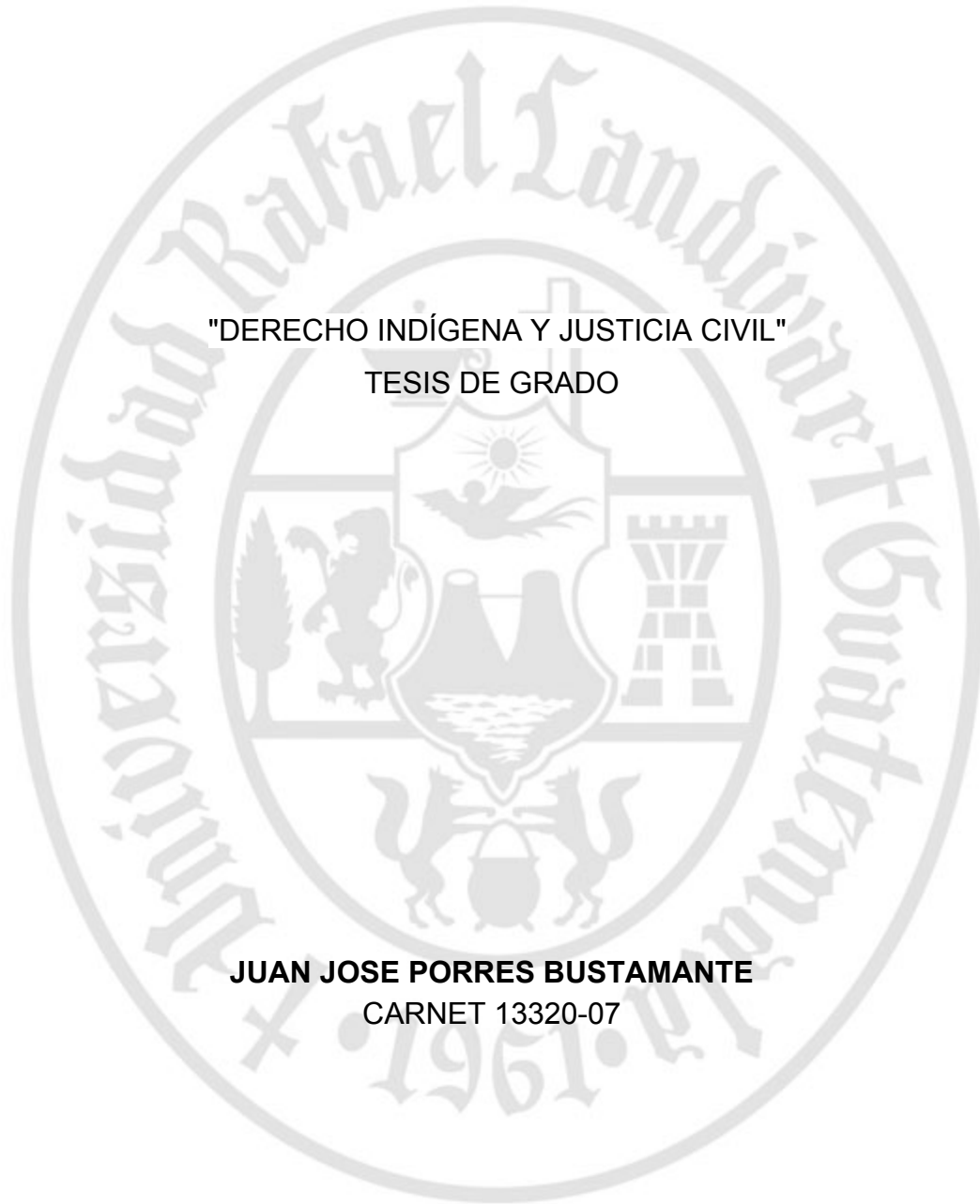


UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



"DERECHO INDÍGENA Y JUSTICIA CIVIL"

TESIS DE GRADO

JUAN JOSE PORRES BUSTAMANTE

CARNET 13320-07

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"DERECHO INDÍGENA Y JUSTICIA CIVIL"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR
JUAN JOSE PORRES BUSTAMANTE

PREVIO A CONFERÍRSELE
EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, NOVIEMBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

MGTR. IRMA REBECA MONZON ROJAS DE PAREDES

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. GILDEGARD NOEMI GRAMAJO GRAMAJO DE ROSALES

M.A. y Licda. Irma Rebeca Monzón Rojas
Abogada y Notaria
rebecamonzon@gmail.com

Guatemala, 5 de abril de 2013

M.A. Enrique Sanchez Usera
Director de Ejes Transversales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar -URL-
Presente.

