

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



**LEGALIDAD O ILEGALIDAD
DE LAS CONSULTAS POPULARES LOCALES**

JORGE GIANNI CANEL SOLARES

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2006.

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

LEGALIDAD O ILEGALIDAD DE LAS CONSULTAS POPULARES LOCALES

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JORGE GIANNI CANEL SOLARES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2006.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana
Vocal: Lic. José Roberto Mena Izeppi
Secretario: Lic. Héctor René Marroquín Aceituno

Segunda Fase:

Presidente: Lic. José Alejandro Alvarado Sandoval
Vocal: Lic. Marco Tulio Pacheco Galicia
Secretaria: Licda. Crista Ruíz de Juárez

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 la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.)

Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez

Abogado y Notario

Colegiado No. 6149

Avenida Centroamérica 15-35 zona 1

Tel. 2221-3603

Guatemala, mayo 12 del 2006

Licenciado

MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Guatemala, Ciudad.

Licenciado Aguilar Elizardi:

Según resolución de la unidad de asesoría de tesis de esa Facultad, con fecha veinticuatro de febrero del presente año fui nombrado Asesor de Tesis del Bachiller JORGE GIANNI CANEL SOLARES, quien desarrolló su trabajo con el título: "LEGALIDAD O ILEGALIDAD DE LAS CONSULTAS POPULARES LOCALES".

Luego de los cambios efectuados con mi anuencia al plan de trabajo, el cual aparece ya modificado en la parte introductoria de la tesis, opino que la investigación cumple con los objetivos generales y especiales trazados por el ponente.

Estimo que la metodología, técnicas y redacción empleadas se ajustan a los principios de la investigación, pues el sustentante planteó las especificaciones en forma precisa, definió adecuadamente el problema a resolver y delimitó claramente el ámbito temporal y geográfico del mismo.

En mi opinión, la hipótesis formulada fue analizada a lo largo del trabajo en relación con el problema planteado y, como consecuencia de ello, la misma ha sido comprobada en forma coherente y con consistencia técnica y científica.

Las conclusiones son congruentes con las opiniones del ponente acerca del tema investigado y la bibliografía consultada es suficiente para el caso concreto.

En consecuencia, emito opinión favorable y apruebo el presente trabajo, considerando que amerita ser aceptado para que, previo el trámite respectivo, pueda ser evaluado en el examen público de tesis.

Atentamente,

Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez
Colegiado No. 6149

Héctor Ricardo Echeverría Méndez
ABOGADO Y NOTARIO

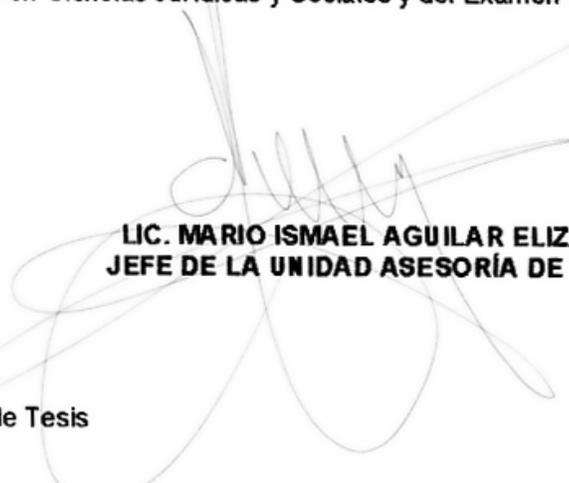




UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, catorce de junio de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a) **LICENCIADO (A) OSCAR RENÉ PORTILLO DONIS**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **JORGE GIANNI CANEL SOLARES**, Intitulado: **“LEGALIDAD O ILEGALIDAD DE LAS CONSULTAS POPULARES LOCALES”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

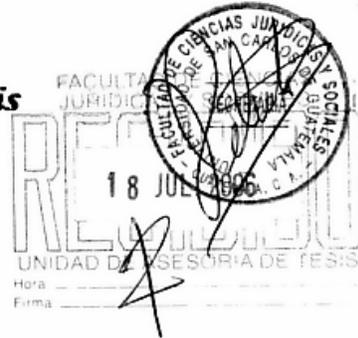

LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MIAE/sllh

Lic. Oscar René Portillo Donis

Abogado y Notario
18 calle 2-75 zona 1, Guatemala.
Tels. 2251-1658 / 2232-5176



Guatemala, 26 de junio del 2006

Licenciado
MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Licenciado Aguilar Elizardi:

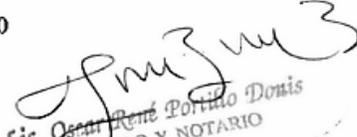
En cumplimiento de la resolución emitida por esa Unidad de Asesoría de Tesis con fecha **14 de junio del 2006** -----, me permito informar a usted que procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller JORGE GIANNI CANEL SOLARES, intitulado: "LEGALIDAD O ILEGALIDAD DE LAS CONSULTAS POPULARES LOCALES".

Al haberse finalizado la revisión del mismo, atentamente hago de su conocimiento lo siguiente:

- a) En la elaboración del indicado trabajo, el autor siguió las instrucciones y recomendaciones que le hice en cuanto a presentación y desarrollo del mismo y, como consecuencia de ello, estimo que los objetivos generales y especiales de la investigación han sido cumplidos;
- b) El problema ha sido definido adecuadamente por el ponente, habiéndose delimitado claramente el ámbito temporal y espacial del mismo, citándose la metodología, técnicas y redacción empleadas, a los principios propios de la investigación;
- c) En el desarrollo del trabajo, la hipótesis ha sido analizada constantemente y relacionada con el problema planteado, habiendo sido comprobada con coherencia, así como técnica y científicamente;
- d) Las conclusiones y recomendaciones se relacionan con el tema tratado y se encuentran fundamentadas en la investigación, y la bibliografía utilizada es la adecuada para el asunto tratado; y,
- e) Por las razones expuestas, emito dictamen favorable, aprobándose con el mismo el trabajo de investigación relacionado para que, agotado el trámite correspondiente, pueda ser discutido en el examen público de tesis.

Atentamente,

Colegiado No. 3830


Lic. Oscar René Portillo Donis
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, once de agosto de dos mil seis.-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **JORGE GIANNI CANEL SOLARES**, titulado **LEGALIDAD O ILEGALIDAD DE LAS CONSULTAS POPULARES LOCALES**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/slh





DEDICATORIA

A: Dios

A: Mis padres

A: Mi familia



ÍNDICE

Pág.

Introducción..... i

CAPÍTULO I

1. Consideraciones preliminares 1

1.1 Estado y gobierno 1

1.1.1 Estado 1

1.1.1.1 Clasificación del Estado 2

1.1.1.1.1 Estado federal 2

1.1.1.1.2 Estado gendarme 2

1.1.1.1.3 Estado llano 3

1.1.1.1.4 Estado militar 3

1.1.1.1.5 Estado totalitario 3

1.1.1.1.6 Estado soberano y semi-soberano 4

1.1.2 Gobierno 4

1.2 Soberanía y autonomía 6

1.2.1 Soberanía 6

1.2.2 Autonomía 11

1.2.2.1 Centralización 11

1.2.2.2 Descentralización 12

1.3 Plebiscito, referéndum y cabildo 13

1.3.1 Plebiscito 13

1.3.2 Referéndum 14

1.3.2.1 Definiciones de referéndum 15

1.3.2.2 Antecedentes históricos del referéndum .. 15

1.3.2.3 Clasificación del referéndum 16

1.3.3 Cabildo 16

CAPÍTULO II

2. De la regulación de las consultas populares en el ordenamiento jurídico nacional 19



2.1 A nivel constitucional	27
2.2 A nivel de Tratados y Convenios Internacionales	27
2.2.1 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.)	30
2.2.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)	41
2.3 A nivel de leyes ordinarias y reglamentarias	42
2.3.1 Código Municipal	44
2.3.2 Ley Marco de los Acuerdos de Paz	54
2.3.2.1 Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas	56
2.3.2.2 Acuerdo sobre aspectos socio-económicos y situación agraria	59
2.3.2.3 Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática	64
2.3.3 Ley Preliminar de Regionalización	66
2.3.4 Ley General de Descentralización y su reglamento.	68
2.3.5 Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural y su reglamento	70
CAPÍTULO III	
3. Legalidad o ilegalidad de las consultas populares	75
3.1 El caso de la consulta popular genérica	81
3.2 El caso de la consulta popular local	83
3.3 Vinculabilidad de las consultas populares	85
3.3.1 El caso de la consulta popular genérica	85
3.3.2 El caso de la consulta popular local	87
3.4 Consultas populares locales en casos específicos	91
CONCLUSIONES	95
RECOMENDACIONES	97
BIBLIOGRAFÍA	99



(i)
INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se justifica porque existen actualmente diversas opiniones, acerca de si las consultas populares locales tienen fundamento legal para realizarse y, en su caso, si los resultados de las mismas son o no vinculantes.

El tema se encuentra en discusión como consecuencia de: a) las licencias de exploración y explotación minera que el Estado, a través del Ministerio de Energía y Minas, ha otorgado a compañías mineras extranjeras para operar en el Municipio de Sipacapa, Departamento de San Marcos, al tenor de lo regulado en el Decreto 48-97 del Congreso de la República (Ley de Minería); b) la concesión otorgada por el Estado a una empresa privada para la construcción de una planta hidroeléctrica en el municipio de Río Hondo, Departamento de Zacapa; y, c) no haberse procedido previamente a una consulta popular en las comunidades afectadas.

El problema en el presente trabajo ha quedado definido así: ¿Son legales o ilegales, en la actualidad, las consultas populares locales según el ordenamiento jurídico guatemalteco?

En el caso concreto, y en relación con el problema definido, la hipótesis de la investigación queda formulada de la siguiente manera: "Las consultas populares locales son legales porque están reguladas en la Constitución Política de la República, en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en el Código Municipal y en los Acuerdos de Paz, entre otros".

Se señalan como objetivos de la investigación los siguientes:
A) Generales: i) Traer a colación las opiniones vertidas por distintos tratadistas en relación con las consultas populares y que se encuentran, de una forma u otra, relacionadas con el tema investigado; ii) Realizar un análisis jurídico acerca de cómo se encuentra regulada la consulta popular, tanto genérica como local,



(ii)
en la legislación guatemalteca; iii) Distinguir, de una
precisa, cuáles son las diferencias esenciales entre una consulta
popular genérica y una consulta popular local; iv) Explicar por qué
razón las consultas populares locales son legales o ilegales; v)
Poner a discusión el tema de las consultas populares locales; vi)
Desarrollar la investigación de forma objetiva, sin inclinación
hacia ninguna de las partes y, una vez concluída, mostrar a la
comunidad en general los resultados obtenidos; y, B) Específicos: i)
Señalar las posibles soluciones al problema planteado, buscando
lograr con ello una mayor armonía en la sociedad civil respecto de
las consultas populares locales; ii) Proponer, en su caso, las
reformas legislativas pertinentes respecto de la materia
investigada.

Para el desarrollo de la investigación se parte de los
siguientes supuestos: a) Que la consulta popular, denominada en la
doctrina "referéndum consultivo", abarca las funciones de sufragio y
ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante un cuerpo
electoral, toma decisiones que le afectan en forma directa. Requiere
pues, de la previa, suficiente y comprensiva información que debe
darse a la población, para que concurra al acto electoral con pleno
conocimiento de su propósito; b) Que según establece la Constitución
Política de la República, las decisiones de especial trascendencia
deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los
ciudadanos, convocado por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa
del Presidente de la República o del Congreso de la República, que
fijarán con precisión la o las preguntas que se someterán a los
ciudadanos; y, c) Que las consultas populares locales están
reguladas en el Decreto 12-2002 del Congreso de la República (Código
Municipal), como un derecho de los vecinos, cuando se refiera a
asuntos de carácter general que afecten a todos los habitantes del
municipio.



(iii)

En la presente investigación, se aplicaron los métodos analítico-sintético e inductivo-deductivo. Además se utilizaron técnicas de observación, bibliográficas y jurisprudenciales, acordes con las circunstancias.

El presente trabajo incluye pues, en el capítulo I, conceptos que se encuentran ligados con las consultas populares locales, como lo son: Estado y gobierno, soberanía y autonomía, plebiscito, referendúm y cabildo.

En el capítulo II se realiza un análisis pormenorizado de cada uno de los cuerpos legales que desarrollan las consultas populares en sus dos variantes, genéricas y locales, dividiéndose en orden jerárquico, es decir, se principia por las leyes a nivel constitucional, pasando por los tratados y convenios internacionales aplicables, para finalizar con las leyes ordinarias y reglamentarias relacionadas con el tema.

Finalmente, en el capítulo III, se analiza la legalidad o ilegalidad de las consultas populares así como la vinculabilidad de las mismas y su aplicabilidad en casos específicos.

Por último, y como resultado de la investigación, aparecen establecidas las conclusiones y recomendaciones obtenidas del trabajo realizado, así como la bibliografía consultada para el efecto.

I
CAPÍTULO I



1. Consideraciones preliminares. 1.1 Estado y gobierno. 1.1.1 Estado. 1.1.1.1 Clasificación del Estado. 1.1.1.1.1 Estado federal. 1.1.1.1.2 Estado gendarme. 1.1.1.1.3 Estado llano. 1.1.1.1.4 Estado militar. 1.1.1.1.5 Estado totalitario. 1.1.1.1.6 Estado soberano y semi-soberano. 1.1.2 Gobierno. 1.2 Soberanía y autonomía. 1.2.1 Soberanía. 1.2.2 Autonomía. 1.2.2.1 Centralización. 1.2.2.2 Descentralización. 1.3 Plebiscito, referéndum y cabildo. 1.3.1 Plebiscito. 1.3.2 Referéndum. 1.3.2.1 Definiciones de referéndum. 1.3.2.2 Antecedentes históricos del referéndum. 1.3.2.3 Clasificación del referéndum. 1.3.3 Cabildo.

1. Consideraciones preliminares

El Estado de Guatemala en los últimos años ha experimentado varios cambios, tanto a nivel jurídico como social. Los primeros, originados de los compromisos adquiridos en los Acuerdos de Paz y en el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo, y los segundos, devenidos de la resistencia de las comunidades locales en aceptar la exploración minera y recursos hidroeléctricos en sus comunidades. Dichos cambios han dado origen a diversidad de opiniones, entre ellas que el Estado, previamente a la toma de una decisión, debe consultar a las poblaciones, cuando éstas puedan resultar afectadas en sus intereses.

Antes de entrar a analizar, desde un punto de vista jurídico, sobre si es legal o no someter a consulta popular las posibles decisiones que debe tomar el Estado, con relación a los temas mineros o hidroeléctricos en Guatemala, es necesario introducir al lector en el problema, abordando, a grandes rasgos, conceptos que se han considerado necesarios para ello, como lo son: Estado, gobierno, soberanía, autonomía, plebiscito, referéndum y cabildo.

1.1 Estado y gobierno

1.1.1 Estado

Dar una definición del Estado y, sobre todo hacerlo en pocas líneas, ofrece cierta dificultad, porque se trata de un concepto

muy discutido. Por ello es preferible limitarse a decir que, según Manuel Ossorio y Florit, citando a Adolfo Posada, el Estado es una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantenerse en él e imponer dentro del mismo un poder supremo de ordenación y de imperio; poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume la mayor fuerza política";¹ y además añade, que para Capitant es un "grupo de individuos establecidos sobre un territorio determinado y sujetos a la autoridad de un mismo gobierno".²

Sin perjuicio de tal reserva, como orientación sintética de índole jurídica, social y política, cabe agregar que: es cada una de las clases o jerarquías diferentes en una sociedad política.

1.1.1.1 Clasificación del Estado

Desde tiempos inmemoriales, el Estado ha adoptado diversas modalidades en su evolución, siendo las más importantes las siguientes:

1.1.1.1.1 Estado federal

Federación compuesta por varios Estados -algunos de ellos llamados "provincias", como en la Argentina- que poseen gobierno peculiar, legislación privativa en diversas materias y una gran autonomía administrativa; pero con respecto de la unidad representativa internacional, confiada a un ejecutivo federal o nacional.

1.1.1.1.2 Estado gendarme

De fuerte arraigo en el siglo XIX, es aquél cuya función única consiste en mantener el orden público, vigilando y

¹ Ossorio y Florit, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 294.

² **Ibid.**



protegiendo la recíproca libertad de los individuos dentro de la ley. Es, pues, la antítesis del Estado intervencionista en materias económicas, sociales, técnicas y culturales, cuya manifestación más aguda se encuentra en el Estado totalitario.



1.1.1.1.3 Estado llano

En términos generales y dentro de la disciplina del Derecho político, el estamento que, en las antiguas cortes o asambleas legislativas, representaba al elemento popular o, tal vez más propiamente, a las clases medias, en oposición al primero y al segundo Estado mencionados anteriormente, representativos, respectivamente, de la clase aristocrática y de la clase sacerdotal. En los prolegómenos de la revolución francesa se le llamó "tercer Estado".

1.1.1.1.4 Estado militar

Según Ossorio y Florit, exponiendo las ideas de Fiorini, la expresión gramatical "Estado militar" tiene proclividad a la confusión, pues se utiliza con respecto a cierta especie de desviación del poder estatal, o se identifica con una circunstancia temporal en el orden jurídico de un país cuando rigen disposiciones de ley marcial, o también referida a una situación jurídica a favor de los agentes del ejército.³

1.1.1.1.5 Estado totalitario

Según la teoría que sirve de base al totalitarismo, su esencia reside en la posibilidad de que el Estado logre un control total no sólo de las actitudes y actividades del individuo, sino también de sus voliciones y pensamientos. Los enunciadores del dogma del totalitarismo alemán llegaron a afirmar que "el criterio

³ **Ibid**, pág. 296.

que inspira las reglas de nuestro sistema parte de la factibilidad del sometimiento del individuo por medio del temor".⁴

Los totalitaristas tomaron sus elementos básicos de la teoría del gobierno autocrático, de acuerdo con la cual la autoridad que asume el poder debe ejercerlo en forma absoluta y la adaptaron a las nuevas condiciones socioeconómicas imperantes en el mundo industrial del siglo XX.

Los progresos tecnológicos y el incremento de la burocracia permitieron que en ciertos momentos y en ciertos países se estructurara una gigantesca maquinaria estatal que se adueñó "totalitariamente" de los respectivos países y de sus habitantes.

Las condiciones básicas para el desarrollo del totalitarismo fueron dadas, involuntariamente, por los elementos integrantes de la "sociedad de masas", en la que se encuentran en forma incipiente los gérmenes de la "pasión por la unanimidad".

1.1.1.1.6 Estado soberano y semi-soberano

Aun cuando no faltan autores que niegan la posibilidad de su existencia, porque la soberanía no es susceptible de limitaciones, otros tratadistas, sin desconocer la exactitud doctrinal de ese principio, afirman que en la realidad existen desde el momento en que se pueden señalar Estados semisoberanos, en el sentido de que su soberanía exterior o interior se encuentra limitada por otro u otros Estados. En Derecho internacional, se clasifican en dominios, protectorados, vasallos y países bajo mandato o administración fiduciaria.

1.1.2 Gobierno

Ossorio y Florit define al gobierno como el origen y régimen para gobernar una nación, provincia o plaza, entendiéndose este

⁴ **Ibid**, pág. 752.



vocablo, entonces, como la acción y efecto de gobernar. Agrega que otros autores lo conciben como el conjunto de los ministros superiores de un Estado; como empleo, ministerio, dignidad de gobernador, o bien, como distrito o territorio en que tiene jurisdicción o autoridad el gobernador.⁵

De estas acepciones, únicamente las dos primeras ofrecen especial interés para el Derecho, aun cuando por la inevitable simplicidad de sus definiciones, no dan clara idea del contenido de la institución; entre otras razones, porque la palabra gobierno ni siquiera tiene, dentro de dicha disciplina, un mismo significado ni igual alcance en todos los países ni en todos los regímenes. Así, en Europa, como en los sistemas llamados parlamentarios o de gabinete, sean republicanos o monárquicos, se considera que el gobierno es el poder ejecutivo, con exclusión de los poderes legislativo, judicial y moderador; por lo cual al primer ministro o presidente del consejo de ministros se le denomina jefe del gobierno; mientras que en los países americanos, de sistema presidencialista, el gobierno está integrado por los tres poderes clásicos: legislativo, ejecutivo y judicial.

Las definiciones que en doctrina se han dado de lo que es gobierno han sido muchas y muy variadas. Ossorio y Florit, en la obra comentada, señala que "para Fiske es la dirección o el manejo de todos los asuntos que conciernen de igual modo a todo el pueblo, que es sostenido por éste y que se mantiene con vida mediante los impuestos".⁶ Complementa la definición anterior puntualizando que "Posada aborda el problema con la claridad y el profundo conocimiento que le caracterizan, señalando que el gobierno es cosa distinta del Estado, ya que se considera a aquél en su función de ordenar, de mantener un régimen, de gobernar. El gobierno -afirma- es algo del Estado y para el Estado; pero no es

⁵ **Ibid**, pág. 336.

