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el Artículo dos de la presente Convención, los Estados Partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes: (...) ix) El derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en el Artículo 15 regula el derecho



de reunión, “Se reconoce el derecho de reunión pacífica y sin armas. El ejercicio de tal derecho solo puede estar sujeto a las restricciones previstas por la ley, que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás”.

A parte de los mencionados, existen otros convenios que regula lo relativo a la protesta social, entre los que se encuentran, la Convención sobre Derechos del Niño y La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

El Comité de Derechos Humanos, en la observación general número 34, sobre el Artículo 19, Libertad de opinión y libertad de expresión señala “La libertad de opinión y la libertad de expresión son condiciones indispensables para el pleno desarrollo de la persona. Son fundamentales para toda sociedad y constituyen la piedra angular de todas las sociedades libres y democráticas. Ambas libertades están estrechamente relacionadas, dado que la libertad de expresión constituye el medio para intercambiar y formular opiniones y que la libertad de expresión es una condición necesaria para el logro de principios de transparencia”.

No obstante la protección nacional e internacional del derechos de manifestación, cuando este es ejercido, ya sea individual o colectivamente y se bloquean carreteras, se crea un supuesto choque de derechos. Respecto a ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado que cuando se da un conflicto de derechos entre manifestantes y el derecho a la libre locomoción, el Estado es quien tiene la obligación de respetar y garantizar



ambos derechos.

Por lo anterior, “La protección al derecho de reunión comporta no solo la obligación del Estado de no interferir en su ejercicio de manera arbitraria, sino la obligación de adoptar, en ciertas circunstancias, medidas positivas para asegurarlo. Es así, que los Estados tienen obligaciones tanto de carácter positivo como negativo para respetar y garantizar el derecho de reunión de defensores y defensoras de derechos humanos”.<sup>18</sup>

#### **2.4. Democracia y protesta social de los pueblos indígenas**

La Constitución Política de la República de Guatemala reconoce en el Artículo 140 que “Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo”.

La democracia en un estado desigual como el guatemalteco reviste un papel muy importante, ya que los pueblos indígenas no tienen las capacidades expresivas, en los medios tradicionales y que son prácticamente inaccesibles para ellos, aunado a que la participación de los pueblos originarios generalmente ha sido condicionada por el Estado únicamente a través del voto que se ejerce cada cuatro años, dejándolos en una situación de desventaja y vulnerabilidad. A través de la democracia estos ciudadanos para visibilizar sus peticiones e inconformidades, han optado por la protesta social.

---

<sup>18</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Situación de defensoras y defensores de derechos humanos en las Américas**. Pág. 53



“El derecho a la protesta social, no es un derecho menor, es un derecho constitutivo de las democracias, es la oportunidad que tienen los grupos de ciudadanos desfavorecidos para establecer o retomar un diálogo con los representantes, la posibilidad concreta para expresarse cotidianamente y de interpelar de una manera efectiva, a las respectivas autoridades de turno. Para decirlo de otra manera: la posibilidad de tornar visibles situaciones extremas que, de otro modo, no alcanzarían a tener visibilidad”.<sup>19</sup>

Se hace necesario mencionar que en un Estado democrático, el espacio público, no solamente constituye un área de locomoción, sino también, un espacio de participación ciudadana.

La participación de los pueblos indígenas en las protestas sociales haciendo uso de los espacios públicos, constituyen escenarios democráticos, en donde existe una verdadera participación, por ser la única alternativa para que sus voces sean escuchadas.

## **2.5. La resistencia de los pueblos indígenas como un derecho constitucional**

El Artículo 45 de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula que “Es legítima la resistencia del pueblo para la protección y defensa de los derechos y garantías...”. Al respecto la Corte de Constitucionalidad, en el expediente 39-88 y 40-88, se ha pronunciado e indicado que lo establecido en el mencionado Artículo “se refiere a la resistencia del pueblo para la protección y defensa de los derechos y garantías

---

<sup>19</sup> <http://www.rightsinternationalspain.org/es/blog/23/libertad-de-expresion-democracia-y-protesta-social>  
(Consultado: 5 de abril de 2018)



consignadas en la constitución”.

El Estado de Guatemala en la Constitución Política de la República de Guatemala, protege, reconoce y promueve los derechos de los pueblos indígenas, por lo que los pueblos indígenas, están legitimados constitucionalmente para reclamar a través de la resistencia los derechos regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, relacionados a la vida y al territorio, además de los derechos y principios que a través de la figura del bloque de constitucionalidad se han incorporado.

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales, reconoce, el principio de no discriminación; el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente han ocupado; que se respete su integridad, cultura; a determinar su propia forma de vida; participar directamente en la toma de decisiones acerca de políticas que les afecten y a ser consultados de manera previa, libre e informada acerca de las medidas que los puedan afectar.

Resistiendo los pueblos indígenas en defensa de lo que el mismo Estado les ha reconocido constitucionalmente, visibilizan los diferentes fenómenos sociales que afectan sus comunidades, territorios y recursos naturales, haciendo uso del derecho a la resistencia que les asiste para la efectiva garantía de sus derechos fundamentales.

Tomando en cuenta que “si se parte de que los seres humanos poseen ciertos derechos que le son inalienables en todo tiempo y bajo cualquier tipo de gobierno, se entenderá que el derecho a la resistencia obra como *última ratio* del individuo para defenderse en contra



de un sistema, persona o grupo de personas que violenten dichos derechos **que** modernamente se conceptualizaron como derechos fundamentales”.<sup>20</sup>

En nuestro país, teniendo una historia fuerte de represión y despojo, la resistencia de los pueblos indígenas a través de la protesta social, es por mucho, el único medio por el cual hacen escuchar sus voces, presentando sus demandas y solicitando soluciones para las mismas.

“La protesta social de los pueblos indígenas en Guatemala resulta ser, en determinadas circunstancias, una exteriorización legítima de su derecho a la resistencia, como medida de hecho ante un Estado que ha evidenciado su incapacidad para dialogar, y la ausencia de voluntad para reconocer su realidad plurinacional y que, por acciones y/u omisiones, viola reiteradamente los derechos colectivos específicos de estos pueblos”.<sup>21</sup>

En los últimos años, para los pueblos indígenas, estas resistencias han aumentado a raíz de la implementación en sus territorios, de empresas transnacionales, como: la actividad minera, palma africana e hidroeléctrica, creando con ello, fenómenos sociales de resistencia en áreas pobladas por pueblos indígenas.

---

<sup>20</sup> Culajay Chacach, Carlos Enrique. **El derecho de resistencia y protesta de los pueblos indígenas**. Pág. 3

<sup>21</sup> **Ibíd.** Pág. 3





## CAPÍTULO III

### **3. Derecho penal como instrumento inadecuado para criminalizar la resistencia de los pueblos indígenas en defensa del territorio y recursos naturales**

El Estado, para mantener un control social efectivo, debe optar por medios no lesivos, reduciendo el uso del derecho penal, aplicándolo siempre que no haya otro medio de protección o estas se hayan agotado, esto debido a que si se opta por una excesiva aplicación del derecho penal, significaría para los habitantes de un Estado, la reducción de libertades individuales.

Para la aplicación del derecho penal, se debe de considerar que una conducta es merecedora de una pena y para la aplicación de esa pena debe de existir límites, los cuales deben de dar una seguridad jurídica a todos los ciudadanos.

No obstante, el Estado al seleccionar el derecho de la resistencia de los pueblos indígenas, y convertirla en un ilícito penal, vulnera los principios del derecho penal democrático, permitiendo hablar de una criminalización hacia estos movimientos.

El uso indebido del derecho penal para criminalizar la resistencia de los pueblos indígenas, se refiere a seleccionar estos movimientos de resistencia y darles una connotación de ilícitos penales, infringiendo con ello los principios democráticos del derecho penal. Constituyendo al poder punitivo como el único medio de control social, dejando por un lado el principio de mínima intervención del derecho penal o de *última rattio*.



Desde esa perspectiva se puede analizar las resistencias de los pueblos indígenas desde dos puntos de vista: por un lado la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza el derecho de la libertad de expresión, derecho de libertad de reunión y asociación para el efectivo cumplimiento de la protesta social, garantizando constitucionalmente el derecho de la resistencia.

Por otro lado el derecho penal es utilizado, en ocasiones de manera exclusiva, para seleccionar movimientos de los pueblos indígenas que promueven y procuran la protección de los recursos naturales y sus territorios y convertirlos en ilícitos. Llevando con ello un tema del ámbito social, al ámbito penal.

### **3.1. Definición de criminalización**

La criminalización se refiere a un proceso que se hace para la construcción de la idea de un criminal. Es decir, el Estado realiza una clasificación de aquellos individuos que por sus conductas pueden ser lesivas al orden social, sometiéndolas a su poder coercitivo, cuyo fin es la imposición de una pena o castigo.

El proceso de criminalización se divide en dos etapas: En primer lugar está la criminalización primaria y es la que exclusivamente es ejercida por el órgano legislativo, por ser quienes tienen la potestad de crear las normas. En segundo término está la criminalización secundaria, la que es ejercida por el poder punitivo; como la policía, los jueces y el Ministerio Público. Esta se refiere al proceso de la aplicación de la norma, la cual recae a sujetos determinados.



Cabe señalar que “todas las sociedades contemporáneas que institucionalizan o formalizan el poder (Estados) seleccionan a un reducido grupo de personas, a las que someten a su coacción con el fin de imponerles una pena. Esta selección penalizante se llama criminalización y no se lleva a cabo por azar sino como resultado de la gestión de un conjunto de agencias que conforman el sistema penal”.<sup>22</sup> (sic.)

En este orden de ideas, la criminalización de la resistencia a través de las protestas de los pueblos indígenas, es la atribución de un carácter de ilegal a un derecho que constitucionalmente está reconocido.