Señor Director:

Tengo el honor de dirigirme a usted, en mi calidad de asesora de tesis del alumno Juan José Porres Bustamante, carné 1332007, cuyo trabajo de investigación se intitula "Derecho indígena y justicia civil", con el objeto de informarles que ha sido finalizada a satisfacción.

Al respecto, me permito indicar que la investigación fue desarrollada cumpliendo con los requisitos de forma y fondo que exigen el Instructivo para elaboración de tesis de graduación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, y la Guía de requisitos esenciales del informe de investigación del Instituto de Investigaciones Jurídicas -IIJ-

En la tesis se exponen los resultados alcanzados, los cuales se presentaron de forma objetiva en correspondencia con lo planteado en el anteproyecto aprobado en su oportunidad.

Por lo antes expuesto, emito dictamen favorable para la tesis de mérito, toda vez que a juicio de la suscrita está lista para la revisión final.

Respetuosamente,



M.A. y Licda. Irma Rebeca Monzón Rojas
Asesora de tesis

Guatemala, 29 de Octubre de 2015.

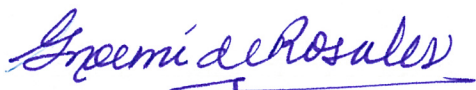
Lic. Enrique Sánchez Usera.
Director de Ejes Transversales
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Presente.

Estimado Señor Director:

Me es grato saludarlo cordialmente e informarle en mi calidad de Revisora de forma y fondo de la Tesis del estudiante JUAN JOSÉ PORRES BUSTAMENTE, carné 13320-07 que se intitula: “DERECHO INDÍGENA Y JUSTICIA CIVIL”, que el alumno ha incorporado las modificaciones sugeridas.

Y para los efectos correspondientes traslado a Usted el presente dictamen confirmando que el estudiante ha cumplido con lo solicitado, por lo que procede otorgar la orden de impresión previo a acreditar la aprobación de la evaluación comprensiva.

Atentamente,



Mgter. G. Noemí Gramajo de Rosales.
Académico Docente I.



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante JUAN JOSE PORRES BUSTAMANTE, Carnet 13320-07 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07645-2015 de fecha 29 de octubre de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"DERECHO INDÍGENA Y JUSTICIA CIVIL"

Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 2 días del mes de noviembre del año 2015.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



RESPONSABILIDAD: “El autor será el único responsable del contenido y conclusiones de la presente tesis.”

ABREVIATURAS

AFPCFESD – Acuerdo sobre el Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática

AIDPI – Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas

ALMG – Academia de Lenguas Mayas de Guatemala

ARECONST – Acuerdo de Reformas Constitucionales y Régimen Electoral

CAJ – Centros de Administración de Justicia

CAM – Centros Alternativos de Mediación

CEH – Comisión para el Esclarecimiento Histórico

CC – Código Civil

COCODES – Consejos Comunitarios de Desarrollo

COLUSAG – Comisión para la Definición de los Lugares Sagrados

COFINGUA – Comisión de Oficialización de los Idiomas Indígenas de Guatemala

COFOJUS – Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia

CONAJUS – Comisión de Fortalecimiento de la Justicia

CPRG – Constitución Política de la República de Guatemala

IDIES – Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar

OIT – Organización Internacional del Trabajo

PNUD – Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo

SEGEPLAN – Secretaría General de Planificación

SEPAZ – Secretaría de la Paz

RESUMEN EJECUTIVO

El presente trabajo fue desarrollado como parte del Manual de Derecho de los Pueblos Indígenas entre las líneas de investigación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar de Guatemala. El mismo comprende las figuras jurídicas civiles que tanto el Sistema Jurídico Estatal como el Sistema Jurídico Indígena aceptan dentro de sus regímenes legales, indicando las similitudes y diferencias entre ambos. El trabajo, a su vez aporta una relación histórica, doctrinal, jurisprudencial y legal que, en su conjunto, abarca el tema general de forma integral.

En relación a lo anterior, el objetivo general del presente trabajo consistió en analizar y desarrollar las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Estatal que poseen expresiones del Sistema Jurídico Indígena en Guatemala.

Por consiguiente, la pregunta principal de la presente investigación se definió en, ¿Qué figuras jurídicas del Sistema Jurídico Estatal poseen expresiones del Sistema Jurídico propio de los Pueblos Indígenas en Guatemala?

