

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



GUATEMALA, FEBRERO 2024

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

**OMISIÓN DE DENUNCIA, DE PARTE DE PERSONAS QUE OBSERVAN CASTIGOS
INHUMANOS, Y HASTA LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, APLICADOS BAJO EL
AMPARO DEL DERECHO CONSUETUDINARIO, LOS CONVIERTEN EN
CÓMPLICES DE TAL ACCIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

CLAUDIA MICHELLE LÓPEZ RODAS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de:

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, febrero 2024

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

DECANO:	M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO:	Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Marvin Omar Castillo García
Vocal:	Lic. Edwin Xitumul
Secretario:	Lic. René Siboney Polillo Cornejo

Segunda Fase:

Presidente:	Licda. Adela Lorena Pineda
Vocal:	Licda. Ninfa Lidia Cruz Oliva
Secretaria:	Lic. Rudy Genaro Cotón

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



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
29 de mayo de 2020.**

Atentamente pase al (a) Profesional, **MANUEL ALBERTO SUC TILOM**
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
CLAUDIA MICHELLE LÓPEZ RODAS, con carné **201013881**,
intitulado **OMISIÓN DE DENUNCIA, DE PARTE DE PERSONAS QUE OBSERVAN CASTIGOS INHUMANOS, Y**
HASTA LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, APLICADOS BAJO EL AMPARO DEL DERECHO CONSUECUDINARIO, LOS
CONVIERTEN EN CÓMPlices DE TAL ACCIÓN.

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 29 / 05 / 2020 f)

LICENCIADO
MANUEL ALBERTO SUC TILOM
(Firma y Sello) Y NOTARIO



Licenciado Manuel Alberto Suc Tilom
Abogado y Notario
Colegiado: No. 13711
12 calle 2-25 zona 1, 2do Nivel oficina 2D, de esta ciudad.
Cel: 59581556
Correo electrónico: licmanuelsuc@hotmail.com



Guatemala 25 de Mayo de 2022

Doctor:
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Doctor Herrera:

Atentamente me dirijo a usted para darle cumplimiento a la providencia de fecha 29 de mayo de 2020, por medio de la cual fui nombrado **ASESOR** de Tesis de la bachiller **CLAUDIA MICHELLE LÓPEZ RODAS**, titulada: **"OMISIÓN DE DENUNCIA, DE PARTE DE PERSONAS QUE OBSERVAN CASTIGOS INHUMANOS, Y HASTA LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, APLICADOS BAJO EL AMPARO DEL DERECHO CONSUETUDINARIO, LOS CONVIERTEN EN CÓMPlices DE TAL ACCIÓN"**.

En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida y se ha asesorado el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que: el desarrollo del trabajo de tesis, denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se hacen observaciones; en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer propuestas que se realizaron para llegar a resolver el problema a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos, tales como: libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.

La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar la conclusión discursiva; de manera que se utilizó el análisis de diversas leyes, doctrinas y la información de páginas de internet, que se relacionan con el tema investigado; todo ello, con el fin de llegar a la conclusión discursiva de que se deben buscar soluciones al problema señalado.

Licenciado Manuel Alberto Suc Tilom
Abogado y Notario
Colegiado: No. 13711
12 calle 2-25 zona 1, 2do Nivel oficina 2D, de esta ciudad.
Cel: 59581556
Correo electrónico: licmanuelsuc@hotmail.com



La redacción utilizada por la estudiante, es la correcta; apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

La contribución científica de las ciencias sociales, son las normas, principios, fuentes y doctrinas; en donde la bachiller hace sus propias aportaciones, para comprobar y llegar a cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos y sugerencias; en la cual se da la importancia del

estudio sobre algo tan valioso como lo es la solución al problema; dándole la consideración que amerita al ser estudiada, haciendo notar la necesidad de que se controle el problema señalado. La bibliografía consultada se extrajo de fuentes de autores nacionales e internacionales, así como páginas del internet.

En síntesis, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Indico que, no me une parentesco alguno con la bachiller **CLAUDIA MICHELLE LÓPEZ RODAS**. En tal virtud emito **DICTAMEN FAVORABLE** al referido trabajo de tesis, a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el estudio desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,


LICENCIADO
Lic. Manuel Alberto Suc Tilom
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado: No. 13711

Guatemala, 17 de julio de 2023



Doctor
Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Respetable Doctor Herrera:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del (la) bachiller **CLAUDIA MICHELLE LÓPEZ RODAS**, la cual se titula **"OMISIÓN DE DENUNCIA, DE PARTE DE PERSONAS QUE OBSERVAN CASTIGOS INHUMANOS, Y HASTA LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, APLICADOS BAJO EL AMPARO DEL DERECHO CONSUETUDINARIO, LOS CONVIERTEN EN CÓMPlices DE TAL ACCIÓN"**.

Le recomendé al (la) bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

ID Y ENSEÑAD A TODOS

Licda. Consuelo Velásquez Reyes

Docente Consejera de la Comisión de Estilo

cc. Unidad, Licda, estudiante



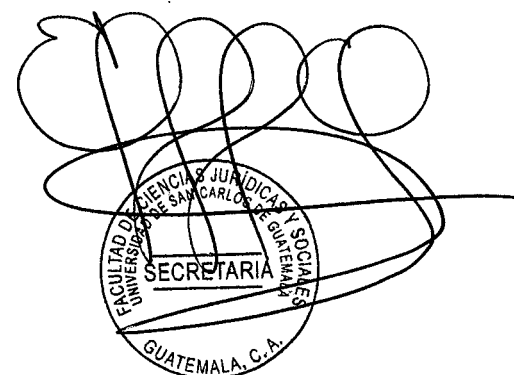
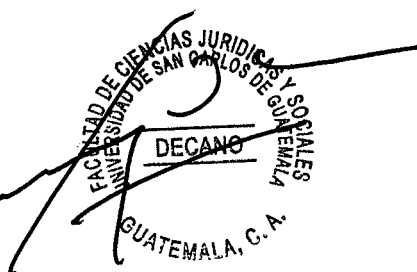
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veinticinco de agosto de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante CLAUDIA MICHELLE LÓPEZ RODAS, titulado OMISIÓN DE DENUNCIA, DE PARTE DE PERSONAS QUE OBSERVAN CASTIGOS INHUMANOS, Y HASTA LA MUERTE DE LA VÍCTIMA, APLICADOS BAJO EL AMPARO DEL DERECHO CONSUETUDINARIO, LOS CONVIERTEN EN CÓMPLICES DE TAL ACCIÓN. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la vida y ser mi fortaleza en aquellos momentos de dificultad y de debilidad.
- A MI PADRE:** Byron Rene López Flores quien con sus palabras de aliento no me dejaron decaer, para que siguiera adelante y siempre sea perseverante y cumpla con mis ideales, a quien también dedico este triunfo.
- A MI MADRE (+):** Reina Lucrecia Rodas Lopez, por su sacrificio, esfuerzo y por creer en mi capacidad, a quien dedico este triunfo.
- A MIS HERMANAS:** Diana y Monica ,quienes me han apoyado en todo momento.
- A TODOS MIS FAMILIARES:** A mis abuelos, tías, tíos, primos y primas; por su por su apoyo incondicional.
- A MIS AMIGOS:** En general; por el apoyo brindado y sus buenos deseos en la evolución de este proyecto; cada uno en su propio estilo, en especial a Martha Perez, Shernarda Vanegas, Jeydi Poou y Mirna Miner por su



apoyo en los momentos más difíciles.

A: Guatemala, mi patria; a la que podré contribuir en su desarrollo y prosperidad.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por abrirme sus puertas y permitirme iniciar los conocimientos, aptitud, carácter y valores para actuar con apego a la ética y a la moral profesional.

A: La Universidad de San Carlos De Guatemala, por la formación profesional y ser la sede de todo el conocimiento adquirido en estos años.



PRESENTACIÓN

En Guatemala es lamentable que cada vez crece más el índice de inseguridad y la falta de confianza que la población tiene hacia el sistema de justicia. Esto sucede debido a que existe una falta de aplicación de la ley y por lo tanto se deja en libertad a delincuentes peligrosos o bien no se aplica la ley de forma correcta, por lo que la población percibe que no hay justicia en el país.

Este estudio corresponde a la rama del derecho penal. El período en que se desarrolla la investigación es de mayo de 2021 a marzo de 2022. Es de tipo cualitativa. El sujeto de estudio es omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción.

Concluyendo con el aporte científico de que, es urgente que el Estado busque soluciones para erradicar la inseguridad que reina en el país, en virtud que mientras Guatemala se encuentre sumergida en este flagelo, será muy difícil lograr que se alcancen avances importantes o que exista un desarrollo para la población si se encuentra en la necesidad de tener que aplicar la justicia por su propia mano, provocado por la falta de un sistema de justicia eficiente y que trae como consecuencia que las comunidades cometan delitos por buscar frenar un poco el alto índice que afecta a toda la sociedad guatemalteca.



HIPÓTESIS

La hipótesis planteada para este trabajo fue que, existe omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción, en virtud de que la falta de confianza hacia el sistema de justicia está afectando a toda la población quien decide en muchos casos tomar la justicia por mano propia sobre todo al observar que se deja en libertad a los delincuentes o no se aplica la ley de forma correcta, sobre todo en las comunidades indígenas quienes prefieren recurrir a sus propias costumbres para aplicar castigos severos a los delincuentes y así tratar de frenar un poco el alto índice de inseguridad aunque esto signifique cometer algún delito al aplicarla.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

En el desarrollo de esta investigación se comprobó la premisa hipotética establecida de que en Guatemala, existe omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción, en virtud que la falta de confianza que actualmente vive el país dentro de las instituciones del Estado, por ende también en el sistema de justicia, provoca que las comunidades quieran tomar la justicia por mano propia para frenar un poco la inseguridad que se vive a nivel nacional.

La deficiencia del sistema de justicia en general ha provocado que la población sienta la desesperada necesidad de buscar otras formas de aplicar justicia, aunque esto signifique cometer algún delito o bien omitir la denuncia de estos hechos por parte de la comunidad que ha sido espectadora de los castigos impuestos a los delincuentes por las comunidades.

Entre los métodos que se emplearon para la validación de la hipótesis formulada, están: el analítico, el deductivo e inductivo y el dialéctico para la elaboración de razonamientos que sustentaron los aspectos científicos y jurídicos. Con lo que se pudo ampliar el conocimiento y perspectiva del tema en estudio.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Derecho consuetudinario	1
1.1. Definiciones de derecho consuetudinario	2
1.2. Origen del derecho consuetudinario.....	3
1.3. Antecedentes del derecho consuetudinario	4
1.4. Derecho consuetudinario maya.....	10
1.5. Sistema jurídico maya.....	12

CAPÍTULO II

2. Denominaciones del derecho consuetudinario.....	17
2.1. Formas del derecho consuetudinario	22
2.1.1. Derecho consuetudinario delegante	22
2.1.2. Derecho consuetudinario delegado	22
2.1.3. Derecho consuetudinario derogatorio.....	23
2.2. Costumbre jurídica	24
2.3. Definición de costumbre jurídica	24
2.4. Elementos del derecho consuetudinario.....	25
2.4.1. Elemento objetivo.....	26
2.4.2. Elemento subjetivo.....	26
2.5. Características del derecho consuetudinario	27
2.5.1. Reparador	27
2.5.2. Oralidad	28
2.5.3. Celeridad	29
2.5.4. Conciliador	29
2.5.5. Restablecimiento del orden.....	30

2.5.6. Confesión espontanea	30
2.5.7. Legitimidad	30
2.5.8. Gratitud	31

CAPÍTULO III

3. Sistemas jurídicos consuetudinarios	33
3.1. Sistema de justicia maya	34
3.2. Características del sistema jurídico consuetudinario	37
3.2.1. Conciliador	37
3.2.2. Reparador	37
3.2.3. Didáctico	38
3.2.4. Dinámico	38
3.2.5. Legítimo	38
3.3. Sistema de normar	39
3.4. Las sanciones	39
3.5. Naturaleza de las sanciones	40
3.6. Clases de sanciones	40
3.6.1. Sanciones morales	40
3.6.2. Sanciones materiales	40
3.7. El perdón	41
3.8. El xica'y	41
3.9. Reparación del daño	42
3.10. Trabajo comunitario	43
3.11. El destierro	43

CAPÍTULO IV

4. Omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción	45
--	----



Pág.