En relación a los procesos de criminalización, “en palabras de Rodríguez Mourullo, cuando sobrepasan el principio de *ultima ratio*, producen una hipertrofia del Derecho Penal, que utilizada abusivamente con fines políticos, desencadena el llamado terror penal. En estos casos se actúa imponiendo como valores, no las necesidades sociales, sino intereses particulares de grupos determinados, por eso el bien jurídico protegido aparece desdibujado e incierto”.<sup>23</sup>

La criminalización la primaria y la secundaria pueden ser ejercidas sobre los individuos que participan en las protestas de los pueblos indígenas, no por algún ilícito que hayan cometido, sino por pertenecer a movimientos de resistencia. La criminalización primaria se ejerce a través de la creación de tipos penales suficientemente amplios y que pueden ser aplicables a este tipo de movimientos; tipos penales como: Instigación a delinquir,

---

<sup>22</sup> Binder, Alberto. **La política criminal en el marco de las políticas públicas bases para el análisis político-criminal**. Pág. 214

<sup>23</sup> [http://www.cedema.org/uploads/Tapia\\_Silvana-2010.pdf](http://www.cedema.org/uploads/Tapia_Silvana-2010.pdf) (Consultado: 13 septiembre de 2018)



amenazas, coacción, reuniones y manifestaciones ilícitas, entre otros.

A través de la criminalización secundaria se puede determinar qué sujetos son los que van a ser criminalizados, generalmente son los líderes indígenas y/o autoridades ancestrales, este tipo de criminalización le corresponde aplicarla a los policías, Ministerio Público o al poder judicial. Lo que puede sobrellevar un riesgo en las arbitrariedades que se den durante el proceso de aplicación.

### **3.2. Definición de derecho penal**

Como definición ampliamente conocida se puede establecer que el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado, establece las conductas ilícitas y las penas a imponer, así como el proceso mediante el cual se va a dar la aplicación de la pena. El derecho penal tiene dos vertientes, las cuales son: derecho penal sustantivo, es el que establece los delitos y las consecuencias jurídicas y el derecho penal adjetivo o procesal penal, que es el conjunto de normas que establecen el proceso para la aplicación del derecho penal sustantivo.

El derecho penal tiene como finalidad el bien común, la seguridad jurídica y la de buscar la paz de los ciudadanos, en este sentido, el jurista César Barrientos estableció en la exposición de motivos del Código Procesal Penal, que este tiene como finalidad mediata, buscar la actuación de la ley para lograr el fin supremo de justicia y paz social,

Es decir, derecho penal "Consiste en la protección de los bienes jurídicos y de los valores



éticos-sociales fundamentales del orden social. Pero tal planteamiento suscita la cuestión de qué criterios debe manejar el Estado para decidir qué valores protege penalmente”.<sup>24</sup>

El derecho penal como rama de las ciencias jurídicas es el que tiene la potestad represiva hacia la sociedad, por lo que requiere de principios que permiten limitar el *ius puniendi* estatal y que este no se extralimite.

Y de acuerdo a como lo plantea Roxin, el derecho penal, tiene “el objeto de establecer sino algo diferente, por lo menos un Derecho penal más humano, esto es únicamente de los hombres y para los hombres”.<sup>25</sup>

Entre los principales principios limitadores del derecho penal, están: principio de legalidad, de intervención mínima y de culpabilidad, principios que ponen límite al ejercicio del poder punitivo del Estado, los cuales garantizan la libertad del ciudadano.

### 3.2.1. Principio de legalidad

El aforismo del *nullum crimen, nula poena, sine lege* es el principio máximo de un derecho penal democrático y que el Estado guatemalteco lo ha regulado en la Constitución Política de la república de Guatemala, en el Artículo 17, e implica que toda conducta para que se defina como delito tiene que estar basada en una ley previa, imponiendo una limitación al poder punitivo del Estado.

---

<sup>24</sup> Muñoz Conde, Francisco. **Derecho penal español, parte general**. Pág. 62

<sup>25</sup> <https://derechovenezolano.wordpress.com/2014/12/03/principios-fundamentales-de-un-derecho-penal-democratico> (Consultado: 03 de septiembre de 2018)



En ese sentido la Corte de Constitucionalidad, en sentencia dictada en el expediente 3753-2012, de fecha seis de marzo de 2010, ha indicado que "...Este principio constituye uno de los elementos centrales de la persecución penal en una sociedad democrática, e impone la obligación al legislador ordinario de definir en la forma más clara y precisa posible, *lex certa*, cuáles son esas acciones u omisiones que son consideradas punibles mediante la determinación de tipos penales que contemplen una clara definición de la conducta incriminada".

El principio de legalidad, según lo expuesto, debe de velar porque la tipificación de conductas ilícitas sean claras, taxativas, expresas y anteriores a la comisión u omisión reprochada. Desde ese punto de vista, el principio de legalidad debe observar que en materia de criminalización de las resistencias de los pueblos indígenas, se evite la adecuación de conductas con tipos penales que incumplan con los requerimientos establecidos por el principio de legalidad, con el objeto de restringir el libre ejercicio de otros derechos.

### **3.2.2. Principio de mínima intervención**

Otro principio que constituye un parámetro del derecho penal democrático y garantista es el de mínima intervención o de *última ratio*, el cual indica que el Estado únicamente va a intervenir cuando no exista otra alternativa jurídica.

la Corte de Constitucionalidad, en sentencia dictada en el expediente 2441-2012, de fecha nueve de enero de 2013, ha indicado que este principio "se refiere a que el derecho penal



debe ser de carácter última ratio por parte del Estado para la protección de los bienes jurídicos y solo para los más importantes frente a los ataques más graves, este se debe de utilizar solo en casos extraordinariamente graves (carácter fragmentario del derecho penal) y solo cuando no haya más remedio por haber fracasado ya otros mecanismos de protección menos gravosos para la persona (naturaleza subsidiaria)”.

Teniendo en cuenta la historia de despojo y represión de los pueblos indígenas, aunado a que el Estado no ha garantizado verdaderas políticas públicas que respondan a las necesidades y a las demandas de estos ciudadanos y de acuerdo al principio de intervención mínima, el Estado, en relación a temas sociales, debe de limitar su aplicación punitiva en la resolución de conflictos, que nacen a raíz de las necesidades y demandas que se hacen por parte de los pueblos indígenas, evitando criminalizar conductas que no son constitutivas de delitos y que se pueden resolver dentro de otros ámbitos, o bien, evitar a que estas conductas aparezcan.

De acuerdo a este principio, el derecho penal no debe de ser instrumentalizado como una herramienta represiva, única y de manera injustificable por parte del Estado para solucionar fenómenos sociales que puedan resolverse por otros medios menos lesivos, ya sean jurídicos o políticos.

### **3.2.3. Principio de culpabilidad**

Este principio constituye también un límite al *ius puniendi*, de acuerdo a este principio, se debe exigir una serie de elementos que deben de cumplirse para que a un individuo que



haya lesionado un bien jurídico se le pueda imponer una pena, siempre que la conducta pueda reprochársele.

La culpabilidad como un elemento del delito presupone que la conducta realizada por una persona, debe de ser personalísima, desaprobada por el derecho, que el sujeto sea capaz de comprender la prohibición de la norma y que el individuo haya podido dirigir su conducta de manera distinta a la forma en que lo hizo.

) Las conductas realizadas por los pueblos indígenas en el ejercicio del derecho constitucional de resistencia, entran en el marco de reclamos sociales o políticos y que se asocia al ámbito social y no como conductas aisladas constitutivas de delitos. De acuerdo al principio de culpabilidad, el derecho penal, únicamente debe de conocer las conductas de extrema violencia y que afecten gravemente un bien jurídico tutelado.

### 3.3. Derecho penal de acto

) El derecho penal de acto, es la corriente que sigue el actual Código Penal y se sustenta en un derecho penal democrático, el cual contiene principios fundamentales que van a limitar el poder punitivo del Estado, para que este no sobrepasarse sus límites.

Es pues el derecho penal de acto, aquel que no reprocha a los sujetos por lo que son, o su identidad, sino que el sujeto va a responder únicamente por el acto determinado que realiza, estableciendo que el sujeto debe de ser visto como un sujeto de derecho y no como un sujeto peligroso.



El fundamento del derecho penal de acto, es el principio de legalidad, el cual se encuentra consagrado en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República Guatemala, al respecto la Corte Suprema de Justicia ha señalado que “Dicho contenido normativo conceptualiza constitucionalmente un derecho penal de acto, que establece que solo se pueden producir conflictos penales con un acto humano, puesto que, únicamente habilita el ius puniendi del Estado para sancionar las acciones y omisiones y no así las calidades morales que estigmatizan al sujeto”.<sup>26</sup>

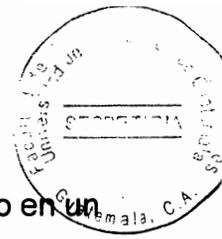
A través del derecho penal de acto “no puede castigarse a una persona por lo que es, sino por lo que hace. La forma de ser de una persona no puede ser sancionada por las leyes penales a los fines de las mismas, solo puede tener relevancia lo que haga o deje de hacer la persona, el derecho penal no puede intervenir ni siquiera frente a las más despreciables inclinaciones delictivas de alguien”.<sup>27</sup>

Otro factor importante del derecho penal de acto es establecer que al imponer una sanción a un sujeto, debe existir un nexo causal entre la conducta y el resultado, lo que se conoce como relación de causalidad que incluye la exigencia de los elementos de la imputación objetiva, el cual indica que un resultado es objetivamente imputable cuando se crea un riesgo no permitido, se eleva el nivel de ese riesgo no permitido, se ha materializado ese riesgo en un resultado típico y este se encuentra dentro de ámbito de protección de la norma.

---

<sup>26</sup> <http://143.208.58.124/Sentencias/831561.5735-2015.pdf> (Consultado: 05 de mayo de 2018)

<sup>27</sup> Muñoz Conde, Francisco. *Teoría general del delito*. Pág. 7



Cabe señalar que la conducta por la que debe de responder un sujeto determinado en un derecho penal de acto es por la que ha exteriorizado en acción u omisión. Resultando cuestionable, en el caso de las resistencias de los pueblos indígenas, la intervención estatal en las manifestaciones que realizan, haciendo uso el Estado del poder punitivo, pudiendo resolver las demandas que se plantean por otras vías menos gravosas.

Al intervenir el Estado con exclusividad a través del derecho penal en las resistencias, se violenta el principio de legalidad en su axioma de *nullum crimen sine actione*, ya que se pretende castigar a la persona no por el acto que haya realizado sino por su condición y la estigmatización que históricamente han tenido, siendo objeto de la discriminación y racismo.

### **3.4. Derecho penal de autor**

El derecho penal de autor, es un modelo de derecho penal autoritario, se enfoca más en el delincuente y no en el delito cometido, estableciendo una peligrosidad en el sujeto.

