

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN
INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA CREACIÓN DE LOS
TRIBUNALES AGRARIOS**

HENRY AROLD RIVERA MENCHÚ

GUATEMALA, NOVIEMBRE 2007.

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN
INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES
AGRARIOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HENRY AROLD RIVERA MENCHÚ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2007.

**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. Héctor Mauricio Órtega Pantoja
VOCAL V: Br. Mario Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Guillermo Rolando Días Rivera
Vocal: Licda. Aura Marina Chang Contreras
Secretario: Lic. Mario Leonel Caníz Contreras

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Homero Nelson López Pérez
Vocal: Licda. Eloisa Mazariegos Herrera
Secretaria: Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

LIC. ARTURO LÓPEZ GUZMÁN
ABOGADO Y NOTARIO
36 Av. 13-59 Zona 5
Tel. 54979102



Guatemala, 12 de Junio del 2007.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

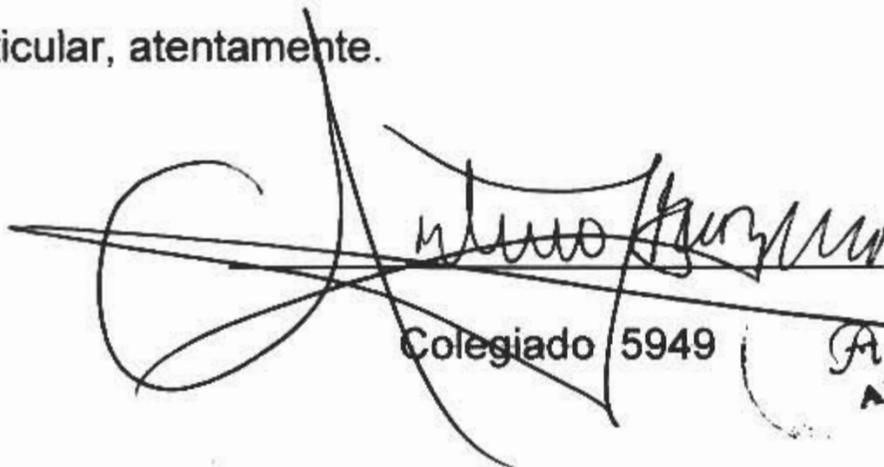
Licenciado Castillo:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de hacer de su conocimiento que por resolución de la Unidad de Asesoría de Tesis, se me designó asesor del trabajo que corresponde al Bachiller HENRY AROLD RIVERA MENCHÚ, quien desarrolla el tema Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES AGRARIOS".

En el transcurso de la asesoría, como se evidencia en el trabajo de tesis, el autor manifestó su capacidad de investigación, utilizando en la elaboración de la misma las técnicas de investigación usuales, siendo puntual en el desarrollo y redacción de los temas abordados, emitiendo conclusiones y recomendaciones concretas, utilizando para el desarrollo de ésta una bibliografía actual y selecta, y quien en todo momento acepto las sugerencias que se le brindaron.

En consecuencia, estimo que el trabajo referido reúne los requisitos que exige la reglamentación correspondiente, en tal virtud, emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el trabajo en mención pueda continuar con el trámite administrativo a efecto que le sea nombrado el correspondiente revisor.

Sin otro particular, atentamente.


Colegiado 5949
LICENCIADO
Arturo López Guzmán
ABOGADO Y NOTARIO



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, trece de junio de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) CÉSAR AUGUSTO GARCÍA VÁSQUEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **HENRY AROLD RIVERA MENCHÚ**, Intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES AGRARIOS"**.

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. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh

Lic. César A. García Vásquez
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala 21 de junio de 2007.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Licenciado Castillo:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de hacer de su conocimiento que por resolución de la Unidad de Asesoría de Tesis, se me nombro revisor del trabajo de tesis del estudiante HENRY AROLDO RIVERA MENCHÚ, quien desarrolla el tema intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES AGRARIOS".

De la revisión practicada, se establece que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico. Así mismo se indica, que el estudiante aborda un tema de mucha importancia, el cual revela las repercusiones que se derivan de la aplicación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo por la necesidad de creación de los Tribunales Agrarios.

En conclusión, es evidente que en el presente trabajo se utilizaron las técnicas de investigación correctas, los temas se desarrollaron y redactaron en forma puntual, se emitieron conclusiones y recomendaciones concretas, y así mismo la selección de la bibliografía utilizada fue la adecuada. En virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito revisor, derivadas del examen del trabajo, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el presente trabajo de tesis, continúe su trámite, a efecto se ordene la impresión del mismo y se señale día y hora para su discusión en el correspondiente Examen Público.

LIC. CÉSAR AUGUSTO GARCÍA VÁSQUEZ
Colegiado 3585

LIC. CESAR AUGUSTO GARCIA VASQUEZ
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintisiete de agosto del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante HENRY AROLD RIVERA MENCHÚ, Titulado "ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO Y LA CREACIÓN DE LOS TRIBUNALES AGRARIOS" Artículo 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/sllh



Dedicatoria

A: Dios sentido de la existencia humana.

A: La memoria de mi abuela Teresa Herlinda Francisco (Q.E.P.D.)

A: Mi familia por su apoyo incondicional en todo momento.

A: Mis maestros.

A Mis amigos.

A Mi país Guatemala, lugar que me vio nacer.

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

ÍNDICE

| | Pág. |
|---|-------------|
| Introducción | i |
| CAPÍTULO I | |
| 1. El derecho indígena y la problemática agraria | 1 |
| 1.1 Breves antecedentes | 1 |
| 1.2 Definición de derecho indígena | 5 |
| 1.3 Características del derecho indígena | 7 |
| 1.4 El derecho indígena y el problema agrario | 9 |
| CAPÍTULO II | |
| 2. Marco jurídico del derecho indígena guatemalteco | 15 |
| 2.1 Constitución política de la república de Guatemala | 15 |
| 2.2 Ley del organismo judicial | 17 |
| 2.3 Código procesal penal | 17 |
| 2.4 Acuerdos de paz | 18 |
| CAPÍTULO III | |
| 3. El Convenio 169 de la organización internacional del trabajo y la importancia de la creación de los tribunales agrarios | 25 |
| 3.1 Breves antecedentes | 25 |
| 3.2 La organización internacional del trabajo | 28 |
| 3.3 Contenido del convenio 169 de la organización internacional del trabajo | 29 |
| 3.3.1 Análisis de su contenido | 30 |

CAPÍTULO IV

| | Pág. |
|--|-------------|
| 4. Importancia de la creación de los tribunales agrarios de conformidad con el convenio 169 de la organización internacional del trabajo | 53 |
| 4.1 El derecho indígena y el derecho oficial | 53 |
| 4.2 El conflicto agrario | 54 |
| 4.3 Análisis de la legislación extranjera | 59 |
| 4.4 Lineamientos del convenio 169 de la organización internacional del trabajo para la creación de los tribunales agrarios | 78 |
| 4.5 Propuesta o bases para una ley que regule la jurisdicción y competencia de los tribunales agrarios | 82 |
| Conclusiones..... | 85 |
| Recomendaciones..... | 87 |
| Anexo I | 89 |
| Análisis e interpretación del trabajo de campo..... | 90 |
| Anexo II | 99 |
| Opinión consultiva respecto a la ratificación del convenio 169 de la OIT..... | 100 |
| Bibliografía | 117 |

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, se desarrolla teniendo como base, la importancia que ha cobrado en la actualidad en el ámbito legal el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, que se refiere a los Pueblos Indígenas y Tribales. Este convenio fue ratificado por el Estado de Guatemala el 24 de mayo de 1996, y a partir de esa fecha se encuentra vigente dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, además conviene establecer que este convenio fue motivo de muchas discusiones dentro del ámbito jurídico, previo a ratificarse, fue objeto de una opinión consultiva en la Corte de Constitucionalidad, la cual fue favorable, pero todo ello atrasó la entrada de su vigencia, pues el mismo data del año 1989.

Fundamentalmente, el convenio se refiere a las condiciones de las poblaciones menores, los pueblos tribales en países independientes y las poblaciones indígenas, en el mismo se establece el sistema de consulta a estos pueblos, para determinar las políticas de gobierno en donde estos se encuentren afectos, para ello, deberá tomarse en cuenta también sus costumbres, valores y su derecho consuetudinario.

Este convenio pretende abordar desde la perspectiva del trabajo, lo que sucede con la discriminación de que son objeto los trabajadores indígenas y aborda temas más allá de esa perspectiva, en cuanto a las circunstancias reales en que viven, pues es histórico el hecho de que aparte de ser trabajadores, viven en los lugares de trabajo y en muchos casos han sido despojados de esas tierras, independientemente de que otros tienen su lugar de residencia en territorios indígenas, de los que también de alguna manera les han despojado.

Del análisis del convenio, así como de la problemática agraria que existe desde épocas antagónicas en nuestro país, se deriva la hipótesis del presente trabajo de investigación: El Contenido del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo exige el funcionamiento de los Tribunales Agrarios y una

reforma a las leyes vigentes en el país, lo cual es imposible derivado de la condición económica en que se encuentra el estado de Guatemala, que deja de manifiesto una serie de problemas de carácter social, económico y cultural, que afectan directamente a la población indígena del país.

El objetivo general del presente trabajo de investigación, es efectuar un análisis jurídico y doctrinario del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual se encuentra vigente en nuestro país, para establecer lo que se relaciona con el asunto de las tierras en la parte II de dicho convenio y la necesidad de que entren a funcionar los Tribunales Agrarios para la solución de los conflictos de tierras, además de analizar lo que indica la Constitución Política de la República, con respecto a la propiedad privada, la expropiación y la conflictividad agraria guatemalteca.

El objetivo específico es analizar la problemática agraria existente en el país, sus antecedentes, su evolución histórica y legislación aplicable, así como determinar como se resuelven los conflictos de tierras actualmente, hacer un estudio del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y determinar las repercusiones jurídicas derivadas de que no existan los Tribunales Agrarios.

Entre los supuestos de la investigación se encuentran: en Guatemala existen conflictos de tierras desde épocas antagónicas lo que se agrava día a día y no existen órganos jurisdiccionales especiales en asuntos de tierras que conozcan de esta problemática. Existen casos específicos en los cuales la propiedad y la posesión de la tierra esta en discusión, situación derivada de lo que establece el ordenamiento jurídico en materia civil. La imposibilidad económica en que se encuentra el estado de Guatemala en crear los Tribunales Agrarios, da lugar a que se viole el derecho que tienen las poblaciones indígenas al reconocimiento de la propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan.

La problemática que existe en Guatemala con relación a conflictos de tierras, y el poco interés existente en los organismos del estado, en crear los mecanismos necesarios para darle una pronta solución a éstos, nos envuelven en un subdesarrollo económico, pues siendo Guatemala un país agrícola, la tierra constituye el principal medio de vida de la población.

El contenido de este trabajo de investigación, esta integrado por cinco capítulos: El primer capítulo desarrolla lo referente al derecho indígena y la problemática agraria que atraviesa el país. El segundo capítulo se enfoca en el marco jurídico del derecho indígena guatemalteco, el cual es reconocido por diversas leyes emitidas por el Congreso de la República. El tercer capítulo desarrolla el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la importancia de la creación de los Tribunales Agrarios. El cuarto capítulo trata la importancia de la creación de los Tribunales Agrarios de conformidad con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

El marco teórico esta integrado por la serie de teorías, principios y doctrinas que sobre el tema de tierras se han escrito, leyes que se encuentran vigentes actualmente en nuestro país, los que servirán de fundamento para el desarrollo de este trabajo. Los temas centrales que conforman el marco teórico de este trabajo son: La doctrina italiana, doctrina economista, doctrina de José Saborío Jenkins, doctrina de Ivan Castillo Méndez y Saturnino Figueroa, doctrina liberal.

En el desarrollo de este trabajo de investigación, utilicé: el método analítico, con el cual se hizo una relación de lo que establece la legislación nacional respecto al contenido en la doctrina, la realidad y las leyes, en materia de Derecho Agrario y el marco jurídico como es la Constitución y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo; el método sintético, el cual me permitió descubrir la esencia del problema agrario en el país y las repercusiones jurídicas que tiene el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

en el ordenamiento jurídico nacional y la necesidad de su adecuación jurídica legal, en el caso de la creación de los Tribunales Agrarios y el ámbito de su competencia; el método inductivo, con el que se abordaron conceptos, definiciones de Derecho Agrario, de Derecho Indígena, y el marco jurídico o legal en que se desenvuelve, para concluir en la conformación y creación de los Tribunales Agrarios; el método deductivo, con el cual luego de recolectar la información bibliográfica y de campo, se concluyó el presente trabajo de investigación, proponiendo las soluciones al problema así como sus ventajas y desventajas; el método estadístico, se utilizó en aplicación al análisis e interpretación de los resultados.

Las Técnicas utilizadas son las siguientes: bibliográficas, documentales, estadísticas, de cálculo, tabulación, cuadros, ficheros.

Esencialmente, el procedimiento de investigación usado se fundamenta básicamente en la técnica del análisis del contenido, tomando como medio o instancia el recurso metodológico de la interpretación, mediante el análisis y la síntesis.

CAPÍTULO I

1. El derecho indígena y la problemática agraria

1.1 Breves antecedentes:

La historia de Guatemala se ha caracterizado porque la población indígena ha sido siempre sometida a la servidumbre y esclavitud, si se toma en consideración lo sucedido desde la conquista de los españoles y la conformación de una nueva clase social mestiza, como sucedió en el caso de los criollos y mestizos dentro de esas épocas antiguas. “Cuando llegaron los españoles existían en Guatemala varias ciudades importantes cuyas ruinas todavía se pueden apreciar y nos dan una prueba del grado de adelanto que habían alcanzado sus moradores de aquellos días. Las principales eran: Iximché, la capital del reino de los indios cakchiqueles, estaba situada cerca del moderno pueblo de Tecpán Guatemala; Utatlán era la capital del reino de los quichés, su nombre primitivo era Gumarcaaj, pero los indios mexicanos que acompañaban a los españoles se lo cambiaron por el que ahora tienen sus ruinas, las cuales están situadas cerca de la ciudad de Santa Cruz del Quiché; Chuitinamit, con este nombre, que quiere decir Pueblo Viejo, se conocen las ruinas de Atitlán, la capital del reino de los tzutuhiles, sus ruinas están cerca del pueblo del mismo nombre, a orillas del Lago de Atitlán; Zaculeu, este nombre quiere decir Tierra Blanca, y corresponde a la capital de los mames, estas se encuentran cerca de la ciudad de Huehuetenango; Tayasal, así se llamaba la capital de los itzaes que habitaban en el centro del Petén, estaba situada en la isla de Flores y a orillas del lago Petén Itzá.”¹

De lo antes expuesto se puede determinar que el país ha sido dominado en cuanto a la población, por ser la mayoría la población indígena y que durante su historia se ha caracterizado por encontrarse dividido en sectores sociales, con la

¹ Contreras R., Daniel J., **Breve historia de Guatemala**, pág. 24.

dominación de uno hacia el otro, siendo precisamente la mayoría, la que se encuentra dominada, aunque esta circunstancia curiosamente se puede observar en otras comunidades o sociedades del mundo. Por ejemplo en los tiempos de la colonia, cuando el país fue conquistado por españoles, existieron guerras internas entre los indígenas o nativos y los españoles o invasores de estas tierras, provocando violencia y muertes, luego con el surgimiento de los mestizos y criollos, también surgen mecanismos o formas de discriminación, que provocaron la conformación dentro de la sociedad de gobiernos militares como una clase aparte de los civiles. No fue sino hasta en 1944 y luego en 1954 con el surgimiento de las Constituciones de 1944 y 1965, que incidieron los sectores en una mayor secularización, lo cual hizo que se fueran marcando formas de discriminación dentro de una sociedad, entre una clase y otra.

El país fue conquistado por los españoles bajo el mando de Pedro de Alvarado en 1523, un año después fundó en el emplazamiento de la antigua Iximché, la ciudad de Santiago de los Caballeros de Guatemala, tres años después la trasladó a un paraje conocido como Almolonga al pie del volcán de Agua, próximo al lugar donde se alza la actual ciudad de Guatemala.

Sin embargo, debido a su destrucción por la erupción del volcán de Agua, la capital fue trasladada a una nueva ciudad, más tarde conocida con el nombre de Antigua Guatemala, la cual desde 1543 formó parte de la Audiencia de los Confines, en 1565 pasó a depender de la Audiencia de Nueva España y en 1570 se estableció la Capitanía General de Guatemala, dependiente del Virreinato de Nueva España, cuyo ámbito de actuación se extendía por toda Centroamérica desde Chiapas hasta Costa Rica.

En 1773 la ciudad de Antigua Guatemala, sede de la Capitanía General, fue destruida por la erupción del volcán de Fuego y tres años después, se autorizó la construcción de una nueva ciudad capital asentada en un terreno cercano a

Santiago de los Caballeros, denominación que abandonó para adquirir el de Guatemala y luego se asentó en lo que se conoce como el Valle de la Ermita, donde se encuentra actualmente.

Después de tres siglos de dominación española, Guatemala proclamó su independencia el 15 de septiembre de 1821, casi al mismo tiempo, Agustín de Iturbide incorporó este territorio al imperio mexicano y Guatemala no recobró su autonomía hasta 1823, cuando una revolución liberal en México obligó a Iturbide a abdicar, proclamándose el país en una República Federal. Ese mismo año, se estableció la federación de las Provincias Unidas del Centro de América, integrada por las actuales repúblicas de Guatemala, Honduras, El Salvador, Nicaragua y Costa Rica; Chiapas, sin embargo, permaneció bajo la autoridad mexicana. La federación se mantuvo con grandes dificultades, siendo frecuentes los enfrentamientos civiles, hasta que fue definitivamente disuelta en 1842.

Se crearon algunas leyes, que favorecían a los criollos o mestizos y que perjudicaban a todas luces a los nativos o indígenas, a quienes se ha pretendido tener sojuzgados a simplemente obedecer y a ser inferiores frente a éstos.

Seguidamente, de la época de la colonia surge la época de las dictaduras, lo más relevante en mencionar en el presente análisis, es que en los años 20, Guatemala fue gobernada por dictadores, hasta los años 50. El gobierno de Guatemala estuvo en manos de militares prácticamente desde sus comienzos como República, quienes accedían al poder a través de frecuentes revoluciones. En 1854, Rafael Carrera, que 14 años antes detentaba el poder en Guatemala y en buena parte de Centroamérica gobernando de forma dictatorial, se convirtió en presidente vitalicio llevando a cabo una política conservadora. En 1873, ocho años después de su muerte, tras la cual fueron constantes los enfrentamientos civiles, Justo Rufino Barrios (1873-1885), anterior comandante y jefe del Ejército, fue nombrado presidente.

Justo Rufino Barrios inició un periodo de gobiernos liberales que duraría hasta 1920, aunque después se continuó gobernando de forma dictatorial.

En su intento por revivir la federación de las Provincias Unidas de Centroamérica por medios militares, invadió El Salvador y murió en la campaña; su sucesor, el General Manuel Lisandro Barillas, restableció las relaciones con El Salvador y los demás países de Centroamérica. José María Reina Barrios, electo presidente en 1892, fue asesinado seis años después.