4.1. Aplicación de castigos mayas genra criterios divididos	46
4.2. Castigo maya revive debate en torno a la jurisdicción indígena.....	49
4.3. Elementos legales y doctrinarios de la omisión de denuncia	51
4.4. El castigo maya, el método para mantener a raya la tasa de homicidios en Guatemala	52
4.5. Bien jurídico tutelado	54
4.6. Naturaleza de la omisión de denuncia.....	56
4.7. Momentos en los que tiene lugar la omisión de denuncia	56
4.8. Efectos de la omisión de denuncia	57
4.9. Sanciones	58
4.10. Delito de omisión de denuncia.....	58
4.11. Obligación de denunciar	59
4.12. Omisión de denuncia por particulares	60
4.13. Omisión de denuncia por funcionarios públicos	61
4.14. Responsabilidad de los observadores de castigos a supuestos delincuentes.....	62
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	63
BIBLIOGRAFÍA	65

INTRODUCCIÓN

Guatemala es un país con un nivel muy alto de inseguridad, por tal razón, el Estado que es el encargado de impartir justicia y brindar seguridad no está cumpliendo su objetivo de lograr la tranquilidad de los ciudadanos de no ser víctimas de delitos a plena luz del día, lo que ha provocado que se pierda la confianza hacia el sistema judicial y que éste sea totalmente ineficiente en virtud que se ha dejado en libertad a delincuentes peligrosos o no aplica la ley de forma correcta.

Por las anteriores razones, es evidente que el Estado no cumple la función de brindar el bien común a todos sus habitantes y esta situación tiene como consecuencia que el país no pueda salir del subdesarrollo en el que se encuentra debido a que no existe ni siquiera paz y seguridad para todos los ciudadanos.

Lamentablemente, esta situación provoca que diversas comunidades, sobre todo las indígenas cansadas de tanta delincuencia tomen la decisión de aplicar la ley según sus costumbres y aplicar castigos severos que hasta llegan a caer en las figuras de delito para intentar frenar un poco la delincuencia en sus comunidades.

La hipótesis planteada para este trabajo fue que, existe omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción, en virtud de que la falta de confianza hacia el sistema de justicia está afectando a toda la población; dicha hipótesis se ha comprobado ya que, en Guatemala, existe omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción, en virtud que la falta de confianza que actualmente vive el país dentro de las instituciones del Estado

Para este informe se plantearon los siguientes objetivos: Como general, que el sistema



de justicia no cumple su función principal que es la de impartir justicia pronta y equitativa; Y como específicos: analizar la forma en que los ciudadanos cansados de tanta inseguridad toman la justicia por sus manos hasta el punto de ellos mismos cometer delitos al aplicarla.

Cabe mencionar que, los métodos utilizados en la elaboración de esta tesis fueron: el analítico, el sintético, el deductivo e inductivo. Las técnicas utilizadas fueron: la documental y las fichas bibliográficas, con las cuales se recolectó información suficiente y de actualidad y la observación.

Esta tesis está integrada por cuatro capítulos, los cuales se detallan a continuación: en el primero, se trató lo referente a derecho consuetudinario; en el segundo, denominaciones del derecho consuetudinario; en el tercero, el tema sistemas jurídicos consuetudinarios; asimismo, en el cuarto capítulo se desarrolla el tema de estudio que es, omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción.

Se espera que esta tesis sea de utilidad para que se prevean soluciones a problemas, como los manifestados en este informe; logrando el reconocimiento, por parte del Estado, a través de sus instituciones, de la importancia de recuperar la confianza en el sistema judicial y reforzarlo para que comience a cumplir su función y el Estado pueda iniciar a proteger a sus habitantes de este flagelo sin que ellos tengan la necesidad de tomar la justicia por su propia mano.

CAPÍTULO I

1. Derecho consuetudinario

En Guatemala se han agotado esfuerzos para probar que existe el derecho consuetudinario, por ello se hacen investigaciones y estudios de casos aunque siempre en el seno de municipios y comunidades con predominante población de origen indígena, de ahí parte la creencia de que sólo es exclusivo de los pueblos indígenas.

Estos estudios se realizaron con el objeto de demostrar que tal existencia es debido a una ancestral costumbre jurídica de los pueblos indígenas; con lo cual queda demostrado que el derecho consuetudinario no solamente existe sino está vigente.

El derecho consuetudinario está presente en los pueblos indígenas y en el pueblo ladino. Para la primera vertiente y se confirma que, “aunque el Estado de momento no lo reconoce ni admite es una realidad en las comunidades, es tan vivo, tan natural que los habitantes lo identifican como una costumbre, la ley de la comunidad.”¹

Tanto así que el autor sostiene el criterio de que el derecho consuetudinario “es de costumbres jurídicas y es tan derecho como el legislado; tiene exactamente el mismo sentido esencial de éste.”²

¹ Sieder Rachel. **Derecho consuetudinario y transición democrática en Guatemala.** Pág. 9

² Sieder Rachel. **Op. Cit.** Pág. 9

La segunda vertiente, o sea el derecho consuetudinario del pueblo ladino, que habita en las áreas marginales de las cabeceras departamentales o en áreas rurales de los municipios con población no indígena mayoritariamente, tal es el caso de los departamentos y sus respectivos municipios en las regiones del Sur-oriente, Oriente y Nor-oriente del país. En estos poblados, los ladinos tienen formas muy peculiares de arreglar sus asuntos, sus problemas, sus conflictos, sin acudir al sistema jurídico nacional.

Derecho consuetudinario es un conjunto de normas y practicas no escritas legalmente reconocidas, en instrumentos legales nacionales e internacionales, utilizadas, aceptadas, respetadas y cumplidas de forma espontánea por los diferentes conglomerados indígenas existentes, en concordancia con el derecho estatal.

1.1. Definiciones de derecho consuetudinario

“Generalmente se entiende al derecho consuetudinario como las normas legales tradicionales no codificadas o escritas que son distintas al derecho positivo en cualquier país.”³

La doctrina también define al derecho consuetudinario como; los conceptos, creencias y normas que en la cultura propia de una comunidad señalan o definan. Acciones perjudiciales o delictuosas; como y ante quien debe el perjudicado buscar satisfacción o reparación; las sanciones para estas acciones delictuosas o perjudiciales; como deben

³ **Ibid.** Pág. 12

de aplicarse estas sanciones y quienes deben aplicarlas.

Otros autores incluyen dos elementos adicionales en su definición del derecho consuetudinario en primer lugar, señalan que estas normas y practicas deben de ser ampliamente reconocidas como obligatorias por la comunidad en cuestión que sean socialmente aceptadas, respetadas y cumplidas, y en segundo lugar, que deben haber sido practicadas por generaciones.

“En forma similar este autor define al derecho consuetudinario en términos de su legitimidad o sea el grado en que es aceptado como un mecanismo valido y culturalmente apropiado por el grupo en cuestión; y su eficacia en regular la acción social y resolver conflictos.”⁴

En ese orden de ideas, se considera que la definición propuesta del derecho consuetudinario, en el caso de Guatemala, cumple con todos los elementos de los diferentes tratadistas citados, porque tiene sus normas y prácticas que no están recopiladas en ningún cuerpo normativo, sin embargo, es reconocido en diferentes textos nacionales e internacionales. El derecho consuetudinario es reconocido por las distintas comunidades indígenas y lo más importante no debe de violentar el derecho estatal.

1.2. Origen del derecho consuetudinario

Seguidamente, como parte del origen del derecho consuetudinario, se dan a conocer

⁴ Cuma Chávez Baldomero. **Pensamiento filosófico y espiritualidad maya**. Pág. 17.

sanciones que fueron utilizadas, sin embargo, algunas ya no están en uso, en los casos analizados se evidenciaron la imposición de multas, reparación del daño y suspensión de algún tipo de servicio como sanciones subsidiarias, y por la complejidad de algunos casos, las autoridades indígenas no entran a conocer delitos graves, y resulta muy raro que acontezca un caso de esos.

1.3. Antecedentes del derecho consuetudinario

El Estado asume la creación del derecho, el cual será el mismo para todos, proclamándose la igualdad, con lo que las comunidades inician su declive, y es así como ocurre, la expropiación de la cultura indígena. La cultura jurídica europea, llega a América durante los siglos XVI, XVII Y XVIII, con la conquista por parte de España, imponiéndose en forma arbitraria, con una autoridad institucionalizada, imponiéndose un derecho técnico legalista.

Se indocina al indígena porque se hace necesario reconocerle el derecho de igualdad y se elabora el concepto de miserable a todo aquél que no se integra al orden jurídico implantando y se desarrollan los pueblos de indios con una estructura castellana. Al indígena se le organiza en sociedad en los pueblos de indios con el objeto de socializarlos, provocándose un desprecio mutuo entre conquistadores y conquistados.

Al llegar los españoles a Guatemala, el sistema jurídico que regulaba las relaciones de los habitantes de las diferentes comunidades, era la costumbre y el derecho consuetudinario, derecho que fue ignorado por los peninsulares en forma general,

aceptándolo parcialmente, al tolerar su organización comunal y agraria, lo cual se realizó porque favorecía la consolidación del proceso de conquista, reconociéndolo en sus leyes.

Además, en muchos casos, las propias leyes y disposiciones dictadas por las autoridades españolas, toman su materia de las costumbres indígenas, buena parte de las costumbres y derecho consuetudinario fueron suprimidas parcialmente, prevaleciendo las leyes españolas y la reglamentación colonial.

Con el inicio de la época independiente en 1821 y la promulgación de la primera constitución, se contempla el principio de igualdad ante la ley de todos los guatemaltecos, interpretándose que todos y las diferentes etnias poseen la misma cultura, lo que no responde a la realidad social y que conllevó a que el derecho positivo implantado no fuese observado por los indígenas, los que mantuvieron su organización comunal, sus costumbres y derecho consuetudinario en la resolución de sus conflictos.

A partir de 1821, se impone el individualismo por encima de la colectividad indígena, lo que significa que el principio de legalidad está por encima de la tradición, costumbre y derecho consuetudinario. Se impone la administración moderna, lo que significa decir adiós a lo tradicional y al colectivismo y darle paso al citado principio de legalidad y al individualismo.

Guatemala cuenta con una composición pluricultural y el derecho indígena ha sido ignorado desde la colonia y la época independiente. La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, en su Artículo 58, reconoce el derecho de las

comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres.

El derecho, es producto de la cultura, por lo que se considera constitucional el reconocimiento de un sistema paralelo, el derecho consuetudinario de las comunidades indígenas guatemaltecas, y lo reafirma en el artículo 66 al indicar que el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social.

A partir de la observación del cosmos, los mayas desarrollaron una compleja cultura que aún no ha sido descifrada del todo y que en buena medida se mantiene viva. El hombre evoluciona a la par de su cultura, es decir, en todo cuanto es capaz de pensar y crear, y evoluciona de acuerdo con la complejidad que adquiere la sociedad, de modo que una sociedad tendrá un orden jurídico de mayor organización y desarrollo.

La conceptualización de la naturaleza produjo normas, primero de estrecha relación con las leyes animales y más tarde evidenciando el desarrollo gradual de la cultura. Sin embargo, organizaron una sociedad compleja regida por leyes, primeramente de orden primario con matices predominantemente religiosos.

Más tarde, como resultado del desarrollo de diversas actividades productivas, los contactos con otros pueblos y el desenvolvimiento de la misma sociedad maya, sus leyes fueron tornándose más complejas. Se regía el comercio en los mercados de las ciudades, se identificaba el peso de la mercancía vendida. Existían jueces que aplicaban penas,

castigos corporales y condenas.

Los castigos que los mayas aplicaban eran y siguen siendo severos. Existían castigos como el resarcimiento al daño causado, expulsión de las comunidades, el azote severo con ramajes cuyas espinas infringían punzaduras dolorosas, hasta el extremo de la pena de muerte, o la mutilación, o la esclavitud de por vida.