“El Derecho Penal de Autor postula que la persona sea sancionada no por su conducta ni por lo que hizo, sino por diferentes aspectos personales que no suponen ninguna conducta sino más bien un prejuicio o estigma social, discriminando a la persona por su origen, por su comportamiento anterior que denota un riesgo para la sociedad, por sus preferencias o elecciones de forma de vida”.<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> <http://poderdelderecho.com/derecho-penal-de-autor> (Consultado: 15 de septiembre de 2018)



Al mantener a un individuo en un proceso penal porque, en primer lugar es indígena y/o líder comunitario, estigmatizándolo de que se opone y atenta contra los intereses del poder económico o del Estado, determinándolo peligroso para el desarrollo económico, se le está aplicando el derecho penal de autor.

En la actualidad resulta difícil creer que se pueda sancionar a una persona no por lo que hizo sino por lo que es, sin embargo, el derecho penal de autor aún contiene algunos vestigios en el Código Penal, encontrándolo en el Artículo 87, el cual regula diferentes índices de peligrosidad.

### **3.5. Derecho penal del enemigo**

En el derecho penal del enemigo previamente se identifica al enemigo, recordando lo que puede ser un derecho penal de autor, constituyendo algo contrario a lo que es el estado de derecho. El derecho penal del enemigo fue formulado por el penalista alemán Günther Jakobs y a formado parte de la historia, ejemplo de ello fue en la segunda guerra mundial cuando al no alemán se le trataba como no persona y enemigo del sistema.

Según Jakobs, "el Derecho penal del enemigo se caracteriza por tres elementos: en primer lugar, se constata un amplio adelantamiento de la punibilidad, es decir, que en este ámbito, la perspectiva del ordenamiento jurídico-penal es prospectiva (punto de referencia: el hecho futuro), en lugar de -como es lo habitual- retrospectivo (punto de referencia: el hecho cometido). En segundo lugar, las penas previstas son desproporcionadamente altas: especialmente, la anticipación de la barrera de punición no es tenida en cuenta para reducir



en correspondencia la pena amenazada. En tercer lugar, determinadas garantías procesales son relativizados o incluso suprimidas”.<sup>29</sup>

En Guatemala el uso del derecho penal del enemigo se ha hecho relevante en el discurso de quienes señalan a las y los defensores del territorio y recursos naturales, especialmente si se trata de resistencias conformadas por pueblos indígenas.

Ejemplo de ello es el informe denominado Estructura Criminal, que es un documento elaborado por la Hidroeléctrica Santa Cruz en mayo de 2014 con el subtítulo Conflicto social en Huehuetenango.

En el informe de marras, “se le da una connotación criminal a los líderes comunitarios del norte de Huehuetenango para inventar perfiles que luego permitan que la sociedad logre estigmatizar a quienes consideran enemigos. Cada perfil es acompañado de la fotografía y la certificación del Registro Nacional de las Personas, de cada líder comunitario, y se refieren a ellos como Personas que acostumbran resolver sus conflictos por medio de la violencia”.<sup>30</sup>

En el informe aludido se les señala a las autoridades ancestrales de “su mal trato y abuso contra los más pobres e indefensos de Barillas”, “manipulan el colectivo social para sus propios fines políticos”, “capacitan y adoctrinan a personas y les dan instrucciones sobre próximos actos delictivos a realizar”, “aleccionan a Cocodes y alcaldes auxiliares para que

---

<sup>29</sup> Cancio Meliá, Manuel. *¿Derecho penal del enemigo?* Pág. 13

<sup>30</sup> Bufete Jurídico de Derechos Humanos, *Extractos de la sentencia parcialmente absolutoria de las autoridades ancestrales de Santa Cruz Barillas y Santa Eulalia de Huhuetenango.* Pág. 175



se respalden actos vandálicos”, “son temidos por la comunidad”, “forman parte del grupo más violento de Barillas” y “han participado en todas las acciones violentas”. Estas formas son expresiones sin fundamento y que los fiscales lamentablemente utilizaron para construir las acusaciones falsas”.<sup>31</sup> (sic.)

Lo antepuesto resulta ser un claro ejemplo de cómo se identifica como enemigos a los pueblos indígenas por poner en cuestionamiento a través de la resistencia y las protestas sociales la manera en que se les viola sus derechos y por poner en la esfera pública la falta de atención dada por parte del Estado.

Indicando que “el enemigo son todos aquellos que dificultan la hegemonía en el proceso de acumulación de riqueza, y por esta razón deben ser neutralizados o eliminados, para lo cual se cuenta con un derecho penal particularmente gravoso. Este constructo teórico es el derecho penal del enemigo”.<sup>32</sup>

Por lo que resulta importante destacar que “las resistencias en la medida que se organizan, y se apartan de los cauces institucionales, sobre todo cuando lo que está en disputa son bienes jurídicos tan emblemáticos como la propiedad privada, representa un peligro real o potencial para el sistema, pues llevan a la esfera pública, intereses que antes estaban en lo privado”.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> **Ibíd.**

<sup>32</sup> Villegas Díaz, Myrna. **El mapuche como enemigo en el derecho (penal): consideraciones desde la biopolítica y el derecho penal del enemigo**. Págs. 2

<sup>33</sup> **Ibíd.** Pág. 3



En ese sentido, los pueblos indígenas al defender su territorio y los recursos naturales se están oponiendo a una manera de vida globalizada que afectan su estilo de vida y que no aporta al desarrollo de sus comunidades.

Por lo que se hace importante mencionar que “en los últimos lustros, y como consecuencia de la crisis del modelo de estado social, (bienestar o providente) que padece el mundo por las imposiciones de un creciente autoritarismo económico planetario montado sobre la globalización (y en ocasiones confundido con ella), se producen protestas o reclamos públicos de derechos, que asumen diferentes formas generadoras de situaciones conflictivas de dispar intensidad”.<sup>34</sup> (sic.)

Se cree pues, que los pueblos indígenas al demandar sus peticiones en defensa del territorio y recursos naturales, a través del derecho constitucional de resistencia, obstaculizan el capital y se le da un reconocimiento tácito de enemigo con la calificación de desestabilizadores y delincuentes, por actos que se comenten en el contexto de la defensa de sus territorios y recursos naturales. Desde esa lógica, es pues, el indígena, el enemigo interno, criminalizando los movimientos a los cuales este pertenece.

Señalar a los pueblos indígenas como enemigos y aplicarles el derecho penal del enemigo, justificando este concepto en los procesos penales, utilizando el discurso de que son aquellos que atentan los intereses económicos y que representen una amenaza al desarrollo. Evidenciándolos, ya no como comunistas, como se les señaló durante el

---

<sup>34</sup> Zaffaroni, Eugenio. ¿Es legítima la criminalización de la protesta social? Pág. 1



conflicto interno, sino como los que atentan en contra del orden establecido.

La represión que se da por parte del Estado por las demandas expresadas por los pueblos indígenas a través de la protesta social, se constituye como una respuesta selectiva hacia los grupos que ejercen esta resistencia. Construyéndose un concepto de enemigo bajo las conductas que al realizar las protestas efectúan actos que se tipifican en delitos, pero que muchas veces son ajenas a las conductas realizadas en el marco de las manifestaciones.

### 3.6. Derecho penal y política criminal

La política criminal se refiere a las medidas adoptadas por el Estado para seleccionar los fenómenos criminales y buscar soluciones que permitan combatir conductas reprochables y que se consideran lesivas para el bien común.

La política criminal “Es el conjunto de respuestas que un Estado estima necesario adoptar, para hacerle frente a conductas consideradas reprochables o causantes de perjuicio social con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en el territorio bajo su jurisdicción. Dicho conjunto de respuestas puede ser de la más variada índole”.<sup>35</sup>

El derecho penal y la política criminal son dos ramas que se encargan de la criminalidad, la política criminal al seleccionar los fenómenos criminales que se creen afecta de manera

---

<sup>35</sup> Observatorio de política criminal dirección de política criminal y penitenciaria. ¿Qué es política criminal? Pág. 4



grave el orden social y en una de sus funciones, se apoya en el derecho penal, el que se encarga de judicializar una conducta y otorgarle una pena. Esto como parte de una medida de prevención.

Puede considerarse que la política criminal tiene un lado negativo, ya que al hacer una selección de actos que considera lesivos, puede hacerlo desde la estigmatización, es decir, basado en el derecho penal de autor y derecho penal del enemigo. Justificando la represión de sujetos que considere peligrosos, bajo este presupuesto el Estado puede abstenerse de respetar los derechos y garantías y desde la política criminal contradecir los derechos fundamentales garantizados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

### **3.7. Política criminal frente a las resistencias de los pueblos indígenas.**

La política criminal del enemigo aplicada al contexto de las resistencias y protestas de los pueblos indígenas, puede dar un resultado negativo, ya que se le da una connotación al indígena de alguien que se niega al desarrollo económico del país, y que por lo tanto hay que frenar sus resistencias, estigmatizando sus formas de organizaciones. Influyendo de manera negativa en los derechos y garantías, justificando con los estados de excepción, la arbitrariedad, la ilegitimidad de la justicia penal y la doctrina del enemigo interno.

En ese orden de ideas se puede establecer que “La criminalización es un proceso en el que se señala a una persona como delincuente o trasgresora como consecuencia de su labor como defensora de derechos humanos o por su ejercicio de una libertad fundamental con el objeto de detener el trabajo que hace la persona y su organización y/o enviar mensajes



a la ciudadanía sobre los límites al ejercicio de su derechos”.<sup>36</sup>

De lo anterior se puede manifestar que la política criminal aplicada a las protestas de los pueblos indígenas, es la que selecciona al indígena que resiste y demanda sus derechos, calificándolo como delincuente, enemigo y peligroso.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha indicado que “la criminalización de defensoras y defensoras de derechos humanos a través del uso indebido del derecho penal consiste en la manipulación del poder punitivo del Estado por parte de actores estatales y no estatales con el objetivo de obstaculizar sus labores de defensa y así impedir el ejercicio legítimo de su derecho a defender los derechos”.<sup>37</sup>

“Una de las deficiencias más graves en la protección de los derechos humanos de los últimos años es la tendencia a la utilización de las leyes y de la administración de justicia para castigar y criminalizar las actividades de protesta social y las reivindicaciones legítimas de las organizaciones y movimientos de indígenas en defensa de sus derechos”.<sup>38</sup>

Al hablar de una política criminal de criminalización es necesario estudiar las estadísticas presentadas por La Unidad de Protección a Defensoras y Defensoras de Derechos Humanos de Guatemala, quinas han visibilizado la cantidad de actos de criminalización que se han dado en los últimos años.