Es entonces que a través del desarrollo histórico, doctrinario, jurisprudencial y legal se logra apreciar las diferencias y similitudes entre ambos sistemas y el porqué de esas diferencias y similitudes, así como a donde se debe de enfocar el Sistema Jurídico Estatal para que ambos sistemas puedan coexistir jurídicamente.

INDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO 1 - SISTEMA JURÍDICO ESTATAL	5
1.1 Acuerdos de Paz y su influencia sobre el Sistema Jurídico guatemalteco	5
1.2 Derecho Civil	16
1.2.1 Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural	17
1.2.2 Código Municipal	18
1.2.3 Ley General de Descentralización.....	18
1.2.4 Ley de Idiomas Nacionales.....	18
1.2.5 La Ley de Reconocimiento del Idioma Chalchiteko	19
1.2.6 Creación de la Comisión de Oficialización de los Idiomas Indígenas en Guatemala.....	19
1.2.7 Creación de la Comisión para la Definición de los Lugares Sagrados	20
1.3 Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo	21
CAPÍTULO 2 – SISTEMA JURÍDICO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	27
2.1 Antecedentes y características generales	27
2.2 Principios o Fundamentos Filosóficos Mayas.....	31
2.3 Características del Derecho Maya.....	34
2.4 Sistema Jurídico de los Pueblos Mayas	36
2.4.1 Las Relaciones Familiares.....	38
2.4.2 El Matrimonio.....	38
2.4.3 La Separación y el Divorcio	39
2.4.4 La Unión de Hecho.....	39
2.4.5 Los Nombres	40
2.4.6 La Herencia	40
2.4.7 La Tierra y sus Recursos.....	41
a. Con relación a la madera.....	42
b. Con relación al agua.....	43
2.5 Formalización de actos jurídicos en el Pueblo Maya.....	43
2.5.1 El Matrimonio.....	44
2.5.2 La Separación y el Divorcio	45

2.5.3 La Unión de Hecho.....	46
2.5.4 La Propiedad	46
2.5.5 Resolución de Conflictos	47
2.5.6 Multas.....	49
2.5.7 Autoridades que resuelven conflictos	50
2.5.8 Procedimiento de resolución de conflictos	50
CAPÍTULO 3 - CASOS PARADIGMÁTICOS	52
3.1 Casos del Sistema Jurídico Indígena Resueltos por Autoridades Indígenas	52
3.2. Casos del Sistema Jurídico Indígena Resueltos por Autoridades Estatales	55
CAPÍTULO 4 - ANÁLISIS COMPARATIVO - SISTEMA JURÍDICO ESTATAL Y SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA	68
4.1. Diferencias Generales.....	70
4.2 Figuras jurídicas civiles y sus diferencias.....	73
4.2.1 Las Relaciones Familiares	73
4.2.2 El Matrimonio	74
4.2.3 Separación y Divorcio.....	75
4.2.4 La Unión de Hecho.....	75
4.2.5 Los Nombres	76
4.2.6 La Herencia	77
4.2.7 La Tierra y sus Recursos.....	78
CAPÍTULO 5 - PAUTAS DE COORDINACIÓN ENTRE EL DERECHO INDÍGENA Y EL DERECHO ESTATAL.....	81
CAPITULO 6 - PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	91
CONCLUSIONES.....	98
RECOMENDACIONES	101
REFERENCIAS.....	103
ANEXOS	109
ANEXO 1 – MODELO CUADRO DE COTEJO	110
ANEXO 2 – CONTENIDOS MÍNIMOS	111

INTRODUCCIÓN

Actualmente en Guatemala existe una gran población de descendencia indígena¹ (Maya, Garífuna y Xinka), sin embargo, sus culturas, tradiciones y derechos no se encuentran protegidos adecuadamente, razón por la cual el Sistema Jurídico Estatal ha entrado en conflicto con el Sistema Jurídico Indígena creando así brechas entre personas ladinas e indígenas. No obstante, a través de los años se han logrado algunos avances en cuanto a integrar estos dos sistemas, con el fin de que ambos puedan coexistir dentro del mismo país en que se encuentran.

Es así como surgió la pregunta de la presente investigación, ¿Qué figuras jurídicas del sistema estatal poseen expresiones del Sistema Jurídico propio de los Pueblos Indígenas en Guatemala? En ese orden de ideas, se estableció como objetivo general: Analizar y desarrollar las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Estatal que poseen expresiones del Sistema Jurídico Indígena en Guatemala.