⁶ **Ibid**.



el Estado. Esas dos acepciones funcional y estructural debidamente compenetradas, proporcionan la idea de lo que significa gobierno".⁷

Ahora bien, contemplado el asunto desde un punto de vista estrictamente jurídico es evidente que un gobierno puede ser considerado como tal cuando tiene un origen legal, o sea cuando está designado y actúa conforme a la Constitución y a las leyes, en cuyo caso, y precisamente por eso, es llamado "de jure". Apartándose por su nacimiento de la legalidad constitucional, será un "gobierno de facto", de hecho y no de Derecho. El primero ejerce la autoridad, el segundo la detenta o usurpa, y sólo puede mantenerse en el poder apoyado por la fuerza y actuando dictatorial o tiránicamente.

1.2 Soberanía y autonomía

1.2.1 Soberanía

Para la Real Academia de la lengua española, implica la calidad de soberano y, también, la autoridad suprema del poder público.

En el ámbito jurídico, el problema de vieja y tradicional discusión es el de determinar en quién recae la soberanía, solución que depende del punto de vista que se adopte.

Ossorio y Florit expone que Sánchez Viamonte, escribiendo sobre el constitucionalismo, ha explicado con acierto y claridad que, en las repúblicas democráticas, no puede haber más soberanía interna o externa que la popular, por lo que, desde un punto de vista político, la soberanía es la voluntad de la mayoría, si bien la validez de la expresión de la voluntad mayoritaria ha de estar sujeta a su conformidad con el ordenamiento jurídico, precisamente porque la democracia es el Estado de derecho, sometido a éste en

⁷ **Ibid**, pág. 337.





la totalidad de su existencia y manifestación; de modo que la soberanía política queda subordinada a la soberanía jurídica. Este problema vinculado a los de la vigencia constitucional y de la supremacía de la Constitución. El mismo autor llega a definir la soberanía diciendo que es "la plenitud lograda por la voluntad política del pueblo para determinarse y para manifestarse, de suerte que está comprendida en ella la autolimitación o la sujeción a determinadas normas, establecidas como condición para su validez y, así, las formas jurídicas adquieren la importancia y jerarquía de condiciones impuestas a la soberanía... y de cuyo cumplimiento depende la legitimidad y validez de la voluntad política".⁸

Entonces, el soberano en Derecho político es el titular de la soberanía, o sea, quien ejerce o posee la autoridad suprema e independiente. Lo que tradicionalmente se viene discutiendo es a quién pertenece esa titularidad: al rey, para quienes defienden el origen divino de las monarquías absolutas o de las dictaduras carismáticas; al pueblo, en las democracias o Estados de derecho.

En los párrafos precedentes se ha mencionado el concepto "Estado de derecho". Para efectos del presente trabajo, se hace necesario definir al mismo, no sin antes anotar que en su definición existen profundas divergencias. Para algunos autores, todo Estado lo es de Derecho, puesto que se rige por normas jurídicas, cualquiera sea su procedencia o la autoridad de que dimanen, con tal que tenga la posibilidad de hacer cumplir sus determinaciones dentro del orden interno. En consecuencia, el concepto sería aplicable lo mismo a un gobierno democrático y constitucional que a uno autocrático y tirano. Sin embargo, la mejor doctrina es absolutamente contraria a esa tesis, por entender que el Derecho no puede estar representado por la

⁸ **Ibid**, pág. 712.

voluntad de una persona o de una minoría que se impone a la mayoría; y, en ese sentido, sólo es Derecho la norma emanada de la soberanía popular en uso de su poder constituyente. De ahí que Estado de derecho equivalga a Estado constitucional con el contenido dado a esa idea.

Según Ossorio y Florit, de acuerdo con la opinión de Linares Quintana, "Estado constitucional" es el que se caracteriza: "por garantizar la libertad como finalidad suprema y última del Estado; por limitar y fiscalizar el poder estatal por medio de su división en razón de la materia y, a veces, del territorio; por la juridicidad o imperio del Derecho; por la soberanía popular o gobierno de la mayoría con la colaboración y fiscalización de la minoría y respetando los derechos de ésta".⁹ Añádase que todas las características señaladas por el autor citado se derivan de la Carta Magna o Constitución -generalmente escrita- por la cual se rige y organiza la nación.

Ahora bien, el Estado de derecho es aquél en que los tres poderes del gobierno, interdependientes y coordinados, representan, conforme a la conocida frase de Lincoln, el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo. A este respecto, Ossorio y Florit, parafraseando a Sánchez Viamonte, señala que "los tres poderes o ramas del gobierno -pertenecientes a un tronco común- nacen del pueblo en forma más o menos directa. Los tres actúan, pues, en su nombre, bajo el imperio de las normas constitucionales. El gobierno es la colaboración y concurrencia de los tres, identificados a través de la norma jurídica, que fundamenta y caracteriza al Estado de derecho".¹⁰

Relacionado íntimamente con el tema de la soberanía está el del poder público, que es una potestad inherente al Estado y que lo autoriza para regir, según reglas obligatorias, la convivencia

⁹ **Ibid**, pág. 294.

¹⁰ **Ibid**.



de cuantos residen en el territorio sujeto a sus facultades políticas y administrativas, es decir, a cada uno de los poderes fundamentales del Estado.

Ha sido tema de polémica, a través de los siglos, determinar cuál es el origen de ese poder. Para algunos, procede de Dios y recae directamente sobre la persona elegida para ejercerlo. Esta teoría, que tuvo su auge y sirvió de base a las monarquías absolutas y a todos los regímenes de gobiernos autocráticos, no fue compartida por muchos otros autores, inclusive entre los que mantuvieron la idea del origen divino del poder. Para ellos -y de modo muy destacado para Santo Tomás de Aquino-, si bien no existe poder político alguno que no proceda de Dios, éste no lo hace recaer sobre persona determinada, sino sobre el pueblo, a efectos de que sea él quien lo delegue en las personas que han de ejercerlo. Fácilmente se advierte que la precitada tesis lleva directamente a los conceptos de la soberanía popular y de la democracia. Claro es que otros muchos autores niegan rotundamente el origen divino del poder; incluso, por parte de algunos, porque desconocen la existencia misma de Dios y atribuyen a otras fuentes su origen. Entre ellos se destaca la teoría del contrato social expuesta por Rousseau que, si bien no era original, recogía claramente opiniones anteriormente sostenidas por otros pensadores.

Mas con independencia de su origen, lo cierto es que en la realidad y a lo largo de la historia, el gobierno de los Estados unas veces ha sido ejercido por regímenes autocráticos, cuya más aguda manifestación se encuentra representada por las viejas tiranías y por los modernos totalitarismos, los que concentran en el autócrata (persona individual, partido político, grupo militar, organismo sindical), todos los órganos de la administración y principalmente las funciones legislativa, ejecutiva y judicial; mientras que en otros, organizados por regímenes democráticos o



Estados de derecho, el poder, empezando por el constituyente un atributo del pueblo, el cual, como ya se ha dicho, lo delega a las personas y en las formas constitucionalmente establecidas. Por eso, en los sistemas autocráticos, cualesquiera sean sus modalidades y su significación, no existe división alguna entre aquellos tres poderes, en tanto que para las democracias esa división de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial, representa su esencia y su posibilidad de actuación. Ello es así porque al poder legislativo corresponde el dictado de las leyes; al ejecutivo, la ejecución de las mismas mediante sus instituciones administrativas; y al judicial, la solución de los conflictos de Derecho que se produzcan entre los particulares o entre éstos y los poderes públicos, única forma de que queden asegurados tanto los derechos individuales de los ciudadanos cuanto los colectivos de la comunidad.

Se debe tener en cuenta que, en los países de régimen monárquico constitucional o republicano parlamentario, existe otro poder, llamado moderador, ejercido por el rey o por el presidente de la República, quienes lo desempeñan en función representativa de la nación y, prácticamente, al sólo efecto de resolver los conflictos que se susciten entre el poder legislativo y el poder ejecutivo, pudiendo para ello y de acuerdo a las normas constitucionales, que naturalmente no son uniformes, mantener la posición del legislativo cambiando al ejecutivo, o disolver al legislativo para sostener al ejecutivo hasta la elección de un nuevo parlamento.

Las repúblicas de tipo presidencialista no tienen ni necesitan ningún poder moderador, porque el presidente, titular del poder ejecutivo, es elegido democráticamente sin que el parlamento tenga sobre él ninguna jurisdicción, por lo cual aquella posibilidad de conflictos no puede darse; y, si alguno se presenta, se ha de resolver por el procedimiento del juicio



político que, en determinados casos y con fuertes garantías, facultado para la destitución del titular del poder ejecutivo.



En los Estados que se encuentran organizados federalmente, existen los poderes que corresponden al Estado nacional y los que corresponden a los Estados miembros o provincias, que actúan dentro de sus respectivas jurisdicciones y con igual división tripartita.

1.2.2 Autonomía

Es la potestad que, dentro del Estado, pueden gozar municipios, provincias, regiones u otras entidades de él para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios. Pero en este último sentido, la autonomía supone la unidad de los entes autónomos dentro del Estado único. Se trata simplemente de una descentralización administrativa y política, que no debe confundirse con lo que en un Estado federal representan las provincias o Estados miembros, que no son autónomos sino independientes, salvo en las facultades a que hubiesen renunciado para delegarlas en el Estado federal.

Necesariamente, al hablar de autonomía es conveniente entender perfectamente qué se entiende por centralización y descentralización y, por consiguiente, se hace referencia a tales conceptos en los párrafos siguientes:

1.2.2.1 Centralización

Existen de ella dos clases: administrativa y política. La centralización administrativa ocurre cuando el órgano superior mantiene sin limitación ni disminución la competencia de dirección, comando y control sobre todos los órganos que integran la administración, contrariamente a lo que sucede con la descentralización, en que la plenitud de esa competencia se declina parcialmente en favor de algún órgano que realiza una

actividad especial y al cual se le reconoce alguna de atribuciones del órgano superior.

La centralización política es una forma unitaria de la organización del Estado en virtud de la cual la actividad pública corresponde a órganos cuya competencia se extiende a todo el territorio nacional, contrariamente a lo que sucede en la descentralización política en que los asuntos políticos son ejecutados en mayor o menor escala por órganos o asociaciones políticas con competencia limitada a una región o localidad.

El tema de la centralización y de la descentralización políticas se encuentra íntimamente ligado al de la organización unitaria o federal del Estado.

1.2.2.2 Descentralización

Hay descentralización cuando las funciones del Estado son cumplidas por órganos con competencia limitada regionalmente. Supone, pues, la división, que puede ser política -vinculada a la estructura constitucional del Estado-, o administrativa -relacionada con la organización técnica de los servicios públicos-.

La descentralización política origina Estados federales o Confederaciones, compuestos de provincias, departamentos o Estados autónomos, cuyos gobiernos tienen, en su esfera, posibilidades de decisión.

La descentralización administrativa supone la existencia de órganos descentralizados de ejecución, pero que responden a una dirección centralizada; este tipo de descentralización administrativa o burocrática es perfectamente compatible con una organización estatal unitaria.



1.3 Plebiscito, referéndum y cabildo

1.3.1 Plebiscito

Partiendo de una concepción histórica, en la antigua Roma y en la época de la República, llamábase **plebiscitum** a las decisiones de la asamblea de la plebe o "concilium plebis", que actuaba agrupada por tribus y en virtud de convocatoria del tribuno.

En el lenguaje moderno, reciben ese nombre las resoluciones tomadas por todo un pueblo a pluralidad de votos; y representan los actos de voluntad popular mediante los que el pueblo exterioriza su opinión sobre un hecho determinado de su vida política.

En opinión del tratadista Manuel Ossorio y Florit,¹¹ algunos autores establecen cierta identidad entre plebiscito y referéndum; pero más corrientemente se estima que el plebiscito representa el elemento propulsor de la actividad interna constitucional (como cuando tiene por finalidad la adhesión a una determinada forma de gobierno, la designación de la dinastía o de la persona que haya de regirle, etc.), mientras que el referéndum -el cual se tratará más adelante- es una institución constitucional que funciona durante el ejercicio mismo de la Constitución, como para ratificar leyes aprobadas por el órgano legislativo.

Una modalidad del plebiscito es el llamado **plebiscito internacional**, y se concibe como el acto por el cual los habitantes de un territorio expresan, por medio del voto, su consentimiento u oposición a la atribución, a otro Estado, del territorio que habitan. Se acudió a ese procedimiento en diversas ocasiones, entre ellas, en el Tratado de Madrid de 1526, por el que Francisco I de Francia cedió la Borgoña a Carlos de España; en la anexión de los obispados de Toul, Metz y Verdún, hecha en 1552

¹¹ **Ibid**, pág. 580.



por Enrique I de Francia; en la anexión del condado Venesino Aviñón en 1791; de Saboya, Mulhouse, Hainaut y Renina en 1792; la unificación italiana efectuada en los años 1860 a 1870; y en Francia, con motivo de las adquisiciones territoriales de Saboya y Niza del año 1860 y de la isla Saint Barthelemy en 1877.

En fechas más cercanas se utilizó el plebiscito internacional: en el Sarre en 1935, como consecuencia del Tratado de Versalles, suscrito quince años antes; en la transferencia a la U.R.S.S. de la Ucrania Transcarpática en 1945, así como en el ingreso de Estonia, Letonia y Lituania en la Rusia soviética, en 1950.¹²

1.3.2 Referéndum

En lo político, llámase así a la función del sufragio por virtud del cual éste interviene en la adopción definitiva de las leyes ejerciendo como una especie de prerrogativa de veto y de sanción, análoga en su alcance a la que es corriente atribuir a los jefes de Estado constitucionales.

Como locución latina aceptada en español, **ad referéndum** se emplea para expresar que un acto, una decisión de la autoridad, un proyecto, una ley, quedan subordinados para su validez a la aprobación de otra autoridad o a la ratificación del pueblo.

Aun cuando ese es su significado esencial, cabe también aplicarlo a las asociaciones, sindicatos y sociedades; por ejemplo, cuando para convalidar los acuerdos de las juntas directivas, se requiere el consenso posterior de las asambleas generales respectivas.

¹² **Ibid.**



1.3.2.1 Definiciones de referéndum

Elisur Arteaga define al referéndum como "... un mecanismo de participación directa mediante el cual la ciudadanía manifiesta su aprobación o rechazo previo a una decisión del gobierno ...".¹³

Para Francisco Berlin, referéndum es "... un proceso de consulta para la aceptación de una ley, así como para su modificación o abrogación, al cual tienen derecho los gobernados de acuerdo a las leyes de cada país ...".¹⁴

La Corte de Constitucionalidad guatemalteca concibe al referéndum como "... las funciones de sufragio y ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante el cuerpo electoral, decide en última instancia resoluciones que le afectan en forma directa ...".¹⁵

1.3.2.2 Antecedentes históricos del referéndum¹⁶

El término referéndum se origina en Suiza en el siglo XVI, para que el pueblo diera indicaciones a sus representantes sobre el sentido en que debían gobernar.

Posteriormente, el concepto de referéndum fue modificado por los pensadores de la revolución francesa, quienes crearon su propia versión de esta institución democrática, la cual consistió en que el pueblo debía votar para aceptar o rechazar toda Constitución que se quisiera promulgar.

En la actualidad, el referéndum es un término diplomático que ha pasado al Derecho Constitucional, siendo el sistema por el cual se pide a la colectividad su opinión sobre determinada medida que

¹³ Arteaga, Elisur. **Derecho constitucional**, pág. 90.

¹⁴ Berlin, Francisco. **Diccionario universal de términos parlamentarios**, pág. 819.

¹⁵ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 08/02/1999, expediente No. 931-98, Gaceta No. 51, pág. 28.

¹⁶ Aguilar Solís, Samuel. **Teoría del referéndum y modelos de democracia participativa**, 26/10/2005, [http:// www.monografias.com /trabajos15/teoria-referendum /teoria/referendum.shtml](http://www.monografias.com/trabajos15/teoria-referendum/teoria/referendum.shtml).



se piensa tomar o que se ha tomado por parte del órgano competente.



1.3.2.3 Clasificación del referéndum¹⁷

a) Con relación a sus efectos, puede ser: constitutivo, modificativo y abrogativo, según que confiera existencia, altere o ponga fin al acto sometido a consideración del cuerpo electoral.

b) Con relación a su objeto, puede ser: legislativo (si se trata de promulgación de leyes), gubernativo (si se trata de un asunto del ejecutivo), administrativo (si se refiere a un asunto de la administración), constituyente (si se trata de una cuestión de la Constitución) y jurisdiccional (si se trata de un asunto judicial); es decir, según sea la materia sobre la que verse el acto sometido a consideración del pueblo.

c) Por su naturaleza jurídica puede ser: obligatorio o facultativo, según que esté impuesto por la Constitución o la ley, o quede librado a la iniciativa de una autoridad determinada o del cuerpo electoral mismo.

d) En cuanto a la oportunidad de su realización, puede ser: consultivo o "**ante legem**", cuando la consulta al cuerpo electoral se realiza previamente para conocer su opinión sobre la procedencia o no del acto en consideración; y ratificativo o "**post legem**", cuando la consulta al cuerpo electoral se hace con posterioridad a la aprobación de la medida adoptada, pero antes de entrar en vigencia.

1.3.3 Cabildo

A la palabra cabildo se le atribuyen distintas significaciones. Por una parte, se refiere a un cuerpo o comunidad de eclesiásticos capitulares de una iglesia catedral o colegial.

¹⁷ Ruíz T., Samuel S. **El referéndum o plebiscito**, 12/10/2005, <http://www.monografias.com/trabajos13/elplebis.shtml>.

En algunos pueblos, es el cuerpo o comunidad que forman eclesiásticos con privilegio para ello. También se le llama así a la junta de hermanos de algunas cofradías, y que pueden ser legos. En algunos puertos, es la corporación o gremio de matriculados que atiende a socorros mutuos.

En otro sentido, de mayor importancia historico-jurídica, se llamaron cabildos a las "corporaciones encargadas de regir un municipio, por lo cual era equivalente de lo que en España se llama ayuntamiento",¹⁸ y que consiste en la corporación constituida por el alcalde y los concejales para administrar y representar al municipio.

En la América española, los cabildos fueron los organismos que administraban la justicia local, con atribuciones temporales de poder político. Estaban integrados por vecinos y tenían como funcionarios a los alcaldes y a los regidores, incumbiendo a éstos el cuidado de las ciudades, la seguridad pública y el sostenimiento de las escuelas. En la población urbana, la función judicial era ejercida por los alcaldes de primero y segundo voto.

Ossorio y Florit en su obra comentada expresa que "en la Argentina, el primer cabildo que se formó fue el de Santiago del Estero y su primer acta capitular es del año 1554".¹⁹

El citado autor añade que "llámase cabildo gobernador al que se constituyó en Buenos Aires a raíz de la revolución de mayo de 1810. Tomó a su cargo el gobierno político. A partir de la declaración de la independencia, se fueron suprimiendo paulatinamente los cabildos provinciales, el último de ellos el de San Salvador de Jujuy, en el año 1837; siendo de advertir que en Buenos Aires, por iniciativa de Rivadavia, fueron abolidas las instituciones capitulares el año 1821".²⁰

¹⁸ Ossorio y Florit, **Ob. Cit.**; pág. 95.

¹⁹ **Ibid.**

²⁰ **Ibid.**



Históricamente, se llamaron cabildos abiertos (o concejos abiertos), con referencia a algunas regiones españolas, a reunión de todos los vecinos de un municipio constituidos en asambleas generales. Fueron, pues, una manifestación de democracia directa. Esos concejos designaban un corto número de personas para que, como delegados suyos y por el término de un año, cuidasen del cumplimiento de sus decisiones. A estos organismos delegados se les denominó cabildos o concejos cerrados, que más adelante habrían de convertirse en los actuales ayuntamientos.

El "concejo" es uno de los nombres que se dan al municipio. También, la sesión celebrada por los individuos de un concejo. Además, se le concibe como el organismo deliberativo de la municipalidad y el que dicta las resoluciones y ordenanzas en materia de su competencia, correspondiendo la función ejecutiva municipal a los alcaldes o intendentes. Ossorio y Florit expresa que en la Argentina se denomina "concejo deliberante".²¹

En lo que atañe al Concejo abierto, se puede decir que es el que se celebra en público, convocando a todos los vecinos del pueblo, para tratar sobre asuntos de interés general para la colectividad local.