---

<sup>36</sup> UDEFEGUA. **Informe criminalización en Guatemala**. Pág. 6

<sup>37</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Criminalización de la labor de las defensoras y los defensores de derechos humanos**. Pág. 29

<sup>38</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Op. Cit.** Pág. 29



Señalando que “entre el 2012 y el 2017 se han registrado 909 actos de criminalización, el 30% de los actos ocurrieron en el 2013 (...). Señalando que de los 909 actos de criminalización, 443 han sido actos de difamación (48%) que es precursor a todo acto de criminalización. Haciendo énfasis que los casos de criminalización se focalizan en los departamentos de Alta Verapaz, El Quiché, Guatemala, Huehuetenango, Izabal, Jalapa, San Marcos, y Santa Rosa.”<sup>39</sup> Cabe resaltar que la mayoría de estos departamentos cuentan con un mayor índice de población indígena.

Es importante señalar que el fenómeno de criminalización no es exclusivo de Guatemala, en Latinoamérica se han dado casos similares de criminalización de los pueblos indígenas, principalmente en Perú, Chile, Ecuador, México, Honduras, entre otros.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 29 de mayo de 2014 dictó una sentencia emblemática sobre el caso denominado Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena mapuche) vs. Chile. El cual sentó un precedente al reconocer la criminalización de la protesta en Latinoamérica.

Otro caso paradigmático es el de Berta Cáceres, líder indígena lenca, que fue criminalizada y asesinada, no solo por su condición de indígena, sino de mujer feminista.

En ese orden de ideas Uprimny y Sanchez señala que “El uso del derecho penal frente a la protesta social encarna riesgos diversos en distintos niveles. Por un lado, podemos encontrar peligrosos derivados de la ley penal misma y, de otro lado, podemos encontrar

---

<sup>39</sup> UDEFEGUA. Op. Cit. Pág. 9



problemas en la aplicación de disposiciones penales, que podrían ser legítimas en abstracto, pero que resultan indebidamente usadas por la policía, los órganos investigadores o los jueces”.<sup>40</sup>

Se puede determinar que, si bien el Estado no ha implementado una política para criminalizar la protesta de los pueblos indígenas de manera expresa, sí se puede hablar de una política criminal tácita, esto atendiendo a los diversos casos de criminalización que se dan en el país y a la forma uniforme de la aplicación en la aplicación de patrones de actuación en el uso indebido del derecho penal.

---

<sup>40</sup> Uprimny y Sanchez. *¿Es legítima la criminalización de la protesta social?* Pág. 49





## CAPÍTULO IV

### **4. Casos particulares de criminalización de la resistencia de los pueblos indígenas a través del uso indebido derecho penal**

Con el aumento de la resistencia en defensa de los territorios ancestrales y recursos naturales por parte de los pueblos originarios frente a empresas transnacionales, el Estado ha elegido por abordar estos fenómenos con una política de criminalización como respuesta generalmente específica y única para contrarrestar las resistencias y las luchas, criminalizándolas y judicializándolas. Infringiendo con ello los derechos civiles y políticos que les asisten a los pueblos indígenas.

Los casos en los que se utiliza el derecho penal para criminalizar la protesta de los pueblos indígenas tienen varias relaciones entre sí, dos casos ejemplificantes en estos procesos de criminalización son los que se dieron en el norte del departamento de Huehuetenango y las resistencias que se dan en el municipio de El Estor departamento de Izabal.

Estos dos casos se conciben en el contexto de que el Estado no ha permitido a los pueblos originarios expresar sus opiniones ancestrales frente a la implementación de industrias extractivas a través de la consulta comunitaria vinculante y de buena fe, la cual debe ser previa, libre e informada y que los estudios de impacto ambiental otorgados por el organismo ejecutivo, para aprobar las licencias de exploración y explotación, carecen de objetividad.

#### **4.1. Criminalización del pueblo Q'anjob'al en el departamento de Huehuetenango**

Huehuetenango es un departamento que está ubicado en la región nor-occidente del país, en este departamento se encuentra asentado el pueblo Q'anjob'al, y ha estado ahí mucho antes de la invasión española. El territorio que ocupa el pueblo Q'anjob'al se encuentra en el norte de Huehuetenango y está compuesto por cuatro municipios, los cuales son: San Juan Ixcoy, San Pedro Soloma, Santa Eulalia y Santa Cruz Barillas.

La resistencia del pueblo Q'anjob'al, surge desde la invasión española y tiene su raíz en las resistencias relacionadas a la defensa de su identidad, su cultura, su cosmovisión y defensa de su territorio, en la actualidad, dichas resistencias se consolidan en el marco de la implementación de las empresas transnacionales en sus territorios.

En ese orden de ideas se puede destacar que las actuales resistencias del pueblo Q'anjob'al no son aislados al proceso histórico de lucha que han tenido, ya que sus demandas no son nuevas, sino que a través de la historia se han mantenido. Así mismo, los actos represivos del Estado a esas luchas han estado presentes, dejando grandes secuelas, como el despojo durante la invasión española, las masacres durante el conflicto armado y que en la actualidad se ha ido transformando a través de la criminalización a las resistencias de la defensa del territorio y los recursos naturales.

En otras palabras, "estas manifestaciones en el norte de Huehuetenango permiten entender el origen de la resistencia y protesta más allá del tiempo, es un corpus creciente de literatura que retrata a los indígenas no como víctimas sino como actores, como sujetos que

responden ante los acontecimientos, no objetos que permanecen pasivos y ajenos cuando su existencia se encuentra amenazada<sup>41</sup>.

La actual resistencia del pueblo Q´anjob´al surge a raíz de la implementación de industrias extractivas en sus territorios, por ejemplo en el municipio de Santa Cruz Barillas del departamento de Huehuetenango en el 2008 se instaló, la empresa española Hidralia Energía Sociedad Anónima.

) Frente a la imposición de este modelo de carácter extractivo, el pueblo Q´anjob´al se se ha organizado en sus luchas, la respuesta a esto por parte del Estado, ha sido el uso de la violencia institucionalizada, es decir del derecho penal, recurriendo a formas represivas en contra de sus líderes que resultan ser las autoridades ancestrales. Siendo la represión más visible en los municipios de Santa Cruz Barillas y Santa Eulalia.

) Los casos del norte de Huehuetenango se generaron a raíz de la gran desconfianza que los comunitarios tenían por todas las irregularidades que se dieron, desde la adquisición y compra de la tierra y los trámites ante las autoridades estatales, en cuanto a las licencias y permisos para su instalación, aunado a que no fue vinculante la respuesta de los comunitarios en las consultas realizadas.

Un aspecto importante en la resistencia del Pueblo Q´anjob´al, es la presencia de las mujeres, quienes han tenido un papel muy activo en la defensa de su territorio y recursos naturales, haciendo de esa resistencia, una lucha diversa.

---

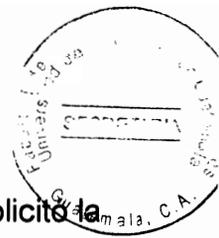
<sup>41</sup> Culajay. Op. Cit. Pág. 14

A pesar del rechazo y la resistencia dentro del marco legal que los pobladores realizaban, se buscó reprimirlos, criminalizándolos por oponerse al funcionamiento de la hidroeléctrica. Dando como resultado en su mayor fase de represión, desde atentados y asesinatos contra varios comunitarios; la implementación del decreto de estado de sitio en el año 2012, en el Gobierno de Otto Pérez Molina, como una manera de militarizar el territorio; hasta la emisión de ordenes de captura en contra de varios comunitarios y líderes ancestrales.

Los procesos penales iniciaron por señalamientos por parte de trabajadores de la empresa hidroeléctrica y que fueron prolongados por las autoridades locales, quienes fueron generadores de los agravios hacia las resistencias, señalando a los criminalizados por supuestos hechos ocurridos el 22 de abril del 2013 en Santa Cruz Barillas, al oponerse al funcionamiento de una hidroeléctrica en el río *Q'anB'alam*, en el Caserío Poza Verde, señalándoles de haber formado parte de un grupo de personas, que supuestamente retuvieron durante varias horas a trabajadores de la empresa Hidro Santa Cruz, S.A. para que se comprometieran a ya no laborar en dicho lugar.

De igual manera se inició un proceso penal en contra de varios comunitarios de Santa Cruz Barillas y Santa Eulalia Huehuetenango, por hechos ocurridos el 23 de enero de 2013 y el 19 y 20 de enero del año 2015 el cual consistió en la supuesta retención del personal del Centro de Administración de Justicia de Santa Eulalia Huehuetenango.

En el mes de octubre del año 2015, en la causa 13005-2013-139/Of. 4to. en el Juzgado Primero de Primera instancia Penal en Delitos de Mayor Riesgo, Grupo "A", del Departamento de Guatemala se realizó la audiencia de discusión del acto conclusivo, en



contra de varios líderes comunitarios, el Ministerio Público presentó acusación y solicitó la apertura a juicio, acusando por los delitos de plagio y secuestro, amenazas, instigación a delinquir, reuniones y manifestaciones ilícitas.

La jueza contralora de la investigación, indicó que por el delito de plagio y secuestro los hechos atribuidos por el Ministerio Público no concurrían, porque en los hechos que señaló a cada uno de los procesados, no existía el elemento sustancial como lo es el canje. Por lo que cambió la calificación jurídica al delito de detenciones ilegales.

En relación al tipo penal de reuniones y manifestaciones ilícitas, la jueza contralora de la investigación, señaló que no se cumplía con lo establecido en el Artículo 334 bis del Código Procesal Penal, puesto que el Ministerio Público en su acusación no señaló qué disposición se violentó, decretando el sobreseimiento para dicho tipo penal.

Por el tipo penal de amenazas la jueza estimó que atendiendo a los hechos atribuidos, estos no encuadraban al tipo penal de amenazas, pero que sí encuadraban en el tipo penal de coacción. Admitiendo la acusación en ese sentido.

El seis de julio del año 2016, se inició debate por la causa 13005-2015-00109 siendo conexado con una nueva causa, la 13005-2013-00139, el debate fue conocido por el Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Guatemala, el cual estuvo integrado por la Doctora Iris Yassmin Barrios Aguilar, Jueza presidenta; Abogada Patricia Isabél Bustamante García y Abogado Gervi Hionardo Sical Guerra, jueces vocales.