Durante los siguientes 22 años, el político Manuel Estrada Cabrera (1898-1920) gobernó Guatemala. En 1906 el antiguo presidente Barillas organizó una rebelión en contra de su régimen, provocando una guerra que envolvió a toda Centroamérica, con la excepción de Nicaragua, las hostilidades cesaron gracias a la intervención del presidente de Estados Unidos, Theodore Roosevelt y del presidente de México, Porfirio Díaz, que organizó un armisticio.

En 1920 se obligó al presidente Estrada Cabrera a renunciar y Carlos Herrera y Luna fue designado presidente provisional, pero fue derrocado en 1921, por el General José María Orellana, que ocupó la presidencia hasta su muerte en 1926.

Le sucedió el antiguo oficial del ejército Lázaro Chacón, en 1930 los efectos de la depresión económica y las acusaciones de corrupción contra la dictadura del presidente Chacón provocaron su derrocamiento.

“El General Jorge Ubico Castañeda fue nombrado presidente en febrero de 1931, bajo su régimen, la economía guatemalteca logró recuperarse de la depresión económica de 1930, aunque la principal beneficiaria fue la compañía estadounidense United Fruit Company, así como las grandes familias de la oligarquía nacional.

No obstante, la dureza de su régimen, provocó que un movimiento cívico-militar le obligara a renunciar del poder en junio de 1944, acabando así con las dictaduras militares que habían dominado el país durante un siglo.”²

Dentro de esas épocas se observaron situaciones difíciles para la población guatemalteca, que provocaron aunque en silencio, la existencia de grupos de civiles y militares descontentos con tal situación y que encontraron el mecanismo o la vía para la sublevación, a través de la organización que se hizo por parte de algunos militares en 1961, a la que se le unieron civiles, tomando como meta o fin, llegar al poder para evitar las desigualdades que se estaban dando en esa época.

Luego, surge un acontecimiento que marcó a la sociedad y provocó mayores divisionismos dentro de ella, como sucede con el conflicto armado. La historia del conflicto armado en el caso de analizar al derecho indígena, resulta oportuno, por cuanto, este derecho se ve fortalecido precisamente por los acuerdos que se suscriben entre el gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, tal como sucede con el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación agraria, fundamentalmente.

1.2 Definición de derecho indígena:

El derecho indígena ha sido un concepto que se le ha dado recientemente a todos los derechos, obligaciones, regulaciones consuetudinarias que se cimientan en la cultura indígena, para el caso de Guatemala, entonces, habiendo más de veintidós culturas, los derechos indígenas tendrían que evaluarse dentro del concepto de lo que es para cada una de estas culturas.

² Contreras R., Daniel J., **Ob. Cit;** Pág. 26.

Es por eso, que al derecho indígena se le ha denominado derecho consuetudinario, porque se basa en reglas o normas de conducta no escritas, ya que se han ido fomentando de generación en generación; y es más, en el caso de la población mayor o adulta, y representativa de la comunidad, es la que se encarga de aplicarlo. El derecho indígena lo constituyen un derecho independiente del derecho oficial, para distinguir y acercar estas normas con el derecho estatal, se ha procedido a denominarlo derecho consuetudinario o costumbre indígena, como derecho alternativo dentro de los estados. La realidad es, que se está dando un desarrollo progresivo en el reconocimiento del derecho inherente a las comunidades indígenas, derecho que se refiere a la identidad, a la existencia, el territorio, tierra, cultura, religión, historia y en consecuencia el derecho a desarrollar y aplicar su propio derecho, más consecuente con su identidad y realidad social.

Los derechos de los pueblos indígenas, han estado determinados, por la coexistencia de estas dos realidades. La existencia y desarrollo de derechos sustentados por el Estado, frente o coexistiendo con la existencia y desarrollo de un derecho sustentado por la realidad social propia de los pueblos indígenas.

Otra definición de derecho indígena es la establecida en el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los pueblos indígenas que dice: “La normatividad tradicional de los pueblos indígenas ha sido y sigue siendo un elemento esencial para la regulación social de la vida de las comunidades; y por consiguiente, para el mantenimiento de su cohesión. El gobierno reconoce que tanto el desconocimiento por parte de la legislación nacional de las normas consuetudinarias que regulan la vida comunitaria indígena; como la falta de acceso que los indígenas tienen a los recursos del sistema jurídico nacional, han dado lugar a negación de derechos, discriminación y marginación”.

Se llamará derecho indígena, no a lo que fue así hace 500 años, sino a lo que en la interacción con otros sistemas, particularmente frente al estatal, los pueblos indígenas definen como propio en cada momento. Esto no significa que dicho derecho sea puro sino que desde la auto identificación dinámica, relacional y contextual, los indígenas reconocen y auto perciben como su derecho, quienes son sus autoridades, cuales son sus normas, procedimientos e instituciones.

1.3 Características del derecho indígena:

Como se ha establecido en los pueblos indígenas, independientemente de su cultura, existe una forma de derecho, de juzgar, de aplicar justicia, éste tiene en términos generales, una serie de características, las cuales se pueden resumir en las siguientes:

- a) Restaura la armonía entre las partes, y cuando termina el juzgamiento no hay ofendido ni ofensor. Hay un resarcimiento del equilibrio.
- b) Se busca resarcir el daño, pues aquel que cortó un árbol sin permiso, no solo va a pagar el árbol sino que va a sembrar cinco o siete árboles.
- c) Es didáctico, educativo y los resultados finales se socializan con la comunidad, pues todos saben como se resolvió el caso.
- d) Es una garantía para ambas partes, de respeto a su integridad personal. Este elemento va más allá del pensamiento occidental en cuanto tiene que ver con la integridad física, mental, el pensamiento y la espiritualidad.
- e) Los procesos son breves. Son los ancianos más próximos a las partes los que van a facilitar la resolución del conflicto, lo que puede llevar uno o dos días, a veces más, pero siempre son más breves que los procesos estatales.

- f) Gratuidad. Las autoridades no cobran por su tiempo, no ven sus funciones como un empleo, sino como un servicio; y al final agradecen que se les haya confiado a ellos resolverlo y están agradecidos porque pueden servir a la comunidad, las partes no pagan un abogado defensor.

- g) No hay encarcelamiento. El encarcelamiento genera más problemas, no los disminuye. “Esto es porque se ha concluido a la luz de la experiencia, que con el encarcelamiento del supuesto ofensor, no sólo a la parte afectada no le es reparado el daño sufrido, sino que, además, resultan afectadas la familia del encarcelado y la comunidad, por no poder éste dedicarse a la actividad productiva, tanto para sostener a la familia como para solventar sus compromisos con terceras personas.”³

De conformidad con lo anterior, se puede concluir entonces que el Estado de Guatemala se encuentra sesgado, porque si se analiza la historia, el poder no ha sido sustentado por integrantes de población indígena, ni en general, por la población mestiza que conforma la mayoría de ésta, sino que por un sector de aproximadamente trescientas familias que se han repartido el poder público y que a través de la historia eso es innegable, además de que es innegable la existencia y reconocimiento que en la actualidad se ha hecho del derecho indígena como tal; y de la obligación constitucional del Estado de reconocer, proteger y mantener, siempre y tomando en cuenta que esta población es la mayoría, y que es la que más duramente sigue sufriendo los abusos de poder, en el tiempo de la colonia, por parte de los españoles, en la actualidad por mismos guatemaltecos, que no pertenecen a esta clase.

³ Castillo Méndez, Iván y Saturnino Figueroa, **Justicia de paz y derecho indígena en Guatemala**, pág. 11.

1.4 El derecho indígena y el problema agrario:

Es indiscutible no hablar cuando se refiere al derecho indígena, del tema agrario y los desafíos que han tenido que afrontar los conciudadanos indígenas, respecto al tema de la tierra y es ello, el detonante de la problemática que se espera resolver principalmente por las autoridades de la Corte Suprema de Justicia, con relación a los conflictos sobre las tierras.

La formación de la estructura agraria actual arranca en la época colonial y la influencia de la dominación colonial se refleja sobre todo, en la fuerte concentración de la tierra que se mantuvo hasta fechas recientes y en el lento proceso de modernización de la agricultura a que condujo este sistema de tenencia de la tierra. Factores de diversa índole se combinaron durante el período posterior a la independencia, dando lugar a una situación que sólo podía desembocar en la formación de la gran propiedad territorial privada.

Los grandes propietarios de la tierra concentraron la producción y comercialización de uno o dos productos agrícolas que tenían aceptación en el mercado mundial. Por otra parte, esto ocurre en un momento en que la utilización de la fuerza de trabajo no era capitalista y tampoco existían las condiciones para establecer ese tipo de relación. La estructura agraria así formada, incluido su carácter agro exportador rentista, fue el fundamento de la economía nacional en su conjunto, debido a la importancia que mantuvo la agricultura. A consecuencia de ello, esta estructura echó raíces profundas en el sistema económico general y en buena medida determinó su desarrollo posterior, consolidó un núcleo cuya influencia y poder económico sirvió de base para el surgimiento de una oligarquía terrateniente, que mantuvo bajo su control no sólo la agricultura sino también la industria, las finanzas y el poder político.

Mientras en algunos países latinoamericanos se había logrado avanzar en la diversificación de la agricultura y en el desarrollo de otros sectores de la economía, en Centroamérica y principalmente en Guatemala, se permaneció por más tiempo el modelo agro exportador rentista bajo el esquema típico de plantaciones que requieren grandes extensiones de tierra y mano de obra estacional y barata y no realizan, fuera de los iniciales, grandes esfuerzos de inversión productiva o en infraestructura. Los rasgos más importantes de este sistema productivo eran su predominante vinculación con mercados de consumo externos a la economía de la región y su reducido mercado interno que limitó la diversificación de la producción y las posibilidades de desarrollo de otras fuentes de ingreso para la población rural.

Así, la concentración de la tierra en grandes latifundios empezó a darse en la segunda mitad del siglo XIX, con la puesta en marcha de leyes agrarias diseñadas por gobiernos liberales que promovieron la expansión de nuevos cultivos comerciales, reforzaron el estilo de la hacienda y suprimieron las formas de propiedad comunal y ejidal, parcialmente en Guatemala. Además, con las leyes en contra de la vagancia apoyada por fuerzas punitivas, aseguraron mano de obra barata para las plantaciones.

Evidentemente, el despojo de tierras y la incorporación obligada de los campesinos a las haciendas requería una fuerza adecuada, por lo cual se tuvo que recurrir a la formación de grupos armados. En sentido contrario, la gran masa campesina fue fragmentando su propiedad y, junto con las comunidades indígenas, emigró hacia zonas cada vez más inhóspitas y menos fértiles o más difíciles de trabajar, como las zonas de ladera.

A partir de la segunda mitad del siglo XX se suscitaron algunos cambios en la estructura de las exportaciones con la introducción de nuevos cultivos que respondían a la demanda del mercado internacional, aparecieron y se

desarrollaron grandes empresas agropecuarias vinculadas a la exportación de banano, algodón, café y el auge de la ganadería. Estas empresas introdujeron la mecanización de los cultivos, lo que les permitió trabajar intensivamente las tierras, sin embargo, no se alteró el antiguo esquema agro exportador de la economía ni tuvo lugar una modernización profunda de las relaciones de producción, por el contrario, el patrón de concentración de la tierra se reforzó para responder al auge de la demanda internacional de esos productos. Si el control político y económico permanecía concentrado, tampoco existía la necesidad de transformaciones radicales en cuanto a equidad distributiva, sin embargo, la situación cada vez más difícil de los grupos campesinos provocó constantes revueltas e inestabilidad política que, en varias ocasiones, impulsaron a los gobiernos a tratar de aplicar reformas para aminorar la presión de estos grupos.

La conservación de los rasgos esenciales de esta estructura agraria, en las condiciones actuales, agudiza los problemas socioeconómicos de la sociedad guatemalteca y esto no era ajeno a los países de Centroamérica y exige su transformación.

El proceso de reforma agraria en América Central ha pasado por diversas etapas, en general, cada una de éstas puede calificarse como una opción orientada a atenuar crisis políticas, en las cuales ha puesto de manifiesto su pronunciada inequidad en el acceso de la población rural a los recursos. Los primeros intentos de reforma que se llevaron a cabo durante la primera mitad del siglo XX no sólo respondían a la presión social, sino que se contemplaban como solución para el aprovechamiento de tierras ociosas, para la expansión de la frontera agrícola y el incremento de la producción de alimentos para el consumo interno.

Ante la organización de los campesinos, las demandas sociales y la voluntad de algunos gobiernos para avanzar en las transformaciones, se implementaron algunas medidas. Por otra parte, también derivados de los acuerdos firmados en Punta del Este, se llevaron a cabo diversos estudios que mostraban la disfuncionalidad del sector agropecuario y la crisis social y política que de ella derivaba, esto fue creando un sector de opinión favorable a la búsqueda de cambios en la estructura distributiva.

En estos años, en todos los países del área se llevaron a cabo reformas constitucionales y se crearon instituciones de reforma agraria, no obstante, era difícil que los proyectos tuvieran el éxito necesario debido a la forma en que se concibieron y las condiciones económicas y sociales de las que partían. El número de campesinos sin tierra había crecido enormemente, los recursos y las tierras en condiciones óptimas eran (y siguen siendo) limitados y los institutos de reforma agraria creados adolecían de vacíos en su capacidad de gestión. En Guatemala y Honduras se recurrió sobre todo a los programas de colonización más que a la afectación de las fincas con tierras ociosas, se requería por lo tanto un mayor esfuerzo para la dotación de infraestructura que los gobiernos difícilmente podían asumir.

La situación descrita, más el reducido tamaño de las parcelas entregadas por beneficiario, no aportaba condiciones favorables para organizar proyectos que no fuesen más allá de producir alimentos de consumo básico, con muy baja productividad. Éstos no sólo fracasaron por la falta de apoyo institucional, económico y político, sino también por la forma en que se dieron los procesos de apropiación, invasión o distribución de tierras, lo que a la postre en muchas regiones derivó en consecuencias ambientales negativas.

Otro de los problemas comunes en la región se refiere a la legalización de la tenencia de las tierras asignadas y de las que se adquirieron en forma irregular.

Los procesos de regularización han sido extremadamente lentos y se ha carecido de recursos financieros para modernizar los registros y la administración de los procesos por ello, generalmente no se ha contado con un inventario de tierras nacionales ni con registros actualizados de las asignaciones.

Durante los años 60 persistían las condiciones de precariedad para la mayoría de los campesinos, en contraste, las grandes fincas se fueron expandiendo e incluso aprovecharon la tierra abierta al cultivo por el reparto agrario. Las enormes contradicciones vinculadas a la distribución inequitativa de la riqueza y el poder, en sociedades que hasta fechas recientes eran eminentemente agrarias, desembocaron en fuertes conmociones sociales y políticas. En algunos casos, como el de Honduras, se produjeron invasiones y enfrentamientos violentos; en otros, como los de El Salvador y Nicaragua, derivaron en una guerra civil que llegó a deteriorar seriamente la estructura del poder político y económico y, como en el de Guatemala, en una guerrilla extendida, que cobró un alto costo en vidas entre las comunidades indígenas, desplazamientos y pobreza extrema entre la población rural.

A fines de la década de los 70 y a lo largo de la década de los 80, la presión que alcanzaron los grupos organizados propició condiciones que les permitieron avanzar en sus demandas, logrando incorporar programas de reforma agraria en las agendas públicas. En estas reformas, por primera vez, las propuestas contaron con un gran apoyo por parte de los gobiernos, a partir de estos años se presentaron proyectos más estructurados y se caracterizaron por la creación de instancias más sólidas para llevar adelante el proceso de reparto y de apoyo institucional.

En esta etapa se intentó corregir el problema de baja productividad del minifundio, estimulando las formas colectivas de producción y el Estado ejerció un fuerte control sobre la propiedad de la tierra; se trató de influir directamente sobre

la organización para la producción, la comercialización y se procuró el desarrollo de instituciones de crédito y asistencia técnica. Sin embargo, estas reformas se dieron en un contexto de lucha armada que dificultó la estabilidad de los grupos campesinos, organizados o no para la producción.

CAPÍTULO II

2. Marco jurídico del derecho indígena guatemalteco

2.1 Constitución política de la república de Guatemala:

“La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, marco un paso de gran importancia en el reconocimiento del derecho y del sistema de justicia indígena. En el capítulo sobre los derechos sociales, se dedica una sección a las comunidades indígenas en forma tal, que el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social, entre otros aspectos. Si entendemos que parte de la cultura de los pueblos indígenas está constituida por la existencia de un sistema de justicia, lo que es un hecho notorio e innegable, tenemos que concluir en que la Constitución reconoce el derecho de gestionar su propia conflictividad y, en consecuencia, de tomar decisiones con carácter vinculante.”⁴

La Constitución Política de la República de Guatemala rige para todos los habitantes de Guatemala y, se fundamenta en valores supremos como los deberes del estado en la promoción del bien común, la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz, todo ello en congruencia con los Derechos Humanos.

El principio y fin de su creación es el ser humano, el bienestar integral de éste dentro de un cúmulo de derechos individuales y colectivos. En el Artículo 58 establece lo relativo a la identidad cultural e indica que el Estado reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y costumbres.

⁴ Castillo Méndez, David y Saturnino Figueroa, **Ob. Cit.**; pág. 19.

En materia de las comunidades indígenas indica en el Artículo 66 su protección y dice textualmente: “Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos”.

“De conformidad con el Artículo 66 de la Constitución Política de Guatemala, 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 esta 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 normalmente 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 que 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 socioculturales de los pueblos indígenas, los que aun mantienen la cohesión de su identidad, especialmente los de ascendencia Maya.”⁵

2.2 Ley del organismo judicial:

En 1989 se promulgó la Ley del Organismo Judicial, que se encuentra contenida en el Decreto 2-89 del Congreso de la República. Esta ley invisibiliza la existencia del sistema jurídico maya, al relegar a un segundo plano instituciones que están relacionadas directamente con él, consagra la supremacía de la ley como fuente del derecho por sobre la costumbre, a la que se considera una fuente secundaria y de inferior valor.

Además, el Artículo 3 de dicha ley, tiene repercusiones negativas para la mayoría de la población y especialmente la indígena, por cuanto estos tienen una forma de juzgar o de aplicar la justicia, que en su mayoría se desconocen y viceversa, en el caso del sistema oficial no puede alegarse ignorancia contra la ley, lo cual no puede ser aplicado a la realidad guatemalteca, tomando en consideración todos los aspectos que se han venido analizando con respecto al derecho indígena.

2.3 Código procesal penal:

En 1997 se modificó el Código Procesal Penal, específicamente para introducir aspectos relacionados con el derecho indígena, si se toma en cuenta la creación de los Juzgados de Paz comunitarios, también la incorporación de una norma en virtud de la cual se autoriza a los jueces comunitarios a resolver con arreglo a los usos y costumbres, la equidad y los principios generales del derecho

⁵ Opinión Consultiva emitida por la solicitud del Congreso de la República a la Corte de Constitucionalidad

en la solución de los conflictos que puedan surgir en las comunidades, parecería ser un importante paso a efectos del reconocimiento del Derecho y del Sistema Jurídico Maya o Indígena, sin embargo, eso no ha sido suficiente pues hasta la fecha esa reforma no es ley positiva.