Para concluir el tema del cabildo cabe agregar, como referencia histórica, que según Ossorio y Florit, en Buenos Aires, el primer cabildo abierto se reunió en el año de 1667 para tratar graves cuestiones políticas. Pero los más importantes, por su finalidad y consecuencias, fueron el de 4 de agosto de 1806 y el de 22 de mayo de 1810. Con posterioridad se celebraron cabildos abiertos en 1811, 1816 y 1820.²²

²¹ **Ibid**, pág. 143.

²² **Ibid**.





2. De la regulación de las consultas populares en el ordenamiento jurídico nacional. 2.1 A nivel constitucional. 2.2 A nivel de Tratados y Convenios Internacionales. 2.2.1 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.). 2.2.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). 2.3 A nivel de leyes ordinarias y reglamentarias. 2.3.1 Código Municipal. 2.3.2 Ley Marco de los Acuerdos de Paz. 2.3.2.1 Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas. 2.3.2.2 Acuerdo sobre aspectos socio-económicos y situación agraria. 2.3.2.3 Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática. 2.3.3 Ley Preliminar de Regionalización. 2.3.4 Ley General de Descentralización y su reglamento. 2.3.5 Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural y su reglamento.

2. De la regulación de las consultas populares en el ordenamiento jurídico nacional

Habiéndose tratado en el capítulo anterior aspectos doctrinarios relacionados con conceptos íntimamente ligados al tema de las consultas populares locales, en el presente se abordará la ubicación de las mismas en la legislación vigente, principiando por las leyes constitucionales que las regulan, pasando por los Tratados y Convenios internacionales suscritos, aprobados y ratificados por Guatemala en esta materia, para concluir con las leyes ordinarias y reglamentarias que las desarrollan.

Como punto de partida, y para introducir al lector a la problemática planteada en el presente trabajo, cabe mencionar que en la actualidad, el gobierno de la República ha otorgado licencias de exploración y explotación minera a compañías extranjeras para operar en el Municipio de Sipacapa, Departamento de San Marcos, con base en el Decreto 48-97 del Congreso de la República (Ley de Minería), así como también para la construcción de una planta hidroeléctrica en el Municipio de Río Hondo, Departamento de Zacapa, basándose en el Decreto 93-96 del Congreso de la República (Ley General de Electricidad), sin haber tenido en cuenta, en ninguno de los casos, la opinión de las comunidades afectadas.

Teniendo en consideración lo anteriormente expuesto, procederá a continuación a analizar ciertos aspectos que estiman relacionados directa o indirectamente con tales casos en particular.



2.1 A nivel constitucional

En primer lugar, se principiará haciendo referencia a las normas constitucionales que habilitan la consulta popular, como por ejemplo el artículo 173 de la Constitución Política de la República que regula la consulta popular "genérica".

Por su parte, dentro del título II de la Constitución Política de la República que se refiere a los Derechos humanos, específicamente en el capítulo II que habla de los derechos sociales, la sección décima trata del régimen económico y social, y en él se encuentra que el artículo 121 dice cuáles son los bienes del Estado así: "Bienes del Estado. Son bienes del Estado: ...b) Las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de su territorio, los lagos, ríos navegables y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite internacional de la República, las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento hidroeléctrico, las aguas subterráneas y otras que sean susceptibles de regulación por la ley y las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y término que fije la ley; ...e) El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualesquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo; ...".

Como se puede ver, el artículo citado taxativamente menciona que, tanto las aguas de aprovechamiento hidroeléctrico como los hidrocarburos y minerales del subsuelo, son bienes del Estado, surgiendo entonces la cuestión acerca de si por ese solo hecho, es decir por ser propiedad del Estado, el gobierno de la República puede decidir lo que mejor convenga a su uso, sin que sea

necesaria la consulta a la población acerca del destino de t
bienes.



Relacionado con el artículo anterior, lo está el 125 que dice: "Explotación de recursos naturales no renovables. Se declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables. El Estado establecerá y propiciará las condiciones propias para su exploración, explotación y comercialización."

El artículo 125 faculta al Estado para que norme las condiciones que estime necesarias para la exploración, explotación y comercialización de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables, cuando existan "causas de utilidad y necesidad públicas"; sin embargo, no señala cuándo debe entenderse que hay "utilidad o necesidad públicas".

Ossorio y Florit concibe a la utilidad pública como la "conveniencia particular para la colectividad que, en los lineamientos clásicos, debe concurrir como fundamento de la expropiación forzosa."²³

La Constitución Política de la República es conteste con lo expuesto por el tratadista mencionado en el párrafo precedente, al disponer en su artículo 40 que: "En casos concretos, la propiedad privada podrá ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobadas...".

Al tenor de lo analizado anteriormente, y teniendo como asidero legal el segundo párrafo del artículo 44 de la Constitución Política de la República, el cual manifiesta que "El interés social prevalece sobre el particular", también podría argumentarse que, en caso de acontecer algún hecho que dé origen a un estado de utilidad o necesidad pública (esto es, para la mayoría de los habitantes del país), el Ejecutivo puede autorizar

²³ **Ibid**, pág. 773.

y conceder licencias a personas individuales o jurídicas para que exploten minerales e hidrocarburos, sin que sea una obligación para aquél la consulta previa a las poblaciones locales que puedan resultar eventualmente afectadas con tales concesiones.

Por otra parte, el artículo 128 de la misma Constitución, en lo concerniente al aprovechamiento de las aguas, lagos y ríos, dice que: "El aprovechamiento de las aguas, de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional está al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna, pero los usuarios están obligados a reforestar las riberas y los cauces correspondientes, así como a facilitar las vías de acceso."

Se puede apreciar de la lectura del artículo anterior (128), que existe una aparente contradicción con lo dispuesto en el artículo 121, analizado anteriormente. Si bien es cierto que este último, como ya se dijo, dispone que son bienes del Estado los lagos, ríos, etc., también es cierto que el 128 señala que las aguas de los lagos y ríos, están "al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna", lo cual lleva a inferir que el gobierno de la República sí está obligado a recabar la opinión de las comunidades cuando éstas puedan ver afectados sus intereses por las concesiones otorgadas por aquél.

Asimismo, al incluir dicho artículo 128 "...fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza...", también quedan comprendidas las actividades mineras e hidroeléctricas, supuesto que reafirma la obligatoriedad del Ejecutivo de que, previo a otorgar licencias de explotación y exploración en estos ramos, debe consultar a las comunidades que pudieran resultar afectadas.

Dentro del rubro de la electrificación propiamente dicha, el artículo 129 de la Constitución Política de la República preceptúa



que: "Se declara de urgencia nacional, la electrificación del país, con base en planes formulados por el Estado y las municipalidades, en la cual podrá participar la iniciativa privada".

Tal como lo dice la Constitución, es apremiante y de necesidad impostergable la electrificación nacional, cuya normativa se encuentra desarrollada en la Ley General de Electricidad (la cual se analizará más adelante). Lo importante por destacar es que no es solamente el Organismo Ejecutivo el llamado a formular la política nacional de electrificación, sino que también las municipalidades deben jugar un papel activo en este tema.

Como se dijo al principio de éste sub-apartado, el artículo 173 de la Constitución Política de la República regula la consulta popular "genérica" en los siguientes términos: "Procedimiento consultivo. Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos. La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso de la República, que fijarán con precisión la o las preguntas que se someterán a los ciudadanos. La Ley Constitucional Electoral regulará lo relativo a esta institución."

La Corte de Constitucionalidad, en sentencia de fecha 10/08/1995 resolvió lo siguiente: "...el artículo 173 de la Constitución, es **genérico** y se aplica a todas aquellas decisiones políticas de especial trascendencia y, como no tiene orientación específica, se previó que las preguntas las podía fijar Presidente (sic) de la República o bien el Congreso, dependiendo del asunto que se tratara; sin embargo, cuando la Consulta Popular se hace con el fin de ratificar o no las reformas a la Constitución, lo



genérico de la consulta según el artículo 173 citado, desaparece para dar lugar al asunto específico de ratificación...".²⁴

La misma Corte de Constitucionalidad, en sentencia de fecha 08/02/1999 también resolvió que: "...La Consulta Popular. (sic) Denominada en la doctrina "Referéndum Consultivo", significa las funciones de sufragio y ejercicio del voto en virtud del cual el pueblo, mediante el cuerpo electoral, decide en última instancia resoluciones que le afectan en forma directa. Tiene, en general, dos componentes: a) el órgano facultado que acepta, discute y aprueba una decisión política importante, que habrá de reflejar sus efectos en la estructura normativa del Estado y, por tanto, en la población; y, b) el pueblo, en el que radica la soberanía, que por medio del voto acepta o rechaza la propuesta aprobada (sic), de donde deriva su voluntad de adoptar o no la decisión sobre la que se pronuncia en las urnas. La Consulta requiere, de la previa, suficiente y comprensiva información que debe darse a la población, para que concurra al acto electoral con pleno conocimiento de su propósito...".²⁵

Ahora bien, las consultas populares locales no se encuentran reguladas expresamente en la Constitución Política, mas sin embargo, haciendo uso de la **analogía**, el régimen jurídico aplicable a la consulta popular genérica puede también aplicarse a aquéllas, sin perjuicio de que las mismas puedan encontrar fundamento en otras leyes del ordenamiento jurídico.

Explicando someramente el concepto de **analogía**, el tratadista italiano Norberto Bobbio principia diciendo que "El método de la autointegración se vale principalmente de dos procedimientos: 1o.) de la analogía, y, 2o.) de los principios generales del derecho. Si una controversia no puede decidirse con una disposición

²⁴ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad recaída en expediente No. 341-94, Gaceta No. 37, página No. 24.

²⁵ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad dictada dentro del expediente No. 931-98, Gaceta No. 51, página No. 28.



precisa, se hará de acuerdo con las disposiciones que regentan casos similares o materias análogas; si el caso aún presenta dudas, se decidirá según los principios generales del ordenamiento jurídico del Estado. El legislador pretende o presume que en caso de laguna la regla se debe encontrar en el ámbito mismo de las leyes vigentes, esto es, sin recurrir a otros ordenamientos ni a fuentes diferentes de las leyes.

Por **analogía**, entonces, se entiende el procedimiento por el cual se atribuye a un caso no regulado el mismo régimen dado a un caso regulado similarmente. La analogía es ciertamente el más típico y el más importante de los procedimientos interpretativos de un determinado sistema normativo; es el procedimiento mediante el cual se explica la denominada tendencia de todo sistema jurídico a expandirse más allá de los casos expresamente regulados. Ha sido ampliamente usado en todos los tiempos. En el derecho medieval, la analogía o **argumentum a simili** se consideraba el procedimiento más eficaz para llevar a cabo la denominada **extensio legis**.

El razonamiento por analogía ha sido estudiado por los lógicos. Se encuentra mencionado con el nombre de **paradigma** (traducido luego al latín como **exemplum**) en el **Organon de Aristóteles**.

La fórmula del **razonamiento por analogía** se puede expresar esquemáticamente así: M es P, S es similar a M, S es P. Es decir, se presenta como un silogismo en el que la proposición menor expresa una relación de semejanza antes que de identidad (la fórmula del silogismo es: M es P; S es M; S es P).

Y lo mismo vale para el razonamiento por analogía usado por los juristas. Para que se pueda deducir la conclusión, o sea, atribuir al caso no regulado las mismas consecuencias jurídicas atribuidas al caso regulado similarmente, es necesario que entre los dos casos exista, no una semejanza cualquiera, sino una



semejanza relevante, es decir, es necesario obtener de los casos una cualidad común a ambos, que sea al mismo tiempo la **razón suficiente** por la cual al caso regulado se le ha atribuido aquella consecuencia y no otra.

Por **razón suficiente** de una ley, se entiende lo que tradicionalmente se ha llamado la **ratio legis**. Entonces, es necesario que los dos casos, el regulado y el no regulado, tengan en común la **ratio legis**, para que el razonamiento por analogía sea lícito en derecho.

Se suele distinguir la analogía propiamente dicha, conocida también con el nombre de **analogía legis**, tanto de la **analogía iuris** como de la **interpretación extensiva**. Es curioso el hecho de que la analogía iuris, no obstante la identidad del nombre, no tenga nada que ver con un razonamiento por analogía, mientras la interpretación extensiva, no obstante la diferencia del nombre, es un caso de aplicación del razonamiento por analogía. Por **analogía iuris** se entiende el procedimiento con el cual se obtiene una nueva regla para un caso no previsto, no ya por la regla que se refiere a un caso individual, como sucede en la **analogía legis**, sino por todo el sistema o por una parte del sistema, es decir que este procedimiento no difiere del que se emplea cuando se recurre a los principios generales del derecho. En cuanto a la interpretación extensiva, es opinión común, a veces impugnada, que es algo diferente de la analogía propiamente dicha. La importancia jurídica de la distinción consiste en lo siguiente: se afirma, comúnmente, que cuando la extensión analógica está prohibida, la interpretación extensiva es lícita.

¿Cuál es la diferencia entre la analogía propiamente dicha y la interpretación extensiva? Existen varios criterios, pero creo que el criterio más aceptable es el que trata de establecer la diferencia en relación con los efectos, tanto de la **analogía legis** como de la **interpretación extensiva**: el efecto de la primera es





crear una nueva norma jurídica; el efecto de la segunda es hacer extensiva una norma a casos no previstos por ésta. El primer ejemplo es de analogía, el segundo de interpretación extensiva. Con ésta sólo se hace la redefinición de un término, pero la norma aplicada es siempre la misma; con aquélla se pasa de una norma a otra."²⁶

Entonces, ya para finalizar con el tema de la analogía aplicada al caso concreto de la consulta popular, se puede afirmar que al hacer extensivo el régimen jurídico de la consulta popular genérica -regulado en el artículo 173 de la Constitución Política de la República- a las consultas populares locales, se haría uso de la interpretación extensiva y no de la analogía propiamente dicha (analogía legis), por cuanto que no se estaría creando una nueva norma jurídica, sino que se aplicaría la misma normativa haciéndola extensiva a un caso no previsto en la ley constitucional, aunque sí en la ley ordinaria.

2.2 A nivel de Tratados y Convenios Internacionales

Se iniciará éste tema exponiendo, como primer punto, que todos aquellos Tratados y Convenios internacionales que han sido aprobados y ratificados por la República de Guatemala, se convierten en leyes de observancia general y obligatoria, por encima incluso de una ley ordinaria si de Derechos Humanos se trata.

Al respecto, la Constitución Política de la República es clara al disponer en su artículo 46: "Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno".

²⁶ Bobbio, Norberto. **Teoría General del Derecho**, págs. 233 a 238.

La Corte de Constitucionalidad en sentencia de fecha 19/10/1990, interpreta el artículo citado así: "...esta Corte estima conveniente definir su posición al respecto. Para ello parte del principio hermenéutico de que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el significado de que cada parte debe determinarse en forma acorde con las restantes, que ninguna disposición debe ser considerada aisladamente y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a las distintas cláusulas del texto. En primer término, el hecho de que la Constitución haya establecido esa supremacía sobre el Derecho interno debe entenderse como su reconocimiento a la evolución que en materia de derechos humanos se ha dado y tiene que ir (sic) dando, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico con carácter de norma constitucional que concuerde con su conjunto, pero **nunca** con potestad **reformadora** y menos **derogatoria** de sus preceptos por la eventualidad de entrar en contradicción con normas de la propia Constitución, y este ingreso se daría no por vía de su artículo 46, sino -en consonancia con el artículo 2. de la Convención- por la del primer párrafo del 44 constitucional... El artículo 46 jerarquiza tales derechos humanos con rango superior a la legislación ordinaria o derivada, pero no puede reconocérsele ninguna superioridad sobre la Constitución, porque si tales derechos, en el caso de serlo, guardan armonía con la misma, entonces su ingreso al sistema normativo no tiene problema, pero si entraren en contradicción con la Carta Magna, su efecto sería modificador o derogatorio, lo cual provocaría conflicto con las cláusulas de la misma que garantizan su rigidez y superioridad y con la disposición que únicamente el poder constituyente o el **refrendo** popular, según sea el caso, tienen facultad reformadora de la Constitución. (Artículos 44 párrafo tercero, 175 párrafo primero, 204, 277, 278, 279, 280 y 281 de la Constitución Política) Por otro lado, la pretensión de



preeminencia sobre la Constitución tendría sentido si la norma convencional entrase en contravención con la primera, puesto que la compatibilidad no ofrece problemas a la luz de lo establecido en el artículo 44 constitucional, pero resulta que el poder público guatemalteco está limitado a ejercer sus funciones dentro del marco de la Constitución, por lo que no podría concurrir al perfeccionamiento de un convenio o tratado internacional que la contravenga...".²⁷

La misma Corte de Constitucionalidad añade que: "...los tratados y convenios internacionales -en cuya categoría se encuentran la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos- no son parámetro para establecer la constitucionalidad de una ley o una norma, pues si bien es cierto el artículo 46 de la Constitución le otorga preeminencia a esos cuerpos normativos sobre el derecho interno, lo único que hace es establecer que en la eventualidad que una norma ordinaria de ese orden entre en conflicto con una o varias normas contenidas en un tratado o convención internacional prevalecerían estas últimas; pero ello no significa, como se dijo, que las mismas puedan utilizarse como parámetro de constitucionalidad...".²⁸

Además, la propia Corte de Constitucionalidad, en sentencia de fecha 28/06/2001, siempre en relación con el mismo artículo 46 constitucional, añade que: "...esta Corte debe abordar únicamente aspectos relacionados a la preeminencia de la norma constitucional en función del resguardo de los derechos fundamentales que la ley matriz le ha conferido a la persona humana, las obligaciones internacionales del Estado y la aplicación de tratados

²⁷ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 19/10/1990, expediente No. 280-90, Gaceta No. 18, página No. 99.

²⁸ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 12/03/1997, expediente No. 131-95, Gaceta No. 43, página No. 47.



internacionales aceptados y ratificados por Guatemala, en cuanto que su aplicación pueda ser más garantista que las normas de derecho interno. En cuanto a las obligaciones internacionales del Estado, se mantiene el criterio vertido en el precedente jurisprudencial de que Guatemala reconoce la validez del derecho internacional sustentado en el **ius cogens**, que por su carácter universal contiene reglas imperativas admitidas como fundamentales de la civilización. Lo anterior implica también el compromiso que tiene el Estado de Guatemala de observar y respetar lo dispuesto en dichos tratados, máxime cuando el asunto sobre el cual versaren fuere materia de derechos humanos... según el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho a los Tratados, todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe...".²⁹

Teniendo presente lo anteriormente comentado, a continuación se procederá a abordar el tema de la consulta popular en los distintos Tratados y Convenios internacionales aprobados y ratificados por la República de Guatemala, y que se encuentran vigentes en la actualidad.

2.2.1 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.)

Como antecedentes relacionados con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en cuanto a su origen y contenido general, se puede mencionar que la septuagésima sexta conferencia internacional del trabajo, reunida en junio de mil novecientos ochenta y nueve, en Ginebra, Suiza, consideró que en muchas partes del mundo los pueblos indígenas y tribales no gozaban de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población, por lo que decidió adoptar el

²⁹ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 28/06/2001, expediente No. 872-00, Gaceta No. 60, página No. 362.



Convenio 169 "Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes".

Este Convenio revisa normas anteriores de la Organización Internacional del Trabajo, especialmente el Convenio 107, de mil novecientos cincuenta y siete, y se aplica de conformidad con su artículo 1 a los pueblos tribales de países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas los distinguen de otros sectores; y también a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país, o en una región geográfica a la que pertenece el país, en la época de la conquista, la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

El Convenio 107 de la Organización Internacional del Trabajo, no obstante contener casi los mismos principios de reconocimiento de los derechos de las poblaciones indígenas y tribales en países independientes, en su contexto se fundamentaba básicamente en la teoría ya superada de la integración social de dichos pueblos, o sea, la que mediante acciones paternalistas trataba de lograr su asimilación o incorporación, es decir, que los indígenas al asumir la calidad de ciudadanos tenderían a desaparecer como tales. Por el contrario, el Convenio 169 aporta nuevos elementos eficaces para remover los obstáculos que impiden a los pueblos indígenas gozar de los derechos humanos y libertades fundamentales, en el mismo grado que el resto de la población.

Por una parte, se promueve el respeto a su cultura, religión, organización social y económica y a su identidad propia como pueblos, lo que ningún Estado democrático de derecho o grupo social puede negarles; y, por la otra, incorpora el mecanismo de la participación y **consulta** con los pueblos interesados, a través



de sus organizaciones o de sus representantes, en el proceso de planificación, discusión, ejecución y toma de decisiones sobre problemas que les son propios, como forma de garantizar su integridad, así como el reconocimiento, respeto y fomento de sus valores culturales, religiosos y espirituales.

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

Dicho Convenio 169 se encuentra estructurado de la siguiente manera: Parte I. Política general; Parte II. Tierras; Parte III. Contratación y condiciones de empleo; Parte IV. Formación profesional, artesanía e industrias rurales; Parte V. Seguridad social y salud; Parte VI. Educación y medios de comunicación; Parte VII. Contactos y cooperación a través de las fronteras; Parte VIII. Administración; Parte IX. Disposiciones generales; Parte X. Disposiciones finales; todo esto en un total de cuarenta y cuatro (44) artículos.