Desde la invasión española, la colonización y la neocolonización los Estados han querido destruir nuestros pueblos, nuestras culturas y con ello todas las formas de organización y nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, esto no ha sido posible dada la fuerza plenaria de nuestros pueblos.

La negación reiterada de cualquier autonomía para los grupos étnicos diferenciados, y una política de explotación, despojo, ignorancia de su cosmovisión y dominio permanente han sido una constante. Las políticas se diseñaron por no indígenas, sin pensar siquiera en hacerlos partícipes por el solo hecho de afectar sus intereses.

Esta práctica se ha reiterado a lo largo de cinco siglos, y es a partir de los Estados modernos cuyo origen se remonta al siglo XX que se produce un replanteo de estas políticas tan perniciosas y que llevaron, en regiones, prácticamente al exterminio para los pueblos indígenas.

Ha llevado prácticamente cinco siglos superar las posturas de vasallaje exigidas a los indígenas, o paternalistas desde el Estado, para permitir en algunos casos sólo en

declaraciones de principios o en disputas teóricas la posibilidad de un Estado pluricultural.

El predominio del derecho estatal ha marcado fuertemente la historia de los pueblos indígenas, pero ha demostrado la fuerza de su derecho, al permanecer vigente a pesar de la dominación de un derecho único, de su superioridad en el esquema legal admitido y de los intentos reiterados que se llevaron a cabo para disolverlo dentro de un derecho oficial, y condenarlo al olvido.

Se puede comentar que, a pesar de lo que le ha tocado vivir a las comunidades indígenas, es de admirar la forma en que han logrado luchar por sacar adelante su cultura, costumbres, organización social etc.

Evidenciado en los casos analizados en el presente trabajo, en la búsqueda de mantener el equilibrio que debe de existir entre la humanidad, el universo y la naturaleza, y cuando este fue alterado, la función principal del derecho consuetudinario es restablecer la paz y la armonía en las comunidades.

Para conocer el derecho consuetudinario, es importante resaltar su origen, de esa cuenta se continúa con describir que; "el derecho consuetudinario conocido en los países anglosajones como common law, término usado para referirse al grupo de normas y reglas de carácter jurídico no escritas, pero sancionadas por la costumbre o la jurisprudencia, que son fundamento ineludible del derecho de los países anglosajones se dice que el nombre deriva de la concepción del derecho medieval inglés que, al ser administrado por los tribunales del reino, reflejaba las costumbres comunes del inglés, en

él imperantes o vigentes. Este sistema legal rige en Inglaterra y en todos los países que, como Canadá o Estados Unidos, fueron colonias británicas.”⁵

El principio en el que se basa el *common law*, es que los casos se deben de resolver tomando como referencia las sentencias judiciales previas, en vez de someterse en exclusiva a las leyes escritas realizadas por los cuerpos legislativos.

Este principio es el que distingue el *common law* del sistema continental europeo y del resto de los países, los jueces se centran más en los hechos del caso concreto para llegar a un resultado justo y equitativo para los litigantes.

Cuando se reúne un número de sentencias judiciales sobre una serie concreta de respuestas semejantes, se extraen reglas generales o precedentes, que se convierten en guías orientadas para cuando los jueces tengan que resolver casos análogos en el futuro.

Sin embargo, los casos posteriores pueden contener distintos hechos y consideraciones derivados, por ejemplo, de cambios sociales o de diferentes condiciones tecnológicas. Un juez del *common law* es por tanto libre para desmarcarse o disentir de la doctrina establecida por el precedente y disponer una nueva regla para la decisión, que a la vez se convertirá en un nuevo precedente si es aceptada y usada por otros jueces. De esta manera el *common law* mantiene una continua dinámica de cambio.

El derecho consuetudinario o el *common law* ha sido conocido como derecho no escrito

⁵ Cuma Chávez Baldomero. **Op. Cit.** Pág. 21

porque no está recogido en una sola fuente. Solo circularon de forma ocasional, entre el siglo XII y el XVI, compilaciones de las decisiones judiciales de las que deriva el *common law*.

A principios del siglo XVII, personas privadas publicaron compilaciones legales de estas sentencias. Estas colecciones tempranas fueron complementadas por algunos, aunque infrecuentes, tratados académicos, que resumían importantes partes del common law.

Como se indicó con anterioridad, la existencia del derecho consuetudinario se puede encontrar en otras partes del mundo, de acuerdo a los párrafos que se apuntaron con anterioridad, sobre todo se evidencia que es dinámico y subsiste en el tiempo, permitiendo que se pueda ir actualizando de acuerdo a las necesidades que se vayan presentando a los jueces y magistrados encargados de aplicarlo en los diferentes lugares donde se originó y aún se utiliza.

El antecedente más conocido sobre el tema del derecho consuetudinario se puede afirmar que viene de lo apuntado con anterioridad, es decir del derecho anglosajón, es un tema bastante grande, pero para no perder el rumbo del presente trabajo, entramos a lo relacionado al derecho consuetudinario en Guatemala.

1.4. Derecho consuetudinario maya

El derecho consuetudinario maya debe de ser entendido como el conjunto de normas jurídicas derivadas de la cultura, el cual su naturaleza está enmarcada en la vivencia de

los pueblos lo que significa que todo debe ser movilizadado en relación a la cultura y a la idiosincrasia.

Para definir el derecho consuetudinario es simple, lo que no es simple es su comprensión y aplicación. La expresión maya; al expresar las ideas sobre el derecho consuetudinario maya, es indispensable describir que en la historia de la humanidad la organización política más grande fue promovida por ellos.

En la actualidad el Estado de Guatemala lo ha ignorado y la única forma de centralizar de nuevo el movimiento político manejado por las organizaciones ancestrales fue y es de gran importancia lo que resulta ser necesaria para los pueblos indígenas de la actualidad.

“Recordando la historia del país también se puede reiterar que los mayas en el pasado contaron con una organización jurídica amplia, basada en la vivencia y la costumbre natural, que por ende era bastante positivo para los nativos, vale la pena decir que no es factible valorizar esta riqueza ancestral si el Estado se niega a reconocerlas.”⁶

En los casos que se analizaron, se representa lo citado en los párrafos anteriores, en el sentido que, a pesar que el Estado tuvo conocimiento por medio de los juzgadores que las personas que aparecían como agraviados habían sido sometidos a procedimientos del derecho consuetudinario, basados en la vivencia y costumbre conocidas en las comunidades, por incumplimiento a normativa no escrita vigente.

⁶ **Ibíd.** Pág. 23

En ese sentido, los agraviados iniciaron proceso común en contra de los sindicatos; ambas partes, miembros de la mismas comunidades, siendo electos los sindicatos en ese periodo de tiempo como autoridades indígenas, dándose a conocer a los órganos jurisdiccionales por medio del peritaje cultural.

1.5. Sistema jurídico maya

El sistema jurídico maya, se viene practicando desde hace cientos de años. Se reconoce que los principales baluartes en la conservación y transmisión de los conocimientos en esta materia, son los ancianos y ancianas, por su edad y experiencia de trabajo.

Queda confirmado que el derecho consuetudinario o el sistema jurídico maya se viene practicando de generación en generación, desde la existencia del pueblo maya hasta nuestros días.

Se reconoce que muchos elementos contenidos en el sistema jurídico maya, como por ejemplo la aplicación y la administración de justicia, así como las autoridades propias están escritos en los códigos cuya lectura se desconoce actualmente, otros escritos fueron destruidos durante la llegada de los españoles.

Sin embargo, se desarrolló la transmisión sistemática antes y durante la invasión, con la única diferencia de que en la época prehispánica se escribió la historia maya en piedras, y en la etapa posterior se ha hecho de manera práctica y oral.

El derecho Maya o derecho consuetudinario existe junto al pueblo maya que tiene 5,000 años de vida antes de la colonia e invasión en 1524, el pueblo maya tenía su propio Estado, territorio, sistema político, económico, social, entre éstos, el sistema jurídico maya o derecho consuetudinario.

Posterior al año 1524, el pueblo maya fue sometido y subyugado por otro pueblo, con distinto pensamiento y por lo tanto, distinta práctica jurídica, con otros códigos, normas y doctrinas ideológicas.

A partir de entonces, el pueblo maya y sus elementos de vida contenidos en cada uno de sus sistemas, pasaron a la exclusión, sometimiento, explotación, olvido. Sin embargo, las autoridades, y los abuelos trabajaron arduamente para conservar lo que ahora comparten todos los mayas y los que no son mayas, sean de Guatemala o del extranjero.

Desde 1524 hasta 1990, la práctica del derecho consuetudinario o sistema jurídico Maya en Guatemala fue eminentemente silenciosa, por las drásticas medidas y políticas públicas de los diferentes gobiernos, así como de instituciones religiosas que calificaron de hechicería las ceremonias que realizaban los indígenas, y otros calificativos denigrantes que se han utilizado hacia los integrantes del pueblo maya. Aunque el derecho maya o consuetudinario fue practicado de forma silenciosa, su vigencia y aplicación ha sido permanente y sistemática.

Partir de 1990, representantes de comunidades y organizaciones del pueblo Maya irrumpen masivamente el escenario político nacional y entre uno de sus planteamiento

es la reconstrucción y reconocimiento masivo del derecho consuetudinario o sistema jurídico maya.

El derecho consuetudinario o sistema jurídico maya cumplió siempre una función preventiva, dirigencial y previsor en los aspectos económicos, políticos, sociales, culturales, educativos, y otros, pero los factores de militarización, guerra o conflicto interno de 36 años y la transculturación impuesta, destruyeron elementos de dicho derecho, al mismo tiempo que desestructuraron a las autoridades que se dedicaban a administración de justicia.

Es de admirar la forma en que las comunidades han luchado porque permanezca vivo el derecho consuetudinario, desde la época de la conquista, donde se impuso entre otras cosas, un orden normativo completamente diferente, se desconoció la cultura, tradiciones y la organización social de las comunidades indígenas, sin embargo, lograron que saliera adelante, por si eso fuera poco, en la época del conflicto armado que duro aproximadamente 36 años.

De igual manera se persigue a las comunidades indígenas y se atenta de nuevo contra su cultura, tradiciones, organización social y se busca en algunos lugares su exterminio, a pesar de todo, se mantiene vivo, jugando un rol determinante los ancianos y ancianas, que son los encargados de dar a conocer a todas las generaciones de forma oral la existencia del derecho consuetudinario, el cual ha evolucionado de una forma dinámica, hasta la actualidad.

En este sentido, autoridades que administran el sistema de justicia maya han sufrido cambios pero demuestra al mismo tiempo que el derecho consuetudinario o sistema jurídico maya es flexible, evolutivo y circular. El derecho consuetudinario o sistema jurídico maya es al que concurre la mayor parte del pueblo maya del país.

El sistema jurídico maya al igual que el pueblo maya ha sufrido serias obstrucciones en el seguimiento de aplicación de muchos elementos de su pensamiento. Por ejemplo, las políticas de genocidio y etnocidio.

El ejército destruyó centros ceremoniales, lugares sagrados y símbolos culturales que son elementos decisivos en el sistema jurídico maya o derecho consuetudinario, al mismo tiempo fueron asesinados, torturados, secuestrados, desaparecidos muchas autoridades.

Mediante la militarización de las comunidades, la implantación de las patrullas de autodefensa civil y los comisionados militares se desestructuró el sistema de autoridades indígenas en muchas comunidades, se impidió el uso de sus propias normas y procedimiento para regular la vida social y resolver conflictos. La época en que más destrucción se ha realizado en contra del pueblo maya después de la invasión de 1524 fue en 1980. Esto limitó mucho la aplicación del derecho consuetudinario o sistema jurídico maya en todos los órdenes de la vida.

En ese sentido, se puede comentar que la lucha que se inició desde la invasión, en las comunidades indígenas, por mantener vivo el derecho consuetudinario a lo largo de la historia da sus frutos, esa luchas de la población indígena de defender sus derechos,



sigue vigente.

Ese sistema jurídico que tiene la única misión de mantener la paz y la armonía en las comunidades, por medio de los mecanismos contenidos en el derecho consuetudinario, que se encuentran legalmente reconocidos en la legislación interna e internacional se hizo valer, todo ello se podrá apreciar en los casos analizados en el presente trabajo.