2.4 Acuerdos de paz:

Los Acuerdos de Paz, vienen a ser compromisos del gobierno de la República de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, como resultado de un proceso de negociación y que tuvo como producto el conflicto armado interno, que duro en Guatemala, aproximadamente 35 años.

Luego de este proceso de negociación, las partes intervinientes, establecieron en estos acuerdos una serie de compromisos para ambas partes, sin embargo, establecieron un diagnóstico y un pronóstico de la situación de Guatemala y en el caso de las poblaciones indígenas, se evidencia que ese reconocimiento se debió y debe hacerse sentir, motivo por el cual, en la actualidad, ese reconocimiento, como se ha dicho antes, es innegable.

Los Acuerdos de Paz reconocen el carácter excluyente del Estado guatemalteco, en tanto no representa el carácter pluricultural, multiétnico y multilingüe de la nación.

El 31 de marzo de 1995, se suscribió el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas que comprende los siguientes grandes temas:

- a) Identidad de los pueblos indígenas y el reconocimiento para la construcción de la unidad nacional basada en el respeto y ejercicio de los derechos políticos, culturales, económicos y espirituales de todos los guatemaltecos.

de fecha 18 de mayo de 1995, Expediente 199-95.

- b) Lucha contra la discriminación, existiendo una discriminación legal y de hecho y en el caso de la mujer indígena una doble discriminación, no solo por el hecho de ser indígena sino por ser mujer.
- c) La aprobación y ratificación de los instrumentos jurídicos internacionales en materia de derechos de los pueblos indígenas, como la Convención Internacional para la eliminación de todas las formas de discriminación racial, el convenio sobre pueblos indígenas y tribales, Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y el proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas.
- d) Derechos culturales, el idioma, la espiritualidad, los templos, centros ceremoniales y lugares sagrados, el uso del traje, la ciencia y tecnología, la reforma educativa y los medios de comunicación masiva.
- e) Los derechos civiles, políticos, sociales y económicos, en el orden nacional, y respecto a las comunidades y autoridades indígenas locales, su fortalecimiento, a nivel regional y la participación de todos a todos los niveles.
- f) El reconocimiento legal del derecho consuetudinario en el derecho oficial.
- g) Los problemas relativos a la tierra de los pueblos indígenas, la regularización de la tenencia de la tierra de las comunidades indígenas, tenencia de la tierra y uso y administración de los recursos naturales, restitución de las tierras comunales y compensación de los derechos, la adquisición de tierras para el desarrollo de las comunidades indígenas, protección jurídica de los derechos de las comunidades indígenas.
- h) La conformación de comisiones paritarias.

Además, se establece como causas de negación de derechos, discriminación y marginación, tanto el desconocimiento por parte de la legislación nacional de las normas consuetudinarias que rigen la vida comunitaria indígena, como la falta de acceso que los indígenas tienen a los recursos del sistema jurídico nacional.

“De esta forma, se entiende que la discriminación contra los pueblos indígenas en cuanto a la prestación de servicios de justicia presenta dos dimensiones: las dificultades de acceso a la justicia estatal y la falta de reconocimiento de sus propios sistemas de justicia. Esta doble dimensión de la discriminación también fue identificada por la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia, establecida por los Acuerdos de Paz, en su Informe final, la Comisión recomendó que el reconocimiento del derecho indígena debería realizarse en la Constitución Política y adicionalmente, por medio de una ley que complementara la aplicación de los sistemas de justicia indígena y estatal”.⁶

Así también, es importante señalar el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria, que se celebró en México el 6 de mayo de 1996, y que de alguna manera se complementa con el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, por cuanto, éste de manera sustantiva hace un diagnóstico de la problemática social y se fundamenta en los siguientes considerandos:

- a) Que una paz firme y duradera debe cimentarse sobre un desarrollo socioeconómico orientado al bien común que responda a las necesidades de toda la población.
- b) Que ello es necesario para superar las situaciones de pobreza, pobreza extrema, discriminación y marginación social y política que han obstaculizado

⁶ Castillo Méndez, David y Saturnino Figueroa, **Ob. Cit.**; pág. 19.

y distorsionado el desarrollo social, económico, cultural y político del país y han constituido fuente de conflicto e inestabilidad.

- c) Que el desarrollo socioeconómico requiere de justicia social, como uno de los cimientos de la unidad y solidaridad nacional, y de crecimiento económico con sostenibilidad, como condición para responder a las demandas sociales de la población.
- d) Que en el área rural es necesaria una estrategia integral que facilite el acceso de los campesinos a la tierra y otros recursos productivos, que brinde seguridad jurídica y que favorezcan la resolución de conflictos.
- e) Que tanto para el aprovechamiento de las potencialidades productivas de la sociedad guatemalteca, como para el logro de una mayor justicia social, es fundamental la participación efectiva de todos los sectores de la sociedad en la solución de sus necesidades y en particular en la definición de las políticas públicas que les conciernen.
- f) Que el Estado debe democratizarse para ampliar las posibilidades de participación y fortalecerse como orientador del desarrollo nacional, como legislador, como fuente de inversión pública y prestatario de servicios y como promotor de la concertación social y de la resolución de conflictos.
- g) Que el Acuerdo 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 este desarrollo participativo.
- h) Que la aplicación del acuerdo debe 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 unidad prospera y justa que permita una vida digna para el conjunto de su población.

Dentro de los aspectos o contenidos que contempla el Acuerdo y que son fundamentales para el desarrollo de la población indígena libre de discriminación y marginación social y, que se fortalece con lo que se establece en el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos indígenas, se encuentra:

- a) La democratización y desarrollo participativo en el orden de la concertación social. Es decir, la importancia de crear los mecanismos que permitan que los ciudadanos y distintos grupos sociales ejerzan efectivamente sus derechos y participen plenamente en la toma de decisiones sobre diversos asuntos que les afecten o interesen, con plena conciencia y cumplimiento responsablemente con las obligaciones sociales en lo personal colectivamente.
- b) Esto también dentro del plano de fortalecer la participación social y promover una cultura de concertación y capacitación de las organizaciones empresariales, laborales y otras para que aumenten su capacidad propositiva y negociadora y pueden asumir efectivamente los derechos y las obligaciones inherentes a la participación democrática.
- c) La participación de la mujer en el desarrollo económico social. La plena conciencia de la importancia de la participación de la mujer en el desarrollo económico social y es obligación del Estado de Guatemala, promover la eliminación de todas las formas de discriminación hacia ella, tomando en cuenta también, lo que para el efecto establece el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, con respecto a la doble discriminación que sufre la mujer, por ser mujer y por ser indígena. Esta participación debe

fomentarse en el orden de la educación y capacitación, vivienda, salud, trabajo, organización y participación.

- d) Las responsabilidades del Estado en el desarrollo social, como el obligado a hacerlo. Atender en ese sentido los aspectos de inversiones productivas, producto interno bruto, el presupuesto, el control del gasto, los impuestos, etc.
- e) La situación agraria y desarrollo rural. La resolución de la problemática agraria y el desarrollo rural son fundamentales e ineludibles para dar respuesta a la situación de la mayoría de la población que vive en el medio rural y que es la más afectada por la pobreza, la pobreza extrema, las iniquidades y la debilidad de las instituciones estatales. La transformación de la estructura de la tenencia y el uso de la tierra debe tener como objetivo la incorporación de la población rural al desarrollo económico, social y político, a fin de que la tierra constituya para quienes la trabajan base de su estabilidad económica, fundamento de su progresivo bienestar social y garantía de su libertad y dignidad.
- f) El tema de acceso a la tierra y recursos productivos. Se refiere al hecho de que corresponde al Estado promover el acceso de los campesinos a la propiedad de la tierra y uso sostenible de los recursos del territorio.
- g) La organización productiva de la población rural. La organización de la población rural es un factor determinante para que los habitantes del campo se conviertan en verdaderos protagonistas de su propio desarrollo. Reconociendo el papel fundamental de la pequeña y mediana empresa en la lucha contra la pobreza, la generación de empleo rural y la promoción de un uso más eficiente de la tierra, es necesario promover una organización mas eficiente de los pequeños productores para que puedan, en particular, aprovechar la estructura de apoyo descrita en el Acuerdo.

h) La necesidad de crear una reforma al marco jurídico del agro y de un desarrollo institucional en el área rural que permita poner fin a la desprotección y el despojo que han afectado a los campesinos y, en particular, a los pueblos indígenas; que permita la plena integración de la población campesina a la economía nacional y que regule el uso de la tierra en forma eficiente y ecológicamente sostenible de acuerdo a las necesidades de desarrollo. Con este fin y tomando en cuenta en todos los casos las disposiciones del Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, el gobierno se compromete a hacer una reforma legal a la resolución expedita de los conflictos de tierra, a la institucionalidad de la entidad o ente encargado de la resolución de los conflictos de tierra, la reforma al Registro de la Propiedad Inmueble y Catastro de conformidad con estos lineamientos, a la protección laboral derivado de ello, así como la protección ambiental y a la promoción para todo ello, la reforma tributaria.

CAPÍTULO III

3. El convenio 169 de la organización internacional del trabajo y la importancia de la creación de los tribunales agrarios:

3.1 Breves antecedentes:

Previo a establecer un breve análisis de lo que ha significado el Convenio 169 de la Organización Internacional del trabajo, se hace necesario establecer los antecedentes de éste, así como la función que tiene la Organización Internacional de trabajo.

El Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, como se ha establecido, fue suscrito el 31 de marzo de 1995, y dentro de los considerandos, es importante señalar los siguientes:

Que el tema de identidad y derechos de los pueblos indígenas constituye un punto fundamental y de trascendencia histórica para el presente y el futuro de Guatemala.

Que los pueblos indígenas incluyen el pueblo maya, el pueblo garífuna y el pueblo xinca y que el pueblo maya está configurado por diversas expresiones socioculturales de raíz común.

Que los indígenas han sido particularmente sometidos a niveles de discriminación de hecho, explotación e injusticia por su origen, cultura y lengua y, que como muchos otros sectores de la colectividad nacional, padecen de tratos y condiciones desiguales e injustas por su condición económica y social.

Es así como durante el año 96 y como parte de los compromisos adquiridos en el Acuerdo ya señalado, el Estado de Guatemala, ratificó el Convenio 169 de

la Organización Internacional del Trabajo, el cual que se refiere a Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes.

Dentro del contenido de dicho acuerdo, se resaltan los siguientes temas abarcados dentro de los compromisos y que son:

- a) El reconocimiento a la identidad de los pueblos indígenas, respecto a la descendencia, idiomas, la cultura, la pluralidad de expresiones socioculturales.
- b) La lucha contra la discriminación legal y de hecho, que implica promover el delito de discriminación étnica, la divulgación amplia de los derechos de los pueblos indígenas por la vía de la educación, de los medios de comunicación y otras instancias.
- c) Promover la defensoría de la población indígena, de la mujer indígena, la necesidad de tipificar el delito de acoso sexual y que sea un agravante cuando se trata de una mujer indígena
- d) Con respecto a los instrumentos internacionales en esta materia, establece el Acuerdo la necesidad de promover un proyecto de ley que conlleve disposiciones establecidas en la Convención Internacional para la Eliminación de toda forma de discriminación racial, el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989, denominado Convenio 169 de la OIT.
- e) Los derechos culturales, educacionales, civiles, políticos, sociales y económicos.

Este es sin duda el instrumento internacional de mayor relevancia en cuanto al tema que ocupa la presente investigación. Esa relevancia no es sólo

producto del contenido del Convenio, sino también de su carácter vinculante, derivado de lo que establece la Constitución Política de la República y el propio Acuerdo.

En efecto, además, de la disposición constitucional según la cual los derechos inherentes a la persona humana no están excluidos de la lista de derechos y garantías expresados en la Constitución⁷ además de lo contenido en el Artículo 46 de la Constitución Política de Guatemala, que también establece el principio de que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno.

En conclusión, este convenio contiene disposiciones en dos sentidos esenciales:

- a) La obligación que el sistema de justicia estatal, al aplicar la legislación a los pueblos indígenas, tome en cuenta y considere las costumbres y el derecho consuetudinario de esos pueblos, incluso en materia penal. Así se determina la obligación de tomar en cuenta las características económicas, sociales y culturales al momento de imponer sanciones, de dar preferencia a respuestas punitivas distintas de la prisión, y de proveer intérpretes u otros medios eficaces.
- b) El derecho de los pueblos de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que no entren en conflicto con derechos fundamentales reconocidos nacional e internacionalmente.

⁷Artículo 44, **Constitución Política de la República**, pág. 9.

3.2 La organización internacional del trabajo:

La Organización Internacional del Trabajo, es una agencia especializada de la Organización de las Naciones Unidas, cuyos principales objetivos son mejorar las condiciones de trabajo, promover empleos productivos y el necesario desarrollo social, y mejorar el nivel de vida de las personas en todo el mundo.

Prevista por el Tratado de Versalles (1919), la OIT fue fundada en 1920 como una sección autónoma de la Sociedad de Naciones, convirtiéndose en 1946, en el primer organismo especializado de la ONU. Su sede central radica en Ginebra (Suiza) pero mantiene oficinas en 40 países de todo el mundo. En 1969 le fue concedido el Premio Nobel de la Paz.

La OIT está integrada por 170 países miembros y se diferencia de otras instituciones de la ONU porque en sus actividades y decisiones toman parte tanto funcionarios gubernamentales como representantes de los empresarios y de los trabajadores. Cada país miembro envía cuatro delegados (dos funcionarios del gobierno, un representante de los empresarios y uno de los trabajadores). La Conferencia General, su máximo cuerpo deliberativo, se reúne con periodicidad anual en Ginebra, para definir y ratificar ciertas pautas internacionales que sirven para evaluar los niveles de trabajo. Esto se consigue a través de las decisiones de asambleas, que están sujetas a la ratificación voluntaria por parte de los países miembros y también a recomendaciones, con detalladas pautas de legislación, entregadas por estos mismos países.

La OIT establece directrices que intentan evitar la explotación infantil, promover un trato igualitario en el mercado de trabajo a trabajadores minusválidos y personas discriminadas (por razón de género, por ejemplo), la libertad de asociación y los derechos humanos. Supervisa aquellas pautas ya ratificadas, para que sean incorporadas a las leyes y aplicadas en las prácticas nacionales.

Si lo anterior no se cumpliera, tanto los representantes gubernamentales como los representantes de los empresarios y de los trabajadores, tendrían el derecho de elevar quejas formales a la OIT.

Con el fin de facilitar la adopción y aplicación de los modelos de la OIT, ésta proporciona asistencia técnica a los países miembros. Los programas de cooperación técnica incluyen promoción de empleos, administración y prácticas; administración laboral y relaciones industriales, seguridad social y condiciones de trabajo, como salud y seguridad laboral.

El Consejo de Administración de la OIT consta de 56 miembros: 28 representantes gubernamentales (10 de ellos permanentes -representantes de los principales países industrializados- y 18 elegidos por los distintos países cada tres años), 14 representantes de los empresarios y 14 de los trabajadores. Los miembros no permanentes son elegidos por el Consejo cada tres años. El Consejo está encargado de nombrar al director general y de estudiar el presupuesto de la Organización, que es financiada por los países miembros. En marzo de 1998, el chileno Juan Somavía fue elegido director general de la OIT para sustituir al belga Michel Hansenne en tal cargo, que desempeñara durante 5 años.

3.3 Contenido del convenio 169 de la organización internacional del trabajo:

Como se anotó anteriormente, en 1996 se ratificó por parte del Estado de Guatemala, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sin embargo, en mayo de 1989, puede marcarse el inicio de este proceso de ratificación, puesto que varias organizaciones indígenas de Guatemala, promovieron una reunión de consulta, conjunta con el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, la Organización Internacional del Trabajo y el Consejo Mundial de Pueblos Indígenas, sobre el proceso de revisión del convenio 107 de 1957 de

la Organización Internacional de Trabajo, el cual fue adoptado en la 76ª. Conferencia Internacional del Trabajo en Ginebra en junio de 1988.

El Convenio estipula que los pueblos indígenas y tribales no deben ser trasladados de las tierras o territorios que ocupan. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, solo deberán efectuarse con su consentimiento. Incluye también aspectos relativos a la contratación y condiciones de empleo, formación profesional, promoción de artesanías e industrias rurales, seguridad social, y salud, educación contactos y cooperación a través de las fronteras.

Al momento de ratificar el Estado de Guatemala, se compromete a adecuar la legislación nacional y a desarrollar acciones tendientes a dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en el convenio.

3.3.1 Análisis de su contenido:

Como se ha dicho anteriormente, este convenio surge de la necesidad de que en el mundo existe pueblos que no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de muchos Estados parte, y que es una preocupación internacional el hecho de que se equipare esos derechos a favor de que todos gocen de los mismos.

El convenio consta de ocho partes, divididas en artículos.

“Parte I. Política General

Artículo 1o.-

1. El presente convenio se aplica:

- a) A los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones

- sociales, culturales y económicas les distinguan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial;
- b) A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.
2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente convenio.
3. La utilización del término pueblos en este convenio no se deberá interpretar en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

Este Artículo se refiere al objeto y a los sujetos a quienes está dirigido este convenio, pues se genera la duda en cuanto a la definición del término pueblos, ya que alude a un grupo de personas que habitan en un lugar y que les une razones de orden moral y jurídico propias y que se distinguen de otras.

Ésto, significa que cualquier grupo de personas puede encontrarse en este concepto, y que de alguna manera la diferenciación podría estribar en el hecho de que este grupo de personas que se encuentran en un determinado territorio, tengan ascendencia o descendencia indígena o nativa de un lugar.

Se ha dicho además, que la diferenciación que se hace a través de estos conceptos, de alguna manera repercute negativamente en la demás colectividad, principalmente porque se encuentra denotando una forma de sectorización poblacional, que también puede caer en una forma de discriminación racial.

Artículo 2o.-

1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.
2. Esta acción deberá incluir medidas:
 - a) Que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población;
 - b) Que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones;
 - c) Que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida.

Este Artículo pone de manifiesto la conciencia o reconocimiento en este convenio, de las formas de discriminación que han tenido conocimiento a través de sus investigaciones y estudios, que repercutieron en la creación y conformación de este convenio, especialmente en el caso de los pueblos indígenas o tribales y que de alguna manera, se cree que se encuentran de conformidad con ello, afectados por la carencia o no acceso a derechos y oportunidades que ofrece las legislaciones nacionales por esa misma condición y que por lo tanto, amerita a través de este cuerpo normativo regularse.

Artículo 3o.-

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este convenio se aplicaran sin discriminación a los hombres y

mujeres de esos pueblos.

2. No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente convenio.

Artículo 4o.-

1. 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.
3. El goce sin discriminación de los derechos generales de ciudadanía no deberá sufrir menoscabo alguno como consecuencia de tales medidas especiales.

Estos Artículos se refieren a la obligación de los estados que son parte del convenio, de equiparar o de adaptar sus legislaciones a las condiciones reales en que se encuentran los pueblos indígenas o tribales, así como la no discriminación y la no violación de los derechos inherentes a toda persona reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos, por el simple hecho de pertenecer a alguna comunidad indígena.