En la Constitución Política de la República se encuentran algunos artículos que, por su relación directa con el Convenio 169, no se expusieron anteriormente en el apartado constitucional, pero que se tratarán a continuación. Se encuentran regulados en la sección tercera del capítulo II, título II, en lo relativo a "Comunidades Indígenas", en la cual se establece que Guatemala está formada por diversos grupos étnicos, entre los que figuran



los grupos indígenas de ascendencia maya, señalando que el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres y tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, sus idiomas y dialectos (artículo 66).

La Corte de Constitucionalidad interpreta el citado artículo así: "... De conformidad con el artículo 66 de la Constitución, el Estado de Guatemala, debe reconocer, respetar y promover las formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, cuyo fin es mantener los factores que tienden a conservar su identidad, entendiéndose ésta como el conjunto de elementos que los definen y, a la vez, los hacen reconocerse como tal. El Convenio 169 de la OIT versa sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes; Guatemala se caracteriza sociológicamente como un país multiétnico, pluricultural y multilingüe, dentro de la unidad del Estado y la indivisibilidad de su territorio, por lo que al suscribir, aprobar y ratificar el Convenio sobre esa materia, desarrolla aspectos complementarios dentro de su ordenamiento jurídico interno... Guatemala ha suscrito, aprobado y ratificado con anterioridad varios instrumentos jurídicos internacionales de reconocimiento, promoción y defensa de los derechos humanos de los habitantes en general y de los cuales también son nominalmente destinatarios los pueblos indígenas; sin embargo, tomando en cuenta que si bien es cierto que las reglas del juego democrático son formalmente iguales para todos, existe una evidente desigualdad real de los pueblos indígenas con relación a otros sectores de los habitantes del país, por lo cual el Convenio se diseñó como un mecanismo jurídico especialmente dirigido a remover parte de los obstáculos que impiden a estos pueblos el goce real y efectivo de los derechos humanos fundamentales, para que por lo menos los disfruten en el mismo grado de igualdad que los demás integrantes de la sociedad. Guatemala es reconocida y caracterizada como un



Estado unitario, multiétnico, pluricultural y multilingüe conformada esa unidad dentro de la integridad territorial y las diversas expresiones socio-culturales de los pueblos indígenas, los que aún mantienen la cohesión de su identidad, especialmente los de ascendencia maya...".³⁰

El artículo 67 de la Constitución dispone que gozarán de especial protección del Estado, asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garanticen su posesión y desarrollo, las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, para asegurar a los habitantes una mejor calidad de vida. También señala que las comunidades indígenas que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial mantendrán ese sistema.

La Constitución contempla en su artículo 68 que mediante programas especiales y legislación adecuada, el Estado proveerá de tierras estatales a las comunidades indígenas que las necesiten para su desarrollo.

En el artículo 69 establece que las actividades laborales que impliquen traslación de trabajadores fuera de sus comunidades, gozarán de protección y legislación que aseguren las condiciones adecuadas de salud, seguridad y previsión social, que impidan el pago de salarios no ajustados a la ley, la desintegración de esas comunidades y en general todo trato discriminatorio.

Por último, el artículo 70 prevé que una ley regulará lo relativo a esa sección, es decir, a la protección de los grupos étnicos, a las tierras y cooperativas agrícolas indígenas y a su calidad como trabajadores.

Por otra parte, Guatemala ha suscrito, aprobado y ratificado varios tratados y convenios internacionales, que forman parte de

³⁰ Opinión consultiva emitida por solicitud del Congreso de la República, de fecha 18/05/1995, expediente No. 199-95, Gaceta No. 37, página No. 9.



su legislación, en los que se reconocen los derechos humanos y las libertades fundamentales, encontrándose dentro de ellos la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, La Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este último, en su artículo 27, dispone que "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma". Finalmente, la Convención Internacional sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, aprobada y ratificada también por Guatemala con fecha treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y dos, en su artículo 5 garantiza a toda persona el derecho de igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color u origen nacional o étnico, y además, los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que en particular se determinan en dicha Convención.

Todo lo anteriormente comentado se ha considerado necesario incluir en el presente trabajo porque no solamente se encuentra estrechamente vinculado con el tema de las consultas populares locales, sino que, además, se ha pretendido ubicar al lector en la problemática que cotidianamente afrontan las comunidades locales en nuestro país, respecto de derechos garantizados en la propia Constitución y en los Tratados y Convenios internacionales aprobados y ratificados por Guatemala y que, sin embargo, no son respetados ni aplicados por el Estado.

Ahora bien, el Convenio 169 de la OIT, en su articulado, dispone una serie de normas relacionadas directamente con las

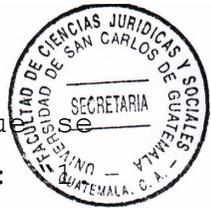


consultas populares locales; por ejemplo, en la Parte I que refiere a la política general, el artículo 4 establece que: Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados; 2. Tales medidas especiales no deberán ser **contrarias** a los **deseos expresados** libremente por los pueblos interesados; ...".

Es decir, el artículo en mención afirma la obligación que tiene el Estado de adoptar cuantas medidas sean necesarias para proteger y velar por los derechos humanos de las comunidades locales; pero tales medidas no deben afectar los intereses de dichas comunidades, los cuales evidentemente deben ser manifestados a través de una consulta popular.

Conteste con lo preceptuado en el artículo anterior, lo está el 6 que dice: "1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) **consultar** a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;... 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas".

El citado artículo reafirma la obligatoriedad recaída sobre el Estado de aplicar las disposiciones contenidas en el Convenio 169 a las comunidades locales, en especial la **consulta** cuando se vislumbren variaciones legislativas o administrativas que, en un momento dado, puedan afectarles; todo ello sin terceras intenciones sino que, por el contrario, en un ambiente de armonía y de participación recíproca que aseguren el avenimiento de



decisiones justas y equitativas para todos los grupos involucrados.

Por último, dentro de la Parte II del Convenio que se refiere a las tierras, el artículo 15 dispone lo siguiente: "1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos; 2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tengan derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a **consultar** a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, **antes de** emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades".

El artículo en cuestión reviste capital importancia por contener un doble mandato: por una parte ampara el derecho de participación de las comunidades locales en la utilización, administración y conservación de todos aquellos recursos naturales que afloran en sus respectivas comunidades, y esto es fácilmente comprensible por cuanto que, quién mejor facultado que los habitantes de esos terrenos para conocer acerca de sus propias necesidades y de las posibles soluciones aplicables a ellas; y por la otra, aun en la eventualidad de que la propiedad de dichos recursos naturales pertenezca al Estado, el Ejecutivo no puede actuar unilateralmente, sino que, por el contrario, debe dar la opción de participación a las comunidades locales, instaurando el



procedimiento de la consulta popular, siendo éste un mecanismo que reflejaría en sus resultados, ya sea la venia acerca de la adopción de las medidas propuestas, o su inconformidad con las mismas por afectar sus intereses. En el supuesto de que las acciones planteadas sean aprobadas por el seno de la comunidad, para ella existe siempre el derecho a participar de los beneficios que produzcan, y además, a ser indemnizada por los daños que se les puedan ocasionar en su aplicación.

Se ha estimado importante incluir en las líneas siguientes una síntesis de la opinión consultiva que el Congreso de la República requirió a la Corte de Constitucionalidad, en el año de 1995, acerca de la constitucionalidad del contenido de las normas del precitado Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.

Tal facultad del Congreso de la República para solicitar opinión consultiva a la Corte de Constitucionalidad, se encuentra garantizada en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, la que en su título cinco, que alude a la Corte de Constitucionalidad, capítulo cinco que desarrolla las opiniones consultivas, específicamente en su artículo 171 dice: "Facultad de solicitar la opinión de la Corte de Constitucionalidad. Podrán solicitar la opinión de la Corte de Constitucionalidad, **el Congreso de la República**, el Presidente de la República y la Corte Suprema de Justicia".

En lo relativo a la competencia de la Corte de Constitucionalidad para evacuar la consulta, cabe mencionar que es un Tribunal colegiado, permanente, de jurisdicción privativa, que tiene como función esencial la defensa del orden constitucional y que, para su cumplimiento, la Constitución y la ley de la materia le asignan funciones específicas; los artículos 268 y 272 inciso e) de la Constitución Política de la República y 149, 163 inciso



e), 171, 172 y 175 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal Constitucionalidad establecen el marco jurídico dentro del cual está comprendida la opinión consultiva "sobre la constitucionalidad de los tratados, convenios y proyectos de ley, a solicitud de cualquiera de los Organismos del Estado". En consecuencia, atendiendo a la solicitud que le hiciera el Congreso de la República, la Corte determinó su competencia para evacurla, por lo que procedió al análisis de la misma y emitió la siguiente opinión:

"De manera preliminar puede afirmarse que el Convenio 169 de la OIT, en su conjunto, no contraviene la Constitución, ya que no regula ninguna materia que colisione con la ley fundamental sino que, al contrario, trata aspectos que han sido considerados constitucionalmente como llamados a desarrollarse a través de la legislación ordinaria... Los artículos 2, 3, 4, y 5 tienden a asegurar los derechos humanos y libertades fundamentales de los integrantes de los pueblos indígenas y tribales, sin incurrir en discriminación, reconociendo los valores, costumbres e ideales que les son propios, lo que guarda armonía con los preceptos constitucionales contenidos en los artículos 66, 67, 68 y 69. El artículo 6 del Convenio establece que al aplicar las disposiciones del mismo, los gobiernos deberán **consultar** a los pueblos interesados, al prever medidas que les afecten, permitiendo la participación libre de los integrantes de dichos pueblos, a los efectos de alcanzar consensos mediante el diálogo, la negociación y la concertación, tal como se procede en casos similares con otros sectores de la sociedad. La Constitución prevé mecanismos de participación democrática a través de los cuales los ciudadanos pueden pronunciarse en cuestiones de elección de autoridades, respecto de decisiones de especial trascendencia y en aquéllos casos en que se haga necesaria su participación en planes de desarrollo urbano y rural, por lo que la participación en la



planificación, discusión y toma de decisiones de los problemas que le conciernen a un pueblo indígena no vulnera ningún precepto constitucional, sino que reafirma y afianza los principios democráticos sobre los que se asienta el Estado de Guatemala... Además, dicho concepto es aplicable a los artículos 15 y 16 del Convenio, que se refieren, el primero, a la protección de los recursos naturales existentes en sus tierras y, el segundo, a las disposiciones contenidas en los casos de traslados de las tierras que ocupan. En cuanto a la participación en los beneficios derivados de la explotación de los recursos naturales pertenecientes al Estado, ello tendrá efecto siempre que sea posible. Las disposiciones contenidas en los artículos anteriormente mencionados, que integran la Parte II del Convenio no contradicen la Constitución... Opinión de la Corte de Constitucionalidad: La Corte de Constitucionalidad, con base en lo anteriormente considerado y en lo establecido en los artículos citados y 268, 272 inciso e) de la Constitución Política de la República y 175, 176, 177 y 183 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, se pronuncia en los términos expuestos y **opina:** el contenido de las normas del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, **no contradice** la Constitución Política de la República...".³¹

Con base en la citada opinión consultiva emitida por la Corte de Constitucionalidad, puede afirmarse que el Convenio 169 de la OIT es una ley positiva en el sistema jurídico guatemalteco, a cuyo estricto cumplimiento se encuentra obligado el Estado de Guatemala, incluyendo como una consecuencia de ello, la imperativa consulta popular a dichos pueblos, cuando sus derechos puedan verse afectados por decisiones gubernamentales.

³¹ **Ibid.**



2.2.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)



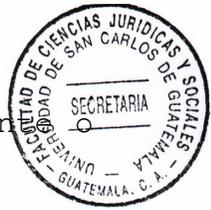
La Convención Americana sobre Derechos Humanos fue aprobada por la Conferencia de los Estados Americanos celebrada en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, tomando parte en ella el Estado de Guatemala como tal.

Su propósito era consolidar en el continente Americano, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre. Reconoció que estos últimos no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana, razón por la cual justifican una protección internacional de naturaleza convencional, coadyuvante o complementaria a la que ofrece el Derecho interno de los Estados miembros y que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto de sus derechos civiles como políticos.

El Pacto de San José se encuentra integrado por un total de 82 artículos, distribuidos en tres partes que son : Parte I. Deberes de los Estados y Derechos protegidos; Parte II. Medios de la protección; y, Parte III. Disposiciones generales y transitorias.

Es en la Parte I., "Deberes de los Estados y Derechos protegidos", capítulo II., "Derechos civiles y Políticos", en donde se localiza un artículo relacionado con las consultas populares locales. Se trata del artículo 23 que se titula "Derechos políticos", y que dice así: "1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) de

participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente por medio de representantes libremente elegidos; ...".



A la luz de una interpretación acorde con el tema objeto del presente trabajo, es evidente que el artículo 23 del "Pacto de San José" concibe como un derecho político para todo ciudadano el de participar en la dirección de los asuntos públicos, ya sea por sí mismo o por persona legitimada para ello; dicho de otro modo, el Estado de Guatemala tiene el deber de otorgar a todo ciudadano - valga decir a las comunidades locales- la oportunidad de poder intervenir en la toma de decisiones de los asuntos que les afecten, concretándose tal intervención a través de las consultas populares locales, siendo éstas una alternativa para consensuar opiniones divididas.

Para terminar con el "Pacto de San José", no queda más que agregar que sus preceptos son parte del ordenamiento jurídico nacional, incluso por encima del Derecho interno, y por ello el citado artículo 23 debe ser observado y respetado por todos, inclusive por el Gobierno de la República.

2.3 A nivel de leyes ordinarias y reglamentarias

Toca el turno, a continuación, ubicar la regulación de las consultas populares locales en las distintas leyes ordinarias y reglamentarias que conforman la legislación guatemalteca.

Las leyes ordinarias son aquellas que emanan del órgano formalmente establecido por el Estado para la creación de las leyes, lo que se conoce con el nombre de "potestad legislativa". Según el artículo 157 de la Constitución Política de la República, la potestad legislativa "corresponde al Congreso de la República ...". La Corte de Constitucionalidad interpretando el citado artículo afirma: "...De conformidad con el artículo 157 constitucional la potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, la que debe ejercerse dentro del marco de la

Constitución Política... Sobre esta declaración del texto constitucional se basa el régimen democrático y representativo vigente del que dimanarían dos consecuencias: a) el reconocimiento de que el Congreso de la República es el depositario de la potestad legislativa en su ejercicio ordinario;...".³²

El artículo 171 de la misma Constitución reafirma la potestad legislativa del Congreso de la República al establecer en su literal a) como otras atribuciones de éste: "a) Decretar, reformar y derogar las leyes; ...".

En lo que respecta a las disposiciones reglamentarias, su función es desarrollar a las llamadas ordinarias, sin que exista la posibilidad de que contraríen el texto de éstas últimas, en atención a la jerarquía normativa de las leyes; reciben tal denominación por cuanto que son dictadas generalmente por el Organismo Ejecutivo mediante Acuerdos Gubernativos.

De dicha forma se encuentra regulado en el artículo 183 de la Constitución Política de la República, al disponer: "Son funciones del Presidente de la República: e) ...dictar los decretos para los que estuviere facultado por la Constitución, así como los **acuerdos, reglamentos** y órdenes para el estricto cumplimiento de las leyes, sin alterar su espíritu; ...".

La exégesis que la Corte de Constitucionalidad atribuye al mencionado artículo es la siguiente: "... La función reglamentaria del Presidente de la República, es una facultad especial dentro del principio de la separación de poderes o de funciones... éste es el caso de la facultad reglamentaria del Presidente de la República, la que la teoría de la Constitución identifica como facultad quasi-legislativa del Presidente. La potestad legislativa se otorga al Congreso de la República, y la facultad reglamentaria

³² Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 26-06-1991, recaída en expediente No. 364-90, Gaceta No. 20, página No. 17.



de las leyes es función del Presidente de la República...". La misma Corte en sentencia de fecha 29-03-2001 sentó el siguiente precedente: "... El Presidente de la República, constitucionalmente está facultado para la emisión de disposiciones reglamentarias, siempre y cuando, éstas cumplan la función de desarrollar las leyes sin alterar su espíritu; de lo contrario se generará un vicio de inconstitucionalidad, que obligará a su expulsión del ordenamiento jurídico por esta vía...".³⁴



2.3.1 Código Municipal

La Constitución Política de la República reconoce y establece el nivel de Gobierno Municipal, con autoridades electas directa y popularmente, lo que implica el régimen autónomo de su administración, como expresión fundamental del poder local.

Así se encuentra establecido en el artículo 253, que dice: "Autonomía Municipal. Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde: a) Elegir a sus propias autoridades; ...".

El Código Municipal vigente, Decreto 12-2002 del Congreso de la República, se encuentra distribuido en ocho títulos y 178 artículos.

Tiene por objeto desarrollar los principios constitucionales referentes al gobierno y funcionamiento de los municipios y demás entidades locales (artículo 1).

El artículo 2 ofrece una definición de lo que es el municipio, al decir que "es la unidad básica de la organización territorial del Estado y espacio inmediato de participación

³³ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 06-12-1991, expedientes acumulados Nos. 145-91, 196-91 y 212-91, Gaceta No. 22, página No. 5.

³⁴ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad recaída en expediente No. 674-00, Gaceta No. 59, página No. 52.

ciudadana en los asuntos públicos... organizado para realizar el bien común de todos los habitantes de su distrito".

La autonomía de la que se hablaba anteriormente se encuentra consagrada en el artículo 3, al disponer que: "En ejercicio de la autonomía que la Constitución Política de la República garantiza al municipio, éste elige a sus autoridades y ejerce por medio de ellas el gobierno y la administración de sus intereses... Ninguna ley o disposición legal podrá contrariar, disminuir o tergiversar la autonomía municipal establecida en la Constitución Política de la República".

Los municipios y demás entidades locales actúan atendiendo a una pluralidad de principios, entre ellos el de **participación comunitaria**. Entre los elementos del municipio se encuentran la población, el territorio, la autoridad ejercida en representación de los habitantes tanto por el Concejo Municipal como por las autoridades tradicionales propias de las comunidades de su circunscripción, y la comunidad organizada.

El artículo 17 de dicho Código contempla como derechos y obligaciones de los vecinos, entre otros: "... e) Participar en actividades políticas municipales; f) Participar activa y voluntariamente en la formulación, planificación, ejecución y evaluación de las políticas públicas municipales y comunitarias; ... j) Participar en las **consultas** a los vecinos de conformidad con la ley; k) Pedir la **consulta popular municipal** en los asuntos de gran trascendencia para el municipio, en la forma prevista por este Código; ...". Como se puede apreciar, el artículo precedente es el primero -en orden numérico- que menciona a las consultas populares locales como derecho de los vecinos, tanto a participar en ellas como a solicitar su verificación en asuntos de gran trascendencia, en la forma que se analizará más adelante.

Dentro del contexto de la participación ciudadana, especialmente en relación con las comunidades de los pueblos



indígenas, el artículo 20 menciona que: "Las comunidades de pueblos indígenas son formas de cohesión social natural y como tales tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, ... respecto de su organización y administración interna, se rige de conformidad con sus normas, valores y procedimientos propios, con sus respectivas autoridades tradicionales reconocidas y respetadas por el Estado, de acuerdo a disposiciones constitucionales y legales".

El Código Municipal también promueve la participación comunitaria como una forma de solucionar aquellos casos en que surjan discrepancias ligadas a los límites jurisdiccionales de comunidades pertenecientes a un mismo municipio, con la mediación del Concejo Municipal (artículo 25).

Dentro de los procedimientos que el citado cuerpo legal consagra para la creación y modificación de municipios, el artículo 31 contempla una consulta popular local en los siguientes términos: "Si el Congreso de la República lo considerase necesario **podrá someter a consulta** de las poblaciones del o de los municipios o departamentos (sic) afectados, cualquier asunto dirigido a dividir o modificar su circunscripción, antes de emitir la ley que lo decida".

De la manera en que está redactado el artículo 31, al regular que el Congreso de la República "podrá someter a consulta de las poblaciones", deja a criterio de ese Organismo del Estado el verificar o no tales consultas; no constituye una obligación sino una potestad, lo cual riñe con el derecho -del que se habló anteriormente- que tienen los vecinos a solicitar la consulta popular local en asuntos de gran trascendencia para el municipio. Cabría entonces preguntarse si la creación o modificación de un municipio no encajaría como un asunto de gran trascendencia que ameritaría la consulta a los pobladores eventualmente afectados.