En conclusión se puede apuntar sin temor a equivocarse, que en los orígenes de la historia de todo pueblo, ha sido y fue la costumbre la que consagró la práctica jurídica diaria, la que impuso una forma de vida que se hizo imprescindible a todos.

CAPÍTULO II

2. Denominaciones del derecho consuetudinario

Basado en la denominación de derecho consuetudinario, en esta investigación se debe a que, aunque en la actualidad se discute en relación a dicho término, cuando es así como ha sido reconocido y es la acepción más conocida en la literatura jurídica, antropológica y sociológica siempre relacionado a lo jurídico, y en el estudio de varios investigadores de renombre, los acuerdos de paz firmados por el gobierno de Guatemala y la unidad revolucionaria nacional guatemalteca en el año de 1996, específicamente el acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas, incluso las Reformas Constitucionales que no fueron ratificadas por la consulta popular realizada el día 16 de mayo del año 1999.

A nivel internacional en el Convenio 169 de pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo del cual Guatemala es parte al haberlo ratificado en 1996, así también es denominado en la vigente Constitución Política de la República de Guatemala, Código Municipal Decreto número 12- 2002, el Código Penal en el Artículo 202 bis y Código Procesal Penal en los Artículos 25 y 552 bis, sección cuarta y quinta.

Es tan discutido el término de derecho consuetudinario para los autores de diferentes estudios que versan sobre el tema; al atacar la denominación derecho consuetudinario basándose en que es limitada en su concepto y no adecuada para la definición o el

concepto de un verdadero sistema jurídico en este caso el indígena y específicamente del pueblo maya del país Guatemala.

En la realización de este trabajo, la investigadora está de acuerdo con el término derecho consuetudinario porque, a lo largo de la historia, por medio de la lucha que se ha dado en las comunidades indígenas, han logrado la defensa de sus derechos; entre ellos el respeto a su organización social y de su ordenamiento jurídico, el cual tiene como fin fundamental, el mantenimiento de la paz y la armonía.

Entonces, si desde el inicio se conoció con ese nombre, debe seguir con el mismo manteniendo su identidad. Si se comparte el criterio de aceptar los sinónimos, únicamente para fines de estudio en las diferentes disciplinas que lo utilizan.

“De la misma forma se ha atacado la denominación orden social u orden jurídico maya pues se considera que es una prescripción imperativa verbal o escrita ejecutar u omitir determinada acción cualquiera que sea su naturaleza.”⁷

Toda orden en consecuencia supone una manifestación de voluntad dirigida de modo imperativo por el superior jerárquico al subordinado y que exige de éste una acción u omisión, consecuente con el contenido del mandato recibido. La orden de ser tal, es decir, imperativa, no es un consejo ni la manifestación de opinión, ha de tratarse de una manifestación de voluntad que exija una acción, prestación o abstención de parte del subordinado.

⁷ Espasa Calpe. **Diccionario jurídico**. Pág. 27

Por tanto, es un precepto dado en una concreta contingencia y en forma personal y directa a uno o varios subordinados, no se trata de prevenciones generales, de caracteres permanentes y dirigidos a la universalidad, sino de prevenciones especiales, concretas y personales.

En tal sentido, muchos autores versados en este tema, no comparten tal denominación en el sentido de que el derecho consuetudinario o el sistema jurídico maya es un verdadero derecho o un sistema.

Dentro de las diferentes denominaciones que ha recibido el derecho consuetudinario, se mencionan las siguientes:

- a) Derecho indígena: Conjunto de sistemas que integran principios, normas, valores y procedimientos que regulan la convivencia individual y colectiva de los pueblos indígenas y que se fundamentan en su cultura y cosmovisión. Entendiendo como Pueblos indígenas, aquellos pueblos que por el hecho de descender de poblaciones que habitan en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país, en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales. El término derecho indígena incluye a los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas maya, garífuna, xinka.
- b) Derecho maya: Es el sistema que integra principios, normas y valores procedimientos con estructura propia, instituciones y autoridades que regulan la convivencia individual y colectiva de los miembros del pueblo maya fundamentada en su cultura y cosmovisión. Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la justicia.

- c) Sistema jurídico maya: Es un verdadero sistema jurídico ya que está conformado por elementos unidos por un eje cultural que le dan esa categoría sin los cuales no tendría sustento o estructura y que son: Normas que regulan el comportamiento social y ya sea escrita u oral, autoridades propias y procedimientos específicos.
- d) El derecho consuetudinario: Es el conjunto de elementos filosóficos y teóricos y prácticos basados en la cosmovisión maya, que permite la construcción de la unidad, el equilibrio y la armonía en las relaciones humanas y las relaciones de las personas con la madre naturaleza, su funcionamiento se basa en un conjunto de valores principios, normas y mecanismos de solución de conflictos. Defensoría maya.

La doctrina define y denomina al sistema jurídico indígena de la siguiente manera; la normatividad maya, el orden jurídico maya o el derecho consuetudinario, es el conjunto de reglas, valores, manera de conducirse difundidas por la tradición oral y de generación en generación tendientes a normar, ordenar y dirigir la vida comunitaria.

Entonces es obvio que se quiere dejar en claro que la denominación que se dé a este derecho no modifica ni altera, sustancialmente su contenido. Siempre que su concepto reúna los elementos, principios, procedimiento, normatividad jurídica y autoridades que conforman el mismo.

Por lo cual se considera que el derecho consuetudinario es sinónimo del sistema jurídico maya, derecho maya o derecho indígena maya. Se respeta el criterio que cada persona tenga sobre la denominación referida, ya que nadie es dueño de toda verdad, sin

embargo, en la presente investigación se le denomina derecho consuetudinario, ello debido a su reconocimiento nacional e internacional como tal.

En relación a las distintas nominaciones o nombres que se le ha dado al derecho consuetudinario, en el caso de los indígenas en Guatemala, en la actualidad continúan practicando, ese ordenamiento jurídico que fue empleado y utilizado por mucho tiempo, antes de la conquista española, en la actualidad ha sido nombrado de diferente manera por juristas, antropólogos y sociólogos quienes de acuerdo a su punto de vista y por los usos que a cada quien les funcionan mejor les dan diferentes denominaciones, por ejemplo:

- a) Derecho alternativo;
- b) Derecho ancestral;
- c) Derecho comunal;
- d) Derecho comunitario;
- e) Derecho consuetudinario;
- f) Derecho democrático;
- g) Derecho indígena;
- h) Derecho maya;
- i) Derecho no escrito;
- j) Derecho tradicional;
- k) Costumbre jurídica.

2.1. Formas del derecho consuetudinario

“En relación a este tema, si bien es cierto existen varias formas, que hablan acerca del derecho consuetudinario, se considera que la que se da a conocer a continuación es una de las que más convenientes para el desarrollo del presente trabajo, es la relacionada con el tratadista, autor que es citado por la enciclopedia jurídica, mediante la cual nos dice que existen tres formas del derecho consuetudinario:

- a) Derecho consuetudinario delegante
- b) Derecho consuetudinario delegado
- c) Derecho consuetudinario derogatorio.”⁸

2.1.1. Derecho consuetudinario delegante

El derecho consuetudinario delegante, se da cuando por medio de una norma jurídica no escrita propia de la costumbre, se autoriza a determinada instancia para crear derecho escrito. La costumbre se halla entonces supra ordenada a la ley.

2.1.2. Derecho consuetudinario delegado

El derecho consuetudinario delegado, es el que está subordinado al derecho escrito, prevalece en aquellos casos en que la ley remite a la costumbre para dilucidar

⁸ Enciclopedia jurídica Omeba, Tomo V. Pág. 13

determinadas controversias. El derecho consuetudinario delegado no puede ser contrario a la ley.

2.1.3. Derecho consuetudinario derogatorio

Es el que aprueba que la costumbre pueda desenvolverse en sentido contrario la ley; es el caso de la costumbre derogatoria.

Generalizar la costumbre como un hecho para todo el territorio de Guatemala, incluyendo a los pueblos indígenas, implica el desconocimiento de la costumbre reconocida por un pueblo indígena con fuerza de norma jurídica como fuente del derecho positivo indígena, ese pensamiento y voluntad reflejaba en actos humanos de no aceptar el sistema jurídico indígena constituye un error de derecho por no darle el valor legal que le corresponde, errores que contravienen lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Guatemala a reconocer, respetar y promover los grupos indígenas de ascendencia maya, sus formas de vida, sus costumbres, tradiciones y entre otros su idioma o lengua, y su identidad cultural de acuerdo a su valores.

La investigadora considera que lo citado anteriormente, ocurrió en los casos analizados en el presente trabajo, en virtud que, los sindicatos en su calidad de autoridades indígenas ejecutaron las sanciones impuestas a los agraviados, sanciones emanadas de la Asamblea Comunitaria, argumentos hechos valer por la defensa técnica, en el desarrollo de los procesos comunes, sin embargo, fue necesario que se agotaran varias etapas del proceso tramitado en su contra, para convencer a los juzgadores que,

efectivamente el actuar de los sindicatos está amparado en normativa interna e internacional.

2.2. Costumbre jurídica

Al entender la costumbre como un hecho y el uso local, su concepto, se puede encontrar en el diccionario de la Real Academia Española, que en su primer significado expresa; Costumbre: “Habito, modo habitual de obrar o proceder establecido por tradición o por la repetición de los mismos actos y que puede llegar a adquirir fuerza de precepto.”⁹

En este significado la costumbre no ha adquirido la categoría de precepto o norma jurídica, es solamente un modo de proceder y por su repetición adquiere la categoría de costumbre como un hecho que debe probarse.

“En la antigüedad en el mundo como se conocía la escritura, había que emplear algún otro medio para conservar las costumbres de la comunidad. Se aseguró una cierta estabilidad y continuidad al desarrollo del derecho consuetudinario confiando las reglas reconocidas de conducta a la memoria de un pequeño grupo de hombres, que transmitían su experiencia de generación en generación.”¹⁰

2.3. Definición de costumbre jurídica

“Es la voluntad del pueblo, nacida por estímulos de necesidad constante o conveniencia

⁹ Diccionario enciclopédico ilustrado Sopena. Pág. 1157

¹⁰ *Ibíd.* Pág. 78

social, constituyendo una regla jurídica positiva que se presenta como una práctica producida por el uso y hábito que a fuerza de ser repetida e imitada por otros hombres, se convierte en dirección común para todos, adquiriendo, por resultado lógico, naturaleza de ley.”¹¹ Se puede agregar al respecto que, resulta necesario y de mucha importancia que para que la costumbre adquiriera fuerza de ley, debe de cumplir con ciertas condiciones, que se dan a conocer de la siguiente manera:

- a) Que se deduzca del uso repetido y continuado de ciertos actos con la tolerancia del legislador,
- b) Que los actos ejecutados sean lícitos y honestos,
- c) Que exista notoriedad para los que deban observarla,
- d) Que sea obligatoria o de efectos naturalmente obligatorios.

Se considera relevante comentar que, al derecho consuetudinario también se le puede llamar y es identificado como costumbre jurídica, en consecuencia, no debe ser ajeno que al estudiar el derecho consuetudinario, se le puede llamar indistintamente con cualquiera de las dos denominaciones, por lo que, no se debe causar confusión y tener bien claro que, se refieren al derecho consuetudinario como tal.

2.4. Elementos del derecho consuetudinario

En tanto, a los elementos del derecho consuetudinario, se puede afirmar que, a lo largo

¹¹ Joseph Raz. **El concepto de sistema jurídico**. Pág. 253

del desarrollo del tema, la mayoría de los estudiosos coinciden en la doctrina, en la existencia de dos elementos o condiciones necesarias, producto de las investigaciones, resultado importante y fundamental para que pueda hablarse de la costumbre como materia de derecho consuetudinario, siendo los que a continuación se describen:

- a) Elemento objetivo
- b) Elemento subjetivo

2.4.1. Elemento objetivo

Es el elemento objetivo que se manifiesta en la repetición constante de una determinada forma de conducta uniforme por quienes integran una comunidad; conducta que deberá de repetirse durante un tiempo largo para que se arraigue firmemente en la conciencia de esa comunidad.