En el debate se realizó en contra de siete autoridades ancestrales de Santa Cruz Barillas y Santa Eulalia Huehuetenango, siendo los siguientes: Maynor Manuel López Barrios, señalado por los delitos de: detenciones ilegales, coacción, amenazas e instigación a delinquir, en relación a hechos ocurridos el 22 de abril de 2013.

Arturo Pablo Juan, Sotero Adalberto Villatoro Hernández y Francisco Juan Pedro, acusados por los delitos de detenciones ilegales, coacción e instigación a delinquir, en relación a hechos ocurridos el 22 de abril de 2013.

Además, por los delitos detenciones ilegales, instigación a delinquir y obstaculización a la acción penal en relación a los hechos de fecha 23 de enero de 2014 se acusó a Bernardo Ermitaño López Reyes.

Por los delitos de detenciones ilegales, instigación a delinquir y obstaculización a la acción penal en relación a los hechos de fecha 23 de enero de 2014 se acusó a Rigoberto Juárez Mateo y a Domingo Baltazar.

En el debate se tuvo la necesidad de contextualizar qué significa ser una autoridad ancestral, esto debido a que los siete sindicatos son autoridades ancestrales en sus comunidades. Por lo que se ofreció como medio de prueba el peritaje denominado, el rol de las autoridades ancestrales de los pueblos indígenas en la mediación y resolución de conflictos sociales, el cual lo realizó la doctora en sociología Gladys Tzul Tzul.

El tribunal le otorgó valor probatorio a dicho peritaje, indicando, en la sentencia dictada con



fecha 22 de julio de 2016, que el peritaje de marras, “permite conocer cómo funcionan las comunidades y la relación entre la comunidad y autoridad, explica que la asamblea es la máxima autoridad de la comunidad, por lo que cuando una persona desempeña un cargo, debe velar por los intereses comunales”.

Continuó señalando el tribunal, en la sentencia aludida, lo dicho por la perito Tzul Tuzl, “que la agresión de los proyectos, impacta la vida ordinaria y que la política comunal se ocupa de los ríos, aguas, bosques y que defiende la vida”.

Además, el tribunal ilustra en la sentencia aludida, que “para comprender que mandar dentro de los pueblos originarios, tiene otra connotación, pues el poder radica en la asamblea; por eso las autoridades obedecen a lo que las comunidades les indican. Esto explica que las autoridades ancestrales, pueden mediar con otras autoridades y otros pueblos, por encarnar la voluntad de defender la vida e intermediar con los agresores y que las autoridades legítimas, deben evitar un peligro y construir soluciones”. (sic.)

De acuerdo al mencionado peritaje, se pudo determinar que, las autoridades ancestrales no realizaron ninguna instigación dentro de las comunidades a cometer un delito penal, debido a que ser autoridad ancestral maya, significa hacer la voluntad del pueblo y no dictar órdenes.

Otro peritaje importante en este caso fue el denominado Fenómeno de la criminalización de la Protesta Social a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y fue presentado en el debate por el jurista Ramón Cadena.



El tribunal le dio valor probatorio al peritaje presentado por el jurista mencionado, señalando en la sentencia de fecha 22 de julio de 2016, que entre otras cosas, que “se permite comprender cómo se produce el proceso de criminalización hacia las personas que defienden su territorio, da a conocer cómo se produce el proceso de represión selectiva, explica como los procesos penales sin fundamento se pueden utilizar como mecanismo para criminalizar, explica la alianza que puede producirse entre jueces y empresarios para criminaliza”. (sic.)

En la sentencia aludida, el tribunal señala que en el perito Ramón Cadena, “resalta la importancia de los jueces independientes, presenta los modelos de represión que se han utilizado contra las personas que defienden sus derechos humanos y da a conocer como las denuncias falsas pueden ser utilizadas como mecanismos para criminalizar, entre otros”.

El tribunal al concluir el debate, el 22 de julio de 2016, dicta sentencia y por unanimidad declaró que se absolviera a los acusados Arturo Pablo Juan, Sotero Adalberto Villatoro Hernández, Francisco Juan Pedro y Maynor Manuel López Barrios por los delitos de detenciones ilegales, coacción, amenazas e instigación a delinquir en relación a los hechos del 22 de abril del 2013 entendiéndoles libre de todo cargo.

Absuelve a los acusados: Arturo Pablo Juan, Sotero Adalberto Villatoro Hernández y Francisco Juan Pedro de los delitos de detenciones ilegales, instigación a delinquir y obstaculización a la acción penal, relacionados a los hechos de 23 de enero del 2014, entendiéndoseles libres de todo cargo.



En esa misma sentencia, absuelve al acusado Bernardo Ermitaño López Reyes de los delitos de detenciones ilegales e instigación a delinquir relacionados a los hechos del 23 de enero del 2014, entendiéndosele libre de todo cargo y absuelve al acusado Domingo Baltazar por los delitos de detenciones ilegales, instigación a delinquir y coacción, relacionados a los hechos de fecha 20 de enero de 2015, entendiéndosele libre de todo cargo.

Se absuelve al acusado Rigoberto Juárez Mateo por los delitos de detenciones ilegales, instigación a delinquir, relacionados a los hechos de fecha 19 y 20 de enero de 2015, entendiéndosele libre de todo cargo.

El tribunal por mayoría condena al acusado Bernardo Ermitaño López Reyes como autor responsable del delito de obstaculización a la acción penal, cometido en contra de la administración pública, por tal delito se impuso la pena de tres años de prisión conmutables a razón de 25 quetzales, por cada día de prisión, al hacer el análisis respectivo y verificar que el acusado López Reyes cumplía con los requisitos que establece el Artículo 72 del Código Penal, se suspendió condicionalmente la ejecución de la pena por dos años, bajo apercibimiento que si el acusado cometiere nuevo delito, se revocaría el beneficio.

En ese mismo sentido el tribunal por mayoría condena al acusado Rigoberto Juárez Mateo como autor por del delito de coacción, cometido en contra de la libertad individual de las personas, por tal delito se impuso la pena de seis meses de prisión, conmutables a razón de 25 quetzales diarios, estableciéndose que el acusado Rigoberto Juárez Mateo, guardaba prisión desde el 27 de marzo del dos mil quince, y que había superado el tiempo de la



condena, se procedió a ordenar su inmediata libertad.

En este proceso penal, la presidenta del tribunal referido, doctora Yasmín Barrios, presentó voto razonado relacionado a la sentencia dictada el 22 de julio de 2016, con ello declara la inocencia de Rigoberto Juárez y de Ermitaño López.

Indica la jueza, en el voto razonado de fecha 22 de julio de 2016, “que en el caso del señor Bernardo Ermitaño López Reyes, que cuando revisamos las pruebas establecí que no se cumplieron los elementos ni objetivos, ni subjetivos para poder acreditar una obstaculización a la acción penal. No creo en las declaraciones brindadas tomados en cuenta para condenar, porque existieron demasiadas contradicciones y todos vimos que al ponerles las fotografías aquí en frente y que pudieran contrastarlos, surgieron contradicciones”. (sic.)

Continuó señalando la jueza nombrada: “Pude observar el nerviosismo de las otras personas al confrontar su declaración con las fotos; y también haciendo aplicación de la psicología y la experiencia pude ver como traían una lección previamente aprendida (...)” la juzgadora continuó exponiendo que “se debe condenar cuando hay pruebas, pero si no las hay nuestra obligación es absolver, así lo establece el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala y también el Artículo 14 del Código Procesal Penal. En el presente caso, no se constató que el señor Bernardo Ermitaño López Reyes haya obstaculizado la acción penal”.

En relación a Rigoberto Juárez, la jueza Barrios indicó en voto razonado de fecha 22 de



julio de 2016, “dicen que cometió coacción, yo digo que no; porque yo no le creo al señor David Yurandir Rivera, el secretario, que nos vino a mentir aquí al tribunal y tampoco le creo a la señorita Sandra Geraldini Pascual que nos vino a contar un episodio muy fuera de la realidad, bastante inverosímil. Por otra parte el Juez Marlon Interiano, que supuestamente es a la persona a quien se coaccionó, vino a la sala pero se acogió a su derecho de no declarar. Por lo tanto, donde está la coacción”. (sic.)

La jueza, en la sentencia citada, indicó que “quienes administran justicia, están llamados a decir la verdad, hacer las cosas bien porque se tiene doble obligación no solo como ciudadanos, sino por el trabajo que desempeñan, porque si no le están haciendo mal a todo el sistema de justicia del país. Creo que nosotros como jueces no nos deben instrumentalizar, no pueden utilizarnos como instrumento para realizar algo que no se debe”, señaló.

También es importante resaltar en este caso que a pesar de haberse dictado sentencia absolutoria, las autoridades ancestrales durante todo el proceso penal estuvieron por 16 meses en prisión preventiva, violentándoles con esto el derecho constitucional de libertad.

En este caso se demostró que no solamente se utilizó el derecho penal para criminalizar, sino que también en Guatemala se sigue aplicando el derecho penal del enemigo. Esto porque el proceso penal, se basó en perjuicios y con pruebas que hacen señalamientos por lo que son las personas y no por hechos que estos hayan realizado.

Lo citado precedentemente, lo dejó ver en el voto razonado la jueza Jazmín Barrios cuando



pidió que se pararan las autoridades ancestrales criminalizadas diciéndoles: ya entendimos que se quiere criminalizar la conducta de los líderes y autoridades ancestrales, por lo que le pedimos a los respetables fiscales, todos tenemos derecho a vivir en paz y a hacer un país mejor, y si todos ponemos de nuestra parte vamos a lograr esa armonía”.  
(sic.)

#### **4.2. Criminalización del pueblo Q’eqchi’ en el departamento de Izabal**

) El municipio de El Estor pertenece al departamento de Izabal, el cual está ubicado en la región nor-oriental de Guatemala, originalmente el nombre de este municipio era Se’ke’nel que en idioma quechí significa la molendera, es el segundo municipio más grande de Izabal.

) El municipio de El Estor tiene varios accidentes hidrográficos, contando con aproximadamente 40 ríos y el lago de Izabal, el cual tiene una gran biodiversidad y que ocupa parte de su territorio. Varios de los habitantes de El Estor utilizan los recursos brindados por el lago, dedicándose a la pesca artesanal para el consumo personal y con beneficios comerciales dentro del municipio.

Los habitantes de El Estor, son en mayoría indígenas mayas q’eqchi’, quienes en su cosmovisión la naturaleza tiene una gran importancia, por tal razón procuran la protección de los recursos naturales que les rodean.