El artículo 33 señala que el gobierno del municipio corresponde con exclusividad al Concejo Municipal, teniendo como objetivo, entre otros, garantizar sus intereses con base en las necesidades planteadas por los vecinos. Para que éstos puedan hacer llegar sus propuestas a aquél, se han instaurado las figuras de la consulta popular local y del cabildo abierto.

El artículo 35 refuerza lo dicho en el párrafo precedente, estableciendo como competencias generales del Concejo Municipal, las que a continuación se detallan: "... c) La convocatoria a los distintos sectores de la sociedad del municipio para la formulación e institucionalización de las políticas públicas municipales y de los planes de desarrollo urbano y rural del municipio, identificando y priorizando las necesidades comunitarias y propuestas de solución a los problemas locales; ...l) La organización de cuerpos técnicos, asesores y consultivos que sean necesarios al municipio, así como el apoyo que estime necesario de los consejos asesores indígenas de la alcaldía comunitaria o auxiliar, así como de los órganos de coordinación de los Consejos Comunitarios de Desarrollo y de los Consejos Municipales de Desarrollo; ...m) La preservación y promoción del derecho de los vecinos y de las comunidades a su identidad cultural, de acuerdo a sus valores, idiomas, tradiciones y costumbres; ... y) La promoción y protección de los recursos renovables y no renovables del municipio; ...".

Entonces, es notorio e irrefutable que de conformidad con la literal y) transcrita, es un deber y una obligación que recae en el Concejo Municipal, el custodiar y proteger los recursos renovables y no renovables de las comunidades locales, debiendo auxiliarse para ello de las propuestas vertidas por los lugareños, las que -como constantemente se ha repetido a lo largo del presente trabajo- ameritarían una consulta popular. En ese orden de ideas, y a guisa de ejemplo, toda concesión o autorización para



explotar los recursos del municipio, sean actividades mineras, hidroeléctricas o de cualquier otra índole, deben ser evaluadas por el Concejo Municipal de que se trate, a efecto de comprobar que no tendrán ningún impacto nocivo para los habitantes del lugar, todo lo cual se abordará con amplitud en el capítulo siguiente.

En el artículo 36 del Código Municipal se enumeran las distintas comisiones que el Concejo Municipal debe organizar en su primera sesión ordinaria anual, las que tienen carácter obligatorio, incluyéndose entre ellas la de "descentralización, fortalecimiento municipal y **participación ciudadana**".

La institución del **cabildo abierto** se encuentra plasmada en el artículo 38 del citado Código, cuyo epígrafe se denomina "Sesiones del Concejo Municipal", en los siguientes términos: "...También, cuando la importancia de un asunto sugiera la conveniencia de escuchar la opinión de los vecinos, el Concejo Municipal, con el voto de las **dos terceras** partes del total de sus integrantes, podrá acordar que la sesión se celebre **a cabildo abierto**, fijando en la convocatoria, el lugar, día y hora de la sesión. En estas sesiones del Concejo, los vecinos que asistan tendrán voz pero no voto, debiendo todos guardar la compostura, decoro y dignidad que corresponde a una reunión de tal naturaleza, de lo contrario, la misma se suspenderá sin responsabilidad del Concejo Municipal ...".

Para que se celebre un cabildo abierto se requiere, según lo dispuesto por el artículo 38, el voto de las dos terceras partes (mayoría calificada) de los funcionarios que integran el Concejo Municipal. Lo relevante del artículo en cuestión es que limita la participación de los vecinos a su sola intervención, pero sin poder de decisión, y es ésta una peculiaridad que distingue al cabildo abierto de una consulta popular, puesto que en ésta última el pueblo tiene, tanto poder de voz como de voto.



El último párrafo del artículo 38 señala que: "Cuando la importancia del tema lo amerite, el Concejo Municipal **podrá consultar** la opinión de los Consejos Comunitarios de Desarrollo, a través de sus representantes autorizados".

Se encuentra en el párrafo anterior otra facultad que el Código Municipal le atribuye al Concejo Municipal, la de **consultar** a los Consejos comunitarios de desarrollo, regulados posteriormente con el nombre de Consejos locales de desarrollo en el Decreto 11-2002 del Congreso de la República (Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural).

En relación con las alcaldías indígenas, el artículo 55 del Código Municipal preceptúa que el gobierno del municipio debe reconocerlas, respetarlas y promoverlas.

El artículo 56 habla de las alcaldías comunitarias o auxiliares, las cuales deben ser reconocidas por el Concejo Municipal como "entidades representativas de las comunidades, en especial para la toma de decisiones y como vínculo de relación con el gobierno municipal. El nombramiento de alcaldes comunitarios o alcaldes auxiliares lo emitirá el alcalde municipal, con base en la designación o elección que hagan las comunidades de acuerdo a los principios, valores, procedimientos y tradiciones de las mismas".

Haciendo un paréntesis, en páginas siguientes se expone que el gobierno de la República se compromete a promover una reforma al Código Municipal, a efecto de que los alcaldes auxiliares o comunitarios sean nombrados por el alcalde municipal, tomando en cuenta las propuestas de los vecinos en cabildo abierto.³⁵ Pues bien, es de reconocer que tal compromiso ha sido honrado por el Estado mediante el artículo 56 del citado cuerpo legal, por cuanto que efectivamente corresponde al alcalde municipal nombrar a los

³⁵ Véase el apartado que corresponde al Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria, en el capítulo II del presente trabajo.



alcaldes auxiliares con base en la elección previa efectuada en las comunidades; sin embargo, se omitió mencionar el procedimiento a seguir, es decir, no se hace alusión a la institución del cabildo abierto.

La importancia de la alcaldía comunitaria o auxiliar estriba en servir de conexión entre la comunidad y el Concejo Municipal, además de velar por el cuidado de los bienes comunes de los habitantes del municipio. Esto se traduce en las atribuciones de aquélla, las que conforme al artículo 58 son: "a) Promover la organización y la participación sistemática y efectiva de la comunidad en la identificación y solución de los problemas locales; b) Colaborar en la identificación de las necesidades locales y en la formulación de propuestas de solución a las mismas; h) Ser vínculo de comunicación entre las autoridades del municipio y los habitantes; j) Mediar en los conflictos que los vecinos de la comunidad le presenten...; l) Velar por la conservación, protección y desarrollo de los recursos naturales de su circunscripción territorial; ...".

En el título IV del Código Municipal, denominado "información y participación ciudadana", se regula el procedimiento a seguir para la celebración de una consulta popular local.

El artículo 60 dispone que: "Los Consejos Municipales facilitarán ...la participación de todos los ciudadanos en la vida local", siendo ésta una obligación, no una facultad.

Afirma el artículo 61 que: "Las formas, medios y procedimientos de participación ciudadana que los consejos municipales de desarrollo establezcan en ejercicio de su potestad para auto-organizarse no podrán en ningún caso menoscabar las facultades de decisión que corresponden al Concejo Municipal, al alcalde y a los demás órganos representativos regulados por la ley". Este artículo genera dudas acerca de si son o no vinculantes los resultados obtenidos mediante las consultas populares,



situación que se discutirá en el siguiente capítulo, no sin a resaltar que nuestra legislación utiliza como sinónimos términos Concejos municipales de desarrollo, Consejos locales de desarrollo o Consejos comunitarios de desarrollo, es decir que equivalen a lo mismo.

Los vecinos del municipio tienen derecho a ser informados, pudiendo obtener copias y certificaciones que acrediten los acuerdos que adopten los Consejos municipales de desarrollo, en consonancia con los términos del artículo 30 de la Constitución Política de la República (artículo 62).

Establece el artículo 63 del Código Municipal: "Consulta a los vecinos. Cuando la trascendencia de un asunto aconseje la conveniencia de consultar la opinión de los vecinos, el Concejo Municipal, con el voto de las dos terceras (2/3) partes del total de sus integrantes, **podrá** acordar que tal **consulta** se celebre tomando en cuenta las modalidades indicadas en los artículos siguientes".

Tal como se encuentra redactado el artículo citado, corresponde al Concejo Municipal determinar, por mayoría calificada, cuándo un acontecimiento es de especial trascendencia que amerite someterlo a consulta de los pobladores; en otras palabras, si no se reúne esa mayoría calificada no sería factible realizar una consulta popular, lo cual riñe con el espíritu consagrado en el propio Código Municipal, porque como se ha dicho reiteradamente en este trabajo, en la mayoría de ocasiones, sino es que en todas, son los propios vecinos los primeramente calificados para evaluar la trascendencia de un asunto en particular, por resultar directamente afectados por el mismo, en sus personas, en sus bienes, etc.

El artículo 64 contempla la verificación de una consulta popular a solicitud de los vecinos, así: "Los vecinos tienen el derecho de solicitar al Concejo Municipal la celebración de



consultas cuando se refiera a asuntos de carácter general que afecten a todos los vecinos del municipio. La solicitud deberá contar con la firma de por lo menos el diez por ciento (10%) de los vecinos empadronados en el municipio...".

Este artículo sí está adecuado a la realidad nacional, consignando el derecho de los habitantes a solicitar al Concejo Municipal la celebración de una consulta popular, pero únicamente cuando el tema a discutir afecte a **todos** los vecinos. Como requisito adicional se requiere que la solicitud sea respaldada con la firma de por lo menos el diez por ciento de vecinos empadronados, medida que se utiliza para corroborar la afectación sufrida por la población del municipio en general.

También prevé el Código Municipal consultas efectuadas a las comunidades o autoridades indígenas del municipio, de la siguiente forma: "Cuando la naturaleza de un asunto afecte en particular los derechos y los intereses de las comunidades indígenas del municipio o de sus autoridades propias, el Concejo Municipal **realizará** consultas a solicitud de las comunidades o autoridades indígenas, inclusive aplicando criterios propios de las costumbres y tradiciones de las comunidades indígenas" (artículo 65).

Afortunadamente la redacción del artículo referido no deja al arbitrio del Concejo Municipal el realizar o no las consultas a las comunidades indígenas, sino que, por el contrario, basta la solicitud de dichas comunidades o de sus autoridades, para que aquél las materialice, respetando su modus vivendi y teniendo como sustratum legal el principio constitucional que reconoce que Guatemala es un país multiétnico, pluricultural y multilingüe.

El artículo 66 indica las diferentes modalidades que podrán aplicarse a las consultas populares locales a que aluden los artículos 64 y 65, siendo entre otras: "1. Consulta en boleta diseñada técnica y específicamente para el caso, fijando en la convocatoria el asunto a tratar, la fecha y los lugares donde se



llevará a cabo la consulta; 2. Aplicación de criterios del sistema jurídico propio de las comunidades del caso...".

Si bien es cierto que el artículo 66 establece dos formas, procedimientos o, utilizando los términos empleados por el propio Código, "modalidades", para efectuar las consultas populares que regula en su articulado, no se excluyen otras que, en un momento dado, sean de mayor conveniencia y utilidad. En todo caso, es de capital importancia que los comunitarios tengan acceso a conocimientos básicos acerca de la consulta, y que se reflejan en el numeral 1. mencionado, siendo ellos, el asunto a tratar, la fecha y los lugares en dónde se realizará la misma; de estos tres requisitos no puede prescindirse, sea cual fuere la modalidad adoptada.

Nótese que esas modalidades, según el propio artículo 66, son atribuibles a las consultas reguladas en los artículos 64 y 65, es decir, tanto a la consulta celebrada a solicitud de los vecinos relacionada con asuntos de carácter general, como la que tiene lugar cuando un asunto afecte los derechos e intereses de las comunidades indígenas, respectivamente, ambas comentadas en párrafos anteriores; sin embargo, no se menciona que la consulta prevista en el artículo 63 -la que se hace a los vecinos, cuando el Concejo Municipal así lo aprueba por mayoría calificada de sus integrantes- se encuentre afecta a dichos procedimientos, aunque éste último artículo si establece que la misma se celebrará tomando en cuenta las modalidades indicadas en los artículos siguientes, inclusive el 66.

En el título VI -hacienda municipal-, el capítulo I -finanzas municipales- contempla otra consulta popular, específicamente en el artículo 109, el que en relación con las tierras comunitarias, dice así: "El gobierno municipal establecerá, **previa consulta** con las autoridades comunitarias, los mecanismos que garanticen a los miembros de las comunidades el uso, conservación y administración



de las tierras comunitarias cuya administración se encomendado tradicionalmente al gobierno municipal; en todo caso los mecanismos deben basarse en lo indicado en el título IV, capítulo I de este Código".

Corresponde al **Concejo Municipal**, como responsable del gobierno del **municipio**, determinar los mecanismos que aseguren a la comunidad la conservación y administración de sus tierras, con base en las consultas previamente celebradas, y de acuerdo con los procedimientos instituidos en el título IV, capítulo I del Código, antes analizados.

Para finalizar el tema de las consultas populares locales reguladas en el Código Municipal, cabe agragar que el artículo 132, dentro del capítulo que alude al presupuesto municipal, en su segundo párrafo afirma que "El Concejo Municipal establecerá los mecanismos que aseguren a las organizaciones comunitarias la oportunidad de comunicar y discutir con los órganos municipales los proyectos que desean incluir en el presupuesto de inversión, así como los gastos de funcionamiento", pudiendo incluirse dentro de dichos mecanismos las figuras del cabildo abierto y la consulta popular, por ejemplo.

2.3.2 Ley Marco de los Acuerdos de Paz

La función de la Ley marco de los acuerdos de paz (Decreto 52-2005 del Congreso de la República) y, al mismo tiempo, su relación con las consultas populares locales -como se ha dicho en páginas anteriores- es que por medio de su normativa legal el Estado incorporó a su ordenamiento jurídico interno los Acuerdos de Paz celebrados entre el Gobierno de la República y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, figurando entre los mismos los apartados siguientes del presente capítulo.³⁶

³⁶ Véase el análisis que al respecto se hace del Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas, Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y



Así lo afirma el artículo 1 al referirse al objeto de la ley, con las siguientes palabras: "La presente Ley tiene por objeto establecer normas y mecanismos que regulen y orienten el proceso de cumplimiento de los Acuerdos de Paz, como parte de los deberes constitucionales del Estado...".

Aunado a esto, el artículo 3 reconoce a los Acuerdos de Paz el carácter de compromisos de Estado, y con ese propósito se instituye el Consejo Nacional para el cumplimiento de los Acuerdos de Paz -CNAP-, integrado, entre otros, por un representante de los pueblos indígenas (artículos 6 y 7).

Refiriéndose a la consulta popular propiamente dicha, el artículo 10 dice: "Coordinación de participación social y consulta. Para fortalecer la participación y **consulta** de la sociedad civil en el proceso de paz, se definirá el mecanismo respectivo para que la sociedad evalúe periódicamente y en forma conjunta con sus diversos sectores, el avance en el cumplimiento de los Acuerdos de Paz, promoviendo acciones concretas para el fortalecimiento del proceso en su conjunto".

Este artículo abre la puerta a la sociedad civil para que, mediante una consulta popular, manifieste sus impresiones en relación con el cumplimiento efectivo o no de los Acuerdos de Paz, situación que no se ha concretado hasta la fecha.

El artículo 11 preceptúa que la Coordinación de participación social se integrará con sectores de la sociedad civil, desde una perspectiva étnica, territorial, temática, gremial y de género.

El artículo 12 estatuye las funciones principales de la Coordinación social y de consulta, destacando la de "evaluar periódicamente el avance en el cumplimiento de los Acuerdos de

situación agraria, y del Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática, en el capítulo II del presente trabajo.



Paz", evaluación que debería desarrollarse mediante una consulta popular a fin de captar datos reales a nivel nacional.

Para concluir, en las disposiciones transitorias y finales de la citada Ley, el artículo 13 contiene el mandato que establece que para la integración del Consejo Nacional de los Acuerdos de Paz, en el caso de la sociedad civil, debe establecerse un procedimiento abierto y democrático que garantice su más amplia participación.

2.3.2.1 Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas

El Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas fue suscrito en la ciudad de México, el 31 de marzo de 1995, habiendo sido posteriormente avalado por la Ley Marco de los Acuerdos de Paz, por lo que forma parte del ordenamiento jurídico nacional.

Se encuentra desarrollado en siete partes, a saber: Parte I. Identidad de los pueblos indígenas; Parte II. Lucha contra la discriminación; Parte III. Derechos culturales; Parte IV. Derechos civiles, políticos, sociales y económicos; Parte V. Comisiones paritarias; Parte VI. Recursos; y, Parte VII. Disposiciones finales.

Para los efectos del presente trabajo, es en la Parte IV. del Acuerdo en donde se encuentran aspectos concatenados con las consultas populares locales, pero más específicamente en la literal D. denominada "Participación a todos los niveles".

En dicha parte IV. se reconoce que los pueblos indígenas han sido marginados en la toma de decisiones en la vida política del país, siéndoles extremadamente difícil, si no imposible, su participación para la libre y completa expresión de sus demandas y la defensa de sus derechos.

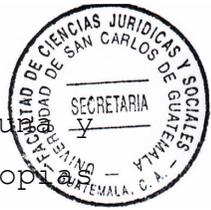


En este contexto, se reitera que los pueblos maya, garífuna y xinca tienen derecho a la creación y dirección de sus propias instituciones, al control de su desarrollo y a la oportunidad real de ejercer libremente sus derechos políticos, reconociéndose y reiterándose asimismo que el libre ejercicio de estos derechos les da validez a sus instituciones y fortalece la unidad de la nación.

En consecuencia, es necesario institucionalizar la representación de los pueblos indígenas en los niveles local, regional y nacional, y asegurar su libre participación en el proceso de toma de decisiones en los distintos ámbitos de la vida nacional.

Además, el gobierno se comprometió a promover las reformas legales e institucionales que faciliten, normen y garanticen tal participación. Asimismo se comprometió a elaborar dichas reformas con la participación de representantes de las organizaciones indígenas, mediante la creación de una comisión paritaria de reforma y participación, integrada por representantes del gobierno y de las organizaciones indígenas.

El numeral 5, literal D. de la Parte IV. del Acuerdo, norma las consultas populares locales en los siguientes términos: "Sin limitar el mandato, la comisión podrá considerar reformas o medidas en los siguientes ámbitos: a) Mecanismos obligatorios de **consulta** con los pueblos indígenas cada vez que se prevean medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectar los pueblos maya, garífuna y xinca; b) Formas institucionales de participación individual y colectiva en el proceso de toma de decisión tales como órganos asesores, consultivos y otros que aseguren la interlocución permanente entre los órganos del Estado y los pueblos indígenas; c) Instituciones de representación indígena que velen por los intereses de los pueblos indígenas a nivel regional y/o nacional, con estatutos que aseguren su representatividad y atribuciones que garanticen la debida defensa y promoción de



dichos intereses, incluyendo su potestad propositiva ante organismos ejecutivo y legislativo; y, d) Garantizar el libre acceso de los indígenas en las distintas ramas de la función pública, promoviendo su nombramiento en puestos dentro de las administraciones locales, regionales y nacionales, cuyo trabajo concierne más directamente a sus intereses o cuya actividad se circunscribe a áreas predominantemente indígenas".

En lo que se refiere a la literal a) transcrita anteriormente, la misma se encuentra en relación directa con el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT -ya antes visto-, por cuanto que regula que la comisión paritaria de reforma y participación, conformada por representantes de las comunidades locales, puede proponer la implementación de reformas o medidas tendientes a establecer procedimientos obligatorios de consulta a las comunidades locales, cuando existan indicios de reformas legislativas o administrativas que puedan, en un momento dado, afectarles.

Aunado a ello, el Acuerdo implementa dos formas de participación de las comunidades locales en la toma de decisiones: individual y colectivamente, con el objetivo de alcanzar un mejor grado de acercamiento entre aquéllas y el Estado.

La potestad propositiva de la que habla el Acuerdo, se debe materializar por medio de los representantes de las comunidades locales, quienes son los encargados de hacer llegar las mociones, las cuales deben haber sido adoptadas previamente en consulta popular por el seno de la comunidad, a los organismos ejecutivo y legislativo, con el propósito de asegurar sus intereses, no solamente a nivel regional, sino que también a nivel nacional, debiendo estos últimos respetar y acatar los resultados de dicha consulta popular.

Por último, el Acuerdo garantiza la participación de los pobladores locales en la función pública, obteniendo para tal fin



nombramientos en cargos públicos dentro de las distintas esferas de la administración, tanto local, regional, como nacional, consecuentemente coadyuvar en la protección de los intereses de sus respectivas comunidades.



2.3.2.2 Acuerdo sobre aspectos socio-económicos y situación agraria

El Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria fue celebrado entre el Gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, en la ciudad de México, con fecha 6 de mayo de 1996, mismo que el Estado incorporó a su ordenamiento jurídico interno, mediante Decreto número 52-2005 del Congreso de la República (Ley Marco de los Acuerdos de Paz), de fecha 3 de agosto del 2005.

Según sus considerandos, busca crear o fortalecer los mecanismos y las condiciones que garanticen una participación efectiva de la población, y recoge los objetivos prioritarios de la acción gubernamental, para sentar las bases de ese desarrollo participativo.