2.4.2. Elemento subjetivo

Es indispensable que exista una convicción de la obligatoriedad de esa forma de conducta, de su naturaleza jurídica y de que al violarla se ha de incurrir en alguna sanción. La repetición del acto va a convertirse en derecho, cuando la conducta llega a ser considerada como obligatoria, cuando existe la convicción que es necesario cumplirla y que el Estado sancionará su incumplimiento.

Por el contrario, los convencionalismos sociales, aunque se practiquen constantemente

y existe conciencia de su obligatoriedad, no se convierten en derecho porque el Estado no exige su cumplimiento, por no regular actuaciones que se considere necesario imponer por medios coactivos.

Los elementos del derecho consuetudinario, resultan sumamente relevantes, como se pudo constatar en los casos analizados, en virtud que, todos los miembros de las comunidades tenían el pleno conocimiento de las costumbres que se han venido practicando desde tiempos inmemoriales, es decir que, todas las normas y prácticas no escritas se han transmitido de generación en generación, en ese sentido, tanto sindicado como agraviado conocían y estaban enterados de la observancia de las mismas y que su incumplimiento traía aparejada la sanción correspondiente, agotando los trámites establecidos, lo que se pudo apreciar en toda su magnitud en los casos analizados.

2.5. Características del derecho consuetudinario

Es de admitir que existen muchas características, sin embargo para los efectos de la presente investigación, se considera que se citan las más importantes en el estudio del derecho consuetudinario y son las que se enumeran a continuación.

2.5.1. Reparador

Una de las características que el derecho consuetudinario o sistema jurídico Maya, y que tiene como portada de este derecho es el resarcimiento del daño, que en la nueva corriente doctrinaria del sistema jurídico oficial se conoce como derecho de tercera vía,

en donde el enfoque primario es la víctima, y que hasta en el año de 1959 era desconocido para el sistema jurídico estatal, ya que su fin era castigar e imperar en el delincuente, mientras que en el derecho consuetudinario o sistema jurídico maya.

Antes de verificar que tipo de sanción es la más adecuada para un hecho que merezca una pena, primero se mide, se cuantifica lo que a la víctima se le ha perturbado y que ha perdido, tomando en cuenta que la persona autora del hecho sí reconoce y acepta el hecho en forma espontánea, la atenúa, para cualquier pena que le corresponde, y que son penas no codificadas con anterioridad.

2.5.2. Oralidad

Es eminentemente oral, pues es el vehículo de transmisión de las normas jurídicas, y su naturaleza se basa en la comunicación directa a través del idioma que se habla por la mayoría de la población, en donde su tecnicismo jurídico no resulta complicado, pues es ampliamente conocido por todos, mediante el cual se puede decir que no se alega ignorancia, porque primero se discute, luego se adopta y se ejecuta por la misma comunidad.

En contradicción con el sistema jurídico estatal que es totalmente escrito por cuanto su promulgación, publicación, vigencia y otros elementos de la formalidad de la ley por medio del organismo legislativo.

2.5.3. Celeridad

Otra de las características o virtudes del derecho consuetudinario o sistema jurídico maya, es la rapidez, la prontitud, la presteza del procedimiento. En comparación con el sistema jurídico oficial que en algunos casos es engorroso y burocrático.

Al ser la oralidad una de las características del derecho consuetudinario por ende procede a provocar la celeridad, ya que la resolución de los asuntos dañinos o los problemas, se resuelven en una sola audiencia y cuando muchos en dos, dependiendo de la naturaleza de lo que se ventila.

2.5.4. Conciliador

Esta característica merece especial atención en el derecho consuetudinario o sistema jurídico maya, porque la mayoría de los hechos juzgados por este sistema termina en lo que se conoce como conciliación en el sistema jurídico oficial.

La armonización, el arreglo, la avenencia, el acuerdo o la conformidad de las partes esto todo lo que propician las autoridades del derecho consuetudinario o sistema jurídico maya en los conflictos sometidos a su jurisdicción, no se concibe el castigo, la pena, como una consecuencia del hecho que ha irrumpido la tranquilidad social, viene siendo lo que ahora pretende las nuevas corrientes del derecho en el sistema jurídico estatal, que se ha llamado teorías reformistas y desjudicializadoras.

2.5.5. Restablecimiento del orden

Esta característica, es consecuencia de la conciliación, porque su último fin es la de restablecer, restituir, restaurar el orden social que ha sido roto, por una conducta de sus integrantes de la comunidad, al haber una anuencia de llegar a una conformidad en la solución del conflicto, las autoridades del derecho consuetudinario mediante su procedimiento, su objeto principal es volver al equilibrio de la sociedad, por eso en muchos casos, empiezan a recordarle a los juzgados todos los elementos de su cultura.

2.5.6. Confesión espontánea

La confesión espontánea realizada en el derecho consuetudinario o sistema jurídico maya es totalmente aceptable porque no existe ninguna coacción o forma ilegal de obtener dicha confesión.

Pues solamente es mediante la sinceridad, la franqueza de haber cometido un hecho en contra de la humanidad o patrimonio de la persona, y que puede ser la sociedad el agraviado.

2.5.7. Legitimidad

La legitimidad también caracteriza al derecho consuetudinario o sistema jurídico maya, cuya particularidad viene a inspirar una justicia en su sentido estricto y amplio en donde se da una de las virtudes de la justicia, que inclina a dar a cada uno lo que le corresponde

o pertenece.

En tal orden de ideas, el derecho consuetudinario o sistema jurídico maya tiene legitimidad sus normas, sus autoridades y procedimientos, porque las mismas son producidas en el seno de dichos pueblos, son adoptadas tácitamente a través de la conciencia de los integrantes de sus asambleas, de cada junta de sus miembros quienes acuerdan sobre alguna norma jurídica.

La mayor parte de las normas, y procedimientos emanan de sus ancestros, que han utilizado por tiempos y tiempos los preceptos jurídicos sus propias autoridades quienes eran el consejo de ancianos, sacerdotes mayas, alcaldes auxiliares y los principales y la forma de explicarlos.

2.5.8. Gratitude

Ha sido una de las características del derecho consuetudinario o del sistema jurídico maya, a la que menor importancia se le ha dado en los estudios de investigación y merece ser una ventaja, incluso para la economía del país de Guatemala, porque no existe tal inversión como se realiza en todo aparato estatal, que el presupuesto supera millones y millones de quetzales.

En los casos analizados, la gratitud fue muy importante para la economía del sindicato, agraviado y de toda la comunidad, al no tener que desplazarse a lugares lejanos y no tener que invertir en la búsqueda de la administración de justicia en el derecho estatal,

puesto que la misma contempla la inversión de mucho dinero.

Los criterios encontrados en cuanto a la aplicación del derecho consuetudinario, son variados, puesto que, en el desarrollo de la investigación se pudo constatar que en los casos analizados los juzgadores tuvieron conocimiento que los sindicatos ya habían sido juzgados por las autoridades indígenas de su comunidad, con todas las garantías y requisitos reconocidos legalmente y que no entraban en conflicto con el derecho estatal, sin embargo, los juzgadores por desconocimiento o por no querer aplicarlo, dejaron que avanzara el proceso en sus diferentes etapas.

El derecho consuetudinario de acuerdo con la teoría del derecho se basa en el tácito consenso del pueblo, revelado por larga y constante práctica, es decir por la costumbre. Se trata de reglas que valen y se aceptan porque las ha impuesto la tradición y no la autoridad del legislador.

CAPÍTULO III

3. Sistemas jurídicos consuetudinarios

Se puede hablar con suficiente base empírica, de la existencia prolongada de un sistema de normas consuetudinarias que encajarían en los distintos campos del moderno derecho occidental.

“Se trata de un sistema debidamente vertebrado, institucionalizado de la manera como corresponde a un derecho consuetudinario, con sus órganos jurisdiccionales peculiares, sus normas sustantivas y adjetivas de conocimiento generalizado, e inclusive con los mecanismos punitivos correspondientes.”¹²

“En algunas corrientes jurídicas modernas se reconoce que la costumbre adquiere a veces un carácter jurídicamente obligatorio, que ella se transforma en derecho positivo como consecuencia de su persistencia en el tiempo y del convencimiento arraigado de quienes la practican.”¹³

Se habla inclusive de la fuerza normativa de los hechos, lo cual se explica indicando que cuando un hábito social se prolonga, acaba por producir, en la conciencia de los individuos que la practican, la creencia de que es obligatorio.

¹² López Rodríguez Augusto Eleazar. **Pluralismo jurídico en Guatemala**. Pág. 15

¹³ **Ibíd.** Pág. 16

No se puede negar que la costumbre tiene una fuerza extraordinaria en la conducta social de los indígenas de Guatemala, y pareciera no ser una mera casualidad que la palabra costumbre tiene una enorme carga simbólica en casi todas las lenguas mayas del país, principalmente para referirse a la adherencia, pertinaz y prolongada, a prácticas rituales, creencias y formas de conducta reiteradas y de observancia general.

El culto a los antepasados y el papel activo que estos desempeñan en la vida de los vivos, es una parte importante en la visión del mundo de los indígenas llamados costumbristas, y el mismo apuntala también la reiteración, la prolongación de las prácticas consuetudinarias y de la conciencia colectiva sobre la obligatoriedad de las mismas.

En los párrafos anteriores, se puede apreciar todo un sistema normativo, cuya única intención en los casos analizados fue, mantener la paz y la armonía entre los miembros de las comunidades, el cual, ha subsistido a lo largo de la historia, a pesar de la intención de aniquilarlo y de imponer otros completamente diferentes. Sin embargo, con la lucha de los miembros de las comunidades indígenas se mantuvo y mantiene vivo, se pudo apreciar en los casos analizados, en especial, que los miembros de las aldeas lo reconocen, aceptan, respetan y utilizan para resolver sus conflictos, como mejor opción frente al derecho estatal.

3.1. Sistema de justicia maya

Cuando se habla del derecho maya se toca un tema desconocido para muchas personas o sobre el que no existe suficiente información escrita que permita tener un panorama

real de lo que en realidad se está tratando.

“Esta realidad esta propiciada por el hecho de que la justicia maya actual no se encuentra escrita en códigos ni textos sino que, sencillamente tiene una práctica oral y vivencial. Cualquier persona que quisiera tener información al respecto tendría que ir a la fuente natural del sistema y conocer directamente su aplicación.”¹⁴

A pesar de todas las dificultades que ha sufrido el pueblo maya, éste aún conserva su sistema de justicia el cual se caracteriza por ser eminentemente práctico y por ser transmitido oralmente de generación en generación.

Al hablar de la cosmovisión maya hacemos referencia a los elementos filosóficos que conforman nuestra concepción sobre la vida, el universo y la humanidad. De esta concepción surge un sistema de valores, normas y principios, alrededor de los cuales los miembros de la comunidad se conducen y se relacionan.

En la cosmovisión, hay tres elementos importantes, que son: los creadores y formadores Ajaw Tzaqol, B'itol, que representan el principio de la creación; el hombre y la mujer; y la madre naturaleza. Estos tres elementos se interrelacionan y se complementan entre sí, no pudiendo existir el uno sin el otro.

Como se mencionó, la cosmovisión maya se basa en la interrelación del ser humano y la naturaleza y el cosmos. los tres calendarios que rigen esta relación son conocidos como

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 18

el tzolkin, que rige la vida del ser humano; el calendario lunar, utilizado para el movimiento de la tierra y, finalmente, el calendario solar, que mide el tiempo del movimiento del cosmos o universo.

“Toda la estructura del derecho maya no depende de un pensamiento particular sino que viene de los abuelos. Fueron ellos los que asentaron los elementos de este derecho. El pueblo maya aún sigue respetando su forma de vida y pensamiento.”¹⁵

Los párrafos anteriores, hacen referencia a lo que fundamenta filosóficamente la existencia del derecho consuetudinario, quedando claro en los casos analizados, que al igual que en su origen y en la actualidad, su principal finalidad fue mantener la paz y la armonía entre la naturaleza, el universo y la humanidad, lo que se evidenció en todo momento fue resolver de la mejor manera posible los casos, restaurar de manera justa y equitativa al estado en el que se encontraban las cosas antes de acontecimiento que provocó el conflicto.