En el municipio de El Estor también se encuentra asentada la Compañía Guatemalteca de



Níquel, Sociedad Anónima, la cual es una subsidiaria de Solway Investment Group, su principal actividad es la de la extracción de mena de níquel para su comercialización en el mercado internacional.

“La Compañía Guatemalteca de Níquel de Izabal S.A. (Pronico) es una empresa guatemalteca propietaria de una planta procesadora de níquel, para la producción de ferroníquel vendida a mercados internacionales. Originalmente construida en los años 70, la instalación fue abandonada en 1982, para luego ser reparada, reconstruida y reanudó sus operaciones en 2014. Pronico es una filial del grupo privado internacional de minería y metales Solway Investment Group, que fundó la compañía en 2013 después de adquirir la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN), junto con los derechos mineros para los proyectos Fenix y Montufar.”<sup>42</sup> (sic.)

A la Compañía Guatemalteca de Níquel se le otorgó la licencia para la explotación minera denominada Extracción minera fénix, dentro del expediente identificado como LEXT-049-05 con fecha 17 de abril del año 2006 por el Ministerio de Energía y Minas durante el gobierno de Óscar Berger Perdomo, dicha licencia fue otorgada sin la previa participación del pueblo Q´eqchi´, en cuanto a la realización de la consulta para obtener su consentimiento, de acuerdo a lo establecido en el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales.

La población Q´eqchi´ desde que el Estado ha otorgado concesiones a la minera en su

---

<sup>42</sup> <https://www.bnamericas.com/company-profile/es/compania-guatemalteca-de-niquel-de-izabal-sa-pronico> (Consultado: 3 de enero de 2019)



territorio, empezando aproximadamente en el año de 1950, se ha visto afectada por varios agravios que se les ha causado, desde la ocupación de territorio comunal, hasta muertes, como la masacre que se dio en Panzós en mayo de 1978, en la que participó una empresa minera y la complicidad del ejército. La masacre se dio en el marco de protestas que varios comunitarios, entre los cuales se encontraban q'eqchi'es, provenientes de El Estor.

En los últimos años pobladores de El Estor se han visto nuevamente afectados por la industria minera que opera en su territorio, principalmente cuando a principios de abril de 2017, varios miembros de la gremial de pescadores artesanales y comunitarios de El Estor, se preocupan al notar un sedimento rojizo en el agua del lago de Izabal.

La Gremial de Pescadores Artesanales de El Estor, busca iniciar mesas de diálogo para investigar y definir las posibles causas de la contaminación. Participando en dichas mesas varias instituciones estatales. Los pescadores hicieron varias peticiones, una de ellas fue la solicitud que se realizó al Consejo Municipal de Desarrollo, solicitando que mostrara la licencia con los estudios de impacto ambiental de la Compañía Guatemalteca de Níquel. La municipalidad no les da respuesta inmediata, contrario al objetivo de las mesas de dialogo, las autoridades estatales les ofrecen a los pescadores gallinas pelucas como una medida de solución.

Los pescadores artesanales al ver el poco interés y voluntad de las autoridades al no obtener respuestas serias a sus demandas, hicieron uso de su derecho constitucional de resistencia, a través de la protesta. Por lo que iniciaron una serie de manifestaciones el 3 de mayo del 2017, culminando el 27 de mayo del mismo año. La respuesta del gobierno a



las manifestaciones realizadas por los miembros de la gremial de pescadores, fue la represión, dejando como resultado la muerte de un pescador, otro herido de arma de fuego y varios con denuncias penales en su contra.

El proceso penal inicia cuando la Compañía Procesadora de Níquel presenta querrela por supuestos hechos ocurridos los días 3 y 4 de mayo del año 2017, hechos que según indica el representante legal de la empresa, fueron cometidos por varios integrantes de la gremial de pescadores y periodistas. La empresa minera, en la querrela presentada, solicita constituirse dentro del proceso como querellante adhesivo y actor civil.

A raíz de la querrela presentada la empresa minera Compañía Guatemalteca de Níquel, el Ministerio Público inicia la persecución penal. Contando únicamente con declaraciones testimoniales de las supuestas víctimas con un evidente *copy-paste*.

En el expediente penal 18002-2017-00175, se puede establecer que todas las declaraciones testimoniales se apoyaron en reconocer a los supuestos responsables en un álbum fotográfico aportado en el proceso penal de manera inidónea por parte del querellante, dichas fotografías no tenían relación con los hechos por los cuales eran señalados, ya que fueron sacadas de las redes sociales de los criminalizados y con ellas se condicionó a las supuestas víctimas al reconocimiento.

Dentro del expediente penal 18002-2017-00175, se conoció la causa de varios criminalizados, siendo uno de ellos Juan Eduardo Caal Suran, comunitario de El Estor Izabal, fue detenido el 11 de octubre del año 2017, esto por su participación en las



diferentes manifestaciones pacíficas, que realizó junto a la gremial de pescadores. La primera declaración de Juan Eduardo Caal se celebró el 18 de octubre del mismo año.

En la audiencia mencionada, la resolución del juez contralor de la investigación, con respecto a la persona criminalizada es declarar la falta de mérito por los delitos de daños y asociación ilícita y se dictó auto de procesamiento por los delitos de detenciones ilegales, amenazas e instigación a delinquir. En dicha audiencia se le da intervención como querellante adhesivo de manera provisional a la Compañía Guatemalteca de Níquel.

Se dicta como medida de coerción la prisión preventiva, esto a pesar de que la defensa comprobó el arraigo del imputado acreditó que no existía obstaculización a la averiguación de la verdad y se señaló el plazo de investigación de tres meses.

Los abogados defensores solicitan revisión de la medida de coerción, en la celebración de dicha audiencia y se le otorga medida sustitutiva, luego de guardar prisión preventiva por 43 días y entre otras medidas se le otorga una caución económica de Q.10,000.00, sin tomarse en cuenta los ingresos del sindicato, los cuales son menos que el salario mínimo.

En la audiencia de discusión de acto conclusivo, de fecha 24 de julio de 2018, dentro de la carpeta judicial 18002-2017-00175, se decreta sobreseimiento en favor de Juan Eduardo Caal Surán, porque el Ministerio Público no pudo recabar medios de investigación que demostraran la probabilidad de que haya participado en los hechos señalados, por lo tanto no había ninguna información positiva que incriminara al criminalizado.



En el caso particular de Jerson Antonio Xitumul Morales, periodista comunitario, fue criminalizado por cubrir los hechos que se estaban suscitando en El Estor Izabal en los días 3 y 4 de mayo de 2017.

El periodista fue aprehendido el 11 de noviembre del año 2017 y la audiencia de primera declaración se celebró el 16 de noviembre de 2017, en esta audiencia se les da intervención como querellantes adhesivos en forma provisional a cinco trabajadores de la Compañía Guatemalteca de Níquel.

El juez en la audiencia de primera declaración resuelve que no existen suficientes elementos de investigación para dictar auto de procesamiento y se decreta la falta de mérito por los delitos de daños, reuniones y manifestaciones ilícitas y por el delito de asociación ilícita. La defensa en esta audiencia demostró que el periodista Jerson Xitumul, no se encontraba el día tres de mayo de 2017 en El Estor Izabal, por encontrarse en una capacitación en Rio Dulce, Izabal, contando con documentos que lo acreditaban.

El juez resuelve ligar a proceso penal a Jerson Xitumul, por el delito de detenciones ilegales, amenazas e instigación a delinquir. Por el peligro de fuga se dictó prisión preventiva en su contra, esto a pesar de que la defensa del periodista acreditó el arraigo, señalando el juez contralor tres meses de investigación.

El periodista estuvo en prisión preventiva por 38 días, luego de que el 18 de diciembre de 2017, se llevara a cabo audiencia revisión de la medida de coerción solicitada por su defensa. En dicha audiencia el juez otorgó medida sustitutiva, la cual, entre otras se le



impuso el pago de una caución económica de Q. 5,000.00. La defensa en dicha audiencia acreditó que el criminalizado no contaba con los recursos económicos para poderlo pagar.

El 19 de julio de 2018 se lleva a cabo la audiencia de discusión de acto conclusivo, la cual había sido suspendida varias veces, en la misma se le decretó sobreseimiento, la defensa pudo comprobar que él no cometió ningún hecho ilícito.

En ese mismo sentido, otros tres pescadores q'eqchi's estuvieron sujetos a proceso penal por casi un año, celebrándose la primera declaración, después de varias suspensiones, el 18 de diciembre de 2017, en la misma se les ligó a proceso por el delito de detenciones ilegales, pese a que dentro de los medios de convicción recabados por el Ministerio Público no constaba que ellos hayan participado en alguna actividad delictiva.

El juez contralor, dicta las medidas sustitutivas a favor de los criminalizados y da un plazo de investigación de seis meses al Ministerio Público. En la discusión del acto conclusivo, el Ministerio Público no presenta ningún medio de investigación nuevo, por lo que se les decretó sobreseimiento el 9 de julio del año 2018.

Es importante señalar que en la misma causa penal, al vicepresidente de la gremial de pescadores, Eduardo Bin Poou, se le ligó a proceso por los delitos de amenazas, instigación a delinquir y detenciones ilegales y se resuelve dictarle prisión preventiva, por ser un líder reconocido dentro de la población de El Estor, aplicando con ello el derecho penal de autor.

Este caso ejemplifica de manera clara, la criminalización del derecho constitucional de



resistencia, a través del uso indebido del derecho penal, ya que se hizo uso del sistema de justicia y se mantuvo sujetos a proceso penal a varios comunitarios y periodistas de El Estor Izabal, a través de denuncias infundadas y pruebas ilegales e inidóneas, hecho aceptado por el Ministerio Público en el oficio extendido por la fiscalía municipal de Morales Izabal, identificado con el número de proceso MP283-2017-1170, de fecha 9 de enero de 2018.

### **4.3. Principales patrones de criminalización**

Se han mencionado dos casos ejemplificantes en los procesos de criminalización en los que se hace uso del derecho penal, estudiando las particularidades de los mismos. Por lo que es ineludible observar que existen patrones que se frecuentan en este tipo de casos, siendo los más recurrentes: a) Las imputación y/o acusaciones colectivas; b) los tipos penales que se utilizan; c) las medidas de coerción impuestas y d) los medios de investigación sin fundamento.