También persigue propiciar que todas las fuerzas sociales y políticas del país enfrenten en forma solidaria y responsable las tareas inmediatas de la lucha contra la pobreza, la discriminación y los privilegios, construyendo así una Guatemala unida, próspera y justa que permita una vida digna para el conjunto de su población.

El Acuerdo está redactado en cuatro partes, que son: Parte I. Democratización y desarrollo participativo; Parte II. Desarrollo social; Parte III. Situación agraria y desarrollo rural; Parte IV. Modernización de la gestión pública y política fiscal; y, Parte V. Disposiciones finales.

En la Parte I. se encuentran aspectos ligados con las **consultas** populares locales; así, en la literal A. llamada

"Participación y concertación social", el art. 1 dispone "Para profundizar una democracia real, funcional y participativa el proceso de desarrollo económico y social debe ser democrático y participativo y abarcar: ... c) la participación efectiva de los ciudadanos en la identificación, priorización y solución de sus necesidades".

Como se sabe, la democracia es la doctrina política favorable a la intervención del pueblo en el gobierno, y también en el mejoramiento de las condiciones de vida de la población. Es el sistema en que el pueblo en su conjunto ostenta la soberanía y en uso de la misma elige su forma de gobierno y, consecuentemente, sus gobernantes. Así lo concibe la Constitución Política de la República al regular en su artículo 141 que la soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Pero ello no significa que por el hecho de delegar la soberanía a los tres organismos del Estado, el pueblo no tenga la facultad y el derecho de participar en la política del Estado; y es eso precisamente lo que se encuentra establecido en el artículo 1 del Acuerdo, es decir que el pueblo - en este caso las comunidades locales- tienen el derecho de hacerse escuchar -principalmente a través de las consultas populares locales- participando activamente en la identificación, priorización y solución de las necesidades que les son propias para, de esta forma, concebir una democracia real y no simplemente teórica.

La ampliación de la participación social es un baluarte contra la corrupción, los privilegios, las distorsiones del desarrollo y el abuso del poder económico y político en detrimento de la sociedad. Por lo tanto, es un instrumento para erradicar la polarización económica, social y política de la sociedad.

Además de constituir un factor de democratización, la participación ciudadana en el desarrollo económico y social es



indispensable para el fomento de la productividad y crecimiento económico, para una mayor equidad en la distribución de la riqueza y para la calificación del potencial humano. Permite asegurar la transparencia de las políticas públicas, su orientación hacia el bien común y no hacia intereses particulares, la protección efectiva de los más vulnerables, la eficiencia en la prestación de los servicios y, por ende, el desarrollo integral de la persona.

El artículo 4 del Acuerdo preceptúa que: "En este espíritu, y en congruencia con los acuerdos ya firmados sobre reasentamiento de las poblaciones desarraigadas por el enfrentamiento armado e identidad y derechos de los pueblos indígenas, las Partes coinciden en la importancia de crear o fortalecer mecanismos que permitan que los ciudadanos y los distintos grupos sociales ejerzan efectivamente sus derechos y participen plenamente en la toma de decisiones sobre los diversos asuntos y actos que les afecten o interesen, con plena conciencia y cumpliendo responsablemente con las obligaciones sociales en lo personal y colectivamente".

Puede mencionarse a las consultas populares locales como un ejemplo de los mecanismos que, según el citado artículo, se comprometieron a crear las partes para propiciar la participación individual y colectiva de los ciudadanos en la toma de decisiones respecto de asuntos que, en cualquier forma, afecten sus intereses. Para fortalecer la participación social se requiere ofrecer mayores oportunidades a la población organizada, en la toma de decisiones socioeconómicas. Esto supone admitir todas las formas de organización de la población en las que tengan expresión los diferentes intereses. Esto también supone, además, un importante esfuerzo para promover una cultura de concertación y la capacitación de las organizaciones populares para que aumenten su capacidad propositiva y negociadora, y puedan asumir efectivamente



los derechos y las obligaciones inherentes a la participación democrática.

La concertación social a los niveles nacional, departamental y comunal es esencial para estimular y estabilizar la dinámica económica y social. Las estructuras del Estado deben adaptarse para llevar a cabo este papel de conciliación de intereses, a fin de poder operar con eficacia y eficiencia en pro de la modernización productiva y de la competitividad, de la promoción del crecimiento económico y de la eficiente prestación universal de servicios sociales básicos.

En consonancia con la participación a nivel local, el artículo 8 del Acuerdo establece que: "Teniendo en cuenta que los habitantes de un departamento o municipio, empresarios, trabajadores, cooperativistas o autoridades representativas de las comunidades, pueden definir mejor las medidas que los benefician o los afectan, se debe adoptar un conjunto de instrumentos que institucionalicen la descentralización de la decisión socioeconómica, con transferencia real de recursos económicos gubernamentales y de capacidad para discutir y decidir localmente la asignación de los recursos, la forma de ejecutar los proyectos, las prioridades y las características de los programas o de las acciones gubernamentales. De esta forma, los órganos gubernamentales podrán basar sus acciones en las propuestas que emanen de la conciliación de intereses entre las diferentes expresiones de la sociedad".

Mediante el Acuerdo en mención, el Gobierno de la República se comprometió a adoptar un conjunto de medidas encaminadas a incrementar la participación de la población en los distintos aspectos de la vida cotidiana, incluyendo las políticas de desarrollo social y rural. Ese conjunto de reformas deben permitir sustituir estructuras que generan conflictividad social por nuevas relaciones que aseguren la consolidación de la paz, como expresión



de la armonía en la convivencia, y el fortalecimiento de la democracia como proceso dinámico y perfectible, en el que se pueda constatar un avance en la participación de los distintos grupos sociales en la definición de las opciones políticas, sociales y económicas del país.

Por su parte, el artículo 10 del citado Acuerdo, en relación con las comunidades, dice que: "Para fortalecer las capacidades de participación de la población y al mismo tiempo la capacidad de gestión del Estado, el Gobierno se compromete a: a) Promover una reforma al Código Municipal para que los alcaldes auxiliares sean nombrados por el alcalde municipal, tomando en cuenta las propuestas de los vecinos en **cabildo abierto**; ...".

Explicando suscintamente el artículo 10 del precitado Acuerdo, según la literal a) se pretende otorgar un mayor grado de participación a las comunidades, al regular el compromiso adquirido por el Estado de reformar el Código Municipal a efecto de que sea el alcalde municipal, a propuesta de los vecinos, mediante la institución denominada "cabildo abierto", quien nombre a los alcaldes auxiliares de sus respectivas localidades. Es oportuno señalar que el Código Municipal vigente (Decreto 12-2002 del Congreso de la República), en su articulado contempla la reforma en cuestión, es decir, que el Gobierno de la República ha cumplimentado el mandato mencionado, tema que fue desarrollado con mayor profundidad al analizar la normativa del Código Municipal en el apartado correspondiente.

En las literales b) y c) del artículo 10, el Gobierno también se comprometió a propiciar la participación social en el marco de la autonomía municipal, promoviendo el proceso de descentralización hacia los gobiernos municipales, con el consiguiente reforzamiento de sus recursos técnicos, administrativos y financieros; asimismo, a establecer y ejecutar a breve plazo, en concertación con la Asociación Nacional de



Municipalidades, un programa de capacitación municipal que de marco para los esfuerzos nacionales y la cooperación internacional en tal materia. Dicho programa enfatizará la formación de un personal municipal especializado en la ejecución de las nuevas tareas que correspondan al municipio como resultado del proceso de descentralización, con énfasis en las tareas de ordenamiento territorial, catastro, planificación municipal, administración financiera, gestión de proyectos y capacitación de las organizaciones locales para que puedan participar efectivamente en la resolución de sus necesidades.

2.3.2.3 Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática

Este Acuerdo fue suscrito en la ciudad de México el 19 de septiembre de 1996 y, al igual que en los Acuerdos precedentes, el Estado de Guatemala lo reconoció como ley por medio del Decreto 52-2005 del Congreso de la República (Ley Marco de los Acuerdos de Paz).

Posee el siguiente contenido: Parte I. El Estado y su forma de gobierno; Parte II. El Organismo Legislativo; Parte III. Sistema de justicia; Parte IV. Organismo Ejecutivo; Parte V. Participación social; y, Parte VI. Participación de la mujer en el fortalecimiento del poder civil.

Como es lógico suponer, en la Parte V. que se refiere a la "Participación social", se encuentran desarrollados tópicos vinculados con las consultas populares locales. Así, el referido Acuerdo afirma que el fortalecimiento del poder civil pasa, a su vez, por el fortalecimiento de la participación social, aumentando las oportunidades y la capacidad de participación de la ciudadanía.

En particular, la participación social a nivel de las comunidades contribuye al respeto del pluralismo ideológico y a la



no discriminación social; además, facilita una participación amplia, organizada y concertada de los ciudadanos en la toma de decisiones, así como que ellos mismos asuman sus responsabilidades y compromisos en la búsqueda de la justicia social y de la democracia.

Asimismo, el artículo 58 del Acuerdo preceptúa que: "Para fortalecer esta participación comunitaria, y en congruencia con los acuerdos ya suscritos, el Gobierno reitera su compromiso de descentralización de la administración pública, cuyo objetivo es movilizar toda la capacidad del Estado en beneficio de la población y establecer con ésta un mejor nivel de relaciones. Ello requiere, entre otras medidas: a) Fortalecer los gobiernos municipales y asegurar el efectivo funcionamiento del Sistema de Consejos de Desarrollo. Ello implica mejorar la relación entre estas instancias y la comunidad, mediante el reforzamiento de las prácticas democráticas por parte de las autoridades; asimismo implica mejorar la relación entre dichas instancias y la administración central; b) Establecer, en particular, los Consejos Locales de Desarrollo. Para ello, deberán asimilarse a estos Consejos las diversas expresiones sociales creadas para el mejoramiento de las poblaciones, tales como instituciones propias de las comunidades indígenas, los comités pro-mejoramiento u otras que de manera no excluyente canalizan la participación de los vecinos en el proceso de desarrollo de sus comunidades y de los municipios a que pertenecen, y que sean reconocidos y registrados por sus respectivas autoridades municipales; c) Crear, en concordancia con lo dispuesto en el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas y el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria, el conjunto de condiciones para que se desarrollen las organizaciones locales representativas de la población. En particular, el Gobierno reitera el compromiso adquirido en el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación



Agraria de fortalecer la participación social a través de diversas formas de información y educación relativas a la defensa de los derechos humanos, la renovación de la cultura política y la solución pacífica de los conflictos. Asimismo, reafirma su voluntad de capacitar a las organizaciones sociales para la participación en el desarrollo socioeconómico”.

El artículo transcrito ratifica el compromiso que el Estado de Guatemala adquirió mediante el Acuerdo en mención, particularmente en lo que atañe a la participación de las comunidades locales en la toma de decisiones gubernamentales, siendo las consultas populares locales -como se ha dicho a lo largo del presente trabajo- el conducto adecuado para hacerlo.

El referido artículo 58 del Acuerdo alude a los Consejos Locales de Desarrollo, así como también al Sistema de Consejos de Desarrollo, los cuales propician la inmersión de los pobladores locales en cuestiones relacionadas con sus propias comunidades, y que se encuentran desarrollados en el Decreto 11-2002 del Congreso de la República (Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural) y en el Acuerdo Gubernativo 461-2002 (Reglamento de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural), respectivamente, los que se analizarán detenidamente más adelante.

2.3.3 Ley Preliminar de Regionalización

Regulada en el Decreto 70-86 del Congreso de la República, la Ley Preliminar de Regionalización se promulgó para asegurar, promover y garantizar la participación de la población en la identificación de problemas y sus soluciones, así como en la ejecución de programas y proyectos de desarrollo.

El artículo 1 dispone que: “Con el objeto de descentralizar la administración pública y lograr que las acciones de gobierno se lleven a cabo conforme a las necesidades de la población, se establecen regiones de desarrollo”.



La descentralización administrativa, cuya definición proporcionada en el capítulo I, efectivamente tiende a agilizar la administración pública, lo que de acuerdo con el artículo 1 antes transcrito se logrará estableciendo regiones de desarrollo, atendiendo a una gama de necesidades de los habitantes de cada una de ellas.

El artículo 2 establece que se entenderá por región "la delimitación territorial de uno o más departamentos que reúnan similares condiciones geográficas, económicas y sociales, con el objeto de efectuar acciones de gobierno en las que, junto o subsidiariamente con la administración pública, participen sectores ordenados de la población".

La participación de los pobladores de cada región en las acciones gubernamentales que resalta el artículo en cuestión, teóricamente debería desarrollarse por conducto de una consulta popular local, y se dice que es en teoría porque sólo ocasional y esporádicamente, por no decir casi nunca, se traduce en la práctica.

Para dar por terminado el tema de la consulta popular local desarrollada en la Ley Preliminar de Regionalización, el artículo 3 distribuye por regiones (ocho en total) los departamentos de la República para el ordenamiento territorial y el funcionamiento de los Consejos regionales de desarrollo (instituidos en la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural -Decreto 11-2002 del Congreso de la República-); sin embargo, el artículo 4 establece que al quedar organizado el Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural, a propuesta de los Consejos Regionales, el Congreso de la República podrá modificar la integración y número de regiones cuando así convenga a los intereses de la nación.



2.3.4 Ley General de Descentralización y su reglamento

El Decreto 14-2002 del Congreso de la República contiene la Ley General de Descentralización, en tanto que el reglamento se encuentra desarrollado en el Acuerdo Gubernativo 312-2002.

Por mandato constitucional, la administración pública debe ser descentralizada en regiones de desarrollo con criterios económicos, sociales y culturales para dar un impulso racionalizado al país (artículo 224). Es decir, que es deber fundamental del Estado promover en forma sistemática la descentralización administrativa para lograr el desarrollo regional del país, teniendo como parámetro el ejercicio participativo de los gobiernos locales y de la comunidad, propiciando así una mayor cercanía y relación con la población en cuanto a sus aspiraciones, demandas y necesidades, lo que produce espacios de participación ciudadana.

En lo que concierne a la Ley general de descentralización, el artículo 2 proporciona el alcance legal, así: "... el proceso mediante el cual se transfiere desde el Organismo Ejecutivo a las municipalidades y demás instituciones del Estado y a las comunidades... el poder de decisión... a través de la implementación de las políticas públicas municipales y locales en el marco de la más amplia participación de los ciudadanos en la administración pública ...".³⁷

El artículo 4 dispone que: "Son principios orientadores del proceso y de la política de descentralización del Organismo Ejecutivo, los siguientes: ... 9. La participación ciudadana". Asimismo, el artículo 5 destaca como objetivos de la descentralización: "... 4. Facilitar la participación y control social en la gestión pública; ...".

³⁷ El lector recordará que la definición doctrinaria fue aportada en el Capítulo I del presente trabajo.



Como se sabe, un principio constituye la base o el fundamento de algo, de cualquier cosa. Se puede inferir entonces que el artículo 4 mencionado concibe a la participación ciudadana como la base del proceso de descentralización administrativa, siendo al mismo tiempo un objetivo de la misma; participación que bien puede incluir, entre otras formas, a la consulta popular local.

El órgano de gobierno responsable del proceso de descentralización del Organismo Ejecutivo es la Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia de la República (artículo 2 del Reglamento), la que tiene como **facultades** y atribuciones, según el artículo 10 de la Ley, entre otras: "... f) Convocar a los sectores empresariales y a representantes de la sociedad civil a una activa participación en el proceso de descentralización". Es palpable la deficiente redacción del artículo 10 en cuestión, por cuanto que debió ser una obligación o imposición para la Secretaría mencionada el invitar a la población a ser parte activa en la descentralización del Estado, y no una simple facultad o atribución, sobre todo si se toma en consideración que, como se dijo al analizar el artículo 4, la participación ciudadana constituye un pilar en el movimiento descentralizador.

La ley general de descentralización en su capítulo V contiene normas que pueden ligarse con las consultas populares locales. El artículo 17 explica qué debe entenderse por participación ciudadana, en los siguientes términos: "... es el proceso por medio del cual una comunidad organizada, con fines económicos, sociales o culturales, participa en la planificación, ejecución y control integral de las gestiones del gobierno nacional, departamental y municipal, para facilitar el proceso de descentralización". El artículo 18 añade que: "Las organizaciones comunitarias reconocidas conforme a la ley, de igual manera podrán participar en la realización de obras, programas y servicios públicos de su comunidad...".



Ahora bien, esa influencia de la población en las actividades gubernamentales, necesariamente debe concretarse a través de una consulta popular local, por constituir el último estadio en el que pueden hacer prevalecer sus opiniones respecto de las políticas de Estado, y éste a su vez acatar los resultados obtenidos.

2.3.5 Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural y su reglamento

El marco constitucional de los Consejos de Desarrollo urbano y Rural se encuentra ubicado dentro del título de la Constitución Política de la República referente a la estructura y organización del Estado, específicamente dentro del régimen administrativo. El artículo 225 establece que se crearon para la organización y coordinación de la administración pública, teniendo a su cargo la formulación de las políticas de desarrollo urbano y rural, así como la de ordenamiento territorial.

Asimismo, el artículo 226 de la carta magna dispone que: "Las regiones que conforme a la ley se establezcan, contarán con un Consejo Regional de Desarrollo Urbano y Rural...". La ley a la que se refiere el citado artículo es el Decreto 70-86 del Congreso de la República (Ley Preliminar de Regionalización), citada anteriormente.

El artículo 228 de la carta fundamental, en relación con los consejos departamentales, dispone que: "En cada departamento habrá un Consejo Departamental... con el fin de promover el desarrollo del departamento".

La Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural (Decreto 11-2002 del Congreso de la República), en relación con las consultas populares locales, busca brindar oportunidades equitativas de participación ciudadana en el marco de una democracia funcional, efectiva y participativa en los procesos de toma de decisiones.



Así, el artículo 1 crea el Sistema de Consejos de Desarrollo, siendo éste el medio principal de participación de la población civil, incluyendo a los pueblos maya, garífuna y no indígena, en la gestión pública.

El artículo 2 (literal d) regula taxativamente "...La promoción de procesos de democracia participativa...".

Los distintos niveles que conforman el Sistema de Consejos de Desarrollo se regulan en el artículo 4, en donde destacan el municipal y el comunitario, constituidos por los Consejos Municipales de Desarrollo y por los Consejos Comunitarios de Desarrollo, respectivamente.

Es importante destacar que el citado cuerpo legal preceptúa como una de las funciones que desempeñan los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural en cada uno de sus niveles (nacional, regional, departamental, municipal y comunitario) la de promover y facilitar la organización y participación efectiva de la población y de sus organizaciones en la priorización de sus necesidades, problemas y soluciones, para el desarrollo integral de cada nivel de que se trate. (artículos: 6 literal d., 8 literal b., 10 literal b., 12 literal b., y 14 literal b.). Esto da una idea de la importancia que significó para el legislador el otorgar un mayor grado de participación a la población en general en la toma de decisiones, intervención que se logra, por ejemplo, con la realización de una consulta popular.

Directamente vinculado con la consulta popular, el artículo 26 de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural dice que: "... las **consultas** a los pueblos maya, xinca y garífuna sobre medidas de desarrollo que impulse el Organismo Ejecutivo y que afecten directamente a estos pueblos, **podrán** hacerse por conducto de sus representantes en los consejos de desarrollo". Comentando brevemente la norma citada, en ella se plasma la posibilidad de consultar a los pueblos indígenas del país cuando el Ejecutivo



propugne políticas de desarrollo que puedan lesionar intereses; sin embargo, dicha consulta podría ser procedente también cuando sea el Organismo Legislativo o cualquier otro poder estatal quien las impulse.

En cuanto al Reglamento de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural (Acuerdo Gubernativo 461-2002), también incluye en su articulado normas relacionadas con las consultas populares locales. El artículo 2 define al Sistema de Consejos de Desarrollo -al que se ha aludido anteriormente- como "el espacio de relación y encuentro ciudadano multiétnico, multilingüe y pluricultural que permite a todos los habitantes del país su participación propositiva en la toma de decisiones para la organización, coordinación y planificación del desarrollo integral de sus comunidades, municipios, departamentos, regiones y la nación". Es decir que propugna la instauración de un diálogo armonioso entre las diversas culturas y la participación activa de las diferentes comunidades para coadyuvar a fortalecer la unidad nacional.

El artículo 3 señala como atributos del Sistema la organización y la coordinación de la administración pública en el marco de la cooperación y participación en la toma de decisiones. También el artículo 4 le atribuye como objetivos específicos en su literal b) el de promover la participación ciudadana.

En cada municipio del país debe funcionar un Consejo Municipal de Desarrollo el que, según el artículo 44 del Reglamento goza de las siguientes atribuciones: "... e) Cuando exista al menos una comunidad indígena en el municipio **debe consultar** siempre la opinión del consejo asesor indígena que corresponda".