En base a lo anterior, y a partir del objetivo general surgieron como objetivos específicos: Determinar las figuras jurídicas del sistema jurídico de los pueblos indígenas que constituyen materia civil; determinar en qué áreas del derecho civil estatal se encuentran figuras jurídicas civiles propias del sistema jurídico de los pueblos indígenas; analizar el proceso de introducción de las figuras jurídicas civiles de los pueblos indígenas dentro del sistema jurídico estatal; establecer las figuras jurídicas civiles del sistema jurídico de los pueblos indígenas que no se encuentran dentro del sistema jurídico estatal; y determinar y analizar las figuras jurídicas civiles del sistema jurídico de los pueblos indígenas que entran en conflicto con el sistema jurídico estatal.

Luego de haber delimitado los puntos anteriores, se pudo iniciar con el proceso de desarrollo del presente trabajo de investigación que en su modalidad de monografía, comprendió una amplia investigación que abarcó temas históricos, doctrinarios y jurídicos relacionados con el Sistema Jurídico Indígena. Se consultó una diversidad

¹ Según el último Censo realizado en el año 2012 elaborado por el Instituto Nacional de Estadística, el porcentaje se divide en un 60.2% de población no indígena y un 39.8% de población indígena.

de autores, instituciones, jurisprudencia con el fin de poder obtener la información más acertada y plasmarla de forma coherente a lo largo de la investigación.

De esa forma, se inició con obtener los elementos de estudio para la presente investigación, por lo que se partió por comprender el concepto general de un sistema, el cual según el Diccionario Jurídico Espasa se define como aquel “*conjunto de reglas o principios sobre una materia relacionalmente enlazados entre sí*”².

Posteriormente se prosiguió con comprender el concepto de sistema jurídico, que según José Humberto Zarate y otros, es “*aquel conjunto articulado y coherente de instituciones, métodos, procedimientos y reglas legales que constituyen el derecho positivo en un lugar y tiempo determinados. Cada estado soberano cuenta con un sistema jurídico propio*”³.

Ahora bien, ya que el presente trabajo de investigación se centra en el estudio del Sistema Jurídico Indígena conviene comprender el concepto del mismo, o bien, conocer la diferencia entre el mismo y el Sistema Jurídico Estatal, por lo que de los conceptos anteriores se puede llegar a formar una definición para ambos conceptos.

Por consiguiente se llegó por inferencia a las definiciones operacionales de sistema jurídico estatal, como el conjunto de principios, instituciones, métodos, procedimientos y reglas legales que regulan la organización de un Estado; y, por su lado de sistema jurídico indígena como el conjunto de principios, instituciones, métodos, procedimientos y reglas legales que regulan la organización de una comunidad o población indígena.

Ya que el tema es bastante amplio, se delimitaron los alcances del trabajo de investigación, por lo que se fijaron cuatro ámbitos: El espacial, con alcance únicamente en el territorio guatemalteco, ya que se centró solo en la normativa de éste país; el temporal, abarcando únicamente la época en que se ratificaron los Acuerdos de Paz, hasta el día de hoy, que es el período en que el sistema normativo indígena y estatal han evolucionado; el personal, se enfocó a todas las personas

² Sistema, Diccionario Jurídico Espasa, España, Editorial Espasa Calpe, S.A, 2001, pag. 1318.

³ Zarate, José Humberto; y otros, *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, México, Mc Graw-Hill, 1997 pag. 4.

usuarias del sistema jurídico estatal, separando a las personas que conforman los pueblos indígenas y las que no lo conforman; y como el material, únicamente lo relativo al ámbito civil.

De igual forma, se fijó el límite del presente estudio, el cual radicó en: La falta de bibliografía especializada en el tema especialmente en lo relativo a información relacionada con los pueblos indígenas Xinka y Garífuna ya que no se cuenta con estudios de estos temas; y con relación al pueblo indígena Maya se superó dicho obstáculo haciendo una investigación extensa, con legislación nacional e internacional y jurisprudencia.

Como aporte del presente trabajo de investigación se pretendió reunir el conocimiento disperso que en la actualidad existe, con respecto a la influencia que ha tenido el Derecho Indígena, sobre el Sistema Jurídico Estatal, la coexistencia de ambos sistemas y en qué medida se ha dado el mismo, especialmente en el Derecho Civil que es el enfoque del estudio.

El tipo de investigación utilizado principalmente fue el jurídico comparativo, ya que se partió por identificar las similitudes y diferencias entre las normas del Sistema Jurídico Estatal y el Indígena, por estar ambos vigentes en Guatemala; y, adicionalmente el jurídico descriptivo ya que por medio de estas similitudes y diferencias se pudo constatar la existencia de un problema por coexistir ambos sistemas jurídicos y las soluciones propuestas a esta problemática.