Como se pudo apreciar los miembros de las comunidades, consideraban que no era lo mejor que interviniera el derecho estatal, porque, consideraban que al ser los sindicatos sometidos al proceso común y al ser condenados a prisión, en el cumplimiento de la condena en los centros de detención estatales, lejos de poder rehabilitarse saldrían con más conocimiento para delinquir y al regresar a la comunidad únicamente ocasionarían mayores problemas.

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 41

3.2. Características del sistema jurídico consuetudinario

Son normas jurídicas que no están escritas pero se cumplen por que en el tiempo se han hecho costumbre cumplirlas; es decir, se ha hecho uso de esa costumbre que se desprende de hechos que se han producido repetidamente, en el tiempo, en un territorio concreto.

3.2.1. Conciliador

Porque su fin es que la comunidad conviva en armonía; de ahí la función conciliadora de la autoridad local de avenir a las partes involucradas en el conflicto, para que se logre restablecer el equilibrio de la comunidad.

3.2.2. Reparador

Porque para conciliar a las partes y obtener la solución al conflicto es fundamental la reparación del daño causado. En el orden social maya no es mediante la prisión con largas condenas que se sanciona la falta cometida, sino más bien con el resarcimiento del daño, por ejemplo el mantener económicamente a una viuda y huérfanos en caso de homicidios.

No se trata de volver las cosas a su estado anterior, porque es materialmente imposible, sino es el tratar de compensar el dolor o sufrimiento causado al cometer el delito o falta; tal resarcimiento es decisión de la autoridad local, previamente conocida por la

comunidad.

3.2.3. Didáctico

Tiene razón de ser por que después de la aplicación del derecho indígena queda la enseñanza y aprendizaje del cumplimiento de la sanción, pues como un derecho pedagógico y didáctico debió dejar una lección de enseñanza y formación tanto al que se le aplicó como a los demás miembros de la comunidad a quienes se les previene y se les instruye para que actúen en forma correcta.

3.2.4. Dinámico

Los procedimientos no carecen de formalidad y de ceremoniosidad, pero tampoco son un proceso largo y tedioso; no se rigen por un ordenamiento procesal como en el derecho positivo vigente.

3.2.5. Legítimo

Es legítimo, pues se legitima en virtud de la participación colectiva; participan los interesados, las víctimas, los victimarios y todos lo que tengan que aportar y tengan interés en el asunto y aun cuando no lo tuviere, se participa como testigo y validado como colectivo y en virtud del cumplimiento de todas sus características.

Es legítimo, pues logra la validación de la mayoría consciente de la supremacía del

interés social sobre el individual. La legitimidad también se manifiesta cuando los interesados están conformes con el proceso y su resultado.

3.3. Sistema de normar

El sistema jurídico indígena es un sistema de normas, por cuanto su eficacia radica en un conjunto de normas, principios, reglas e instituciones, religiosas, morales, sociales y jurídicas, lo cual es aplicable por la autoridad indígena mediante un procedimiento comunitario establecido de manera natural y autentica, sin la intervención absoluta del Estado para regular la conducta individual y colectiva de los pueblos mayas, en sus propios territorios e idiomas.

3.4. Las sanciones

Se puede indicar que, consiste en el acto mediante el cual la autoridad indígena de una comunidad o pueblo determinado impone la corrección al hechor, previo procedimiento comunitario desarrollado mediante las formas tradicionales establecidas con anticipación.

Se conoce con el nombre de castigo, porque al miembro de la comunidad que ha alterado el equilibrio comunitario, debe imponérsele el castigo para que no vuelva a cometer el mismo hecho. Otros en cambio, lo denominan corrección, puesto que lo que persigue la autoridad indígena con la imposición del acto del castigo, es que no vuelva a cometer los hechos que afectan a la comunidad.

3.5. Naturaleza de las sanciones

Dentro de la cosmovisión maya y el sistema normativo, la naturaleza de la sanción, en cuanto a su visión, contenido y función, no responde necesariamente a la pena en la concepción del derecho occidental. Más bien, responde a un acto de corrección y de purificación que de castigo, y se impone a la persona que ha alterado el orden comunitario, previo procedimiento desarrollado ante las mismas autoridades indígenas.

3.6. Clases de sanciones

Para efectos de esta investigación se enumerarán una serie de sanciones, las cuales son aplicables según el derecho consuetudinario y el sistema maya, estas son las siguientes

3.6.1. Sanciones morales

Dentro de estos tipos de correcciones se encuentran las llamadas de atención, hasta tres veces, la presentación del caso ante la asamblea, la presentación pública de la persona, la vergüenza, pedir perdón a los afectados o bien a la asamblea comunitaria, y el compromiso de no volver a cometer el daño.

3.6.2. Sanciones materiales

Entre estas clases de sanciones se encuentra, la reparación de daños, el pago de multas, los trabajos comunales y el destierro de la comunidad.

3.7. El perdón

Esta clase de corrección tiene dos ángulos importantes, uno desde el hechor mismo, quien a través de un acto privado o público, confiesa de viva voz que ha cometido los hechos que afectaron la armonía comunitaria ante la autoridad indígena. Seguidamente, pide perdón a la persona afectada o a sus familiares, en cuyo momento queda resuelto el conflicto comunitario dependiendo de la gravedad del hecho cometido.

Otro ángulo, lo constituye desde el afectado o sus familiares, quienes perdonan al hechor acerca de los actos cometidos en su contra, lo cual alteró el orden comunitario y afectó sus derechos y su familia; este acto de perdón se hace de manera cordial, sin resentimiento ni odio, básicamente en aras de la armonía comunitaria.

3.8. El xica'y

Aunque el sistema jurídico indígena es conciliador, existen casos muy claros en donde se imponen correcciones, algunas muy drásticas para los implicados. Esta clase de corrección es conocida como xica'y, azotes, chicotazos o latigazos.

Se aplica contra las personas que han cometido hechos que afectan la seguridad y tranquilidad de las familias de las poblaciones. En otras comunidades se afirma que el azote no es utilizado únicamente como una sanción en casos matrimoniales, sino en otros como el robo. Se castiga a la persona drásticamente dándole unos chicotazos, para que analice que lo que hace es malo. En algunas comunidades, se hace con unas ramas

verdes de durazno.

3.9. Reparación del daño

La reparación del daño, dentro de los pueblos mayas, es una forma de corrección y resolución del procedimiento comunitario como parte del sistema jurídico indígena, aplicables, tanto a hechos de mínimas consecuencias como a las que constituyen hechos graves.

En un caso de lesiones con arma de fuego, se cita mientras tanto, la comunidad cooperó para atender al herido y luego la persona que disparó, aceptó realizar todos los gastos de atención para recuperar la salud, así como el pago de jornales, según los días de reposo que necesita el herido para que la familia no sufra las dificultades por la falta de ingreso económico.

En muchos casos se aplicó este tipo de sanción y se considera que es bastante útil, en especial porque, se atienden las necesidades que aparecen en perjuicio de las familias de las víctimas, ya que, el derecho estatal al imponer penas de prisión, no se obtiene ningún beneficio económico que ayude con el sustento de las familias que se ven afectadas con los conflicto, mientras que con derecho consuetudinario si se pudo imponer sanciones que contribuyeron a mitigar las necesidades económicas de las familias afectadas.

3.10. Trabajo comunitario

Esta modalidad de corrección tiene que ver con aquellas decisiones que toman las autoridades indígenas, y se la imponen a aquellas personas que también hayan alterado el orden comunitario.

Las sanción es más difundidas fueron los trabajos comunitarios y pareciera ser una sanción para los casos de infracciones contra la comunidad; sin embargo, a veces también tienen un sentido humanitario, ya que se impone en vez de que paguen multa, pues a veces no tienen dinero y tal vez tienen bastantes hijos y se van a quedar sin comida.

Es un tipo de sanción que resulta bastante útil, porque de esa forma los infractores del derecho consuetudinario, sirven en sus respectivas comunidades y cumple con ser educativo y se convierte en una enseñanza, para evitar que se vuelva a suscitar un conflicto por las mismas causas.

3.11. El destierro

Cuando una persona ha actuado muy mal, se convierte en un rebelde y afecta grandemente la tranquilidad de las familias y de la población; se evalúa su trayectoria del pasado y del presente, basados en los principios K'aslem su existencia y K'oojlem, su forma de ser.

Si el individuo no se corrige, se le aplican varias sanciones y si reincide, se le aplica la sanción del destierro, la expulsión de su lugar, y ya no tendrá derecho a vivir en la comunidad.

Se considera que esta sanción es muy difícil que se aplique, en virtud que, los principios y valores que se inculcan en las comunidades indígenas son muy buenos y la mayoría de sus pobladores son personas honorables e integras.

Se debe promover en el ámbito jurídico académico la difusión del contenido del derecho consuetudinario, a efecto de que sea analizada y discutida por los estudiosos interesados en el tema, para generar así un mayor conocimiento científico sobre el derecho consuetudinario que se refleje en su aplicación dentro del sistema de justicia guatemalteco.

CAPÍTULO IV

4. Omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, los convierten en cómplices de tal acción

Dentro de los conceptos que se manejan en el delito de omisión de denuncia, diferentes autores lo definen de la siguiente manera:

“La doctrina indica que el delito de omisión de denuncia consiste en el hecho de que un funcionario o empleado público, omite o retarda denunciar un delito del que ha tenido noticia en el ejercicio de sus funciones o a causa de ellas, ante la autoridad judicial.”¹⁶

“Otro autor se refieren a la omisión de denuncia como; un delito que puede ser cometido tanto por funcionarios y empleados públicos, como por los particulares, así: el funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y, a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente.”¹⁷

“De la misma manera otro tratadista define la omisión de denuncia como la falta de poner en conocimiento de autoridad competente la comisión de un delito que ha presenciado, que en ocasiones o para determinadas categorías se tipifica como infracción contra una

¹⁶ Monzón Paz Guillermo Alfonso. **Introducción al derecho penal guatemalteco**. Pág. 277

¹⁷ De León Velasco Héctor Aníbal, Mata Vela José Francisco. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 711

buena administración de justicia.”¹⁸

4.1. Aplicación de castigos mayas genera criterios divididos

“Tomasa Tzoc Tipaz, de 35 años, señalada de haber robado trajes típicos, fue azotada en el campo de fútbol de San Juan Ilotenango, Quiché, ante la mirada de cientos de vecinos que asistieron luego de ser invitados a través de un altoparlante transportado en un vehículo”¹⁹.

Tzoc, según la versión, era acompañada de dos hombres que huyeron; sin embargo, ella fue capturada y entregada a las autoridades indígenas, quienes la llevaron a Pacajá, Santa Cruz del Quiché, de donde es originaria, para que informara dónde se ubican las casas de sus supuestos cómplices, quienes no fueron localizados.

Los primeros cinco azotes los recibió de parte de su madre, a eso de las 11. 30 horas, posteriormente, María Lucas, alcaldesa indígena de Santa Cruz del Quiché, le descubrió la espalda y le propino otros 15 azotes. Al final, Tzoc les pidió perdón a los presentes. Mientras, decenas de vecinos grababan las imágenes con sus teléfonos celulares.

Este no es el primer caso en que vecinos golpean a personas que son sindicadas de cometer ilícitos, incluso se ha llegado a atentar contra las autoridades como sucedió en la aldea Los Encuentros, Sololá cuando vapulearon a varios agentes de la Policía

¹⁸ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 680

¹⁹. <https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/polemica-por-castigos-mayas/>. **Aplicación de castigos mayas genera criterios divididos**. (Consultado el 22 de abril de 2022).

Nacional Civil, entre ellos el subinspector Balbino Alfonso López Hidalgo, de 46 años, quien murió por los golpes en el Hospital de Sololá.

Isabel Tum, representante de la mujer ante el Consejo Departamental de Desarrollo, CODEDE, de Quiché, dijo que apoya las decisiones de las autoridades comunitarias; sin embargo, considera que, en este caso, el castigo debió de haber sido acorde a su condición de mujer, pues se atentó contra su dignidad al despojarla de su vestimenta frente a una multitud.

Comentó que el traje típico de las mujeres de Quiché es muy representativo y no debe ser tocado por ninguna persona, aparte de quien lo usa. Es importante revisar la metodología que se emplea para aplicar este tipo de castigos, pero también es bueno resaltar que esto lo provoca la ausencia de las autoridades estatales.