El artículo 45 del Reglamento afirma que: "En ejercicio de la autonomía municipal, y conforme a la Ley, corresponde a la Corporación Municipal apoyar a los Consejos de Desarrollo de su



municipio, tanto en el nivel municipal como en el comunitario en la forma siguiente: ... f) Solicitar la **opinión** de los Consejos Comunitarios de Desarrollo a través de sus representantes, cuando la importancia del tema lo amerite...".

El primer párrafo del artículo 52 del Reglamento, siempre en relación con las consultas populares locales, señala que: "Cada Consejo Comunitario de Desarrollo tiene por objeto que los miembros de la comunidad interesados en promover y llevar a cabo las políticas participativas, se reúnan para identificar y priorizar los proyectos, planes y programas que beneficien a su comunidad...".

De esta forma se da por concluido el presente capítulo, habiendo hecho un recorrido por los distintos cuerpos legales que, de una forma u otra, **regulan** las **consultas** populares en sus articulados, dando paso a continuación a la discusión sobre la legalidad o ilegalidad de las mismas.







3. Legalidad o ilegalidad de las consultas populares. 3.1 El caso de la consulta popular genérica. 3.2 El caso de la consulta popular local. 3.3 Vinculabilidad de las consultas populares. 3.3.1 El caso de la consulta popular genérica. 3.3.2 El caso de la consulta popular local. 3.4 Consultas populares locales en casos específicos.

3. Legalidad o ilegalidad de las consultas populares

Haciendo un recuento de lo discutido hasta el momento, en el capítulo I se proporcionaron nociones y definiciones acerca de conceptos relacionados con las consultas populares, a efecto de tener una mejor comprensión de las mismas; en el capítulo II fueron ubicadas tales consultas dentro del ordenamiento jurídico interno vigente hoy en día; y, en el presente capítulo, que es el tercero, se analizará la aplicabilidad de las consultas populares, tanto genéricas como locales, a casos concretos de exploración minera y explotación de recursos hidroeléctricos en ciertas comunidades locales, específicamente haciendo alusión al municipio de Sipacapa, Departamento de San Marcos, y al municipio de Río Hondo, Departamento de Zacapa, respectivamente.

El problema radica en que los habitantes de dichos municipios, así como de otras comunidades del país, se muestran renuentes a aceptar la intervención de entidades jurídicas en la manipulación de los bienes propios de sus comunidades, argumentando que con esa actitud se lesionan intereses comunales, resultando, además, como únicas beneficiarias las grandes compañías mineras e hidroeléctricas; y el problema se agrava aún más, si se tiene en cuenta que las solicitudes de los lugareños sobre la celebración de consultas populares, para que sean ellos quienes en última instancia decidan la procedencia o improcedencia de tales actividades, no son atendidas por las autoridades respectivas.

Para responder a las inquietudes planteadas en los párrafos precedentes, se principiará por establecer la legalidad e ilegalidad de las consultas populares, en sus dos variantes: genéricas y locales.

En la actualidad existe diversidad de opiniones, algunas contrastantes, de juristas, políticos, profesionales y, en general, de la población guatemalteca sobre si las consultas populares -genérica y local- tienen fundamento legal para realizarse, es decir, sobre la legalidad o ilegalidad de las mismas.

El tema se encuentra sujeto a debate en el medio nacional como consecuencia de las licencias de exploración y explotación minera e hidroeléctrica que el Estado ha otorgado a compañías extranjeras para operar en algunos municipios del país (situación que se analizará a fondo en el apartado 3.4 del presente capítulo), sin haber consultado la opinión de los habitantes, por lo que ha surgido la necesidad de establecer si tales consultas son legales o ilegales, o en su caso, legítimas o ilegítimas.

Es importante puntualizar que no deben confundirse los términos legalidad, legitimidad y constitucionalidad, pues, aunque similares a primera vista, poseen peculiaridades semánticas que los diferencian, siendo procedente en las líneas siguientes definir a cada uno, debido a que en el medio nacional se utilizan como sinónimos, lo cual es erróneo.

El autor Manuel Ossorio y Florit dice que legalidad es: "Lo ajustado a la ley y, por ello, lo lícito, lo permitido o lo exigible en el Derecho Positivo".³⁸ Significa entonces que por ilegalidad se entiende todo aquello que es contrario a la ley; además, cabe mencionar que los actos ilegales están viciados de

³⁸ Ossorio y Florit, **Ob. Cit.**; pág. 419.



nulidad, salvo que la propia ley disponga su validez, en espera por su consolidación en el tiempo.

Es a todas luces evidente que, al hablar de la legalidad o ilegalidad de un acto, se está haciendo referencia al Derecho positivo, que es un "sistema de normas jurídicas que informa y regula efectivamente la vida de un pueblo en un determinado momento histórico"³⁹, y en un territorio también determinado.

Desde los tiempos de los griegos se ha discutido sobre lo justo o injusto de la norma jurídica, es decir del Derecho positivo, y si éste entraña en sí mismo el concepto de justicia, surgiendo así una corriente doctrinaria que se ocupa de su estudio, la que recibe el nombre de Positivismo jurídico.

El positivismo jurídico es la doctrina opuesta al iusnaturalismo -al que se aludirá al hablar de legitimidad- que reduce la justicia a la validez de la norma jurídica. Para ésta teoría es justo solo lo que es ordenado y por el hecho de ser ordenado. Una norma es justa solo si es válida; la validez es la consagración de la justicia.

En ese orden de ideas, el derecho puede ser válido sin ser justo. Así lo confirma el tratadista Norberto Bobbio en su obra comentada, el que en relación con el tema y citando a Hobbes dice que: "Para Hobbes... es justo lo que es ordenado y es injusto lo que es prohibido. La doctrina hobbesiana es la antítesis de la doctrina iusnaturalista. Por lo tanto, para Hobbes la validez de una norma jurídica y de su justicia no se diferencian, porque la justicia y la injusticia nacen juntas con el derecho positivo, es decir al tiempo con la validez... donde no hay derecho tampoco hay justicia y donde hay justicia quiere decir que hay un sistema constituido de derecho positivo".⁴⁰

³⁹ **Ibid**, págs. 238 y 239.

⁴⁰ Bobbio, Norberto. **Ob. Cit.**; págs. 31 y 32.



Por constitucionalidad se entiende lo que es perteneciente a la Constitución de un Estado; equivale esto a que la constitucionalidad -en el primero y principal de los significados- es todo aquello que se ajusta o es conforme a las normas que la Constitución establece, así como es inconstitucional cuanto se aparta de ella o la vulnera. Representa una cuestión vinculada a la supremacía de la Constitución, o sea, a un ordenamiento jurídico por el cual la sociedad, constituida políticamente, subordina a ella todos los demás actos de los poderes públicos, así como las normas legales, que carecen de validez en cuanto la desconozcan o contradigan. Ossorio y Florit añade, en relación con la constitucionalidad que: "Más concretamente, es la subordinación que media entre leyes, decretos, ordenanzas o resoluciones dictadas por los organismos administrativos con relación a las normas de la Constitución de un país y en un momento dado. En ese sentido se dice que tales o cuales disposiciones se ajustan a la constitucionalidad, es decir, son constitucionales; o atentan a la constitucionalidad y, en consecuencia, son inconstitucionales. De tal concepto arranca el principio de la supremacía de la Constitución en lo político y jurídico".⁴¹

La constitucionalidad también se concibe como el ordenamiento jurídico de una sociedad política mediante una Constitución escrita, cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario.

Su antagónico es la inconstitucionalidad en la que, partiendo del principio inexcusable en los Estados de Derecho de la supremacía de la Constitución, se han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones

⁴¹Ossorio y Florit, **Ob. Cit.**; pág. 162.



que se aparten de sus normas o las contradigan. En consecuencia son también total y absolutamente inconstitucionales cuantos actos realicen y disposiciones adopten los gobiernos de facto, porque, para existir, empiezan por eliminar total o parcialmente, abierta o encubiertamente, la propia Constitución.

La declaración de inconstitucionalidad de un acto o precepto legal se obtiene por regla general planteándola ante los tribunales de justicia; en algunos países existen tribunales especiales de garantías constitucionales.

Estableciendo un parangón entre la legalidad y la constitucionalidad de una norma, puede afirmarse que ésta es el género y aquella la especie, es decir, que no puede existir una norma que sea legal y al mismo tiempo inconstitucional; es presupuesto indispensable que para ser legal previamente tiene que ser constitucional, esto es, tener congruencia con los preceptos enmarcados en la Constitución.

En ese sentido, y a efectos del presente trabajo, al analizar la legalidad o ilegalidad de las consultas populares -en especial la genérica-, en los apartados subsiguientes debe tenerse presente que al afirmar que son legales o no, indirecta y tácitamente se estará haciendo referencia a su constitucionalidad.

Por su parte, la legitimidad de una norma está vinculada con la justicia y, según diversos tratadistas, más concretamente con el derecho natural, que reduce la validez a la justicia. La corriente del derecho natural se podría definir como el pensamiento jurídico que concibe que la ley, para que sea tal, debe ser conforme a la justicia.

Norberto Bobbio citando a Gustav Radbruch sigue esta corriente de pensamiento en los siguientes términos: "Cuando una ley niega conscientemente la voluntad de justicia... adolece de validez...", y añade: "Pueden darse leyes de contenido tan injusto y perjudicial que hagan necesario negarles su carácter jurídico..."



puesto que hay principios jurídicos fundamentales que son más fuertes hasta el punto que una ley que los contradiga carecerá de validez; y más aún, cuando la justicia es conscientemente negada por las normas del derecho positivo, la ley no solamente es derecho injusto sino que en general carece de juridicidad".⁴²

Según el derecho natural existe la exigencia de que el derecho corresponda a la justicia, pero no es una realidad de hecho, porque pragmáticamente vale como derecho también el derecho injusto, siendo oportuno mencionar que no existe ningún ordenamiento que sea perfectamente justo.

La teoría del derecho natural es aquella que considera poder establecer lo que es justo y lo que es injusto, formulándose la siguiente interrogante básica: ¿a quién corresponde establecer lo que es justo y lo que es injusto?, y caben dos respuestas posibles: a) a quien tiene el poder (pero ésta respuesta es aberrante); b) a todos los ciudadanos (la que se considera más plausible que la anterior).

Es doctrina común de los iusnaturalistas (llámase así a los nuevos seguidores y fervientes devotos del derecho natural) que el derecho positivo no conforme al derecho natural debe ser considerado injusto, pero que no obstante debe ser obedecido -es la llamada teoría de la obediencia-, y por lo tanto válido.

Justicia y validez de una norma son dos cosas diversas: una norma puede ser válida -es decir, que debe ser obedecida- aun si es injusta; por tanto, justicia y validez pueden no coincidir.

En síntesis, la legitimidad de una norma jurídica abarca mucho más que su sola legalidad; el substratum de aquélla gira en torno a la justicia, mientras que en ésta última puede o no acontecer y se relaciona, ante todo, con su positivismo, es decir, con su vigencia y observancia en el ordenamiento jurídico interno.

⁴² Bobbio, Norberto. **Ob. Cit.**; págs. 27 y 28.



Relacionado lo anterior con el tema en discusión, o sea con la consulta popular, y para ceñirse al título del presente trabajo, el enfoque que se le dará a este capítulo será el de analizar la legalidad o ilegalidad de las mismas, prescindiendo de escudriñar su legitimidad o ilegitimidad.

3.1 El caso de la consulta popular genérica

La consulta popular genérica se encuentra regulada en el artículo 173 de la Constitución Política de la República, el cual dispone que: "Las decisiones políticas de especial trascendencia deberán ser sometidas a procedimiento consultivo de todos los ciudadanos. La consulta será convocada por el Tribunal Supremo Electoral a iniciativa del Presidente de la República o del Congreso de la República, que fijarán con precisión la o las preguntas que se someterán a los ciudadanos. La Ley Constitucional Electoral regulará lo relativo a esta institución".

El citado artículo ha sido comentado ampliamente en el capítulo II del presente trabajo, por lo que únicamente cabe agregar que es un derecho claramente establecido en la propia Constitución, en favor o beneficio de todos los habitantes de la República, el de ser consultados cuando un asunto determinado sea de especial trascendencia. Ahora bien, ¿cuándo un asunto es de especial trascendencia para el país y a quién corresponde calificarlo? Resulta claro que lo es cuando afecte a todos o por lo menos a la mayoría de los habitantes de la República, y que corresponde calificarlo así al Presidente de la República o al Congreso mismo, de acuerdo con lo establecido en el segundo párrafo del mencionado artículo 173.

La Ley Constitucional Electoral a la que alude el citado artículo 173 constitucional es el Decreto Ley 1-85 (Ley Electoral y de Partidos Políticos), el cual incorpora en su articulado normas que efectivamente desarrollan la consulta popular genérica.



Dentro del libro cuatro de la citada Ley Electoral Partidos Políticos, en el título que se refiere al desarrollo proceso electoral, dispone el artículo 196 que: "Corresponde al Tribunal Supremo Electoral convocar a elecciones... la convocatoria a **consulta popular** se dictará con una anticipación no menor de noventa días a la fecha de celebración"; es obvio que éste artículo se refiere a la consulta popular genérica, no a la local.

El artículo 253 del mencionado cuerpo legal reafirma lo dicho en cuanto a la convocatoria y procedimiento de la consulta, al establecer que: "De acuerdo con la Constitución Política de la República, la consulta popular será convocada en todos los casos por el Tribunal Supremo Electoral. El proceso consultivo se regirá, en lo aplicable, por las normas que para elecciones establece la presente ley y su reglamento, así como por las específicas que emita el Tribunal Supremo Electoral...".

El reglamento a que se refiere el artículo transcrito, es el Acuerdo número 181-87 del Tribunal Supremo Electoral, el que preceptúa en su artículo 7 que: "El Tribunal Supremo Electoral convocará a elecciones con la anticipación que prescribe el artículo 196 de la Ley Electoral... El decreto de convocatoria a elecciones o consultas populares deberá contener: 1. ... si se tratare de consultas, los términos de la encuesta o encuestas a realizarse...".

Es obvio que la consulta popular genérica reviste todas las características y atributos para ser considerada como legal porque se encuentra regulada en la ley (incluso en la propia Constitución Política de la República). Por tanto, se puede afirmar sin lugar a dudas que la consulta popular genérica es legal según el ordenamiento jurídico nacional.



3.2 El caso de la consulta popular local

Como se dijo en el apartado anterior, el artículo constitucional establece que las decisiones políticas de especial trascendencia serán sometidas al procedimiento de consulta; sin embargo, ese artículo constitucional se refiere a la consulta popular genérica, lo cual fue dictaminado así por la propia Corte de Constitucionalidad.⁴³

Fuera del artículo 173 mencionado, no se encuentra en la Constitución Política de la República ninguna otra norma que haga mención expresa de la consulta popular local, pero tampoco existe en su texto ninguna prohibición para su realización. Además, en páginas anteriores del presente trabajo se sostuvo la tesis de que haciendo uso de la interpretación extensiva de la ley, es posible aplicar, en lo que resulte pertinente, el régimen jurídico de la consulta popular genérica -regulado en el artículo 173 constitucional- a las consultas populares locales.⁴⁴

Como ya se dijo, lo anterior se refuerza con lo regulado en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, que señala que las decisiones gubernativas que tiendan a afectar a las poblaciones deberán ser sometidas **a consulta**. En ese sentido, la Corte de Constitucionalidad, siguiendo la línea de derechos de los pueblos indígenas, opinó que no viola la Constitución el Convenio 169 de la OIT y, por lo tanto, es factible realizar consultas populares a los pueblos indígenas. Los Acuerdos de Paz también dan sustento a la posibilidad de tal consulta, ya que en ellos se acordó dar mayor participación a dichas poblaciones, debiéndose crear **mecanismos** que hagan viable la misma, siendo éstos las consultas que se regulan en el Código Municipal el cual, entre otros cuerpos legales que fueron analizados anteriormente,

⁴³ Al respecto, véase el capítulo II, Apartado 2.1.

⁴⁴ **Ibid.**



establece el procedimiento para hacer efectiva la participación en
mención.⁴⁵



En la Ley Electoral y de Partidos Políticos, y su respectivo Reglamento, también se encuentran normas que conducen a reforzar la legalidad de la consulta popular local. El artículo 253 de dicha Ley Electoral y de Partidos Políticos, en su primer párrafo ordena: "De acuerdo con la Constitución Política de la República, la consulta popular será convocada **en todos los casos** por el Tribunal Supremo Electoral...", esto significa que no solamente la consulta popular genérica debe ser convocada por el Tribunal Supremo Electoral sino también la consulta popular local, por lo que también ésta última debe ser considerada como legal.

El citado artículo se encuentra en relación directa con el artículo 7 del Reglamento de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, el que respecto a la convocatoria dice: "El Tribunal Supremo Electoral convocará a elecciones con la anticipación que prescribe el artículo 196 de la Ley Electoral... El decreto de convocatoria a elecciones o **consultas populares** deberá contener: ...".

Asimismo, el artículo 10 del Reglamento preceptúa que: "Conforme al decreto de convocatoria, el día señalado se celebrarán las elecciones o las **consultas populares**, ya sea **en todos o en los municipios que correspondan** si se tratará sólo de comicios municipales...". Nótese que éste artículo es más explícito que el anterior, por cuanto que alude a la consulta popular genérica cuando manifiesta que se celebrará en todos los municipios, y a la local, cuando estatuye que se celebrará en los municipios que corresponda, pudiendo entonces ser uno o más.

Tomando en consideración lo antes expuesto, se concluye en que las consultas populares locales en Guatemala son legales,

⁴⁵Véase el capítulo II, en el que se desarrolla el tema con mayor amplitud.

porque el ordenamiento jurídico nacional no solo las permite sino que, además, las regula expresamente. Por ello, cuando las autoridades del Estado tomen decisiones que afecten los intereses de una comunidad, deben previamente realizar consultas populares locales, tal como lo establece la ley, para que así las poblaciones puedan pronunciarse al respecto.



3.3 Vinculabilidad de las consultas populares

Una vez resuelto el problema acerca de establecer la legalidad de las consultas populares en sus dos modalidades, tanto genéricas como locales, surge una nueva interrogante, la cual radica en establecer si las mismas son vinculantes o no.

En ese sentido, lo que se abordará a continuación es establecer si la autoridad pública, tanto a nivel nacional como local, o los particulares en su caso, están obligados o no a acatar y a obedecer los resultados obtenidos en las consultas populares.

3.3.1 El caso de la consulta popular genérica

El artículo 173 de la Constitución Política de la República, que regula la consulta popular genérica, guarda silencio en torno a la vinculabilidad de la misma. Sin embargo, la Corte de Constitucionalidad en sentencia analizada anteriormente, le atribuye ese carácter al dictaminar que la consulta popular comprende las funciones de sufragio en virtud del cual el pueblo toma, en última instancia, decisiones que le afectan en forma directa. Es en el pueblo, en el que radica la soberanía, el que por medio del voto acepta o rechaza la propuesta aprobada, de donde deriva su voluntad de adoptar o no la decisión sobre la que se pronuncia en las urnas.⁴⁶

⁴⁶ Véase el capítulo II, apartado 2.1.

En la Ley Electoral y de Partidos Políticos se encuentran otras normas que guardan relación con la vinculabilidad de la consulta popular genérica.

El artículo 125 de la referida ley señala como una de tantas obligaciones del Tribunal Supremo electoral la de publicar los resultados del proceso electoral dentro de los seis meses después de haber concluido el mismo (literal r), incluyéndose en él también la consulta popular.

El artículo 198 establece que sufragio es el voto que se emite en una consulta popular, y ésta, según el artículo 199, es denominada comicio.

El artículo 209, dentro del proceso electoral, en lo que concierne a las resoluciones finales y su contenido, dispone: "... Las consultas populares se definirán en una sólo resolución... Resuelta la validez de la... consulta popular, el Tribunal Supremo Electoral formulará la correspondiente declaratoria... sobre el resultado mayoritario de la consulta...".

Asimismo, el Tribunal Supremo Electoral está obligado a divulgar por todos los medios de comunicación los resultados, dentro del plazo de ocho días siguientes a la terminación del proceso electoral (artículo 245).

Por su parte, el último párrafo del artículo 253 de dicha Ley Electoral y de Partidos Políticos afirma que: "La mayoría relativa será el sistema aplicable a las consultas populares"; y el artículo 202 indica qué debe entenderse por mayoría relativa, así: "Con el sistema de mayoría relativa... obtendrá la elección en su totalidad la planilla que haya alcanzado el mayor número de votos válidos".