Las unidades de análisis utilizadas y analizadas para el desarrollo del presente trabajo de tesis fueron: El Sistema de Justicia Estatal y el Sistema de Justicia Indígena. Por otro lado, los indicadores utilizados y analizados fueron a) las relaciones familiares; b) el matrimonio; c) la separación y el divorcio; d) la unión de hecho; e) los nombres; f) la herencia; g) la tierra y sus recursos; y h) la resolución de conflictos.

En el presente trabajo de investigación se utilizó únicamente como instrumento el Cuadro de Cotejo, en el cual se mencionan los indicadores y unidades de análisis

descritos en el párrafo precedente, que servirán para poder desarrollar los objetivos y resolver la pregunta de investigación, dentro de los cuales se encuentran las figuras jurídicas civiles como el matrimonio, el nombre, la separación, el divorcio, la unión de hecho, las relaciones familiares, la herencia, la tierra y sus recursos y la resolución de conflictos.

CAPÍTULO 1

SISTEMA JURÍDICO ESTATAL

1.1 Acuerdos de Paz y su influencia sobre el Sistema Jurídico guatemalteco

Entre los años de 1960 y 1996 en Guatemala se libró un largo conflicto bélico que concluyó con saldo de aproximadamente 200,000 muertos en esos 36 años de conflicto armado interno, según estima la Comisión para el Esclarecimiento Histórico⁴ (CEH). En consecuencia, dicha Comisión⁵ señala que se inició con un proceso de negociación de Paz, el cual buscaba dar por finalizado el enfrentamiento armado, así como las causas que lo provocaron.

La CEH⁶ indica que finalmente el proceso culminó con la firma de 13 Acuerdos y 4 documentos adicionales dentro de los cuales se incluyen temas relacionados con importantes recomendaciones para la transformación y el fortalecimiento de la justicia, los cuales se conocen comúnmente como Acuerdos de Paz.

Los Acuerdos de Paz marcan una época especial en la historia de Guatemala, en la cual se pretendía realizar diversos cambios, tanto a nivel social como jurídico, generando un giro respecto a cómo se estaba manejando el país en ese momento histórico, por lo cual a los acuerdos se les denominó “hoja de ruta” tal y como lo expone Sergio Barrios Escalante al expresar: “...los Acuerdos de Paz, representó sin duda alguna una especie de ‘hoja de ruta’, no sólo para la construcción de una agenda nacional de desarrollo, sino además, para la vigencia de la justicia y la observancia de los Derechos Humanos en el país.”⁷

⁴ Comisión para el Esclarecimiento Histórico, *Guatemala Memoria del Silencio*, Oficina de Servicios para Proyectos de las Naciones Unidas, Guatemala, 1999, pag. 21.

⁵ Comisión de Acompañamiento de los Acuerdos de Paz, *Memoria Encuentro con Actores de la Paz*, editorial Nawal Wuj, Guatemala, 2003, pag.11.

⁶ Comisión para el Esclarecimiento Histórico, *Op. Cit.* pag. 56

⁷ Revista Albedrio.org, BARRIOS ESCALANTE, Sergio, *La Justicia Guatemalteca en su Laberinto*, Guatemala, 2008, Disponible en: <http://www.albedrio.org/htm/documentos/sbe-003.pdf>, consultado el 20 de julio de 2012, págs. 4-5.

Adicionalmente, se han realizado varios análisis generales sobre el grado de cumplimiento que se ha logrado luego de casi dos décadas de transcurrida la firma de los Acuerdos de Paz, que como se podrá apreciar en el desarrollo de la investigación no han tenido los resultados esperados. Sergio Barrios Escalante cita a Ricardo Rosales Román⁸ (uno de los firmantes de los Acuerdos de Paz), quien a título personal opinó lo siguiente:

“Cualitativamente hablando, el proceso de construcción de una paz firme y duradera en Guatemala está estancado, no hay avances significativos en su conjunto y todo indica que la situación y realidad económica, social, política e institucional en la que se encuentra el país no tiende a mejorar. Esto no tendría por qué estarse dando si los Acuerdos de Paz hubieran sido implementados, cumplidos y verificados en su integralidad y no por separado. El hecho de que se les haya institucionalizado como ‘compromisos de Estado’,” para Ricardo Rosales Román, “viene a dispersarlos y sectorializarlos aún más, desvirtuando su contenido sustantivo e integral.”