De acuerdo con el artículo de Francisco Mauricio Martínez y Héctor Cordero, publicado en el diario Prensa Libre el 5 de octubre de 2018, titulado: Aplicación de castigos mayas genera criterios divididos; Flavio Ruiz auxiliar de la Procuraduría de los Derechos Humanos en Quiché, manifestó que todo acto que vaya en contra de la voluntad de una persona es una violación a sus derechos humanos. Asimismo, comentó que no había necesidad de exponer a la mujer ante todas las personas si al final lo que buscan es un correctivo. No se debe hacer denigrando a la persona y, más aún, si es mujer. Con esto no se logra el objetivo.

Ruiz informó que estuvieron presentes y observaron los hechos, pero sólo le dieron acompañamiento. Indicando que habló con la madre de la víctima y no quiso presentar

una denuncia pues dijo ella le había dado cinco azotes a su hija, aunque no sabía si realmente había cometido el delito del que se le acusaba.

Juana Chó vecina de San Antonio Ilotenango, dijo que no está de acuerdo con el castigo a la mujer, pues había que demostrar que era la responsable del robo, y que fue incorrecto que hombres la hayan trasladado de un lado a otro. Asimismo, señaló que le molestó que la alcaldesa le subiera el güipil y le quitara la faja de su corte frente a todas las personas, para demostrar que tenía tatuajes, eso no está bien.

El abogado Cristian Otzí, de la Asociación de Abogados y Notarios Mayas de Guatemala, explicó que ésta es la forma como las comunidades indígenas hacen justicia cuando alguno de sus miembros rompe con la armonía comunitaria.

Asimismo, indicó los *xicay* (azotes) con una vara de membrillo sirven para que quien cometió una falta reflexione. Se impone después de un procedimiento comunitario en el que se llega a la conclusión de que lo que hizo el sindicato no fue correcto y, dependiendo de la gravedad, la autoridad indígena decide si se le impone el *xicay*. Es una forma de reivindicar al individuo por alguna mala acción.

En cuanto a que si se puede considerar como una violación a los derechos humanos, el abogado maya explicó que este castigo no es una violación, porque toda sanción implica una violación a los mismos; señalando que la prisión provisional, por ejemplo, viola el derecho a la libertad.

Lorena Escobar, coordinadora del área jurídica de la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (Asies) dijo que estos hechos están contemplados en el Convenio 169 de la OIT que indica que los indígenas están en su derecho de aplicar estos procesos y emitir las sanciones pertinentes. Asimismo, indicó que, de acuerdo con este convenio los procedimientos están establecidos en la costumbre y el derecho indígena.

Escobar dijo que el Convenio 169 es un tratado en materia de derechos humanos, por lo que no hay violación en estos casos. “Lo que en este hecho específico se observa es un castigo físico que no llega a ocasionar un daño severo y, además, hay que comprenderlo desde la cosmovisión maya, en el que se busca justicia pronta, reparación para la víctima y la comunidad.

Agregó que existe jurisprudencia al respecto emitida por la Corte de Constitucionalidad, así como pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión.

4.2. Castigo maya revive debate en torno a la jurisdicción indígena

“En Santa Cruz del Quiché, la justicia maya está vigente y es aplicada por autoridades indígenas contra quienes cometen faltas o delitos. Las autoridades indígenas de Santa Cruz del Quiché revalidaron la práctica de azotar doce veces con la rama de árbol a quienes cometan actos ilícitos o deshonestos. Otro castigos de esta justicia ancestral consiste en hacer dar tres vueltas de rodillas al parque y luego pegarles con las ramas a quien transgrede los códigos”¹⁹.

¹⁹ <https://concritorio.gt/castigo-maya-revive-debate-en-torno-a-la-jurisdiccion-indigena/>. **Castigo maya revive debate en torno a la jurisdicción indígena.** (Consultado el 24 de abril dd 2022).

La medida de los santacruceños revive el reciente debate en torno a la jurisdicción indígena. Las sentencias de las autoridades, esas que implican castigos corporales ¿violan los derechos humanos de los acusados?

El Procurador de los Derechos Humanos (PDH), de ese entonces, Jorge De León Duque, opinó que estas prácticas no deben permitirse porque según él constituyen tortura y violan los tratados internacionales de los cuales Guatemala es parte.

Asegurando que, ninguna práctica por ancestral que sea puede violentar la dignidad del ser humano, Guatemala es signatario de convenios internacionales en materia de derechos humanos, y por lo tanto nada justifica esas prácticas, los propios castigos de las comunidades deben acoplarse a las realidades nacionales y a los nuevos estándares de derechos.

Por otro lado, el Magistrado de Conciencia, Jordán Rodas, que sustituyera a De León Duque, manifestó que, estos actos no pueden valorarse cuando se vulnera los derechos de las personas, sin embargo opina que deben entenderse y fortalecerse la justicia indígena.

Agregando que, para fortalecerla hay que conocerla, hay que tener un diálogo con las autoridades indígenas para comprender el porqué de esas acciones, por qué en el derecho occidental está la pena de muerte, va más allá de la dignidad, ahí se quita la vida de las personas, hay que tener una visión integral de la justicia”

De acuerdo con el artículo publicado por Henry Bin, el dos de agosto de 2017, titulado “Castigo maya revive debate en torno a la jurisdicción indígena”, el diputado, Amilcar Pop indicó que, el sistema de justicia de las comunidades es legal y lícito, así explicó que desde el punto de vista jurídico no es correcto cuestionar el mecanismo de sanción de los pueblos indígenas, pues considera despectivo el hecho de desafiarlo.

Añadiendo que, están en su justo derecho de sancionar y ejercer sus sistema jurídico de acuerdo al derecho jurídico; ahora bien, el llamado azote, en cuando no contravenga el articulo uno de la convención contra la tortura, ya está demostrado que puede ser una sanción legitima.

El congresista acotó que todo castigo jurídico restringe derechos fundamentales de la persona; asimismo, señaló que, la cárcel limita el derecho fundamental de la libre locomoción, educación, cualquiera y todos los derechos fundamentales.

La Convención Interamericana contra la Tortura establece que, los estados se obligan a prevenir y sancionar la tortura que es todo acto realizado intencionalmente por el cual se somete a una persona a penas o sufrimiento físicos o mentales, castigos personales, como medida preventiva, como pena o como cualquier otro fin.

4.3. Elementos legales y doctrinarios de la omisión de denuncia

El sujeto activo del delito puede ser un funcionario público o el encargado de un servicio público, otras personas pueden intervenir únicamente como coparticipes en el delito. Es indiferente como ha llegado la noticia, si por escrito o verbal.

La noticia debe tener por objeto un ilícito penal. Dicha noticia debe de haber sido obtenida en el ejercicio de las funciones del funcionario público o a causa de ellas, o sea de manera concomitante al desarrollo de sus actividades funcionales, es preciso un nexo ocasional o causal, el funcionario público se convierte en un particular cualquiera. Similar situación se da con el funcionario público que al enterarse del delito no está investido de sus funciones, a menos que haya de considerarle servicio permanente.

El momento consumativo coincide con la omisión y el retardo, se debe tener en cuenta el posible daño que sufra la administración de justicia. El delito no admite tentativa.

En el caso de la omisión de denuncia cometido por particular, se trata de una disposición de carácter excepcional, está inspirada en el principio de la razón del Estado, el sujeto activo puede ser únicamente el ciudadano, no el extranjero pues no tiene obligaciones de sujeción, ni el que ha perdido la ciudadanía, y siempre referida a un delito público del que tuvo noticia.

4.4. El castigo maya, el método para mantener a raya la tasa de homicidios en Guatemala

“Por el denominado castigo maya, método que involucra la investigación y sanción de delitos a mano los habitantes de una comunidad, dentro del Triángulo Norte de Centroamérica (Guatemala, Honduras, El Salvador), región que la ONU etiquetó como la más violenta del mundo, el departamento guatemalteco de Quiché, específicamente en el municipio de en Chichicastenango, presenta índices de violencia homicida propios de Europa occidental”²⁰.

Lograr estos números en zonas donde la etnia maya k'iche" es mayoría casi absoluta, se debe a que la cohesión de los habitantes de estas comunidades guatemaltecas es ancestral y remonta a sus orígenes. Como resultado, a mayor porcentaje de población

²⁰ <https://lasillarota.com/mundo/2018/10/15/el-castigo-maya-el-metodo-para-mantener-ay-la-tasa-de-homicidios-en-guatemala-171170.html>. **El castigo maya, el método para mantener a raya la tasa de homicidios en Guatemala.** (Consultado el 28 de abril de 2022).

indígena, mayor involucramiento de los vecinos, lo mismo para decidir qué calle adoquinar, como para castigar a algún trasgresor.

En Chichicastenango, población que ronda los 170 mil habitantes, en 2017 se registraron sólo tres asesinatos, ninguno con arma de fuego. En comparación, en 2016 se presentó un homicidio y dos en 2015.

En tanto, al cierre del año pasado, Quiché, con una población de 1.2 millones de habitantes, reportó tres homicidios por cada 100 mil habitantes. Cifra que lo sitúa por debajo de Chile, Uruguay, y Estados Unidos. A nivel nacional, Guatemala cerró el año pasado con 26 homicidios por cada 100 mil habitantes. Por su parte, Honduras registró 44 y El Salvador 60 homicidios. En México la tasa es de 20.5 homicidios por 100 mil habitantes.

Luego de un caso ocurrido el 18 de octubre de 2017 en el cantón Pacho del municipio de Chichicastenango, en el que un niño de nombre Jafet Absalón y 12 años de edad resultó muerto por uno de los ladrones que hurtaban su casa, la frustración y la venganza desembocaron en una mayor organización.

Desde entonces, luego de dar con el homicida y lincharlo, con el fin de impedir el ingreso de personas ajenas al cantón por la noche, de acuerdo con la cita en mención, alrededor de 250 vecinos acordaron crear tres grupos de patrullaje obligatorio, uno para cada sector del cantón. De 8 de la noche a 4 de la madrugada. Armados y comunicados. Sólo hombres, entre 15 y 20 por patrulla y el k'iche' como lengua para entenderse.

Respecto al fenómeno, Carlos Mendoza, miembro de la asociación civil Diálogos y de la ONG Humanistas Guatemala, expuso que, con los linchamientos parece haber un efecto de contagio, en el que un municipio o cantón que escucha que en otro lincharon a alguien y que por eso ya no pasa nada allí, entonces como que copian el método, y se da cierto contagio geográfico.

4.5. Bien jurídico tutelado

Usualmente se hace hincapié en que la función primordial del derecho penal es la tutela de bienes jurídicos; es decir, que el derecho penal es una ciencia que debe concentrar toda sus energías en la protección de los bienes jurídicos de modo extremo y subsidiario ya que es el medio de control social que interviene en última instancia, cuando no quedan a disposición otros medios menos lesivos; esto es lo que se denomina última ratio.

El bien jurídico tutelado es el valor, derecho o bien social trascendente que al existir la posibilidad cierta de ser afectado por las conductas sociales, para su protección debe ser elevado a la categoría de bien jurídico, en ese sentido los distinguidos juristas guatemaltecos expresan; “el bien jurídico tutelado o protegido es de vital importancia para la constitución de las figuras delictivas, a tal extremo que no se puede concebir un delito que no pretenda la protección de un bien jurídico, todos los delitos tienen un interés jurídicamente protegido, lo que no ocurre en el objeto material, que como ya dejamos apuntado sólo existe en los delitos de resultado.”²¹

Sin embargo, cuando se dice bien jurídicamente protegido, se está advirtiendo que no

²¹ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Op. Cit.** Pág. 712

se trata de proteger la mera lesión o puesta en peligro de cualquier clase de bien como tal, sino sólo cuando el mismo está elevado a categoría jurídica por parte del Estado. La lesión de los intereses de la sociedad, derivada de la conducta del hombre, por reprochable que sea, ninguna consecuencia penal acarrea si el derecho punitivo no ha tomado bajo su tutela el interés afectado.