#### **4.3.1. Imputaciones y/o acusaciones colectivas**

Como se ha estudiado, en un derecho penal de acto, las personas deben de responder por alguna conducta específica realizada. Es decir, el derecho penal no puede ser usado para sancionar cualquier conducta sino la que se pueda reprochar a un sujeto debidamente individualizado. Esto de acuerdo a los criterios de imputación objetiva.

En los casos de criminalización, específicamente los que ocupan el estudio de marras, se pudo constatar que el Ministerio Público al presentar la imputación y acusación lo hace de



manera colectiva, es decir, no se hace una relación, clara, precisa y circunstanciada, la cual narre menudamente los comportamientos realizados. No logra individualizar qué hechos delictivos ejecutó cada persona, ni toma en cuenta que la responsabilidad penal de cada individuo es por hechos y actos realizados, y no por un estado o situación.

La parte querellante, en ambos casos, al presentar la querrela y el Ministerio Público al investigar los hechos, no lo hacen a partir de una acción determinada e individualizada, sino que presentan las imputaciones o acusaciones sin identificar claramente quien va a asumir la acción u omisión reprochable que se hace a partir de una actividad ilícita, pretendiendo que una persona asuma la culpabilidad de un hecho que no está debidamente individualizado.

Lo anterior relatado identifica claramente la imposición del derecho penal de autor y derecho penal del enemigo en los casos de criminalización, ya que actores que criminalizan, dícese de operadores de justicia o empresas privadas, se enfocan en la persona que reclama sus derechos y no en los actos delictivos que estos pudieran cometer.

Se identificó que, en cuanto a la responsabilidad penal, el Ministerio Público no le da un carácter personal, violentándose con este actuar, el principio de legalidad y el de culpabilidad consagradas constitucionalmente, en los convenios ratificados por Guatemala y en la normativa ordinaria.

#### **4.3.2. Tipos penales graves**

De acuerdo a lo que se ha constatado, en materia de resistencia de los pueblos indígenas,



la reacción del Estado frente a las mismas es a través del Código Penal, utilizando diferentes tipos penales, que en muchas ocasiones son incompatibles con los hechos en los que se pretende encuadrar. Es por ello que se hace importante analizar varios de estos delitos.

#### **a. Secuestro**

Este tipo penal está regulado en el Artículo 201 del Código Penal, el cual establece: “A los autores materiales o intelectuales del delito de plagio o secuestro de una o más personas con el propósito de lograr rescate, canje de personas o la toma de cualquier decisión contraria a la voluntad del secuestrado o con cualquier otro propósito similar o igual, se les aplicará la pena de muerte y cuando ésta no pueda ser impuesta, se aplicará prisión de veinticinco a cincuenta años”.

Desde el punto de vista jurídico penal, la conducta típica de este delito consiste en tener la intención de privar a otro de su libertad y que el propósito de ello sea el de obtener un rescate, canje o la toma de cualquier decisión, no importando si este se da o no. Este delito queda perfeccionado cuando el sujeto activo priva la libertad del sujeto pasivo.

El enfoque de este tipo penal desde la criminalización, es que es utilizado como una medida extrema, calificando hechos que ocurren en el marco de protestas sociales, sin que haya un vínculo entre el tipo penal de secuestro.

El Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del



departamento de Guatemala en la sentencia de fecha 22 de julio de 2016, señala que el tipo penal de secuestro se da en el sentido de tomar o coger a alguna cosa o persona, es decir, que en la aprehensión efectivamente tiene que existir un acogimiento de una persona, por lo tanto de los elementos que sustenta la ley sustantiva penal, deben de existir los elementos de retener, aprehender a una persona, exigiendo dinero por su rescate, y por rescate se entiende el propósito de lucro de la gente quien pone precio, como condición exigida para dejar en libertad a la persona privada ilegalmente de su libertad”.

Es importante señalar que el Ministerio Público imputó el tipo penal de plagio y secuestro, sin tener una base sólida que lo sustentara. Buscando con ello estigmatizar la conducta de las autoridades ancestrales con un delito considerado como altamente condenable, penándose incluso, con la pena de muerte y el cual se encuentra entre los tipos penales a los que no se les puede otorgar como medida de coerción la medida sustitutiva.

#### **b. Asociación ilícita**

Uno de los tipos penales utilizados en la criminalización de las resistencias, es el regulado en el Artículo 4 de la ley contra la delincuencia organizada: la cual establece: “Comete el delito de asociación ilícita, quien participe o integre asociaciones del siguiente tipo: 1) Las que tengan por objeto cometer algún delito o después de constituidas, promuevan su comisión; y, 2) Las agrupaciones ilegales de gente armada, delincuencia organizada o grupos terroristas.

La ley contra la delincuencia organizada en el Artículo 1 regula que “tiene por objeto



establecer las conductas delictivas atribuibles a los integrantes y/o participantes de las organizaciones criminales; el establecimiento y regulación de los métodos especiales de investigación y persecución penal así como todas aquellas medidas con el fin de prevenir, combatir, desarticular y erradicar la delincuencia organizada de conformidad y con lo dispuesto en la Constitución Política de la República, los tratados internacionales suscritos y ratificados por Guatemala, y leyes ordinarias”.

El legislador al tipificar la figura de asociación ilícita, se refería a grupos de delincuencia organizada, por lo que el Estado al utilizar el tipo penal de asociación ilícita, para criminalizar el derecho constitucional de resistencia de los pueblos indígenas en la defensa del territorio y recursos naturales, está criminalizando las practicas de organización que ancestralmente estos pueblos realizan, equiparándolos con una estructura criminal.

### **c. instigación a delinquir**

Este tipo penal es usualmente utilizado para reprimir la resistencia de los pueblos indígenas, y se encuentra previsto en el Artículo 394 del Código Penal, el cual regula: “Quien públicamente, instigare a cometer delito determinado...” Este delito comprende dos variantes, siendo las siguientes: 1) que instigare públicamente y 2) que esa instigación se haga para cometer un delito determinado.

La conducta típica de este tipo penal, se refiere a influir en una persona o en un grupo de personas a realizar acciones delictivas, ejemplos: instigar a atentarse contra la vida, instigar a cometer violencia contra la mujer, atentarse contra el patrimonio. Más no, cuando se



convoca a una manifestación, para realizar demandas sociales.

El uso de este tipo penal en lo que respecta a la criminalización de las resistencias de los pueblos indígenas, especialmente a los líderes y/o autoridades ancestrales, se hace en el contexto de que estos se convocan a la población a ejercer su derecho de resistencia a través de reuniones y manifestación pacíficas, catalogando el Estado estas acciones como delitos. Estableciendo con ello una tendencia de ver las protestas y resistencias como un fenómeno criminal y no como una cuestión social, en la que se desarrollan demandas al Estado.

#### **d. Amenazas y detenciones ilegales**

En los dos casos ejemplificantes se pudo observar la utilización del tipo de detenciones ilegales, para criminalizar las protestas, y el cual se encuentra en el Artículo 203 del Código Penal, el cual establece: “La persona que encerrare o detuviere a otro, privándolo de su libertad, será sancionada con prisión de uno a tres años. Igual sanción se impondrá a quien proporcionare lugar para la ejecución de este delito.” Y el delito de Amenazas, regulado en el Artículo 215 “Quien amenazare a otro con causar al mismo o a sus parientes dentro de los grados de ley, en su persona, honra o propiedad, un mal que constituya o no delito, será sancionado con prisión de seis meses a tres años.

Al hacer un análisis, se pudo observar que el Ministerio Público, al señalar la comisión de los tipos penales de amenazas y detenciones ilegales, no individualiza los hechos que cada uno de los criminalizados pudo haber cometido, la forma de participación y su grado de



ejecución.

Ahora bien, al basar sus investigaciones en hechos de los cuales no puede individualizar las acciones realizadas, está dejando por un lado el principio de objetividad y judicializando casos que bien pudieran resolverse por otras vías.

### **4.3.3. Medidas de coerción**

Las medidas de coerción son necesarias estudiarlas en los temas de criminalización, debido a que en el proceso penal son aquellas que limitan la libertad de las personas. Las medidas de coerción no tienen la misma finalidad que las penas en el proceso, el Código Procesal Penal, señala como medidas de coerción las medidas sustitutivas y como medida excepcional, la prisión preventiva.

#### **a. Medidas sustitutivas**

Son medidas alternativas que el Código Procesal Penal regula con el fin de asegurar de alguna manera menos gravosa, la presencia del imputado en el proceso. En el tema de criminalización, la aplicación de las medidas sustitutivas sigue siendo un reto en el sistema de justicia. En muchos casos, son utilizadas como última opción o bien, son otorgadas luego de que las personas criminalizadas hayan permanecido un tiempo en prisión preventiva.

Es importante señalar que en los casos estudiados, cuando se otorga una medida sustitutiva referente a una caución económica, no se tomó en cuenta lo establecido en el



Código Procesal Penal, que regula que “en ningún caso se utilizarán estas medidas, desnaturalizando su finalidad o se impondrán medidas cuyo cumplimiento fuere imposible. En especial, evitará la imposición de una caución económica cuando el estado de pobreza o la carencia de los medios del imputado impidan la prestación”.

Al tenor de lo indicado anteriormente, en los casos de criminalización, la imposición de cauciones económicas, son desproporcionadas a su realidad económica, imponiéndoles cauciones que van desde Q, 5,000.00, hasta Q. 40,000.00. Por lo que, las personas criminalizadas al no tener los recursos económicos para cubrir la caución, continúan en prisión preventiva.

#### **b. Prisión preventiva**

La presunción de inocencia es una garantía que está contemplada en la Constitución Política de la República de Guatemala, esta garantía establece que toda persona es responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. Esta no puede ser vulnerada en ninguna etapa del proceso penal. Es por ello que la prisión preventiva en un proceso penal debe de poseer carácter excepcional y solo tiene que ser utilizada cuando existe peligro de fuga o de obstaculización a la averiguación a la verdad.

En los casos estudiados, se pudo observar cómo el sistema de justicia no respetó la garantía constitucional de la libertad y utilizó la prisión preventiva como la única alternativa en los procesos penales de criminalización.

Esto a pesar de que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recordado “que



la prisión preventiva debe partir de la consideración al derecho a la presunción de inocencia y tener en cuenta la naturaleza excepcional de esta medida (...) y que el uso excesivo de la prisión preventiva constituye uno de los signos más evidentes del fracaso del sistema de administración de justicia, y constituye un problema estructural inaceptable en una sociedad democrática que respeta el derecho de toda persona a la presunción de inocencia<sup>43</sup>.