Artículo 5o.-

Al aplicar las disposiciones del presente convenio:

- a) Deberán reconocerse y protegerse los valores y practicas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;
- b) Deberá respetarse la integridad de los valores, practicas e instituciones de esos pueblos;
- c) Deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos

interesados, medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo.

Artículo 6o.-

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

Artículo 7o.-

1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los

planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

2. El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.
3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.
4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.

Artículo 8o.-

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definitivos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que pueda surgir en la aplicación de este principio.
3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Artículo 9o.-

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren, tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.
2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

Artículo 10o.-

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
2. deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

Los anteriores Artículos reflejan la necesidad que existe en los países que son parte de este convenio, de ajustar sus legislaciones, a la realidad social de sus habitantes, teniendo siempre en cuenta las propuestas que hagan las comunidades indígenas o pueblos tribales en relación a la normativa a implementarse, para dar una protección en igualdad de condiciones y oportunidades a la colectividad, basándose en los principios de solidaridad, equidad, sin ningún tipo de discriminación.

Deben analizarse las razones por las cuales los pueblos indígenas han sido sometidos a condiciones de discriminación, para lo cual se necesita tomar en cuenta características de orden económico, social y cultural de estas poblaciones, ya que cada población tiene una forma particular de solucionar sus conflictos. El Estado, al darle el reconocimiento al Derecho Indígena, debe garantizar que no se vulnere el estado de derecho y que no se atente contra la integridad física de los seres humanos, pues en ocasiones los castigos hacia los agresores de la ley,

se extralimitan, al punto de llegar a casos tan extremos como lo son los linchamientos, pero también debe apoyar medidas que tiendan a sustituir la prisión como medida de represión, tal como sucede con la reparación del daño que ha causado.

Artículo 11o.-

La ley deberá prohibir y sancionar la imposición a miembros de los pueblos interesados de servicios personales obligatorios de cualquier índole, remunerados o no, excepto en los casos previstos por la ley para todos los ciudadanos.

Artículo 12o.-

Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimiento legales, facilitándoles, si fuera necesario intérpretes u otros medios eficaces.

Parte II. Tierras

Artículo 13o.-

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.
2. La utilización del termino tierras en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Artículo 14o.-

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.
2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.
3. deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

Artículo 15o.-

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 pertenezcan 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 serán perjudicados, y en que 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.

Artículo 16o.-

1. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.
2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, solo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación solo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.
3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.
4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas.
5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.

Artículo 17o.-

1. Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos

pueblos.

2. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad.
3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.

Artículo 18o.-

La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones.

Artículo 19o.-

Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de:

- a) La asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico.
- b) El otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.

Los anteriores Artículos establecen el derecho que tienen las comunidades indígenas de hacer uso de las tierras que poseen y que de generación en generación se han ido heredando, las cuales se han dedicado a cultivar y que constituyen su principal medio de vida, se regulan aspectos interesantes para la

legislación nacional en cuanto a los conceptos o términos que define el convenio en relación a la posesión y la propiedad de las tierras comunales, y la forma en que debe reconocerse dicho derecho. Se establece que el tratamiento del Estado para estos grupos en este tema debe ser especial, por su complejidad.

Parte III. Contratación y Condiciones de Empleo

Artículo 20o.-

1. Los gobiernos deberán adoptar, en el marco de su legislación nacional y en cooperación con los pueblos interesados, medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a esos pueblos una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, en la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general.
2. Los gobiernos deberán hacer cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a:
 - a) Acceso al empleo, incluidos los empleos calificados y las medidas de promoción y de ascenso;
 - b) La remuneración igual por trabajo igual valor;
 - c) Asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, todas las prestaciones de seguridad social y demás prestaciones derivadas del empleo, así como la vivienda;
 - d) Derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos, y derecho a concluir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores;
3. Las medidas adoptadas deberán en particular garantizar que:
 - a) Los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, incluidos los trabajadores estacionales, eventuales y migrantes empleados en la agricultura o en otras actividades, así como los empleados por contratistas

de mano de obra, gocen de la protección que confieren la legislación y la practica nacionales a otros trabajadores de estas categorías en los mismos sectores, y sean plenamente informados de sus derechos con arreglo a la legislación laboral y de los recursos de que disponen.

- b) Los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud, en particular como consecuencia de su exposición a plaguicidas o a otras sustancias tóxicas.
 - c) Los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas todas las formas de servidumbre por deudas.
 - d) Los trabajadores pertenecientes a estos pueblos gocen de igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y de protección contra el hostigamiento sexual.
4. Deberá prestarse especial atención a la creación de servicios adecuados de inspección del trabajo en las regiones donde ejerzan actividades asalariadas trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, a fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de esta parte del presente convenio.

Esta parte del convenio expresa específicamente las condiciones en que debe realizarse la contratación laboral en el caso de los pueblos indígenas o tribales, así como el reconocimiento de las garantías mínimas que el Estado otorga a todas las personas que realizan cualquier tipo de trabajo ya sea agrícolas y no agrícolas, pero por el hecho de que las poblaciones indígenas son más susceptibles a ser explotadas y discriminadas, se establece que se regulen de manera especial y enfocada a su protección las normas específicas que deben regir la contratación laboral. De manera específica se establece lo referente al trabajo en utilización de la tierra y las condiciones en que las personas trabajan la tierra, cuando se trata de personas que pertenecen a grupos indígenas.

Parte IV. Formación Profesional, Artesanía e Industrias Rurales

Artículo 21o.-

Los miembros de los pueblos interesados deberán poder disponer de medios de formación profesional por lo menos iguales a los de los demás ciudadanos.

Artículo 22o.-

1. Deberán tomarse medidas para promover la participación voluntaria de miembros de los pueblos interesados en programas de formación profesional de aplicación general.
2. Cuando los programas de formación profesional de aplicación general existentes no respondan a las necesidades especiales de los pueblos interesados, los gobiernos deberán asegurar, con la participación de dichos pueblos, que se pongan a su disposición programas y medios especiales de formación.
3. Estos programas especiales de formación deberán basarse en el entorno económico, las condiciones sociales y culturales y las necesidades concretas de los pueblos interesados. Todo estudio a este respecto deberá realizarse en cooperación con esos pueblos, los cuales deberán ser consultados sobre la organización y funcionamiento de tales programas. Cuando sea posible, esos pueblos deberán asumir progresivamente la responsabilidad de la organización y el funcionamiento de tales programas especiales de formación, si axial lo deciden.

Artículo 23o.-

1. La artesanía, las industrias rurales y comunitarias y las actividades tradicionales y relacionadas con la economía de subsistencia de los pueblos interesados, como la caza, la pesca, la caza con trampas y la recolección, deberán reconocerse como factores importantes del mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económicos. Con la participación de esos pueblos,

y siempre que haya lugar, los gobiernos deberán velar por que se fortalezcan y fomenten dichas actividades.

2. A petición de los pueblos interesados, deberán facilitárseles, cuando sea posible, una asistencia técnica y financiera apropiada que tenga en cuenta las técnicas tradicionales y las características culturales de esos pueblos y la importancia de un desarrollo sostenido y equitativo.

En esta parte del convenio se regula la importancia de la capacitación en el tema de las artesanías y los trabajos que se desarrollan a nivel rural y por los pueblos indígenas, las obligaciones del Estado, las condiciones en que debe regularse y la implementación de programas de capacitación para toda persona que se desempeñe en un campo económico que lo requiera.

Parte V. Seguridad Social y Salud

Artículo 24o.-

Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna.

Artículo 25o.-

1. Los gobiernos deberán velar porque se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.
2. Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas así curativas medicamentos tradicionales.

3. El sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, manteniendo al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.
4. la prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país.

Esta parte del convenio regula los temas que se refieren a la salud y seguridad, en el caso de los trabajadores rurales o que pertenecen a grupos indígenas, la obligación del Estado a que éstos tengan acceso a la seguridad social pública y las condiciones de salud que debe prestar a través de las normas que debe adecuar a la realidad y a este convenio contenidas en las leyes laborales.

Parte VI. Educación y Medios de Comunicación

Artículo 26o.-

Deberán adoptarse medidas para garantizar a los miembros de los pueblos interesados la posibilidad de adquirir una educación a todos los niveles, por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional.

Artículo 27o.-

1. Los programas y los servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con estos, a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos, y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales.
2. La autoridad competente, deberá asegurar la formación de miembros de estos pueblos y su participación en la formulación y ejecución de programas de educación, con miras a transferir progresivamente a dichos pueblos la

responsabilidad de la realización de esos programas, cuando haya lugar.

3. Además, los gobiernos deberán reconocer el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación, siempre que tales instituciones satisfagan las normas mínimas establecidas por la autoridad competente en consulta con esos pueblos deberán facilitárseles recursos apropiados con tal fin.

Artículo 28o.-

1. Siempre que sea viable, deberá enseñarse a los niños de los pueblos interesados a leer y a escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan. Cuando ello no sea viable, las autoridades competentes deberán celebrar consultas con esos pueblos con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo.
2. Deberán tomarse medidas adecuadas para asegurar que esos pueblos tengan la oportunidad de llegar a dominar la lengua nacional o una de las lenguas oficiales del país.
3. Deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la practica de las mismas.

Artículo 29o.-

Un objetivo de la educación de los niños de los pueblos interesados deberá ser impartirles conocimientos generales y aptitudes que les ayuden a participar plenamente y en pie de igualdad en la vida de su propia comunidad y en la de la comunidad nacional.

Artículo 30o.-

1. Los gobiernos deberán adoptar medidas acordes a las tradiciones y culturas de los pueblos interesados, a fin de darles a conocer sus derechos y obligaciones,

especialmente en lo que atañe al trabajo, a las posibilidades económicas, a las cuestiones de educación y salud, a los servicios sociales y a los derechos dimanantes del presente convenio.

2. A tal fin, deberá recurrirse, si fuere necesario, a traducciones escritas y a la utilización de los medios de comunicación de masas en las lenguas de dichos pueblos.

Artículo 31o.-

Deberán adoptarse medidas de carácter educativo en todos los sectores de la comunidad nacional, y especialmente en los que estén en contacto más directo con los pueblos interesados, con el objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener con respecto a esos pueblos. A tal fin, deberán hacerse esfuerzos por asegurar que los libros de historia y demás material didáctico ofrezcan una descripción equitativa, exacta e instructiva de las sociedades y culturas de los pueblos interesados.

En esta parte del convenio se regulan los aspectos relacionados con la educación y los medios de comunicación y ésto también tiene relevancia en las características del idioma y las formas de comunicación que se emplean por parte de las comunidades indígenas, por lo que el Estado como el ente encargado de ejecutar las obligaciones previas que ha contraído con la ratificación y aprobación de este convenio, tiene la obligación de garantizarles a los pueblos indígenas, una educación en su propio idioma y que los programas nacionales educativos, se adapten a estas circunstancias, así como el hecho de que esa educación también conlleve la participación a nivel cultural para fortalecer sus propias costumbres y tradiciones en el caso de los niños.

Parte VII. Contactos y Cooperación a Través de las Fronteras

Artículo 32o.-

Los gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente.

Esta norma es importante, porque no involucra únicamente obligaciones que debe cumplir el Estado, sino también propiciar una especie de cooperación con otros estados en el tema de la migración y otros temas a nivel internacional que involucre acuerdos, para fortalecer actividades económicas, sociales, culturales, espirituales, de medio ambiente que atañe a los pueblos indígenas.

Parte VIII. Administración

Artículo 33o.-

1. La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente convenio, deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.
2. Tales programas deberán incluir:
 - a) La planificación, coordinación, ejecución y evaluación, en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente convenio.
 - b) La proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados.

Parte IX Disposiciones Generales

Artículo 34o.-

La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente convenio, deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país.

Artículo 35o.-

La aplicación de las disposiciones del presente convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizadas a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales.

Parte X. Disposiciones Finales

Artículo 36o.-

Este convenio revisa el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957.

Artículo 37o.-

Las ratificaciones formales del presente convenio serán comunicadas para su registro al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 38o.-

1. Este convenio obligará únicamente a aquellos miembros de la organización internacional del trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.
2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el Director General.
3. Desde dicho momento, este convenio entrará en vigor, para cada miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Artículo 39o.-

1. Todo miembro que haya ratificado este convenio podrá denunciarlo a la expiración de un periodo de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.
2. Todo miembro que haya ratificado este convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del periodo de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo periodo de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este convenio a la expiración de cada periodo de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Artículo 40o.-

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los miembros de la Organización.
2. Al notificar a los miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente convenio.

Artículo 41o.-

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 42o.-

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 43o.-

1. En caso de que la conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:
 - a) La ratificación, por un miembro del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure la denuncia inmediata de este convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el Artículo 39, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor.
 - b) A partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los miembros.
2. Este convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Artículo 44o.-

Las versiones inglesa y francesa del texto de este convenio son igualmente idénticas”.

CAPÍTULO IV

4. Importancia de la creación de los tribunales agrarios de conformidad con el convenio 169 de la organización internacional del trabajo

4.1 El derecho indígena y el derecho oficial:

De alguna manera ha existido una diferenciación entre el derecho indígena y el derecho oficial, prácticamente se refiere a dos formas de juzgar, una empleada por las autoridades legítimamente reconocidas por la colectividad, aunque esta afirmación podría ser discutible para unos y la forma de juzgar de las autoridades mayas, que pertenecen a determinado grupo indígena del país.

No cabe duda también, de que las condiciones que tiene la población guatemalteca contribuye a que exista esa diferenciación, entre el Derecho Oficial y el Derecho Indígena y en este último caso, las diferencias quizás no tan marcadas, pero que existen esas diferencias, entre distintas étnias o culturas, que son aproximadamente veintidós.

“Se ha indicado en muchas oportunidades que el Derecho indígena ya existe y no necesita ser reconocido, pues se está aplicando y desarrollando plenamente en las comunidades no obstante, las políticas de aplastamiento y exterminio llevadas a cabo a través de distintas formas de segregación, asimilación e integracionismo. Parece importante hacer mención de estas políticas porque el funcionamiento del Organismo Judicial, en relación con los pueblos indígenas, se ubica dentro de lo conceptualmente considerado integracionismo. Aunque el Artículo 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece bajo el epígrafe de protección a Grupos Étnicos, que el Estado reconoce, respeta y promueve las formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idioma y dialectos, en realidad no se ha respetado la forma de organización social

de estos grupos, ni tampoco sus costumbres y tradiciones ya que en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala se expresa que exclusivamente serán los tribunales de justicia los que tienen la facultad de conocer, de juzgar y de ejecutar lo juzgado, reservando en el Artículo 251 la investigación exclusivamente al Ministerio Público.”⁸

Esta es la razón por la que se logra establecer que es necesaria una reforma constitucional, para darle el reconocimiento explícito al derecho indígena, para que podamos hablar de un Estado que reconoce legalmente la existencia de otras culturas. En caso contrario, el Estado tiene el monopolio del uso de la fuerza, va a actuar en cualquier momento. En caso no llegara a darse una reforma constitucional, deberíamos utópicamente considerar que en el Organismo Judicial, en la Corte de Constitucionalidad, etc., vamos a encontrar siempre personas de gran conciencia social, los que harán uso de cuanto mecanismo puedan usar para evitar injusticias, pero entonces, estaríamos supeditados a la conciencia mayor o menor de las personas de turno.

Sin perjuicio de que se continúe en esta política de aprovechar al máximo los espacios que tenemos, es necesaria la reforma constitucional.

4.2 El conflicto agrario:

Es de conocimiento general, que existe un alto grado de concentración de la tierra, que incluye grandes extensiones ociosas, es uno de los problemas más graves de Guatemala, no sólo por el alto nivel de desempleo para la población rural (en 1994 más del 45% de la PEA se dedicaba a las actividades agropecuarias), sino porque la solución del problema agrario se ha basado en una política de expansión agrícola sobre áreas forestales. El problema agrario tiene mucha relación con la problemática indígena y el inaccessio que tiene al

⁸ Marroquín Guerra, Otto, **Justicia de paz y derecho indígena en Guatemala**. pág. 30.

sistema de justicia, de tal suerte, que la problemática continuará latente, sino se aborda de raíz el problema de la tierra.

“Según datos de la Dirección de Estadística, en 1950 el 2% de las fincas concentraba el 72% de la superficie total agrícola, mientras que el 88% de las fincas de hasta siete hectáreas apenas tenían el 15% de la tierra.”⁹

En la década de los 40, el gobierno emprendió algunas acciones para cambiar el patrón de tenencia de la tierra en Guatemala. Se decretaron algunas leyes entre 1945 y 1949, como la Ley de Titulación Supletoria, la Ley de Arrendamiento Obligatorio y la Ley Orgánica de Fincas Nacionales, que aseguraban la propiedad o regulaban la colonización para extender tierras de cultivo. La mayor parte de la población, sobre todo indígena, se concentraba en esos años en la meseta central del país, alrededor de la producción de cultivos como maíz, frijol, trigo, etc.

En los años 50, el gobierno guatemalteco promovió la redistribución de la población a la costa sur, que había experimentado un crecimiento importante gracias al desarrollo de cultivos de exportación, entre ellos el algodón, la caña de azúcar, el café en las partes altas y la ganadería. Uno de los antecedentes más radicales de reforma agraria se llevó a cabo en 1952 bajo el gobierno del Presidente Jacobo Arbenz.

La Ley de Reforma Agraria (Decreto 900) estipulaba la expropiación y repartición de tierras ociosas de latifundistas, aproximadamente una quinta parte de la tierra arable del país, con la que se beneficiaría a cerca de una cuarta parte

⁹ Informe del Instituto Nacional de Estadística, 2006.

del campesinado, se proponía además dar acceso a crédito y a mejores técnicas de cultivo con el objetivo de convertir al campesino minifundista en un empresario agrícola. Se consideró que la mejor forma para la adjudicación de la tierra era el usufructo vitalicio y solamente en un segundo plano se consideraba conveniente la adjudicación en propiedad privada (aunque no podía ser embargada ni enajenada hasta 25 años después de su adjudicación).

Por otra parte, se limitaron el área de arrendamiento y el precio. La región donde más tierra se expropió fue la costa sur del país (tierras fértiles) y, siguiendo en importancia, la región norte (excluyendo la zona del Petén). Entre las empresas más afectadas sobresale la Compañía Norteamérica United Fruit, pues el 26% del total expropiado era de su propiedad. Dos años después, en 1954, la reforma fue detenida por un golpe de estado y las medidas fueron derogadas rápidamente. El nuevo gobierno decretó la suspensión del Decreto 900, se terminó con las expropiaciones y quedó sin efecto la ley de arrendamiento forzoso, entre otras.

El nuevo gobierno optó por la colonización de tierras potencialmente cultivables y deshabitadas, las que se entregaron en forma parcelada con título individual sobre la tierra. Se emitió para tal efecto el Decreto 559, Estatuto Agrario, con el que se sustituía o suspendía al Decreto 900 y se creaban las Zonas de Desarrollo Agrario en tierras nacionales ociosas, fincas de explotación deficiente y adquisiciones gubernamentales.