Con la creación del tipo penal la descripción que hace la ley penal de una conducta, el interés pasa a la categoría de bien jurídico y la lesión respectiva es ya una lesión puesta en peligro de un bien jurídico.

Desde otro punto de vista, el objeto jurídico protegido por la norma penal y que resulta lesionado o puesto en peligro por el sujeto activo, sirve como elemento directriz de ordenación de las figuras delictivas o tipos penales dentro de un Código Penal sustantivo en su parte especial.

Ahora bien, en cuanto a la necesidad de tutelar penalmente los atentados más graves a este bien jurídico administración de justicia, no se puede argumentar que si una de las finalidades prioritarias de la jurisdicción es servir de última garantía de los intereses individuales y colectivos, y en definitiva posibilitar el imperio del derecho en la comunidad, es inevitable que los delitos que la ofendan hayan de poner en riesgo la propia existencia de la protección jurídica.

Lo que todo individuo percibe cuando se verifican es un trastorno que amenaza las garantías fundamentales, que constituyen la esencia de esta institución. De ahí su

repercusión profunda y, también, la mayor intensidad de sus efectos. La confianza pública es herida en su punto nuclear. Extinguida la fe en la intangibilidad de la justicia y en la regularidad de su administración, desaparece una de las condiciones fundamentales de la tranquilidad pública.

4.6. Naturaleza de la omisión de denuncia

La obligación de denunciar, va acompañada de la obligación de denunciar la verdad, por lo tanto se contrapone a la denuncia falsa o reticente, que conlleva un delito, por tener la intención de afectar a la persona o a las personas denunciadas.

No es causa de justificación el secreto profesional, porque la obligación legal de la denuncia desvincula al profesional del deber del secreto y da origen a una causa justa de revelación.

Se imputa este delito a título de dolo: voluntad consiente de omitir denuncia. No queda excluido ese dolo por ignorar la obligación de la denuncia, ni por ignorar la índole del delito cuya denuncia es obligada, por tratarse de ignorancia común de una ley penal.

4.7. Momentos en los que tiene lugar la omisión de denuncia

En el presente caso no se establece el deber de perseguir todo género de delitos, sino los que lesionan los más relevantes bienes jurídicos de la persona, los cometidos contra la persona y los causen grave daño a su integridad, honestidad y seguridad.

Por delito contra la vida no debe entenderse los que de modo exclusivo y directo atentan con tan inminente bien jurídico, sino también toda acción de omisión prevista en código penal, de la cual resulta la pérdida de vidas humanas. Así mismo debe interpretarse la expresión grave daño a la integridad, que comprende las mutilaciones y lesiones graves. En cuanto a los delitos contra la honestidad del código penal guatemalteco, se refiere los comprendidos dentro del título III, capítulo I, y de modo especial los de violación, estupro, abusos deshonestos, rapto, corrupción de menores, proxenetismo.

Los delitos contra la seguridad a los que título IV, capítulo I, se refieren a la seguridad Individual, plagio o secuestro, allanamiento, sustracción de menores, etc. Pero siempre es requisito que todo los delitos causen grave daño.

4.8. Efectos de la omisión de denuncia

La obligación de denunciar los delitos públicos ante la autoridad competente es de interés social, y puede ser cometido por funcionarios o empleados públicos, es decir que si tiene conocimiento de un hecho de acción privada, no tiene ninguna trascendencia, pues su obligación es realizar la denuncia siempre que se trate de casos de acción pública.

En cuanto al particular, puede establecerse la culpabilidad dolosa, cuando dicho particular haya estado legalmente obligado a denunciar y no lo hizo.

De acuerdo al Artículo 297 del Código Procesal Penal vigente, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, cualquier persona deberá comunicar por escrito

u oralmente a la policía, Ministerio Público o un tribunal el conocimiento que tuviere acerca de la comisión de un delito de acción pública.

De donde se puede deducir que en los delitos de omisión, la voluntad del sujeto se traduce en una abstención, en un no actuar, violando una norma de naturaleza preceptiva.

4.9. Sanciones

El diccionario jurídico, define la sanción en general como una ley, reglamento, estatuto, solemne confirmación de una disposición legal por el jefe de Estado, o quien ejerce sus funciones, pena para un delito o falta.

El Artículo 297 del Código Procesal Penal, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene lo relativo a la denuncia, nos remite al Artículo 457 del Código Penal, que contempla la figura delictiva de omisión de denuncia, que señala: “El funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y, a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado con multa de cien a un mil quetzales.”

4.10. Delito de omisión de denuncia

Dentro del delito, objeto de esta investigación, uno de los elementos a analizar es la

denuncia, y para comprender mejor este elemento se hará una separación necesaria del derecho penal que permita ubicarlo en el campo propio de aplicación, de tal razón que el derecho se clasifica en:

- a) Derecho sustantivo: Se refiere al conjunto de normas que establece los derechos y obligaciones de los sujetos que están vinculados por el orden jurídico establecido por el Estado.
- b) Derecho adjetivo: Por su parte lo integran aquellas normas también dictadas por el órgano competente del Estado que permitan el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes que se establecen con el derecho sustantivo, dicho de otra manera, existe una norma en concreto pero a la par de debe existir un procedimiento para que la misma se cumpla.

4.11. Obligación de denunciar

La administración de justicia es de los pilares más importantes de todo Estado democrático, Guatemala no es la excepción y en función de la misma es importante hacer algunos comentarios sobre la mencionada, tal y como lo dice la doctrina, el término administración de justicia tiene el mismo significado que jurisdicción, es decir indica el poder del Estado que tiene por objeto el mantenimiento y la actuación del ordenamiento jurídico.

En el mismo sentido se pronuncian otros autores en donde todos los delitos comprendidos en el título XIV delitos contra la administración de justicia se refieren a la

actividad judicial, tomando en cuenta la ocultación del delincuente o los efectos del delito que afectan en alguna forma la actividad de los órganos de la administración de justicia.

En este sentido el delito de omisión de denuncia comprendido dentro del apartado ya mencionado y contenido en el decreto número 17-73 Código Penal Artículo 457, el cual literalmente señala "El funcionario o empleado público que, por razón de su cargo, tuviere conocimiento de la comisión de un hecho calificado como delito de acción pública y, a sabiendas, omitiere o retardare hacer la correspondiente denuncia a la autoridad judicial competente, será sancionado con multa de cien a un mil quetzales. En igual sanción incurrirá el particular, estado legalmente obligado, dejare de denunciar".

Por lo que, es importante analizar cada uno de los elementos que conforman este delito; dado que uno de los objetivos del apartado de los delitos contra la administración de justicia es que la misma sea informada por medio del funcionario o empleado público y en algunos casos, de los particulares sobre los delitos verdaderos o presuntos ocurridos, con el objetivo de hacer justicia y dar cumplimiento a su función principal y obligatoria constitucionalmente otorgada dentro del Estado de Guatemala.

4.12. Omisión de denuncia por particulares

El término ciudadano en la actualidad se utiliza para nombrar al individuo como sujeto de derechos y obligaciones dentro de un Estado, en la antigüedad la ciudadanía era la unidad política más importante por eso hoy con el Estado como unidad política principal, se sigue nombrando a los sujetos de derechos políticos como ciudadanos, en este sentido

la obligación de denunciar se produce por parte de los particulares o cualquier ciudadano, cuando presencien un hecho delictivo o que se persiga de oficio.

4.13. Omisión de denuncia por funcionarios públicos

Aquel que ejerce un cargo especial transmitido por la ley; creando una relación externa que le da, la titularidad de carácter representativo del Estado en el ejercicio de su cargo.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece que el funcionario público, que tiene la jerarquía superior administrativa es el Presidente de la República, por lo que es beneficioso algunas de las facultades o atribuciones del mismo en relación al nombramiento de los funcionarios públicos exentos.

El Artículo 183 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece las funciones del Presidente de la República. "Son funciones del presidente de la república: literal s) Nombrar y remover a los ministros de Estado, viceministros, secretarios, subsecretarios de la presidencia, embajadores y demás funcionarios, que le corresponda conforme a la ley."

El Código Penal estipula en sus disposiciones generales Artículo 2 de las disposiciones generales indica: que debe entenderse por funcionario público, "quien por disposición de la ley, por elección popular o legítimo nombramiento, ejerce cargo o mando jurisdicción o representación, de carácter oficial."

Por empleado público quien, sin facultades legales de propia determinación, realiza o ejecuta lo que se le manda, o desempeña labores de agente o guardián de orden público. Se puede decir que funcionario público, dirige dispone y ordena al empleado público, ejerce sus funciones por legítimo nombramiento o por elección popular, su presentación es de carácter oficial en puestos de dirección en el Estado.

En esta investigación se identificaron los efectos y consecuencias jurídicas del delito de omisión de denuncia, por la falta de denuncia del mismo; por estar amparado por el derecho consuetudinario, y dejando impunes los delitos inhumanos cometidos.

4.14. Responsabilidad de los observadores de castigos a supuesto delincuentes

Guatemala es un país en el cual predominan las personas que les gusta presenciar acontecimientos para no ignorar nada, como algunos de ellos indican; sin importar que se trate del sufrimiento de las personas.

Así se puede hablar de Comisión por omisión, Artículo 18, del Código Penal, que indica: "Quien, omite impedir un resultado que tiene el deber jurídico de evitar, responderá como si lo hubiere producido".

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El estado a través de sus instituciones como la Procuraduría de los Derechos Humanos y la Procuraduría General de la Nación, debe de hacerse a solicitud de parte o de conocimiento de oficio, para frenar la inseguridad que se vive a nivel nacional y la violación de los derechos inherentes del ser humano.

Ante la premisa de que en Guatemala existe omisión de denuncia, de parte de personas que observan castigos inhumanos, y hasta la muerte de la víctima, aplicados bajo el amparo del derecho consuetudinario, y que los convierte en cómplices de tal acción, se puede decir que esto ocurre debido a la falta de confianza en el actual sistema de justicia, repudio que cada vez se intensifica en toda la población; en virtud de que no se aplica la justicia de forma correcta y se deja en libertad a algunos delincuentes; por esta razón la comunidad indígena, sobre todo, ha decidido tomar la justicia por sus propias manos; acontecimientos en los cuales los observadores tienen también responsabilidad, al no impedir ni realizar denuncias inmediatas a las autoridades, de lo que ellos presencian.

Por lo cual se hace necesario que, se busquen políticas y esfuerzos en común para que los ciudadanos puedan recuperar la confianza en el sistema de justicia y no se vean en la necesidad de aplicarla por su propia mano; ocasionando que los observadores prefieran no inmiscuirse, por el temor de ser atacados por la turba y de no realizar la denuncia, pues muchas veces no llegan o para tomarla, solicitan datos que podrían perjudicarle en el futuro. El Estado no cumple con brindar seguridad y justicia y quedan impune algunos hechos; por lo que, debido a un sistema de justicia deficiente, la



BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 14ª ed. Ed. Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1998.

CUMA CHÁVEZ Baldomero. **Pensamiento filosófico y espiritualidad maya**. Primera ed. Guatemala, Ed. Junajpu, 2005.

DE LEÓN VELASCO Héctor Aníbal, José Francisco Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Guatemala, (s.e), (s.E.), (s.f.).

<https://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/polemica-por-castigos-mayas/>.
Aplicación de castigos mayas genera criterios divididos. (Consultado el 22 de abril de 2022).

<https://concriterio.gt/castigo-maya-revive-debate-en-torno-a-la-jurisdicion-indigena/>.
Castigo maya revive debate en torno a la jurisdicción indígena. (Consultado el 24 de abril dd 2022).

<https://lasillarota.com/mundo/2018/10/15/el-castigo-maya-el-metodo-para-mantener-rama-la-tasa-de-homicidios-en-guatemala-171170.html>. **El castigo maya, el método para mantener a raya la tasa de homicidios en Guatemala**. (Consultado el 28 de abril de 2022).

LÓPEZ RODRÍGUEZ. Augusto Eleazar. **Pluralismo jurídico en Guatemala**. Guatemala, Ed. Mayte, 1999.

MONZÓN PAZ Guillermo Alfonso. **Introducción al derecho penal guatemalteco parte especial**. (s.e)

OSSORIO Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. (s.e)

Legislación:

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

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

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