Cabe recordar aquí lo que establece el artículo 154 de la Constitución Política de la República en relación con la función pública y la sujeción a la ley, en los siguientes términos: "Los funcionarios son depositarios de la autoridad, ... sujetos a la





ley y jamás superiores a ella ...". Esto significa que funcionarios en su actuación oficial están condicionados a obligaciones que la propia ley les impone, sin que exista la posibilidad de inobservar los mandatos de ésta sin incurrir en responsabilidad. De ésta forma lo afirma la Corte de Constitucionalidad en sentencias que explicitan el artículo comentado, y que se transcriben suscintamente a continuación: "... El principio de legalidad contenido en los artículos 5o., 152, 154 y 155 de la Constitución implica que la actividad de cada uno de los órganos del Estado debe mantenerse dentro del conjunto de atribuciones expresas que le son asignadas por la Constitución y las leyes..."⁴⁷, y añade: "... Dicha disposición constitucional implica que la conducta del funcionario con el ejercicio del cargo debe sujetarse a la ley, y como tal, debe responder de las consecuencias de sus actos. En ese orden de ideas, se puede afirmar que la Constitución no prevé la posibilidad de eximir de responsabilidad a ningún funcionario en el ejercicio del cargo, por lo que cualquier disposición en ese sentido la contraría y, por ese hecho, no puede coexistir con la Constitución..."⁴⁸

A la luz de lo analizado, se puede afirmar que los resultados obtenidos en una consulta popular genérica legalmente celebrada, son vinculantes si se obtiene mayoría (relativa) de votos.

3.3.2 El caso de la consulta popular local

El Decreto 12-2002 del Congreso de la República (Código Municipal) regula la vinculabilidad de la consulta popular local, es decir, la obligatoriedad que para la autoridad significa el convocar, celebrar y respetar los resultados alcanzados en aquélla.

⁴⁷ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 22-02-96, recaída en expediente No. 867-95, Gaceta No. 39, página No. 35.

⁴⁸ Sentencia de la Corte de Constitucionalidad de fecha 19-07-95, recaída en expediente No. 261-93, Gaceta No. 37, página No. 21.

Dispone el artículo 64 del mencionado cuerpo legal que: vecinos tienen el derecho de solicitar al Concejo Municipal celebración de consultas... La solicitud deberá contar con la firma de por lo menos el diez por ciento (10%) de los vecinos empadronados en el municipio. Los resultados serán **vinculantes** si participa en la consulta al menos el veinte por ciento (20%) de los vecinos empadronados y la mayoría vota favorablemente el asunto consultado". Entonces, al tenor de lo descrito en el artículo citado, no existe ninguna discrepancia en torno a la cantidad de vecinos que deben solicitar la consulta; debe ser por lo menos el diez por ciento (10%) de los que estén debidamente empadronados.

La duda sale a relucir en cuanto a la cantidad necesaria para que los resultados sean vinculantes. Según lo descrito por el artículo 64, serían vinculantes si en la consulta participara al menos el veinte por ciento (20%) de vecinos empadronados y la mayoría (entiéndase relativa) vota favorablemente. Dicho artículo 64 debe confrontarse con el artículo 66 que dice: "Las modalidades de las consultas a que se refieren los artículos **64** y 65 de este Código, entre otras, podrán realizarse de la manera siguiente: ... Los resultados serán **vinculantes** si participa en la consulta al menos el **cincuenta (50) por ciento** de los vecinos empadronados y la mayoría vota favorablemente el asunto consultado".

Como se puede apreciar, el artículo 66 incrementa el porcentaje de participación necesaria para que la consulta popular local sea vinculante, el cual debe ser cuando menos del cincuenta por ciento (50%) de vecinos empadronados, exigiendo además el voto favorable de la mayoría (se entiende que es mayoría simple o relativa) de ellos, contrastando esto con el veinte por ciento (20%) exigido por el ya comentado artículo 64.

Entonces, la pregunta que se formuló al principio del presente subapartado, respecto de si son vinculantes o no las



consultas populares locales, ha sido parcialmente resuelta, en el sentido de que puede afirmarse que dichas consultas sí son vinculantes, pero surge una nueva interrogante: ¿cuál de los dos artículos mencionados prevalece sobre el otro?, es decir, ¿que porcentaje de participación vecinal se requiere para que adquieran esa vinculabilidad?, ¿Será el veinte o el cincuenta por ciento?

Es este un problema complejo de resolver, tanto así que numerosos autores han dedicado obras completas para abordar el tema denominado de las "antinomias".

Las antinomias son contradicciones que se dan entre normas pertenecientes a **un** mismo ordenamiento jurídico. Por regla general, puede decirse que el derecho no admite antinomias. Son normas incompatibles aquéllas que no pueden ser ambas al mismo tiempo válidas.

El autor Norberto Bobbio, en su obra antes comentada, define a las antinomias como "aquella situación en la que se encuentran dos normas, cuando una de ellas obliga y la otra prohíbe, o cuando una obliga y la otra permite, o cuando una prohíbe y la otra permite un mismo comportamiento... para que se pueda dar una antinomia se requieren dos condiciones: 1. Las dos normas deben pertenecer a un mismo ordenamiento; 2. Las dos normas deben tener el mismo ámbito de validez".⁴⁹ En otras palabras, las antinomias también se pueden definir como la situación en que dos normas que pertenecen a un mismo ordenamiento, y tienen un mismo ámbito de validez, son incompatibles entre sí; situación que evidentemente se presenta en los dos artículos citados, el 64 y el 66 del Código Municipal.

Ahora bien, ¿cuáles son los criterios para solucionar las antinomias? Básicamente consisten en eliminar una de las dos normas. Según Bobbio, tres son las reglas fundamentales para

⁴⁹ Bobbio, Norberto. **Ob. Cit.**; pág. 67.





resolver las antinomias: a) el criterio cronológico; b) criterio jerárquico; y, c) el criterio de especialidad.⁵⁰

El criterio cronológico, denominado también de la "lex posterior", es aquél según el cual entre dos normas incompatibles prevalece la posterior. Sin embargo, éste criterio es inaplicable al caso en discusión, por cuanto que ambos artículos, el 64 y el 66, pertenecen a un mismo cuerpo legal (el Código Municipal), por lo que ambas normas son simultáneas en el tiempo y, por eso mismo, este criterio se deshecha.

El criterio jerárquico, denominado también de la "lex superior", es aquél según el cual de dos normas incompatibles prevalece la norma jerárquicamente superior. En el caso que se analiza, tampoco este criterio es de utilidad, porque los dos artículos (64 y 66 del Código Municipal) son parte integrante de un mismo Código, es decir, que se encuentran a un mismo nivel jerárquico (ambos son normas ordinarias).

El tercer criterio, llamado el de la "lex specialis", es aquél en el cual, de dos normas incompatibles, la una general y la otra especial (o excepcional), prevalece la segunda. Pero, de los dos artículos en discordia, tanto el 64 como el 66 pueden calificarse como especiales, porque regulan ambos un mismo tema, es decir, la consulta popular local, y de ahí que este criterio también es inaplicable.

Es obvio que existe una insuficiencia de criterios que, según palabras de Bobbio, puede darse cuando se produce una antinomia entre dos normas: 1. contemporáneas; 2. en el mismo nivel; y, 3. ambas generales. Es decir, dos normas generales e incompatibles, que se encuentran en una misma ley (tal como sucede con los artículos 64 y 66 del Código Municipal).

⁵⁰ **Ibid**, págs. 191 a 196.

Según Bobbio, "...en caso de un conflicto en el cual no pueda aplicarse ninguno de los tres criterios, su solución se confía a la libertad del intérprete... en caso de conflicto entre dos normas, para el cual no valgan el criterio cronológico ni el jerárquico, ni tampoco el de la especialidad, el intérprete, ya sea el juez o el jurista, tiene tres posibilidades: 1. Eliminar una de las normas; 2. Eliminar las dos; o, 3. Conservar las dos".⁵¹

Con base en lo expuesto, se puede concluir este subapartado diciendo que las consultas populares locales sí son vinculantes, quedando únicamente por resolver el porcentaje necesario de participación de vecinos empadronados para concretar tal vinculabilidad. Debido a que son inaplicables los tres criterios descritos anteriormente, el problema se resuelve, en opinión del autor del presente trabajo, acudiendo al principio denominado "in dubio pro subditum", el cual en Derecho administrativo establece que en caso de duda acerca de la interpretación de la norma jurídica, debe estarse a la solución que más favorezca al administrado; en este caso, es evidente que el artículo 64 es el que mayor beneficio representa para los gobernados, por lo que el porcentaje mínimo de participación requerido para que las consultas populares locales sean vinculantes es del veinte por ciento (20%) de los vecinos empadronados, y el voto mínimo exigido es el de la mayoría relativa.

3.4 Consultas populares locales en casos específicos

Resuelto el problema sobre la legalidad y vinculabilidad de las consultas populares locales, es oportuno -a manera de ejemplo- conocer su aplicabilidad en casos específicos.

⁵¹ **Ibid**, págs. 196 a 201.



El tema de las consultas populares generó interés especialmente por el advenimiento de las exploraciones explotaciones mineras e instalación de hidroeléctricas, debido a que en las poblaciones de Sipacapa, San Marcos, y Río Hondo, Zacapa, las comunidades de dichos lugares rechazaron la manipulación de los recursos naturales, a través de la celebración de consultas populares locales.

La Constitución Política de la República, en su artículo 173 establece que las decisiones políticas de especial trascendencia serán sometidas a procedimiento de consulta; entonces, cabe preguntarse si los bienes del Estado, tales como las aguas y su aprovechamiento en hidroeléctricas, hidrocarburos y minerales, tienen trascendencia o no para la población guatemalteca, siendo la respuesta claramente afirmativa.

Los artículos 125 y 129 de la misma Constitución Política de la República, preceptúan, el primero, declarar de utilidad y necesidad pública la explotación técnica y racional de minerales, y el segundo declarar de urgencia nacional la electrificación del país⁵² (sin embargo, en todo caso debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 118 constitucional que dice: "El régimen económico y social de la República de Guatemala se funda en principios de justicia social...").

Ambos artículos constitucionales originaron leyes ordinarias y reglamentarias que los desarrollan, como son el Decreto 48-97 del Congreso de la República (Ley de Minería), Acuerdo Gubernativo 176-2001 (Reglamento de la Ley de Minería), Decreto 93-96 del Congreso de la República (Ley General de Electricidad), y Acuerdo Gubernativo 256-97 (Reglamento de la Ley General de Electricidad).

En el articulado que desarrolla cada uno de los Decretos y Acuerdos Gubernativos citados anteriormente, el legislador no

⁵² Ambos artículos han sido analizados a fondo en el capítulo II, apartado 2.1.



contempló de manera expresa la celebración de consultas populares locales previo al otorgamiento de licencias de exploración y explotación de recursos minerales e hidroeléctricos, sino que simplemente se limitó a establecer ciertos requisitos previos, como la formulación de estudios de impacto ambiental. Sin embargo, no son incompatibles las ideas que se han venido desarrollando, es decir, que debe consultarse a las comunidades previo al otorgamiento de licencias de exploración y explotación de recursos minerales e hidroeléctricos, debido a que el mencionado artículo 173, por tener rango constitucional, prevalece sobre los decretos y acuerdos gubernativos citados, y éstos no pueden contrariar a la Carta Magna, porque de hacerlo son nulos ipso jure (artículos 44 y 175 de la Constitución Política de la República).

En el municipio de Sipacapa, Departamento de San Marcos, se llevó a cabo un referéndum el 18 de junio de 2005, en el cual participaron trece aldeas, teniendo como objetivo el aprobar o improbar la explotación minera que una empresa extranjera había venido realizando en dicho lugar; el resultado fue el rechazo al funcionamiento de la citada empresa minera en ese territorio. Al menos 2,600 vecinos acudieron a la consulta que, como se dijo antes, se llevó a cabo en salones municipales de trece aldeas. De éstas, 11 sufragaron en contra, una a favor y una se abstuvo.

Dicha entidad tiene tres licencias de exploración para ubicar nuevos yacimientos minerales en Sipacapa, estando además exonerada del pago de impuestos, con base en la Ley de Fomento y Desarrollo de Máquilas.

Por lo mismo, interpuso una acción de amparo en contra de la consulta popular local celebrada en Sipacapa, a la que ya se ha hecho referencia, con el argumento de que el referéndum era ilegal por haberse efectuado fuera de tiempo y por tratarse de bienes del Estado, así como que por mandato constitucional su explotación ha



sido declarada de necesidad pública, habiendo logrado que se otorgara un amparo provisional.

Muy recientemente ha trascendido a la opinión pública que la Corte de Constitucionalidad revocó el amparo provisional otorgado, avalando con esto la consulta popular celebrada en Sipacapa el 18 de junio de 2005, y en la cual los vecinos del área votaron en contra de las actividades mineras realizadas por la empresa extranjera antes relacionada.

Por su parte, el problema surgido en el municipio de Río Hondo, Departamento de Zacapa, no gira en torno a los minerales del subsuelo, sino que se refiere al descontento generalizado de la población por la instalación de una planta hidroeléctrica.

El Concejo Municipal de Río Hondo elaboró un "Reglamento Municipal de Consulta de Vecinos", el cual daba vía libre para la celebración de una consulta popular local en ese municipio, y que tenía como objetivo establecer el sentir de la población local, respecto de la instalación de la hidroeléctrica.

Dos empresas que se sintieron afectadas interpusieron una acción de amparo en contra del "Reglamento Municipal de Consulta de Vecinos", con el propósito de impedir la celebración de dicha consulta, habiendo sido amparadas provisionalmente.

Posteriormente la Corte de Constitucionalidad revocó dicho amparo provisional, por lo que no existía ningún obstáculo para que la consulta se materializara. Así, el 3 de julio de 2005 se celebró la consulta popular local en Río Hondo, con una masiva participación de 2,800 vecinos, quienes en su mayoría votaron en contra de la instalación de la hidroeléctrica.

Por todo lo anteriormente considerado se finaliza este capítulo, así como también el presente trabajo, afirmando que las consultas populares locales efectuadas en Sipacapa, y en Río Hondo, son legales y, además, vinculantes.



95
CONCLUSIONES



1. Se entiende por **legal** todo acto, o disposición, basado o fundamentado en ley.

2. Las consultas populares locales **son legales** porque se encuentran reguladas en: A) Ley Electoral y de Partidos Políticos (artículo 253); B) Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (artículos 4, 6 y 15); C) Código Municipal (artículos 17, 20, 25, 31, 33, 35, 36, 38, 60, 61, 63, 64, 65, 66 y 109); D) Ley marco de los Acuerdos de Paz (artículos 10, 11, 12 y 13); E) Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural (artículos 1, 2 y 26); entre otros.

3. Las normas de derecho son obligatorias o vinculantes cuando ordenan o prohíben un comportamiento determinado, lo que en el presente trabajo puede referirse a la convocatoria y celebración, o a los resultados, de las consultas populares locales.

4. La convocatoria y subsiguiente celebración de las consultas populares locales **son obligatorias**, según lo dispuesto en: A) Ley electoral y de Partidos Políticos (artículo 253); B) Reglamento de la Ley Electoral y de Partidos Políticos (artículos 7 y 10); y, C) Código Municipal (artículos 63, 64, 65 y 66).

5. Los resultados de las consultas populares locales son **vinculantes** porque así lo dispone el artículo 64 del Código Municipal.

6. Las consultas populares locales son legales.



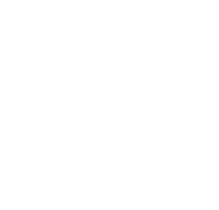


RECOMENDACIONES

1. Debido a la dificultad que ofrece el Código Municipal para determinar cuándo una consulta popular local es vinculante, ya que existen dos artículos (64 y 66) que se contradicen entre sí (cfr. cap. III, numeral 3.3.2), que el Congreso de la República de Guatemala **derogue** el último párrafo del artículo 66 de dicho cuerpo legal.

2. Que el Congreso de la República de Guatemala reforme el Decreto 48-97 del Congreso de la República (Ley de Minería), adicionándole un artículo con el texto siguiente: "**Consulta a los vecinos**. El Ministerio de Energía y Minas, previo al otorgamiento de cualquier licencia de exploración o explotación de las que regula la presente ley, está obligado a acatar los resultados de las consultas populares locales que para el efecto deberán convocarse y celebrarse en las comunidades que habitan el área objeto de exploración o explotación, según lo dispuesto en el Código Municipal".

3. Que el Congreso de la República de Guatemala reforme el Decreto 93-96 del Congreso de la República (Ley General de Electricidad), adicionándole un artículo con el texto siguiente: "**Consulta a los vecinos**. El Ministerio de Energía y Minas, previo al otorgamiento de cualquier autorización de las que regula la presente ley, inclusive para la construcción de hidroeléctricas, está obligado a acatar los resultados de las consultas populares locales que para el efecto se celebren en las comunidades que habitan el área afectada, de conformidad con lo dispuesto en el Código Municipal".





- AGUILAR SOLÍS, Samuel. **Teoría del referéndum y modelos de democracia participativa**, <http://www.monografias.com/trabajos15/teoria-referendum/teoria/referendum.shtml> (26 de octubre de 2005).
- ARTEAGA, Elisur. **Derecho constitucional**. Colección de textos jurídicos universitarios, Oxford University Press, México, 1999, 90 págs., <http://www.cddhcu.gob.mx/sia/polint/pdf/dpi46.pdf> (12 de octubre de 2005).
- BERLIN, Francisco. **Diccionario universal de términos parlamentarios**. Instituto de investigaciones legislativas. México: Ed. Porrúa, 1997. 819 págs., <http://www.cddhcu.gob.mx/sia/polint/pdf/dpi46.pdf> (12 de octubre de 2005).
- BOBBIO, Norberto. **Teoría general del derecho**, traducida al español por Jorge Guerrero R.; 2a. ed.; Santa Fé de Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1997. 269 págs.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 6a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Bibliográfica Omeba, 1968. 780 págs.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo**. Guatemala, Guatemala: Ed. Inap, 1990. 358 págs.
- GARCÍA MAYNES, Eduardo. **Introducción al estudio del Derecho**. 34a. ed.; México D.F., México: Ed. Porrúa, S.A., 1982. 569 págs.
- KELSEN, Hans. **Teoría general del Estado**, traducida al español por Luis Legáz Lacambra, México D.F., México: Ed. Edinal, 1959. 544 págs.
- OSSORIO Y FLORIT, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, República Argentina: Ed. Claridad, S.A., 1987. 797 págs.
- RUÍZ T., Samuel S. **El referéndum o plebiscito**. http://www.monografias.com/trabajos13/el_plebis.shtml (12 de octubre de 2005).

Legislación:

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

Ley Electoral y de Partidos Políticos. Asamblea Nacional Constitu-

yente, Decreto Ley 1-85, 1986.



- Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).** Conferencia de los Estados Americanos de San José de Costa Rica del 22 de noviembre de 1969, 1969.
- Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.** Conferencia general de la Organización Internacional del Trabajo, 1989.
- Código Municipal.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 12-2002, 2002.
- Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 11-2002, 2002.
- Ley de Minería.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 48-97, 1997.
- Ley General de Descentralización.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 14-2002, 2002.
- Ley General de Electricidad.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 93-96, 1996.
- Ley Marco de los Acuerdos de Paz.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 52-2005, 2005.
- Ley Preliminar de Regionalización.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto 70-86, 1986.
- Reglamento de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural.** Vicepresidente de la República en funciones de la Presidencia, Acuerdo Gubernativo 461-2002, 2002.
- Reglamento de la Ley de Minería.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 176-2001, 2001.
- Reglamento de la Ley Electoral y de Partidos Políticos.** Tribunal Supremo Electoral, Acuerdo 181-87, 1987.
- Reglamento de la Ley General de Descentralización.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 312-2002, 2002.
- Reglamento de la Ley General de Electricidad.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 256-97, 1997.
- Acuerdo sobre aspectos socio-económicos y situación agraria.** Go-

bierno de la República de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, 1996.



Acuerdo sobre fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática. Gobierno de la República de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, 1996.

Acuerdo sobre identidad y derechos de los pueblos indígenas. Gobierno de la República de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, 1995.

Otras fuentes:

Opinión consultiva, Corte de Constitucionalidad, 18 de mayo de 1995, exp. 199-95, Gaceta 37.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 19 octubre de 1990, exp. 280-90, Gaceta 18.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 26 de junio de 1991, exp. 364-90, Gaceta 20.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 6 de diciembre de 1991, exps. acumulados 145-91, 196-91 y 212-91, Gaceta 22.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 19 de julio de 1995, exp. 261-93, Gaceta 37.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 10 de agosto de 1995, exp. 341-94, Gaceta 37.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 22 de febrero de 1996 exp. 867-95, Gaceta 39.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 12 de marzo de 1997, exp. 131-95, Gaceta 43.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 8 de febrero de 1999, exp. 931-98, Gaceta 51.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 29 de marzo de 2001, exp. 674-00, Gaceta 59.

Sentencia, Corte de Constitucionalidad, 28 de junio de 2001, exp. 872-00, Gaceta 60.