En noviembre de 1962, el gobierno guatemalteco promulgó un nuevo decreto de reforma agraria: la Ley de Transformación Agraria (Decreto 1151) que, con algunas modificaciones en lo que respecta a las formas de adjudicación de la tierra, se mantuvo durante casi 25 años. En esta ley se ratificó la propiedad privada, la expropiación de tierras ociosas y la expansión de las áreas agrícolas como forma preferente de adjudicar tierras. Se creó el Instituto Nacional de

Transformación Agraria (INTA) que sería el organismo ejecutor de la reforma, en cuanto a tenencia y explotación de las tierras y a la colonización de nuevas áreas. Se precisó el concepto de Zona de Desarrollo Agrario, definiendo la parcela como un bien indivisible, inembargable e inalienable, aunque existía la posibilidad de transferirla a otros agricultores, previa la autorización del INTA y sin que se rompiera o fraccionara la unidad económica. Además, el concepto de comunidad agraria se sustituyó por el de patrimonio familiar mixto.

En la ley se mantuvo la disposición sobre expropiación de tierras ociosas, pero no se aplicó. Las modificaciones que se hicieron a la ley de reforma agraria durante esos 25 años incorporaron formas colectivas de explotación de la tierra: fincas cooperativas y el concepto de Patrimonio Agrario Colectivo (PAC) en el que, aunque la propiedad era colectiva, el producto era individual. Respectivamente, corresponden a los Decretos 1653 de diciembre de 1966 y su sustituto el 27-80 de diciembre de 1978. El Decreto 354 (1965) estipulaba que el gobierno tenía obligación de proveer tierras para la producción alimentaria. Pero lo más relevante de la transformación agraria en esos años, fue la decisión del gobierno de colonizar grandes extensiones e incorporar esas tierras a la producción agrícola y pecuaria.

La colonización se veía como una solución menos amenazadora para los grandes propietarios y al mismo tiempo disminuía las presiones políticas y sociales por la tierra. Así, al inicio de la década de los 60 se colonizaron grandes extensiones de tierras nacionales que abarcaban macizos del bosque tropical húmedo. Estas áreas fueron deforestadas para incorporarlas a la producción agropecuaria, sin tomar en cuenta la vocación de los suelos. A pesar de que hacía varios años se habían creado organismos como el Instituto de Fomento y Desarrollo del Petén (FYDEP), que tenía a su cargo el proyecto de colonización de la zona, no se implementó ningún programa para administrar correctamente los recursos naturales afectados. La inestabilidad política y la falta de medios

financieros y apoyo técnico efectivo impedían que estos proyectos alcanzaran los objetivos de desarrollo equitativo que planteaban. En la actualidad, se considera que esta política agraria causó daños irreparables a vastas regiones que tenían un gran significado ecológico.

Las tierras asignadas sólo podrían transferirse bajo la tutela o aprobación del INTA o en su defecto después de transcurridos 10 años de su entrega, si había sido pagada la totalidad de su precio. En la práctica, esas parcelas se negocian sin la tutela de estos organismos como si fuesen propiedad privada, especialmente en los últimos años en que se ha dinamizado el mercado de tierras en el Petén y la Franja Transversal del Norte (FTN).

En 1998, a fin de llenar un vacío en la definición y planificación de la política agraria del país, se creó un organismo multidisciplinario, la Comisión Nacional de Tierras (CONATIERRA) que opera paralelamente al INTA e incluso duplica las funciones de este último organismo, en lo que respecta a la compraventa y adjudicación de tierras. Se liquida además el FYDEP y el INTA se hace cargo de alrededor de 30,000 expedientes de trámite de legalización de tierra en el departamento del Petén. “Como parte de los Acuerdos de Paz, el gobierno se comprometió a dar seguridad jurídica en la tenencia de la tierra, particularmente de aquellos predios resultantes del proceso descrito. Se comprometió también a revisar y actualizar los registros catastrales y de la propiedad inmueble, así como a identificar e individualizar todas las tierras estatales, municipales y privadas con opción de compra”.¹⁰

Otro de los compromisos fue la creación de un Fondo de Tierras, fideicomiso para asistencia crediticia y fomento de ahorro que concentraría el financiamiento público para la adquisición de tierras y facilitaría el reordenamiento territorial. El fideicomiso fue establecido a través del Acuerdo Gubernativo 392-

¹⁰ Informe de CONAMA, 1992.

97 del 14 de mayo de 1997, pero la ley que regula todas las actividades del fondo fue aprobada por el Congreso de la República el 3 de mayo de 1999. Se había planteado la necesidad de legislar para tener un registro adecuado. Sin embargo, hasta 1999 no se definieron el marco conceptual del Programa Nacional de Registro y Catastro y los esquemas institucionales para el mantenimiento y actualización de la información. Se determinaron prioridades geográficas y criterios para la simplificación de los procedimientos de titulación y registro de derecho de propiedad y derechos reales. Sobre esta base se inició un proyecto piloto en algunos municipios.

En los acuerdos, existe el compromiso de adecuar la legislación sobre tierras ociosas, regular la subutilización de tierras y su uso incompatible con la utilización sostenible de los recursos naturales no renovables y la preservación del medio ambiente. En ese sentido, se propuso la creación de una ley ambiental para las actividades agrarias, dentro del Organismo Judicial. Recientemente, la política agraria del gobierno ha incorporado directrices orientadas a un reordenamiento territorial para mejorar la gestión de los recursos naturales. Existe ya, por ejemplo, un Proyecto para el Manejo Sostenible de los Recursos Naturales de Petén.

4.3 Análisis de legislación extranjera:

En el derecho comparado, se tiene conocimiento que en países como Colombia, Perú, Bolivia, Ecuador, existen pueblos indígenas al igual como sucede en el caso de Guatemala. En el caso de Colombia, es un Estado Social de Derecho lo cual implica, sin duda, una nueva idea de aplicación de la justicia. “El pensamiento del constituyente de 1991, concibió una actividad jurisdiccional eficaz, confiable y transparente a cargo de administradores de justicia de las diferentes jurisdicciones comprometidos en proteger y garantizar a la persona los derechos sustanciales y las libertades consagradas en la Constitución Política y

en la ley, con el objeto de alcanzar la convivencia social y la concordia nacional. En desarrollo de la Constitución Política de 1991, la Ley 270 de 1996 estatutaria de la Administración de Justicia, incorpora los Jueces de Paz y la jurisdicción de las comunidades indígenas en la estructura general de la Administración de Justicia, como integrantes de la Rama Judicial.”¹¹

Los derechos, el territorio, la organización social, las instituciones de control social y territorial y en general los sistemas judiciales de los indígenas, existen desde tiempos inmemorables, heredados de los dioses y de la ley de origen de cada pueblo. Desde luego, eso no significa que los sistemas judiciales y en general las sociedades indígenas sean estáticos, su diaria vivencia, las nuevas situaciones a las que se enfrentan, dentro de sus comunidades y en relación con la sociedad no indígena, los hace crear y recrear permanente, pero ordenadamente sus sistemas propios e incluso apropiar elementos que pueden ser útiles a la pervivencia de cada uno de los pueblos.

Hablar de multiculturalismo, pluralismo jurídico y de su reconocimiento en Colombia por la Constitución de 1991, no es novedoso, sin embargo es un referente obligado al tocar el tema de las jurisdicciones especiales indígenas. No obstante, hay que aclarar que los derechos indígenas no nacen en 1991 con el reconocimiento constitucional, pues son preexistentes a la expedición de la Carta Magna.

El Artículo 7 de la Carta Magna indica. “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana”. Así también, esas normas, expresan en la propia Carta Magna los diferentes aspectos como son educación, cultura, territorio y ordenamiento territorial, participación política, participación económica y para el caso de la jurisdicción especial, el reconocimiento de la

¹¹ Arbeláez de Tobón, Lucía, **Experiencia en el reconocimiento del derecho indígena y su coordinación**

facultad de administrar justicia que tienen las autoridades indígenas, al decir en su Artículo 246 lo siguiente: “Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.

Para el caso de Bolivia, en las comunidades indígenas no existe un grado de especialización, por lo tanto, no existe alguien que se dedique exclusivamente a administrar justicia y no existe un saber especializado llamado derecho. “Nadie en la comunidad se dedica a pensar o teorizar sobre el Derecho Indígena, éste se encuentra inserto dentro de un sistema de creencias y de principios ordenados de la sociedad de carácter holista. La moral, la religión e incluso lo que podría denominarse ciencia indígena, son un todo y el Derecho se diluye en ese todo. En las comunidades indígenas las personas se conocen y como consecuencia no les son ajenas las circunstancias y los antecedentes de la persona a la que podrían juzgar, no existen lugares especiales para administrar justicia y la solución de los conflictos es algo que simplemente se hace porque interesa a la comunidad, las faltas a las costumbres son hechos que se dan, no se reflexiona o teoriza sobre ellos.”¹²

En la Constitución de Bolivia de 1994, en su primer Artículo reconoce el carácter multiétnico y pluricultural del país. El texto dice: “Bolivia, libre, independiente, soberana, multiétnica y pluricultural, constituye República unitaria, adopta para su gobierno la practica representativa, fundada en la unión y solidaridad de todos los bolivianos. El Artículo 171 de la Constitución Política del Estado sienta las bases para el reconocimiento de un derecho consuetudinario de los pueblos indígenas y originarios, por cuanto se reconoce a estos pueblos, el derecho de resolver sus problemas y conflictos entre los miembros de una misma

con el derecho estatal en otros países latinoamericanos, pag. 45.

comunidad, de acuerdo a sus usos, tradiciones y costumbres. De esta manera, en el párrafo tres dice: “las autoridades naturales de las comunidades indígenas, campesinas, prevén en las funciones de administración, la aplicación de normas propias como solución alternativa de conflictos, de conformidad a sus costumbres y procedimientos, siempre que no sean contrarias a esta Constitución y a las leyes. La ley compatibilizara las funciones con las atribuciones de los poderes del Estado”.

En el tema agrario y los conflictos que se generan en estos países, no se encuentran conformados Tribunales que así lo resuelvan, sino que los que llegan a la justicia, se hace a través de los juzgados del orden civil que son los competentes.

A continuación, se plantea como se encuentra conformada la Ley Agraria en México, ya que también este país afronta problemas de étnias, quizás en menor escala en comparación con Guatemala, sin embargo, se consideró de interés para ilustrar la situación agraria en un país que a acogido a muchos guatemaltecos, la que literalmente dice:

“Texto Vigente de fecha 26 de febrero de 1992

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.-

Presidencia de la República.

Carlos Salinas de Gortari, Presidente Constitucional de los Estados Unidos

Mexicanos, a sus habitantes saber:

Que el Honorable Congreso de la Unión se ha servido dirigirme la siguiente:

¹² Campos Bacarreza, Miriam, **El desafío de la coexistencia de la justicia comunitaria en Bolivia**, pag 57.

LEY ORGÁNICA DE LOS TRIBUNALES AGRARIOS.

Capítulo Primero

Disposiciones Generales

Artículo 1o.-

Los tribunales agrarios son los órganos federales dotados de plena jurisdicción y autonomía para dictar sus fallos, a los que corresponde, en los términos de la fracción XIX del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la administración de justicia agraria en todo el territorio nacional.

Artículo 2o.-

Los tribunales agrarios se componen de:

- I. El Tribunal Superior Agrario, y
- II. Los tribunales unitarios agrarios.

Artículo 3o.-

El Tribunal Superior Agrario se integra por cinco magistrados numerarios, uno de los cuales lo presidirá. El Tribunal Superior tendrá su sede en el Distrito Federal. Los tribunales unitarios estarán a cargo de un magistrado numerario. Habrá magistrados supernumerarios, quienes suplirán las ausencias de los titulares. Uno para el Tribunal Superior y el número que disponga el Reglamento para los tribunales unitarios.

Artículo 4o.-

El Presidente del Tribunal Superior Agrario, será nombrado por el propio Tribunal, durará en su encargo tres años y podrá ser reelecto. El Presidente del Tribunal Superior será suplido en sus ausencias por el magistrado que designe el propio Tribunal Superior.

Artículo 5o.-

Para los efectos de esta ley, el territorio de la República se dividirá en distritos, cuyos límites territoriales determinará el Tribunal Superior Agrario, pudiéndolos modificar en cualquier tiempo. Para cada uno de los referidos distritos habrá el número de tribunales unitarios que determine el propio Tribunal Superior.

Artículo 6o.-

En lo no previsto expresamente en esta ley, se aplicará supletoriamente en lo que sea acorde con la naturaleza de los tribunales agrarios, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Capítulo Segundo

Del Tribunal Superior Agrario

Artículo 7o.-

El Tribunal Superior Agrario tomará sus resoluciones por unanimidad o mayoría de votos. Para que sesione válidamente, se requerirá la presencia de por lo menos tres magistrados, entre los cuales deberá estar el Presidente. Este tendrá voto de calidad en caso de empate.

Artículo 8o.-

Son atribuciones del Tribunal Superior Agrario:

- I. Fijar el número y límite territorial de los distritos en que se divida el territorio de la República para los efectos de esta Ley;
- II. Establecer el número y sede de los tribunales unitarios que existirán en cada uno de los distritos. Las determinaciones de esta naturaleza se publicarán en el Diario Oficial de la Federación. Además, cuando se estime conveniente, podrá autorizar a los tribunales para que administren justicia en los lugares y conforme al Programa que previamente se establezca;

(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

- III. Resolver sobre las renunciaciones de los magistrados y concederles licencias hasta por un mes con goce de sueldo, siempre que exista causa justificada y no se perjudique el funcionamiento del tribunal, y hasta por tres meses sin goce de sueldo. En casos excepcionales, el Tribunal Superior podrá otorgar licencias sin goce de sueldo por plazos mayores;
(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)
- IV. Determinar cuándo el supernumerario del Tribunal Superior deba suplir la ausencia de algún magistrado y, por lo que toca a los tribunales unitarios, cuál de los supernumerarios suplirá al magistrado ausente; en los casos en que la ausencia no exceda de 15 días, el Tribunal Superior podrá autorizar para que lo supla el secretario de acuerdos adscrito al tribunal unitario de que se trate;
- V. Elegir al Presidente del Tribunal Superior de entre los magistrados que lo forman, y determinar las responsabilidades en que incurra en el desempeño de su cargo;
- VI. Fijar y cambiar la adscripción de los magistrados de los tribunales unitarios;
- VII. Nombrar los secretarios, actuarios y peritos de los tribunales agrarios, cesarlos, suspenderlos en sus funciones, aceptar sus renunciaciones, cambiarlos de adscripción y resolver todas las cuestiones que se relacionen con dichos nombramientos; así como concederles licencias en los términos de las disposiciones legales aplicables, previa opinión, en su caso, del magistrado a que se encuentren adscritos;
- VIII. Aprobar el anteproyecto de presupuesto anual de egresos;
- IX. Conocer de las denuncias o quejas que se presenten en contra de los miembros de los tribunales agrarios y determinar las sanciones administrativas que deban aplicarse en caso de determinárseles alguna responsabilidad;
- X. Aprobar el Reglamento Interior de los tribunales agrarios, así como los demás reglamentos y disposiciones necesarias para su buen funcionamiento; y

XI. Las demás atribuciones que le confieran ésta y otras leyes.

Artículo 9o.-

El Tribunal Superior Agrario será competente para conocer:

(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

I. Del recurso de revisión en contra de sentencias dictadas por los tribunales unitarios, en juicios que se refieran a conflictos de límites de tierras suscitados entre dos o más núcleos de población ejidales o comunales, o concernientes a límites de las tierras de uno o varios núcleos de población con uno o varios pequeños propietarios, sociedades o asociaciones;

(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

II. Del recurso de revisión de sentencias de los tribunales unitarios relativas a restitución de tierras de núcleos de población ejidal o comunal;

III. Del recurso de revisión de sentencias dictadas en juicios de nulidad contra resoluciones emitidas por autoridades agrarias;

IV. De conflictos de competencia entre los tribunales unitarios;

(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

V. Del establecimiento de jurisprudencia, para lo cual se requerirá de cinco sentencias en un mismo sentido no interrumpidas por otra en contrario, aprobadas por lo menos por cuatro magistrados. Para interrumpir la jurisprudencia se requerirá el voto favorable de cuatro magistrados y expresar las razones en que se apoye la interrupción. Asimismo, el Tribunal Superior resolverá qué tesis debe observarse, cuando diversos tribunales unitarios sustenten tesis contradictorias en sus sentencias, la que también constituirá jurisprudencia, sin que la resolución que se dicte afecte las situaciones jurídicas concretas derivadas de las sentencias dictadas en los juicios en que hubiese ocurrido la contradicción. La jurisprudencia que establezca el Tribunal Superior Agrario será obligatoria para los tribunales unitarios a partir de su publicación en el Boletín Judicial Agrario;

- VI. De los impedimentos y excusas de los magistrados, tanto del Tribunal Superior como de los tribunales unitarios;
- VII. Conocer de las excitativas de justicia cuando los magistrados del propio Tribunal Superior no formulen sus proyectos o los magistrados de los tribunales unitarios no respondan dentro de los plazos establecidos; y
- VIII. De los demás asuntos que las leyes expresamente le confieran.

(REFORMADO, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

Corresponderá al magistrado ponente instruir el procedimiento y formular el proyecto de resolución definitiva para someterla a la aprobación del Tribunal Superior.

Artículo 10o.-

El Tribunal Superior podrá conocer de los juicios agrarios que por sus características especiales así lo ameriten. Esta facultad se ejercerá a criterio del Tribunal, ya sea de oficio o a petición fundada del Procurador Agrario.

Artículo 11o.-

Corresponde al Presidente del Tribunal Superior Agrario:

- I. Tramitar los asuntos administrativos de la competencia del Tribunal Superior;
- II. Autorizar en unión del Secretario General de Acuerdos, las actas que contengan las deliberaciones y acuerdos del Tribunal Superior, y firmar los engroses de las resoluciones del propio Tribunal;
- III. Turnar entre los magistrados los asuntos de la competencia del Tribunal, cuando estime necesario oír su parecer, para acordar algún trámite o para que formulen el proyecto de resolución que deberá ser discutido por el Tribunal;
- IV. Dictar las medidas necesarias para la adecuada organización y funcionamiento de los tribunales, así como para esos mismos efectos las

- urgentes que fueren necesarias, y establecer los sistemas de cómputo necesarios para conservar los archivos de los tribunales;
- V. Comisionar a los magistrados supernumerarios para la práctica de visitas a los tribunales unitarios de acuerdo con lo que disponga el Tribunal Superior;
 - VI. Designar secretarios auxiliares de la Presidencia;
 - VII. Llevar la representación del Tribunal;
 - VIII. Presidir las sesiones y dirigir los debates en las sesiones del Tribunal Superior;
 - IX. Comunicar al Ejecutivo Federal las ausencias de los magistrados que deban ser suplidas mediante nombramiento;
 - X. Formular y disponer el ejercicio del presupuesto de egresos de los tribunales agrarios;
 - XI. Nombrar a los servidores públicos del Tribunal Superior, cuyo nombramiento no corresponda al propio Tribunal, así como cambiarlos de adscripción y removerlos conforme a la Ley
 - XII. Llevar listas de las excusas, impedimentos, incompetencias y, substituciones, mismas que estarán a disposición de los interesados en la correspondiente Secretaría General de Acuerdos; y
 - XIII. Las demás que le asigne el Reglamento Interior del Tribunal.