Esto se complementa con lo expuesto en el Acuerdo de Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática –AFPCFESD-, en donde se lee: *“Una de las grandes debilidades estructurales del Estado guatemalteco reside en el sistema de la administración de la justicia, que es uno de los servicios públicos esenciales.”*⁹ Por lo que se puede asumir que es prácticamente imposible una transición adecuada hacia la democracia y la implementación de un Estado de Derecho, sin fortalecer el sistema de justicia.

El denominado Acuerdo de Reformas Constitucionales y Régimen Electoral - ARECONST- planteó las reformas a la Constitución Política de la República que consideró necesarias para que se pudiera dar un avance adecuado hacia el proceso

⁸ *Ibid*, pág. 5

⁹ Gobierno de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática, Capítulo III, inciso 8.

de democratización del país¹⁰, conforme los compromisos contenidos en el Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas –AIDPI-, y en el AFPCFESD.

Benito Morales Laynez¹¹ expone que el ARECONST estipuló un plazo de 60 días a partir de su vigencia (29 de diciembre de 1996) en el cual el Gobierno debía presentar un proyecto de reformas constitucionales al Congreso de la República, sin embargo, fue hasta dos años después que el Congreso, mediante el Acuerdo Legislativo No. 41-98 de 16 de octubre de 1998, emitió las reformas a la Constitución Política de la República y facultando al Organismo Ejecutivo para presentar al Tribunal Supremo Electoral las propuestas, con el objetivo de realizar la convocatoria a la Consulta Popular para ratificar o rechazarlas.

El Congreso de la República dispuso ratificar mediante una sola pregunta todos los cambios, sin embargo, se interpuso un recurso de inconstitucionalidad ante la Corte de Constitucionalidad para que los votantes pudieran responder a varias preguntas. El recurso fue otorgado con lugar mediante sentencia del 8 de febrero de 1999, en la que se resolvió lo siguiente:

“POR TANTO: La Corte de Constitucionalidad con base en lo considerado y leyes citadas DECLARA: I) Con lugar la inconstitucionalidad del numeral segundo del Acuerdo número 41-98 del Congreso de la República, en la parte que dice ‘y se consulte a la ciudadanía sobre la ratificación o no del total de las reformas, a través de la formulación de una pregunta consignada en una papeleta electoral, a la que el ciudadano pueda responder con un SI, con lo cual expresará su ratificación; o con un NO, con lo cual expresará su no ratificación al total de las reformas a la Constitución

¹⁰ El acuerdo fue firmado en Estocolmo, Suecia el 7 de diciembre de 1996 y consta de 21 artículos planteando en sus considerandos la necesidad de las indicadas reformas y los objetivos que se perseguían.

¹¹ Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica, MORALES LAYNEZ, Benito, *El Estado y su obligación de fortalecer mecanismos de acceso de los indígenas a los servicios del sistema de administración de justicia y frente a la práctica del derecho indígena*, Guatemala, 2006, disponible en: <http://www.cirma.org.gt/media/File/el-estado-y-su-obligacion-de-fortalecer.pdf>, consultado el 23 de junio de 2012.

Política de la República de Guatemala aprobadas por este alto Organismo del Estado'; ... II) ... III) ..."¹²

Por lo tanto, las nuevas disposiciones¹³ fueron presentadas en el Acuerdo Legislativo No. 15-99¹⁴, en su artículo tercero basadas en cuatro preguntas siendo estas las siguientes:

"...PREGUNTA UNO: Ratifica usted las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, aprobadas por el Congreso de la República en materia de 'Nación y Derechos Sociales', contenida en los Artículos: 1, 66, 70, 94, 110, 135 literal g), 143. Transitorios 13, 30 y 32. PREGUNTA DOS: Ratifica usted las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, aprobadas por el Congreso de la República en materia de 'Organismo Legislativo' contenida en los Artículos: 157, 164 penúltimo párrafo, 166, 167, 171 inciso n), 173, 176.y transitorio 28. PREGUNTA TRES: Ratifica usted las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, aprobadas por el Congreso de la República en materia de 'Organismo Ejecutivo' contenida en los Artículos: 182, 183 se suprime la literal r) y se reforma la literal t), 225, 244, 245, 246, 248, 249, 250 y transitorio 33. PREGUNTA CUATRO: Ratifica usted las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala aprobadas por el Congreso de la República en materia de 'Organismo Judicial y Administración de Justicia' contenida en los Artículos: 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 213, 214, 215, 216, 217, 219, 222, 251. Transitorios 29,31 y 34. ..."¹⁵

Con relación a lo anterior, Juan Hernández Pico¹⁶ expone que el resultado de la Consulta Popular, indicó que únicamente el 18.5% de la población empadronada asistió a votar, de la cual aproximadamente el 60% se inclinó a no realizar los

¹²Corte de Constitucionalidad, Expediente número 931-98, sentencia de fecha 8 de febrero de 1999.