En los casos de criminalización, es importante señalar que a quienes se les aplica la prisión preventiva, generalmente, es a los líderes de las resistencias. De acuerdo a los casos estudiados, las autoridades ancestrales de Huehuetenango, estuvieron en prisión preventiva durante todo el proceso penal y en el caso de El Estor Izabal, las personas criminalizadas permanecieron en prisión preventiva por un tiempo. Al final de estos procesos se declaró la inocencia de las personas criminalizadas, dando como resultado que en ambos casos se cumpliera con una pena adelantada.

#### 4.3.4. Actas testimoniales

Un patrón muy visible la criminalización de los defensores y defensoras del territorio y recursos naturales, es en relación a las declaraciones testimoniales de las supuestas víctimas y los testigos.

El Ministerio Público en los medios de investigación cuenta con actas donde constan declaraciones testimoniales, resultando ser una copia exacta unas de las otras, ya que se encuentran redactadas a manera de que en cada párrafo se lee exactamente lo mismo y

---

<sup>43</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Medidas para reducir la prisión preventiva**. Pág. 11



en varias actas la hora de inicio y/o la hora de finalizada la recepción de la declaración es la misma, como que si cada persona hubiera señalado textualmente las mismas palabras para relatar lo que vivió, concluyendo de lo anterior, la falta de profesionalidad y la objetividad con la que debería de actuar el ente investigador.

Además de los patrones de actuación estudiados anteriormente, se pudieron observar otras prácticas recurrentes por parte del sistema de justicia en la utilización del uso indebido del derecho penal para criminalizar las resistencias de los pueblos indígenas, las cuales se pueden enumerar de la siguiente manera: Abuso de solicitudes de órdenes de aprehensión; identificación y etiquetamiento de los líderes de las resistencias; estigmatización como actores peligrosos a las personas que participan en las resistencias; desigualdad en la objetividad y debida diligencia en la investigación.

En ese sentido conviene aludir a lo referido por Eugenio Zaffaroni cuando indica que "...la mejor forma de contribución a la solución de los conflictos de naturaleza social que puede hacer el derecho penal es extremar sus medios de reducción y contención del poder punitivo, reservándolo solo para situaciones muy extremas de violencia intolerable (...). De modo que el derecho penal se preserve a sí mismo, devuelva el problema a su naturaleza y responsabilice por la solución a las agencias del Estado, que constitucionalmente no son solo competentes, sino que tienen el deber jurídico de proveer las soluciones, que desde el principio, sabemos que el poder punitivo no podrá suplir".<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> *Ibíd.* Pág. 15.



En Guatemala, el derecho penal es usado, muchas veces de manera exclusiva para criminalizar tácitamente las resistencias de los pueblos indígenas que defienden el territorio y los recursos naturales, y que, ante la incapacidad de garantizar los derechos humanos de los pueblos indígenas, opta por proscribir las demandas y resistencias sociales y darle trato de delincuentes a quienes ejercen, en un estado democrático, su derecho a la protesta, siendo la violencia institucionalizada, respuesta del Estado, a estos fenómenos sociales.



)

)



## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Los pueblos indígenas en Guatemala, poseen una tradición histórica de cultura y resistencia a la cual han perdurado pese a la represión y despojos que han afrontado. En el contexto de estas resistencias históricas, la importancia que estos pueblos le dan al territorio y a los recursos naturales, puede visualizarse en el hecho de que en cada coyuntura, estos elementos constituyen un factor clave en sus resistencias.

En la actualidad, el impacto negativo que se da en el territorio y los recursos naturales, por parte de las empresas transnacionales, ha significado el ejercicio, por parte de los pueblos indígenas, del derecho constitucional de resistencia, regulado en el Artículo 43 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Siendo la respuesta del Estado, a estos fenómenos, a través del uso indebido del derecho penal para criminalizar a los pueblos indígenas en defensa del territorio y recursos naturales.

Al criminalizar, el Estado, estas acciones de reivindicación con respuestas violentas, se tiene como consecuencia una ruptura del tejido social en las comunidades indígenas. Por lo anterior, se identifica la necesidad de obtener un ordenamiento jurídico armonioso y funcional, que permita el acompañamiento y protección a las organizaciones indígenas en resistencia y defensa del territorio y recursos naturales, para que sus demandas sean escuchadas. Lo que se lograría a través de un esfuerzo normativo por parte del Organismo Legislativo, tomando como base los derechos y garantías adquiridos por los pueblos indígenas, en la normativa nacional e internacional.



.)

.)



## BIBLIOGRAFÍA

- Asamblea General Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos. **Informe del relator especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación A/HRC/20/27.** (s.l.i.) (s.e.) 2012.
- BINDER, Alberto. **La política criminal en el marco de las políticas públicas, bases para el análisis político-criminal.** Argentina: (s.e.) 2010
- Bufete Jurídico de Derechos Humanos, **“Extractos de la sentencia parcialmente absolutoria de las autoridades ancestrales de Santa Cruz Barillas y Santa Eulalia de Huehuetenango”.** Guatemala, Guatemala: Ed. Servi Prensa. 2017.
- CANCIO MELIÁ, Manuel. **De nuevo: ¿Derecho penal del enemigo?** Madrid, España. (sf.) (s.e.)
- CASTELLANOS CAMBRANES, Julio. **Café y campesinos.** 2ª. Ed. Madrid, Catriel: D.L. 1996
- Comisión Económica para América Latina CEPAL. **Los pueblos indígenas en América Latina Avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos.** (s.e). Santiago de Chile. 2014
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Medidas para Reducir la prisión Preventiva.** (s.e.). (s.l.i). 2017
- Consejo del Pueblo Maya. **Informe sentencias criminalización.** (s.e.). Guatemala (sf.)
- Consejo del Pueblo Maya. **La respuesta del Estado de Guatemala, a las acciones de los pueblos en la defensa de su territorio.** (s.e.). Guatemala. (sf.).
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, sentencia de 6 de febrero de 2001 (Reparaciones y Costas).** (s.e.). Perú. 2001
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Criminalización de la labor de las defensoras y los defensores de derechos humanos.** (s.e.). (s.l.i). 2015
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Situación de Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas.** (s.e). (s.l.i). 2015



COX, Francisco. **¿Es legítima la criminalización de la protesta social? 1ª. Ed. Buenos Aires, Argentina. 2010**

CULAJAY CHACACH, Carlos Enrique. **El derecho de resistencia y protesta de los pueblos indígenas. Guatemala. (s.e.). 2016**

<http://aquiahora.com.gt/index.php/2017/08/06/> (Consultado: 15 de enero de 2018).

<http://poderdelderecho.com/derecho-penal-de-autor> (Consultado: 15 de septiembre de 2018)

[http://www.cedema.org/uploads/Tapia\\_Silvana-2010](http://www.cedema.org/uploads/Tapia_Silvana-2010) (Consultado: 13 septiembre de 2018)

<http://www.iwgia.org/cultura-e-identidad/identificacion> (Consultado: 20 de enero de 2018).

<http://www.mem.gob.gt/mineria/estadisticas-mineras/licencias-vigentes-y-solicitud-en-tramite/> (Consultado: 13 de enero de 2019).

<http://www.rightsinternationalspain.org/es/blog/23/libertad-de-expresion-democracia-y-protesta-social> (Consultado: 5 de abril de 2018)

<https://derechovenezolano.wordpress.com/2014/12/03/principios-fundamentales-de-un-derecho-penal-democratico> (Consultado: 3 de septiembre de 2018)

<https://www.bnamericas.com/company-profile/es/compania-guatemalteca-de-niquel-de-izabal-sa-pronico> (Consultado: 3 de enero de 2019)

Instituto Nacional de Estadística. **Encuesta Nacional De Condiciones de Vida. 2014.** <https://www.ine.gob.gt/sistema/uploads/2016/02/03/bWC7f6t7aSbEI4wmuExoNR0oScpSHKyB.pdf> (Consultado el 25 de agosto de 2018)

MANZANO, Virginia. **Movimiento social y protesta social desde una perspectiva antropológica.** (s.l.i.). (s.e.). (sf.)

MARTÍNEZ PELÁEZ, Severo. **La Patria del Criollo.** Ed. 2. Guatemala 1998.

Ministerio de Energía y Minas. **Licencias vigentes y solicitudes en trámite.** <http://mem.gob.gt>. (Consultado el 25 de agosto de 2018)



MUÑOZ CONDE, Francisco. **Derecho penal español, parte general.** 8ª. Valencia 2010.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Teoría general del delito.** Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá, Colombia. 1999.

Observatorio de Política Criminal Dirección de Política Criminal y Penitenciaria. **¿Qué es política Criminal?** Colombia (s.e.). 2015

Personería de Medellín. **Protesta Social: Entre Derecho y Delito.** Vol 2, No. 2. Colombia. 2010.

POP, Álvaro. **Informe Evaluación de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en Guatemala.** Guatemala. (s.e.). (sf.)

RUIZ-RICO, Catalina. **Tendencias legales hacia la calidad democrática del sistema constitucional.** 1ª. Ed. Madrid. 2014

UDEFEUGUA. **"Informe criminalización en Guatemala"**. Guatemala (s.e.) 2017.

UPRIMNY Y SANCHEZ. **¿Es legítima la criminalización de la protesta social?** 1ª. Ed. Buenos Aires, Argentina. 2010

VALDEZ ESTRADA, Ángel Romeo. **"Peritaje cultural del grupo étnico Ixil en el departamento de Quiché, en la región Ixil"**. Guatemala. (s.e.). 2011

VILLEGAS DÍAZ, Myrna. **El Mapuche como enemigo en el derecho (penal): consideraciones desde la biopolítica y el derecho penal del enemigo.** Chile. (s.e.). (sf.).

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **¿Es legítima la criminalización de la protesta social?** 1ª. Ed. Buenos Aires, Argentina. 2010

#### **Legislación:**

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



**Convención Americana sobre Derechos Humanos.** Organización de Estados Americanos, 1969

**Constitución de la Organización Internacional del Trabajo.** Organización Internacional del Trabajo

**Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.** Organización Internacional del Trabajo, 1989

**Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.** Naciones Unidas, 1969

**Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas.** Naciones Unidas, 2007

**Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.** Organización de Estados Americanos, 1948

**Ley de Minería.** Decreto 48-97 del Congreso de la República

**Ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.** Decreto 9-96 del Congreso de la República.

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