Capítulo Tercero

De los Magistrados

Artículo 12o.-

Para ser magistrado se deben reunir los siguientes requisitos:

(REFORMADA, D. O. F. 23 DE ENERO DE 1998)

- I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento que no adquiera otra nacionalidad y estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, así como tener por lo menos treinta años el día de su designación;

- II. Ser licenciado en derecho con título debidamente registrado, expedido cuando menos cinco años antes de la fecha de la designación;
- III. Comprobar una práctica profesional mínima de cinco años; y
- IV. Gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito intencional que amerite pena privativa de libertad.

Artículo 13o.-

El retiro de los magistrados se producirá al cumplir setenta y cinco años de edad o por padecer incapacidad física o mental para desempeñar el cargo.

Artículo 14o.-

Los emolumentos de los magistrados no podrán ser reducidos durante el ejercicio de su cargo.

Capítulo Cuarto

De la Designación de los Magistrados

Artículo 15o.-

Los magistrados serán designados por la Cámara de Senadores y, en los recesos de ésta por la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, a propuesta del Presidente de la República. El Presidente de la República propondrá una lista de candidatos, de la cual la Cámara de Senadores o la Comisión Permanente, deberá elegir a los magistrados.

Artículo 16o.-

Recibida la propuesta del Ejecutivo Federal, la Cámara de Senadores o la Comisión Permanente en su caso, deberá resolver en los términos de lo dispuesto por los preceptos legales y reglamentarios aplicables o mediante procedimiento que al efecto acuerden. En caso de que no se apruebe la designación del

número de magistrados requerido, el Ejecutivo Federal enviará otra lista para completar el número necesario.

Artículo 17o.-

Los magistrados rendirán su protesta ante la Cámara de Senadores o la Comisión Permanente, durarán en su encargo seis años. Si concluido dicho término fueren ratificados serán inamovibles. Los magistrados únicamente podrán ser removidos en caso de falta grave en el desempeño de su cargo, conforme al procedimiento aplicable para los funcionarios del Poder Judicial de la Federación.

Capítulo Quinto

De los Tribunales Unitarios

Artículo 18o.-

Los tribunales unitarios conocerán, por razón del territorio, de las controversias que se les planteen con relación a tierras ubicadas dentro de su jurisdicción, conforme a la competencia que les confiere este artículo. Los tribunales unitarios serán competentes para conocer:

(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

I. De las controversias por límites de terrenos entre dos o más núcleos de población ejidal o comunal, y de éstos con pequeños propietarios, sociedades o asociaciones;

(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

II. De la restitución de tierras, bosques y aguas a los núcleos de población o a sus integrantes, contra actos de autoridades administrativas o jurisdiccionales, fuera de juicio, o contra actos de particulares;

III. Del reconocimiento del régimen comunal;

IV. De juicios de nulidad contra resoluciones dictadas por las autoridades agrarias que alteren, modifiquen o extingan un derecho o determinen la existencia de una obligación;

- V. De los conflictos relacionados con la tenencia de las tierras ejidales y comunales;
- VI. De controversias en materia agraria entre ejidatarios, comuneros, poseionarios o vecindados entre sí; así como las que se susciten entre éstos y los órganos del núcleo de población;
- VII. De controversias relativas a la sucesión de derechos ejidales y comunales;
- VIII. De las nulidades previstas en las fracciones VIII y IX del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia agraria, así como las resultantes de actos o contratos que contravengan las leyes agrarias;
- IX. De las omisiones en que incurra la Procuraduría Agraria y que deparen perjuicio a ejidatarios, comuneros, sucesores de ejidatarios o comuneros, ejidos, comunidades, pequeños propietarios, vecindados o jornaleros agrícolas, a fin de proveer lo necesario para que sean eficaz e inmediatamente subsanadas;
- X. De los negocios de jurisdicción voluntaria en materia agraria; y
(REFORMADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)
- XI. De las controversias relativas a los contratos de asociación o aprovechamiento de tierras ejidales, a que se refiere el artículo 45 de la Ley Agraria;
(ADICIONADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)
- XII. De la reversión a que se refiere el artículo 97 de la Ley Agraria;
(ADICIONADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)
- XIII. De la ejecución de los convenios a que se refiere la fracción VI del artículo 185 de la Ley Agraria, así como de la ejecución de laudos arbitrales en materia agraria, previa determinación de que se encuentran apegados a las disposiciones legales aplicables; y
(ADICIONADA, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)
- XIV. De los demás asuntos que determinen las leyes.

Capítulo Sexto

Del Secretario General de Acuerdos y demás Servidores Públicos

Artículo 19o.-

El Secretario General de Acuerdos del Tribunal Superior Agrario deberá reunir los requisitos a que se refiere el artículo 12 de esta ley.

Artículo 20o.-

Los secretarios de acuerdos de los tribunales unitarios deberán reunir los requisitos a que se refiere el artículo 12. Por lo que hace a la antigüedad del título y tiempo de práctica profesional, se podrán dispensar en caso de que el aspirante acredite con documentos públicos haber ocupado un cargo similar en algún órgano jurisdiccional por tres años como mínimo.

Artículo 21o.-

Los secretarios de acuerdos serán los jefes inmediatos de la oficina en el orden administrativo, y dirigirán las labores de ella de acuerdo con las instrucciones y determinaciones del magistrado.

Artículo 22o.-

Son atribuciones del Secretario General de Acuerdos del Tribunal Superior Agrario y de los secretarios de acuerdos de los tribunales unitarios:

- I.** Dar cuenta diariamente al Presidente del Tribunal Superior o al magistrado, respectivamente, bajo su responsabilidad y dentro de las veinticuatro horas siguientes a su presentación, de todos los escritos, promociones, oficios y demás documentos que se reciban;
- II.** Autorizar los despachos, exhortos, actas, diligencias, autos y toda clase de resoluciones que se expidan, asienten, practiquen o dicten;
- III.** Asentar en los expedientes las certificaciones relativas a términos de prueba y las demás razones que señale la ley o se les ordene. Para estos efectos y

para todo lo relativo a las funciones a su cargo, así como para los actos en materia agraria previstos en la ley correspondiente, tendrán fe pública;

- IV.** Asistir a las diligencias de pruebas que se deban desahogar;
- V.** Expedir las copias certificadas que deban darse a las partes, previo acuerdo del tribunal correspondiente;
- VI.** Cuidar que los expedientes sean debidamente foliados al agregarse cada una de las hojas, sellando por sí mismas las actuaciones, oficios y demás documentos que lo requieran, rubricando aquéllas en el centro del escrito;
- VII.** Guardar en el secreto del tribunal las actuaciones y documentos, cuando así lo disponga la ley;
- VIII.** Formular el inventario de expedientes y conservarlos en su poder mientras no se remitan al archivo;
- IX.** Proporcionar a los interesados los expedientes en los que fueren parte y que soliciten para informarse del estado de los mismos, para tomar apuntes o para cualquier otro efecto legal, siempre que sea en su presencia y sin extraer las actuaciones de la oficina;
- X.** Devolver a las partes, previo acuerdo, las constancias de autos en los casos en que lo disponga la ley;
- XI.** Notificar en el tribunal, personalmente, a las partes en los juicios o asuntos que se ventilen ante él, y realizar, en casos urgentes las notificaciones personales cuando se requiera;
- XII.** Ordenar y vigilar que se despache sin demora los asuntos y correspondencia del tribunal, ya sea que se refiera a negocios judiciales del mismo o al desahogo de los oficios que se manden librar en las determinaciones respectivas, dictadas en los expedientes; y
- XIII.** Desempeñar todas las demás funciones que la ley determine.

Al Secretario General de Acuerdos corresponde, además, llevar el turno de los magistrados ponentes y entregarles los expedientes para que instruyan el procedimiento y formule el proyecto de resolución que corresponda.

Artículo 23o.-

Los actuarios deberán tener título de licenciado en Derecho legalmente expedido por autoridad competente.

Artículo 24o.-

Los actuarios tendrán las obligaciones siguientes:

- I. Recibir las actuaciones que les sean turnadas, y practicar las notificaciones y diligencias ordenadas por los tribunales.
- II. Devolver las actuaciones, previas las anotaciones correspondientes; y
- III. Llevar el libro en el que se asienten diariamente las diligencias y notificaciones que llevan a cabo.

Artículo 25o.-

Los peritos adscritos al tribunal estarán obligados a rendir dictamen en los juicios y asuntos en que para tal efecto fueren designados, así como asesorar a los magistrados cuando éstos lo solicitaren.

Artículo 26o.-

Las relaciones laborales de los servidores públicos de base de los tribunales agrarios, se regirán por lo dispuesto en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B) del artículo 123 Constitucional.

(REFORMADO, D. O. F. 9 DE JULIO DE 1993)

Son trabajadores de confianza: el Secretario General de Acuerdos y los de estudio y cuenta del Tribunal Superior Agrario; los secretarios de acuerdos y de estudio y cuenta de los tribunales unitarios; los actuarios, peritos, jefes de las unidades de apoyo a la función jurisdiccional y demás servidores públicos que desempeñen las funciones a que se refiere la fracción II del artículo 5o. de la ley citada en el párrafo anterior. Los secretarios de acuerdos, de estudio y cuenta, actuarios y peritos de los tribunales unitarios, y demás categorías de servidores

públicos que determine el Tribunal Superior Agrario, serán designados mediante concurso.

Capítulo Séptimo

De los Impedimentos y Excusas

Artículo 27o.-

Los magistrados y secretarios de acuerdos de los tribunales agrarios estarán impedidos para conocer los asuntos en los cuales se presente alguna de las causas previstas en el artículo 82 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Artículo 28o.-

Los magistrados y secretarios de acuerdos no son recusables, pero tienen el deber de excusarse del conocimiento de los asuntos en que exista alguno de los impedimentos previstos en los términos del artículo anterior, debiendo expresar aquél en que se funden. Cuando el magistrado o secretario no se excuse debiendo hacerlo o se excuse sin causa legítima, cualquiera de las partes puede acudir en queja al Tribunal Superior. Si éste encuentra justificada la queja impondrá la sanción correspondiente. Durante la tramitación de la excusa de magistrados de los tribunales unitarios, conocerá del asunto el secretario de acuerdos del propio tribunal.

Artículo 29o.-

Los magistrados, secretarios de acuerdos y actuarios estarán impedidos para desempeñar cualquier otro cargo o empleo público o de particulares, excepto los de carácter docente. También estarán impedidos para ejercer su profesión, salvo en causa propia.

Capítulo Octavo

De las Responsabilidades

Artículo 30o.-

Los magistrados de los tribunales agrarios y demás servidores públicos de éstos, son responsables por las faltas que cometan en el ejercicio de sus cargos y quedan por ello sujetos a las sanciones que determine la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, conforme al procedimiento que se establezca en el Reglamento que expida el Tribunal Superior. Las sanciones por las faltas en que incurran los magistrados de los tribunales agrarios y los servidores públicos del Tribunal Superior serán aplicadas por el propio Tribunal Superior. Las sanciones por las faltas en que incurran los servidores públicos de los tribunales unitarios serán aplicadas por los magistrados de los propios tribunales.

TRANSITORIOS

PRIMERO.

La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

SEGUNDO.

El Tribunal Superior Agrario deberá quedar constituido dentro de los treinta días hábiles siguientes a la fecha de entrada en vigor de la presente Ley.

TERCERO.

Dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que se constituya el Tribunal Superior, se deberá expedir el Reglamento Interior de los tribunales agrarios y determinar el número y competencia territorial de los distritos en que se divida el territorio de la República para los efectos de esta Ley, a fin de que el Ejecutivo

Federal proponga a la Cámara de Senadores o, a la Comisión Permanente, según corresponda, una lista de candidatos para magistrados de los tribunales.

CUARTO.

En relación con los asuntos a que se refiere el primer párrafo del artículo tercero transitorio del Decreto por el que se reformó el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de enero de 1992, que se encuentren actualmente en trámite, pendientes de resolución definitiva, se pondrán en estado de resolución y se turnarán los expedientes debidamente integrados al Tribunal Superior Agrario una vez que éste entre en funciones, para que, a su vez:

- I. Turne a los tribunales unitarios para su resolución, según su competencia territorial, los asuntos relativos a restitución, reconocimiento y titulación de bienes comunales; o
- II. Resuelva los asuntos relativos a ampliación o dotación de tierras, bosques y aguas, así como creación de nuevos centros de población. Si a juicio del Tribunal Superior o de los tribunales unitarios, en los expedientes que reciban no se ha observado la garantía de audiencia, se subsanará esta deficiencia ante el propio tribunal.

QUINTO.

Los expedientes de los procedimientos de suspensión, privación de derechos agrarios o de controversias parcelarias u otras acciones agrarias instauradas que se encuentren actualmente en trámite, se remitirán debidamente integrados al Tribunal Superior Agrario una vez que éste entre en funciones, para que en su oportunidad se turnen para su resolución a los tribunales unitarios, de acuerdo con su competencia territorial. México, D. F., a 23 de febrero de 1992.- Sen. Víctor Manuel Tinoco Rubí, Presidente.- Dip. María Esther Scherman Leño, Presidente.- Sen. Antonio Melgar Aranda, Secretario.- Dip. Fernando Ordorica Pérez, Secretario.- Rúbricas." En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I

del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia expido el presente Decreto, en la residencia del

Poder Ejecutivo Federal, en la ciudad de México, Distrito Federal a los veintitrés días del mes de febrero de mil novecientos noventa y dos.- Carlos Salinas de Gortari.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, Fernando Gutiérrez Barrios.- Rúbrica.”

4.4 Lineamientos del convenio 169 de la organización internacional del trabajo para la creación de los tribunales agrarios:

La necesidad de la conformación de los tribunales agrarios ha tenido su fundamento en lo que para el efecto establece el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, así como lo establece la Ley de Información Catastral que pretende entre otras cosas registrar las fincas, tierras, dentro de ellas, las comunales y las que pertenecen en calidad de posesión a los comunitarios rurales.

“A pesar de que se ha dicho que para la conformación de estos tribunales no se cuentan con los fondos necesarios.”¹³ Este proyecto conlleva crear 14 tribunales agrarios, cuyo objetivo es resolver los conflictos en este tema, siendo que en la actualidad, continúan de manera aparente resolviéndose los conflictos de tierra por medio de los tribunales civiles.

De todas formas, este convenio (169 de la OIT) ha sido fundamental para abordar este tema y reconocer los conflictos agrarios que subsisten en el país y que tiene raíces históricas muy profundas.

La normativa que abarca y que de alguna manera será el fundamento para

¹³ Prensa Libre, Nacionales, **Presupuesto para crear los Tribunales Agrarios**, 2 de febrero de 2006, pag 6.

la competencia y jurisdicción que tengan estos tribunales agrarios, esta conformado por la parte de II del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, del cual se analizará lo más importante:

“PARTE II TIERRAS

Artículo 13o.-

3. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.
4. La utilización del término tierras en los Artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Artículo 14o.-

4. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.
5. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.
6. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

Artículo 15o.-

3. 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.
4. En caso de que pertenezcan 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 serán perjudicados, y en que 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.

Artículo 16o.-

6. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.
7. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, solo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación solo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.
8. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.

9. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas.
10. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.

Artículo 17o.-

4. Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos.
5. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad.
6. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.

Artículo 18o.-

La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones.

Artículo 19o.-

Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados condiciones equivalentes a las que disfrutaban otros sectores de la población, a los efectos de:

- a) La asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico.
- b) El otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.”

En las anteriores normas que se refieren a la tierra, se regulan aspectos interesantes para la legislación nacional, en cuanto a los conceptos o términos que define el convenio en cuanto a la posesión y la propiedad. Se establece que el tratamiento del Estado para estos grupos en este tema debe ser especial, por su complejidad.

4.5 Propuesta o bases para una Ley que regule la jurisdicción y competencia de los tribunales agrarios:

El tema agrario es un tema del derecho indígena, indiscutiblemente, abordado en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Se ha sabido por los medios de comunicación social, las iniciativas para la creación de los tribunales agrarios, ello evidencia que se reconoce por parte de las autoridades, de la problemática agraria.

Es indiscutible también que la población guatemalteca, que en su mayoría habita el área rural, avale la creación de los tribunales agrarios. Esto, ha sido una iniciativa de la Corte Suprema de Justicia, puesto que se ha dicho que éstos conocerán de disputas agrarias. Los tribunales agrarios surgieron luego de la aprobación, en agosto de 2005, del decreto 41-2005, que dió vida a la Ley del

Registro de Información Catastral (RIC).

“En la actualidad hay establecidas mesas de trabajo y de discusión en las que participan Gobierno, sector privado, organizaciones campesinas y abogados, para proponer un código agrario. Según registros de la Secretaría de Asuntos Agrarios, de la Presidencia, hay más de 53 conflictos de tierras en todo el país, los cuales requieren de solución. Inicialmente, se tiene contemplado abrir siete tribunales agrarios divididos por regiones, aunque la CSJ se ha visto en problemas por falta de presupuesto, según sus autoridades. Los problemas de tierras podrán resolverse en tribunales especiales: La ley autoriza la creación de tribunales para resolver conflictos agrarios, y que haya registros catastrales. Los casos de desalojo de fincas serán del conocimiento de los tribunales agrarios. Se necesitan unos 15 tribunales agrarios, pero por falta de recursos la CSJ tiene prevista la creación de siete.”¹⁴

En vista de lo anterior, resulta evidente la necesidad de que se establezca una Ley específica que regule el funcionamiento de los Tribunales Agrarios, debiéndose tomar en cuenta para ello, lo siguiente:

a) Posible denominación: LEY ORGÁNICA DE LOS TRIBUNALES AGRARIOS

b) Contenido de la Ley

Esta ley debe tener como objeto, regular los Tribunales Agrarios, dotados de plena jurisdicción y competencia, para conocer de los conflictos agrarios o de tierras que se generen.

Deberán estar compuestos por:

¹⁴ Prensa Libre, Nacionales, Creación de legislación Agraria, enero 2006, Pag. 5.

1. Juzgados de Primera Instancia
2. Tribunales
3. Salas

Tendrá como efectos el conocimiento de los conflictos a nivel del territorio nacional y se crearán el número de tribunales que sean necesarios, derivándose de conformidad con lo que sucede en el caso de los demás tribunales, las competencias de cada uno de estos órganos.

Asimismo, debe existir un Reglamento Interior de los tribunales agrarios, así como los demás reglamentos y disposiciones necesarias para su buen funcionamiento.

Deberá también establecerse la organización y funcionamiento de cada uno de estos entes y lo que corresponde al procedimiento que conlleve medidas desjudicializadoras, conciliación, mediación, así también, lo que corresponde a procedimientos específicos y las infracciones o sanciones, así también los medios de impugnación que correspondan.

Además, deberá regularse las atribuciones que tienen el personal auxiliar, de conformidad como sucede en el caso del funcionamiento de otros tribunales.