¹³ Las anteriores fueron derogadas mediante el Acuerdo Legislativo número 11-99 del Congreso de la República.

¹⁴ Congreso de la República, Acuerdo número

¹⁵ Publicado el 22 de febrero de 1999.

¹⁶ Revista Digital Envío, HERNANDEZ PICO, Juan, Universidad Centroamericana, *¿Por qué el NO en la Consulta Popular?*, Nicaragua, 1999, disponible en: <http://www.envio.org.ni/articulo/950>, consultado el 15 de febrero de 2013.

cambios propuestos, por lo que se empezó a buscar nuevas alternativas legales para poder introducir los cambios que se requerían para actualizar la estructura legal del Estado. Pico continúa exponiendo que a pesar de esto, los cambios legales que se han introducido hasta el momento han sido escasos, ya que las normas promulgadas han tenido un perfil administrativo u operativo, careciendo de la profundidad requerida por los Acuerdos de Paz.

En base a la falta de estos cambios, se han solicitado diversas medidas a lo largo de los años con el fin que se otorgue un adecuado reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, pero estos no han tenido los frutos ni el impacto esperado. Un ejemplo de estas medidas es la sentencia dictada con fecha 8 de febrero de 2011¹⁷ emitida por la Corte de Constitucionalidad la cual resolvía una inconstitucionalidad (sobre la falta de interés hacia el progreso del sistema jurídico indígena) planteada por organizaciones indígenas en contra del Congreso de la República.

Para poder entender un poco más a profundidad, la citada sentencia indica en su Considerando III que si bien existía una ausencia por parte del Congreso de la República en cuanto a su labor legislativa para favorecer y desarrollar las comunidades indígenas, y a pesar de existir mandato constitucional expreso para hacerlo, en la inconstitucionalidad planteada no se cumplía con uno de los requisitos esenciales de viabilidad de la inconstitucionalidad directa que es la cita puntual de la norma jurídica que contraviene la constitución por lo cual debía ser declarada sin lugar.

De esa forma se puede apreciar que a pesar de existir intentos por que se otorgue un adecuado reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, ha habido tropiezos que no lo permiten y consecuentemente crean disconformidades entre personas de ambos sistemas jurídicos.

¹⁷ Corte de Constitucionalidad, Expediente 2229-2010, Insconstitucionalidad general por omisión.

Por su lado, el AIDPI¹⁸ estableció que se debía de reconocer constitucionalmente la identidad de los pueblos maya, garífuna y xinka, así como definir y caracterizar al Estado guatemalteco como una unidad nacional, multiétnica, pluricultural y multilingüe. Por consiguiente, las reformas constitucionales promovidas por este acuerdo fueron 7 las cuales pretendían principalmente el reconocimiento, respeto y promoción de los idiomas indígenas, una educación bilingüe e intercultural y el acceso a servicios públicos en sus idiomas.

A pesar de esto, y a diecisiete años de vigencia del AIDPI, aún no se reconocen las características mencionadas en el mismo, ni siquiera (y la cual debería de ser la más importante) la unidad de la nación, pues inicialmente no se reformó el artículo 66 de la Constitución Política de la República, el cual expone: “*Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya...*”, que de la lectura del mismo se puede concluir que sólo se limita a proteger los diversos grupos étnicos de ascendencia maya, no así los de origen xinka y garífuna.

Finalmente, no se logró reconocer de manera puntual que la espiritualidad indígena es un componente esencial de su cosmovisión, así como tampoco se obtuvo darle la importancia suficiente a la forma de transmisión de sus valores, ni la oficialización de los idiomas indígenas de manera definitiva, todo esto como medio para el fortalecimiento de la cultura de las comunidades mayas. A pesar de esto, se obtuvo cierto avance con la aprobación de la Ley de Idiomas Nacionales¹⁹, sin embargo, esto no ha resuelto el problema, ya que hoy en día en la práctica los indígenas siguen siendo atendidos en un idioma distinto al propio.