CONCLUSIONES

1. El Derecho indígena y el derecho oficial se contraponen entre sí, ya que cada una de las etnias indígenas que existen en nuestro país, adopta una normativa consuetudinaria distinta para la solución de los conflictos que surjan, lo que da como resultado que no exista unanimidad entre el derecho indígena y el derecho oficial, aunque la Constitución de la República le da el reconocimiento como tal al derecho indígena.
2. El reconocimiento del Derecho Indígena se deriva de lo plasmado en los Acuerdos de Paz, y en lo que estipula el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ya que éstos son los documentos legales que ponen de manifiesto que existe una grave tergiversación tanto del Derecho indígena, así como de las costumbres y tradiciones, que hasta nuestros días mantienen arraigadas las poblaciones indígenas, lo que ha dado lugar a que se le de mayor importancia a este tema, a través de la creación de normas legales que garanticen los derechos de estas poblaciones.
3. El conflicto agrario data desde tiempos de la colonia, y se ha ido agravando con el transcurso del tiempo, debido a que las distintas leyes creadas para resolver dicho conflicto no constituyen derecho positivo, ya que los intereses de una minoría de la población, se verían afectados en beneficio de la colectividad, que está constituida por la clase obrera, por lo que se hace necesario crear los instrumentos legales que conforme a la situación actual, sean los idóneos para dirimir el conflicto agrario.
4. No existen órganos jurisdiccionales que resuelvan los conflictos agrarios, y por el desconocimiento de los derechos que otorgan las leyes a quienes se ven inmersos en un conflicto de esta naturaleza, un bajo porcentaje de esos conflictos llegan a los tribunales, y son los de orden civil los que se

encargan de resolverlos, no siendo técnicamente adecuado, y sí perjudicial en todo caso, para las partes, puesto que no se evalúa a fondo la problemática de tierras, por lo que se hace necesario el establecimiento de Tribunales Agrarios que atiendan esta problemática.

5. A partir de la creación del Registro de Identificación Catastral, se hace necesaria la conformación de Tribunales Agrarios, siendo responsabilidad de la Corte Suprema de Justicia la instauración de los mismos, pero debido a la problemática económica que atraviesa el Organismo Judicial, y la negativa por parte del Organismo Legislativo a incrementar el Presupuesto de éste, es imposible pensar en la instauración de los Tribunales Agrarios a corto plazo, pues se necesita alrededor de 45 millones de quetzales para que estos puedan iniciar sus funciones.

6. El Estado tal como lo establece la Constitución Política de la República, tiene la obligación de resolver los problemas sociales que surjan, así como atender los conflictos de tierra existentes, y para ello debe crear una normativa que se ajuste a las necesidades de la población y que atienda las presiones internacionales producto del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, así como también a presiones nacionales de organizaciones de grupos indígenas, dedicados a buscar solución a los problemas de tierra que existen en nuestro país.

RECOMENDACIONES

1. El Estado, debe considerar la implementación de la pluralidad jurídica, lo que implica, que puedan abordarse por las autoridades indígenas, casos cuya gravedad sea mayor a las faltas, o los conflictos que se generen en el tema agrario, ya que con ello se garantiza, que en cada comunidad se aplicará la ley tomando en cuenta sus creencias, costumbres y tradiciones, atendiendo a lo que establece la Constitución Política de la República.
2. Es necesario que el Estado se encargue, de crear instituciones dedicadas a velar por el correcto cumplimiento de lo que establecen los Acuerdos de Paz y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ya que estos contienen los lineamientos básicos para que se respeten y cumplan los derechos de las poblaciones indígenas, en países pluriculturales como Guatemala.
3. Para darle solución al problema agrario existente en el país, es necesario que las instituciones del Estado, las instituciones de carácter civil y las instituciones indígenas dedicadas a solucionar los conflictos en el ámbito agrario, analicen la situación actual del país y lleguen a un consenso en la creación de normas legales que se ajusten a esa realidad y que sean posibles de cumplir, respetando el derecho de propiedad garantizado en la Constitución Política de la República.
4. Es indispensable, que se incluya en la estructura de la Corte Suprema de Justicia, el funcionamiento de los Tribunales Agrarios, para darle solución a los conflictos de tierras que surgen, y así se cuente con un órgano especializado en el tema, que se encargue de hacer estudios y evaluaciones de cada caso concreto, así como de darle la correcta solución, sin afectar los derechos de quienes intervienen en el conflicto.

5. El presupuesto para instaurar los Tribunales Agrarios no está contemplado en el actual presupuesto del Organismo Judicial, debido a la negativa del Congreso de la República de aprobarlo, haciéndose necesario priorizar las áreas que necesitan mayor apoyo económico, ya que el problema de tierras merece especial atención en el país, por constituir una necesidad básica para el desarrollo social y económico de la población, por lo que el Congreso de la República debe asignar el presupuesto correspondiente al Organismo Judicial para la instauración de los Tribunales Agrarios.

6. Es necesario que a través de la creación de los Tribunales Agrarios, se cree una ley que los regule de manera específica, dado la naturaleza y características de éstos y que se encuentre dotado de personal idóneo, para la atención de los conflictos que surjan, atendiendo a las presiones de orden internacional y nacional, que puedan surgir.

ANEXO 1

Presentación y Análisis del resultado del Trabajo de Campo

Entrevistas:

El trabajo de CAMPO consistió en recavar información a través de entrevistas que se realizaron a abogados litigantes, que tuvieran ascendencia o descendencia indígena y su percepción en el tema del derecho indígena y el derecho estatal, y sus repercusiones en los temas de conflictividad entre la población indígena y no indígena, así como su opinión con respecto a la creación de los Tribunales Agrarios, por lo que a continuación se presentan los resultados del trabajo de campo.

CUADRO No. 1

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Considera que Guatemala se encuentra dividida en población indígena y no indígena? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí esta dividida | |
| El 0% opinó que no esta dividida | |

CUADRO No. 2

| | |
|---|----------|
| Pregunta: ¿Cree que esa división, repercute negativamente en el ejercicio de los derechos fundamentales de cualquiera de estos grupos? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí repercute negativamente El 0% opinó que no repercute negativamente | |

CUADRO No. 3

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Considera que esa división representa un retroceso en el progreso y superación de los pueblos indígenas? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí representa un retroceso El 0% opinó que no representa un retroceso | |

CUADRO No. 4

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Cree que los Acuerdos de Paz dieron la pauta del diagnóstico de la problemática de discriminación que vive la población indígena en el país? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que si fueron los acuerdos de paz El 0% opinó que no fueron los acuerdos de paz | |

CUADRO No. 5

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Conoce de que trata el contenido del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 05 |
| No | 10 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 33.33% opinó que sí conoce el contenido del convenio El 66.67% opinó que no conoce el contenido del convenio | |

CUADRO No. 6

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Considera que el Convenio 169 de la OIT es fundamental para hacer valer los derechos de los pueblos indígenas? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 05 |
| No | 10 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 33.3% opinó que sí es fundamental El 66.67% opinó que no sabe | |

CUADRO No. 7

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Cree que en Guatemala existe conflicto agrario? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí existe conflicto agrario El 0% opinó que no existe conflicto agrario | |

CUADRO No. 8

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Considera que el conflicto agrario data de años atrás y por eso existen latifundios y minifundios? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí data de tiempo atrás El 0% opinó que no data de tiempo atrás | |

CUADRO No. 9

| | |
|---|----------|
| Pregunta: ¿Considera que el Convenio 169 de la OIT permite y exige la creación de los Tribunales Agrarios? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 05 |
| No | 10 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 33.33% opinó que sí permite y exige la creación de los Tribunales Agrarios El 66.67% opinó que no sabe | |

CUADRO No. 10

| | |
|---|----------|
| Pregunta: ¿Cree usted que para resolver los conflictos de tierras es suficiente la intervención del Estado o es necesario crear los Tribunales Agrarios? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí es necesario crear los Tribunales Agrarios El 0% opinó que no es necesario crear los Tribunales Agrarios | |

CUADRO No. 11

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Tiene conocimiento sí ya existen proyectos de ley para la creación de los Tribunales Agrarios? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí tiene conocimiento El 0% opinó que no tiene conocimiento | |

CUADRO No. 12

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Cree que uno de los fundamentos para crear los Tribunales Agrarios, es el compromiso adquirido por el Estado al suscribir los Acuerdos de Paz? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí es uno de los fundamentos El 0% opinó que no es uno de los fundamentos | |

CUADRO No. 13

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Considera que la creación de los Tribunales Agrarios es responsabilidad de la Corte Suprema de Justicia? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí es responsabilidad de la CSJ El 0% opinó que no es responsabilidad de la CSJ | |

CUADRO No. 14

| | |
|---|----------|
| Pregunta: ¿Cree que la creación de los Tribunales Agrarios sería de beneficio para la población en las área rurales? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí sería de beneficio El 0% opinó que no sería de beneficio | |

CUADRO No. 15

| | |
|--|----------|
| Pregunta: ¿Considera que por no existir Tribunales Agrarios los conflictos sobre tierras continúan? | |
| Respuesta: | Cantidad |
| Si | 15 |
| No | 00 |
| Total: | 15 |
| Fuente: investigación de campo, octubre año 2006. | |
| El 100% opinó que sí continúan El 0% opinó que no continúan | |

**OPINIÓN CONSULTIVA RESPECTO A LA RATIFICACIÓN DEL CONVENIO 169
DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO**

CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD: Guatemala, dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y cinco.

I. SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA:

El Congreso de la República en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, compareció ante esta Corte para solicitar, a través de su Presidente, opinión consultiva y para el efecto formuló la pregunta sobre "LA CONSTITUCIONALIDAD DEL CONTENIDO DE LAS NORMAS DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, SOBRE PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN PAÍSES INDEPENDIENTES."

II. RAZONES DE LA CONSULTA:

El Presidente del Congreso de la República expone que la solicitud que antecede la formula por mandato del Pleno del mencionado Organismo del Estado, contenido en la moción privilegiada aprobada el cuatro de abril del año en curso y que transcrita en su parte conducente dice: "MOCIÓN PRIVILEGIADA: CONSIDERANDO: Que el proyecto de Decreto que aprueba el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, se encuentra en su proceso de aprobación ante el Pleno del Congreso de la República, sin que esta legislatura haya tenido la posibilidad de discutirlo, en virtud de que cuando asumió, dicho proyecto se encontraba ya en la fase final de su adopción, habiendo sido ya conocido en tercera lectura; es procedente, previo a su discusión por artículos y redacción final, conocer la opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad, sobre los distintos aspectos que contiene dicho proyecto y sus implicaciones con respecto a la Constitución y leyes vigentes. POR LO ANTERIOR, SOLICITAMOS: Que por conducto de la Presidencia del Congreso de la República y conforme lo determinan los artículos 171 y 172 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, se solicita la opinión consultiva de la Corte de Constitucionalidad sobre el contenido del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, -OIT- sobre Pueblos Indígenas y Tribales, para que específicamente opine sobre: "LA CONSTITUCIONALIDAD DEL CONTENIDO DE LAS NORMAS DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, SOBRE PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN PAISES INDEPENDIENTES."

III. LEGITIMACIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA PARA SOLICITAR LA OPINIÓN CONSULTIVA.

El Congreso de la República está legitimado para someter a consulta de esta Corte las dudas que se le presenten, que impliquen interpretación de la Constitución Política de la República y, para el efecto, solicitar la opinión de la misma, con base en lo que dispone el artículo 171 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que textualmente dice: "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."

IV. COMPETENCIA DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD PARA EVACUAR LA CONSULTA.

La Corte de Constitucionalidad es un Tribunal colegiado, permanente, de jurisdicción privativa, que tiene como función esencial la defensa del orden constitucional y 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 y de 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 hace el Congreso de la República a la Corte, ésta determina su competencia para evacuar la consulta, por lo que procede al análisis de la misma y emite su opinión.

V. ANTECEDENTES RELACIONADOS CON EL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO -OIT- ORIGEN Y CONTENIDO GENERAL

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 Convenio ciento sesenta y nueve (169), "Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes".

Este Convenio revisa normas anteriores de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-, especialmente el Convenio ciento siete (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 les distingan 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 o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas,

culturales y políticas, o parte de ellas. El Convenio 107 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT, 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 de la OIT, 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 los problemas que les son propios, como forma de garantizar su integridad, el reconocimiento, respeto y fomento de sus valores culturales, religiosos y espirituales. Lo anteriormente señalado significa que el Convenio 169 de la OIT 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 de la Carta y demás tratados, convenios y declaraciones que en materia de derechos humanos y libertades fundamentales ha adoptado la comunidad internacional para reafirmar, fomentar y extender el goce efectivo de esos derechos a 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.

VI. MARCO CONSTITUCIONAL GUATEMALTECO La Constitución Política de la República regula en la Sección Tercera del Capítulo II, Título II, lo relativo a "Comunidades Indígenas", estableciendo 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, tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, sus idiomas y dialectos.

El artículo 67 de la Constitución de Guatemala establece 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 el 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 de la Constitución prevé que una ley -a la fecha no emitida 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 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 el 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 la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, ratificada también por Guatemala, con fecha treinta de noviembre de mil novecientos ochenta y dos, en el artículo 5 garantiza el derecho de toda persona de igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, y particularmente, los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que en particular se determinan en dicha Convención.

VII. REGULACIÓN CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN ALGUNOS PAÍSES DE AMÉRICA LATINA

En casi todos los Estados latinoamericanos caracterizados por su unidad nacional multiétnica, pluricultural y multilingüe y aun antes de haber suscrito, aprobado y ratificado el Convenio 169 sobre pueblos indígenas, ya habían incorporado en sus textos constitucionales normas similares a las que contiene dicho Convenio, dirigidas a promover el respeto a la cultura, religión, organización social y económica y a la identidad propia de los pueblos indígenas y a incorporar mecanismos de participación y consulta de esas comunidades en la solución de los problemas que les afecten, sin que tal determinación haya producido consecuencias o efectos desfavorables para la unidad nacional, la integridad territorial o la paz social de esos Estados. Entre los Estados latinoamericanos que han constitucionalizado preceptos sobre los derechos y la identidad de los pueblos indígenas podemos mencionar:

A) Argentina:

La Constitución de la Nación Argentina, promulgada el veintidós de agosto de mil novecientos noventa y cuatro, en su artículo 75, establece dentro de las atribuciones del Congreso, en el inciso 17, la obligación de este órgano de reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Así como garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades y la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan; regular la entrega de otras aptas y que sean suficientes para el desarrollo humano; estableciendo que ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos; deberá asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afecten.

B) Colombia:

Colombia, de conformidad con su Constitución Política, promulgada en el año de 1991, es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista. Dentro de su organización como República unitaria, establece que el "Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana"; reconoce que "el castellano es el idioma oficial de Colombia. Las lenguas y dialectos de los grupos étnicos son también oficiales en sus territorios. La enseñanza que se imparta en las comunidades con tradiciones lingüísticas propias será bilingüe". Con los artículos citados puede establecerse que la República de Colombia, constituyendo una unidad, permite que en los "territorios" en los que existan grupos étnicos éstos mantengan sus propios dialectos, culturas, tradiciones y costumbres, sin que por ello se menoscabe esa unidad que la conforma.

C) Ecuador:

El Ecuador, de conformidad con su Constitución, reformada en el año de 1983, es un Estado soberano, independiente, democrático y unitario. Dentro de esa unidad reconoce como idioma oficial el castellano, estableciendo que el quichua y las demás lenguas aborígenes forman parte de la cultura nacional. Prevé que en los sistemas de educación que se desarrollen en las zonas de predominante población indígena, se utilizara como lengua principal de educación el quichua o la lengua de la cultura respectiva; y el castellano, como lengua de relación intercultural. Si bien oficializa el castellano, establece que éste será una lengua de relación intercultural, reconociendo la importancia de las restantes lenguas aborígenes.

D) Nicaragua:

La Constitución Política de la República de Nicaragua, promulgada el diecinueve de noviembre mil novecientos ochenta y seis, establece que esa República se

constituye como un Estado independiente, libre, soberano, unitario e indivisible. Reconoce que el idioma oficial del Estado es el español, sin embargo, dentro de esa unidad e indivisibilidad reconoce también que "Las lenguas de las Comunidades de la Costa Atlántica de Nicaragua también tendrán uso oficial en los casos que establezca la ley" Por otra parte, en su artículo 180 establece que las Comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones históricas y culturales", todo esto dentro del Estado del que forman parte, garantizándoseles también el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y representantes. Asimismo, garantiza la preservación de sus culturas, lenguas, religiones y costumbres.

E) Paraguay.

La Constitución del Paraguay, promulgada el veinte de junio de mil novecientos noventa y dos, que define en su artículo 1 a la República del Paraguay como un Estado social de derecho, unitario, indivisible y descentralizado, es el cuerpo normativo que desarrolla con mayor amplitud en América Latina los derechos de los pueblos indígenas y el de preservar su identidad étnica en su respectivo hábitat, en la forma siguiente: a) el artículo 62 reconoce la existencia de los pueblos indígenas; b) el artículo 63 reconoce y garantiza el derecho de éstos a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat; teniendo el derecho a aplicar sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, pudiéndose sujetar a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interna, siempre que no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en la Constitución. En los conflictos jurisdiccionales, se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena; c) el artículo 64 garantiza el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad comunitaria de la tierra; proveyéndoles gratuitamente el Estado de esas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo estarán exentas de tributos; prohibiendo la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos; d) el artículo 65 garantiza el derecho de los pueblos indígenas a participar en la vida económica, social, cultural y política del país de acuerdo con sus usos consuetudinarios, con la Constitución y las leyes; e) el artículo 66 prevé que el Estado respetará las peculiaridades de los pueblos indígenas, especialmente lo relativo a la educación formal, atendiendo la defensa contra la regresión demográfica, la depredación de su hábitat, la contaminación ambiental, la explotación económica y la alienación cultural; f) el artículo 67 establece que se exonera a los miembros de los pueblos indígenas de prestar servicios sociales, civiles o militares así como de las cargas públicas que establezca la ley; g) el artículo 77 regula lo relativo a la enseñanza en los comienzos del proceso escolar, la cual se realizará en la lengua oficial materna del educando; h) el artículo 140 establece que el Paraguay es un país pluricultural y bilingüe, y que sus idiomas oficiales son el castellano y el guaraní.

F) Perú.

La República de Perú, de conformidad con su Constitución Política del año de 1993, es democrática, social, independiente y soberana. Establece en su artículo 43 que el Estado es uno e indivisible. Dentro de la unidad del Estado que se reconoce a la República del Perú, éste establece que toda persona tiene derecho a su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la nación. Señala también que todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete. (Artículo 2 inciso 19). El Estado se compromete a fomentar la educación bilingüe e intercultural, según las características de cada zona, preservando las diversas manifestaciones culturales y lingüísticas del país, promoviendo la integración nacional. (Artículo 17). La Constitución peruana reconoce la existencia legal y otorga la calidad de personas jurídicas a las comunidades campesinas y las nativas; reconociéndoles también autonomía en su organización, trabajo comunal, uso y libre disposición de sus tierras y propiedad de las mismas. Permite a sus autoridades que con el apoyo de las Rondas Campesinas puedan ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario. En adición a los preceptos constitucionales citados, es de resaltar la reciente labor que por la vía de la legislación ordinaria vienen desarrollando en reconocimiento y respeto de los derechos y la identidad de los pueblos indígenas países como México, Argentina, Brasil y Chile, así como los demás Estados que a la fecha han ratificado o aprobado el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo: Noruega, Dinamarca, México, Colombia, Bolivia, Argentina, Costa Rica, Paraguay, Perú y Honduras.

VIII. ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO -OIT-

Para realizar el análisis de la constitucionalidad del Convenio 169 mencionado, por razón de método, se analizará éste en forma global y, posteriormente, cada una de las partes que lo integran a efecto de determinar su conformidad o disconformidad con la Constitución. En cuanto al primer aspecto, es decir, su estudio en conjunto, es necesario, previamente a analizarlo, determinar el lugar que el Convenio ocupa dentro del ordenamiento jurídico y su posición respecto de la Constitución para dilucidar si, en un momento determinado, podría sustituir aspectos de la norma suprema por contradecirla, como se ha expuesto por algunos sectores. A ese respecto, cabe afirmar que se reconoce en el artículo 46 de la Constitución 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. Al respecto, esta Corte ha considerado que la Constitución debe interpretarse como un conjunto armónico, en el que cada parte se interpreta 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 los distintos preceptos del texto constitucional. 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 en materia de derechos humanos, pero su jerarquización es la de ingresar al ordenamiento jurídico interno aquellas normas que superen al reconocimiento explícito de los derechos que ella posee, 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 o recepción a la legislación nacional se daría, por lo tanto, no por vía del artículo 46, sino por la del primer párrafo del artículo 44, que dice: "Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana". Congruente con lo anterior la Constitución garantiza su jerarquía y rigidez con las disposiciones de los artículos 44 párrafo tercero, 175 párrafo primero, 204 y las relativas a que únicamente el poder constituyente o el procedimiento que establece el artículo 280 de la Constitución tienen facultad reformadora de la misma. En armonía con esta tesis esta Corte emitió la sentencia del diecinueve de octubre de mil novecientos noventa, emitida dentro del expediente 280-90, Gaceta Jurisprudencial número dieciocho, página noventa y nueve.

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 colisiones 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.

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, idiomas, dialectos de los pueblos 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 y que en forma global no contradicen ningún precepto constitucional. Para determinar si las normas que integran el referido Convenio, se encuentran conformes con la Constitución, esta Corte estima que las normas del mismo que reconocen derechos comunes a todos los habitantes no contradicen la Constitución. En lo que respecta a otras normas se analizará cada una de las partes del mismo:

A) Respecto de la Parte 1, "Política General", se ha discutido su constitucionalidad debido a que en la misma se menciona que se aplicará el Convenio a los pueblos con identidad e instituciones propias; lo que, se ha argumentado, podría afectar la

unidad del territorio, debido a que se ha considerado que la existencia de un "pueblo" crea el derecho de su autodeterminación, y esto atentaría contra la indivisibilidad del territorio del que forma parte. A ese respecto cabe considerar que el Convenio 169, en su denominación, claramente expresa que versa "Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes", lo que se ratifica en el artículo 1. Por otra parte, se especifica que el término "pueblo" no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el Derecho Internacional, sino que debe entenderse como "pueblo", según los conceptos del propio Convenio, aquellos sectores o grupos de la colectividad cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen del resto de la sociedad, y que estén regidos por sus propias costumbres o tradiciones, así como los que desciendan de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que perteneció el país en la época de la conquista o colonización. De lo anterior puede establecerse que se refiere a países independientes, aplicándose a ciertos sectores de la sociedad de esos países, que por reunir determinadas características pueden calificarse como pueblos para los fines del Convenio, manteniendo de esa manera la unidad del Estado. Respecto al derecho de libre determinación que erróneamente se atribuye a los pueblos, a que se refiere el Convenio, cabe considerar qué debe entenderse por libre determinación y a quiénes es aplicable ese derecho. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, aprobados y ratificados por Guatemala disponen que todos los pueblos tienen derecho a su libre determinación y, en virtud de este derecho, establecen libremente su condición política y proveen, asimismo a su desarrollo económico, social y cultural. Además, la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, del catorce de diciembre de mil novecientos sesenta, que contiene la Declaración sobre la concesión de la independencia de los países y pueblos coloniales, regula el derecho de autodeterminación de los pueblos, restando el ejercicio de este derecho a los habitantes de los territorios no autónomos o bajo administración fiduciaria, pero hace expresa excepción de que no es aplicable ese principio a los pueblos de los países independientes ni puede atentar contra la integridad territorial de los Estados.

En consecuencia, el referido principio de autodeterminación no es aplicable a los pueblos a que el Convenio se refiere, ya que éste expresamente dispone que el ámbito personal y espacial de aplicación se circunscribe a pueblos indígenas y tribales de países independientes, por lo que dicho Convenio no atenta contra la unidad ni la integridad territorial de los Estados de que forman parte esos pueblos. 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 aquellos 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. En lo referente a los artículos que conforman el Convenio en general, cabe resaltar el aspecto promocional o programático de algunas de sus normas, cuya concreción y desarrollo requiere de sucesivas disposiciones legislativas, administrativas y de gobierno, lo que concuerda con lo ordenado por el artículo 70 de la Constitución. Además, las normas del Convenio consideran una aplicación flexible y conforme a los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional e internacional y tomando en cuenta las condiciones propias de cada país. Así, el artículo 7 del Convenio establece que los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades... y de controlar, "en la medida de lo posible", su propio desarrollo económico, social y cultural, lo que evidencia que no constituye una norma preceptiva de aplicación inmediata e inflexible. El artículo 8 del Convenio establece que se debe tomar en consideración el derecho consuetudinario de los pueblos a conservar sus costumbres e instituciones propias "siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos", es decir, no existe incompatibilidad con la Constitución. El artículo 9 también contiene una norma en el mismo sentido, al establecer que "en la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional se respetarán los métodos que estos pueblos utilicen para la represión de los delitos". Como puede observarse, los artículos 8 y 9 al señalar la aplicación del derecho consuetudinario lo hacen siempre dentro del marco del derecho existente en el país de que se trate; así, el artículo 8 al señalar que al aplicar el derecho a los pueblos interesados deberán tomarse en consideración sus costumbres o derecho consuetudinario, no establece que se juzgará con base en esas costumbres, sino que se tomarán en consideración éstas al momento de juzgar. El artículo 9 al indicar que deberán respetarse los métodos que los pueblos utilicen para la represión de los delitos prevé que esto será en la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional, y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, por lo que si estos métodos los contrarían no serán aplicables. En lo que respecta al artículo 10, al establecer que "deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento", al imponérselas a los miembros de los pueblos indígenas, debe entenderse también que se refiere a tipos de sanción distintos, contemplados dentro de la legislación. Así puede mencionarse que en muchas comunidades no

se utiliza como sanción de un delito la cárcel sino medidas reparadoras del daño, por lo que si estos mecanismos han sido eficaces en ciertas comunidades podrían introducirse en la legislación para que se apliquen a esos grupos indígenas; sin embargo, de no existir tipos de sanción diferentes del encarcelamiento deberá aplicarse éste, pero al haber incorporado dentro de la legislación otras sanciones diferentes al encarcelamiento deberá darse preferencia a las mismas. De ninguna manera, podría pretenderse su aplicación, si no existieran en la legislación. Se ha argumentado que la sanción diferente a los miembros de los pueblos indígenas, así como otras disposiciones del Convenio, vulneran el derecho de igualdad reconocido constitucionalmente. Esta Corte ha considerado en casos anteriores, que el derecho de igualdad enunciado en el artículo 4 de la Constitución, se traduce en que las personas que se encuentran en determinada situación jurídica, tengan la posibilidad

»Clase de Documento: Opiniones Consultivas

»Tipo de Documento: 1995

A) La ley debe tratar de igual manera a los iguales en iguales circunstancias; sin embargo, en el caso de variar las circunstancias, de ser desiguales los sujetos o de estar en desigualdad de condiciones, han de ser tratados en forma desigual... (Sentencia de esta Corte del doce de enero de mil novecientos noventa y cinco, dictada dentro del expediente número quinientos treinta y siete guión noventa y tres). En consecuencia, al encontrarse los sujetos que integran un pueblo en desiguales circunstancias que los que forman otros sectores de la sociedad pueden ser tratados en forma diferente, sin que ello viole el artículo 4. De la Constitución.

B) La Parte II del Convenio, artículos 13 al 20, regula lo relativo a las Tierras, reconociendo la especial relación que tienen los indígenas con las tierras y territorios que ocupan o utilizan de alguna manera y, en particular, los aspectos colectivos de esa relación. El concepto de tierras se refiere a los aspectos jurídicos sobre ellas. Se establece que deberá reconocerse el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan; así como el derecho de estos pueblos a no ser trasladados de esas tierras regulando que cuando el traslado y reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, debiendo regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron el traslado y reubicación; y si el retorno no fuere posible deberá compensárseles en los términos contemplados en el Convenio. Se deberán prever sanciones contra intrusiones no autorizadas a las tierras de su propiedad, tomando las medidas para impedir tales infracciones. A ese respecto esta Corte puede afirmar que la obligación de los gobiernos de respetar la importancia especial que para las culturas reviste su relación con las tierras o territorios, así como el hecho de reconocer a los pueblos interesados el derecho de propiedad y posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan, se encuentra concurrente con los preceptos

de los artículos 66, 67 y 68 de la Constitución. Además, los procedimientos a utilizar para decidir las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados, deberán instituirse conforme al artículo 14 inciso 3 del Convenio, o sea adecuados al marco del sistema jurídico nacional, por lo que estando garantizada la propiedad privada como un derecho inherente a la persona en la Constitución Política de la República (artículo 39), en el caso de que las tierras que ocuparan los pueblos interesados fuesen propiedad de una persona distinta, ésta tiene a su disposición medios legales para reivindicarlas y para afectar su derecho de propiedad tendría que recurrirse a un procedimiento legal, establecido por la Constitución, lo que en este caso, podría ser, la expropiación por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público (artículo 40), porque de otra manera, conforme a la Constitución se encuentra prohibida la confiscación de bienes, la que por supuesto, tampoco está admitida por el Convenio. Se ha señalado que el hecho de que se regule en el inciso 3 del artículo 14 del Convenio la necesidad de contemplar procedimientos adecuados para decidir las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados, puede contradecir la Constitución; sin embargo, puede resaltarse que el citado inciso es claro al indicar que dichos procedimientos deberán instituirse "en el marco del sistema jurídico nacional", por lo que no contradice de ninguna manera la Constitución. Se ha cuestionado que el Convenio en su artículo 13 establezca que el término "territorio" debe incluirse dentro del término "tierras", porque el primero puede tener una acepción más amplia. A ese respecto, cabe considerar que el mismo artículo 13 dispone que el concepto "territorio", cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera y no debe dársele otra acepción. 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.

C) La parte III del Convenio regula lo relativo a "Contratación y Condiciones de Empleo", estableciendo que los gobiernos deberán evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, así como en lo referente al acceso a empleos, remuneraciones iguales por igual trabajo, asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, derecho de asociación y sindicalización. A ese respecto puede afirmarse que esa parte se encuentra acorde a lo establecido en el artículo 69 de la Constitución y también a lo regulado en la Sección Octava del Capítulo II, Título II del texto constitucional que trata lo relativo al trabajo y no contiene ninguna discriminación ni limitación a los derechos ahí reconocidos a favor de los trabajadores, y si así fuere devendría nulo conforme al artículo 106 de la Constitución. Si el Convenio otorgara derechos adicionales o más beneficiosos al

trabajador, los mismos serían aplicables en virtud de que los consignados en la Constitución constituyen los derechos sociales mínimos que fundamentan la legislación del trabajo según el artículo 102 de la Constitución, cuyo inciso t) preceptúa que lo establecido en Convenios y tratados internacionales en los que el Estado participe, referentes a asuntos de trabajo y que concedan a los trabajadores mejores protecciones o condiciones, se considerarán como parte de los derechos mínimos de que gozan los trabajadores guatemaltecos. En consecuencia de ninguna manera resultan contrarios a la Constitución los preceptos consignados en la Parte III del Convenio.

D) La Parte IV, "Formación Profesional, Artesanía e Industrias Rurales", establece la participación voluntaria de los miembros de los pueblos interesados en programas de formación profesional de aplicación general, contemplando que dichos miembros puedan disponer de medios de formación profesional por lo menos iguales y, en su caso, programas que respondan a necesidades especiales, a los de los demás ciudadanos creando para ello las condiciones y mecanismos de participación con el objeto de lograr ese fin. Esta Corte considera que con lo anterior se está tratando de lograr condiciones de igualdad para los miembros de las comunidades indígenas, propiciando las decisiones tendentes a obtenerlo, por lo que con ello no se viola la Constitución.

E) La Parte V regula la "Seguridad Social y Salud", preceptuando que los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin ninguna discriminación, atribuyéndoles responsabilidades propias, así como la consideración de sus propias condiciones tradicionales, económicas, geográficas, sociales y culturales, en lo que respecta a servicios adecuados de salud, lo que armoniza con los artículos 98 y 100 de la Constitución.

F) La parte VI contiene lo referente a "Educación y Medios de Comunicación", señalando en los artículos 27 y 28 que los programas y servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con estos últimos, a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales; enseñarse a los niños a leer y escribir en su propia lengua indígena o en la que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan, tratando de que los integrantes de estos grupos se encuentren por lo menos en condiciones de igualdad con el resto de la comunidad. La regulación de esta parte y la anterior coadyuva al cumplimiento del artículo 4 de la Constitución, sin lesionar ningún otro precepto de la misma. Además, al preverse la enseñanza de los niños en sus propias lenguas, se desarrolla el precepto contenido en el artículo 66 de la Constitución, que contiene la obligación del Estado en cuanto a respetar y promover los idiomas y dialectos de los grupos indígenas.

G) La parte VII, "Contactos y Cooperación a través de las Fronteras", indica que los gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente, todo ello tendente a lograr el mejor desarrollo de los citados pueblos, en las distintas esferas de su vida, con lo que no se viola ninguna norma constitucional.

H) La parte VIII, "Administración", prevé las medidas que las autoridades deberán adoptar para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, con lo que se pretende hacer efectivos los términos del Convenio, lo que no evidencia lesión a ninguna norma constitucional.

I) La parte IX, "Disposiciones Generales", establece que la naturaleza y alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al Convenio deberán determinarse con flexibilidad, tomando en cuenta las condiciones propias de cada país, lo que reafirma su constitucionalidad, toda vez que sus normas deben irse desarrollando en la legislación nacional tomando en cuenta las condiciones propias del país, lo que reafirma el carácter programático, promocional y de principios del Convenio al establecer directrices de acción para la futura labor del Estado, de conformidad con las disposiciones contenidas en el Convenio 169 a fin de promover el respeto a los derechos y a la identidad de los pueblos indígenas de Guatemala y promover la participación en el proceso de planificación, discusión y solución de los problemas que les son propios a esos pueblos, lo que no contradice sino que, por el contrario, viene a afianzar y consolidar el sistema de valores que la Constitución proclama y reconoce, especialmente en lo preceptuado por sus artículos 66, 67, 68 y 69.

CONCLUSIÓN:

Como ha quedado expuesto, en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, no existen disposiciones que puedan considerarse incompatibles con el texto constitucional, pues interpretadas dichas normas dentro del marco general de flexibilidad con que fue concebido, el citado Convenio sólo puede producir las consecuencias favorables que se previeron para promover el respeto a la cultura, la religión, la organización social y económica y la identidad de los pueblos indígenas de Guatemala así como la participación de ellos en el proceso de planificación, discusión y toma de decisiones sobre los asuntos propios de su comunidad. 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, como los Achi, Akateco, Awakateco, Chorti, Chuj, Itza, Ixil, Jakalteco, Kanjobal, Kaqchikel, Kiche, Mam, Mopan, Poqomam, Pogomchi, Q'eqchi, Sakapulteko, Sikapakense, Tectiteco, Tz'utujil y Uspanteco. Esta Corte es del criterio que el Convenio 169 analizado no contradice lo dispuesto en la Constitución y es un instrumento jurídico internacional complementario que viene a desarrollar las disposiciones programáticas de los artículos 66, 67, 68 y 69 de la misma, lo que no se opone sino que, por el contrario, tiende a consolidar el sistema de valores que proclama el texto constitucional.

OPINIÓN DE LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD:

La Corte de Constitucionalidad, con base en lo ente 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.

POR LO TANTO:

- A) Hágase el pronunciamiento en audiencia pública solemne con citación del Congreso de la República.
- B) Para el efecto, se señala la audiencia del jueves veinticinco de mayo a las dieciocho horas, en la Sala de Vistas Públicas de esta Corte.
- C) Publíquese en el Diario Oficial dentro de tercer día de haber sido hecho el pronunciamiento en audiencia pública solemne.

ADOLFO GONZÁLEZ RODAS, PRESIDENTE. MYNOR PINTO ACEVEDO, MAGISTRADO; ALMA BEATRIZ QUIÑONES LÓPEZ, MAGISTRADA; RODOLFO ROHRMOSER VALDEAVELLANO, MAGISTRADO; JOSÉ ANTONIO MONZÓN JUÁREZ, MAGISTRADO; GUILLERMO ROLANDO DÍAZ RIVERA, SECRETARIO GENERAL.

»Número de expediente: 199-95

»Solicitante: Congreso de la República

- »Tema examinado: Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes
- »Clase de Documento: Opiniones Consultivas
- »Tipo de Documento: 1995
- »Número de expediente: 199-95
- »Solicitante: Congreso de la República

BIBLIOGRAFÍA

Libros:

- De Ferrari, Francisco. **Derecho del Trabajo**. 2d. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1977.
- De la Cueva, Mario. **Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. Distrito Federal, México: Ed. Porrúa, 1968.
- Lacabana, Miguel Ángel. **La Doctrina de la Flexibilización del Derecho del Trabajo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ildis, 1995.
- López Larrave, Mario. **Breve Historia del Derecho Laboral Guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1974.
- Krotoshin, Ernesto. **Tratado Práctico del Derecho del Trabajo**. 2t.; 1 vol.; Buenos Aires: Ed. De Palma, 1955.

Tesis:

- Campos Moraga, Juan Eladio. **La Estabilidad en el Derecho Laboral Guatemalteco**. Tesis de Graduación: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1975.
- Cardona Zacarías, Herlindo Adalberto, **El Derecho que le Asiste a los Trabajadores a la Estabilidad Laboral**. Tesis de Graduación: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1977.
- Carrillo Cabrera, Víctor Rodolfo, **Tutelaridad y Garantías Mínimas vrs Flexibilidad en el Derecho de Trabajo**. Tesis e Graduación: Universidad de San Carlos de Guatemala, 1998.

Diccionarios:

- Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.
- Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1979.
- **Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.** ed1996.

Legislación:

- **Constitución Política de la Republica de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1985.
- **Ley del Organismo Judicial.** Decreto 2-89 del Congreso de la República
- **Código de Trabajo.** Decreto 1441 del Congreso de la República.
- **Código Procesal Penal.** Decreto 51-92 del Congreso de la República.
- **Convenio 169 de la Organización Internacional del trabajo.**