Por otro lado, las reformas propuestas en el AFPCFESD fomentaban el fortalecimiento de la democracia mediante varias instancias, siendo la principal la modernización de los tres poderes del Estado, haciendo también énfasis en la

¹⁸ Acuerdo Sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, México, 1995, disponible en: <http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Acuerdo%20Pueblos%20Ind%C3%ADgenas.pdf>, consultado el 14 de noviembre de 2012.

¹⁹ Congreso de la República, Ley de Idiomas Nacionales, Decreto 19-2003.

redefinición de las funciones del Ejército. De lo expuesto anteriormente, se puede empezar por indicar que las reformas comprometidas en el sistema de justicia fueron de cuatro tipos: las constitucionales, las legales, las administrativas y las de fortalecimiento del sistema de justicia.

En ese sentido, los compromisos²⁰ de reforma a la Constitución Política de la República asumidos por el Estado se resumen de la siguiente forma:

- a) Artículo 203: Incluir en el artículo una referencia a las garantías de la administración de justicia, libre acceso y en el propio idioma, respeto a la culturalidad de la persona, defensa para quien no posee los recursos, imparcialidad, solución pronta y acceso a mecanismos alternativos de resolución de conflictos;
- b) Artículos 207 a 209: Con relación a la Ley de la Carrera Judicial y deben de contener los derechos, responsabilidades, funciones y adecuada remuneración de jueces, sistema de nombramiento y ascenso de jueces, derecho y deber de formación judicial, régimen disciplinario;
- c) Artículo 210: Este artículo debería contener únicamente lo aplicable a los servidores del Organismo Judicial que no son jueces ni magistrados;

Según Morales Laynez²¹ con relación al tema del fortalecimiento del sistema de justicia, se acordó principalmente la formación de una Comisión²² encargada de realizar un informe que debía contener un grupo de recomendaciones que tuvieran como cualidad principal ponerlos en práctica a la mayor brevedad posible. Dichas recomendaciones debían de realizarse en un plazo de seis meses, conteniendo como agenda mínima la Modernización, el Acceso a la Justicia, la Agilización, la Excelencia Personal y lo relativo a Actores no Estatales los cuales se encuentran contenidos en el artículo 16 del AFPCFESD.

²⁰ Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática, *Op. Cit.*, capítulo IV – Organismo Judicial.

²¹ MORALES LAYNEZ, Benito, Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica, *Op. Cit.* pág. 13.

²² Este aspecto también se encuentra expresado en el Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática en los numerales 15 y 16.

De acuerdo con el AFPCFESD con relación a la Modernización²³ se planteó la necesidad de separar las funciones administrativas de las jurisdiccionales en el Organismo Judicial y el Ministerio Público, con el fin de retirarle carga a los juzgadores y fiscales. Adicionalmente una distribución adecuada de recursos y mejorar el uso de los recursos con el fin de fortalecer el sistema y un proyecto de Ley de Servicio Civil del Organismo Judicial.

En cuanto al Acceso a la Justicia se observó la necesidad de dar participación a las organizaciones de los pueblos indígenas en el seguimiento de los compromisos del AIDPI respecto a la forma de administrar justicia por ellos mismos. El fin de esto es facilitar el acceso a una justicia simple y directa por las personas que no logran tener acceso o que por su condición social o cultural obtienen un acceso restringido.

El tema de la Agilización se refiere a la transición de los procesos judiciales escritos a orales y así garantizar la inmediación del juez en todos los procesos, así como el reconocimiento y ampliación de los mecanismos alternativos de resolución de conflictos.

Por su lado la Excelencia Profesional pretendía diseñar un sistema de selección y nombramiento de Magistrados de la Corte de Apelaciones a través de concursos públicos (como lo son las Comisiones de Postulación), así como el fortalecimiento de la Escuela de Estudios Judiciales y de la Unidad de Capacitación del Ministerio Público.

Finalmente, el tema de los Actores no Estatales implicaba principalmente la incorporación activa de entidades que no integran el sistema estatal de justicia, en la temática de la reforma judicial, pero que cuya opinión resulta importante para las reformas que se pretendían.

Por ser materia distinta a la presente investigación, solamente cabe mencionar que el tema de las reformas legales también se refería a aspectos de índole penal y otros, como lo son otros aspectos sobre el establecimiento de la Carrera Judicial, la

²³ Loc. Cit.

creación del Servicio Público de Defensa Penal para proveer asistencia a quienes no puede contratar asesoría profesional privada y reformas al Código Penal.

En base a lo anterior, la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia –CONAJUS- fue creada el siete de marzo de mil novecientos noventa y siete mediante el Acuerdo Gubernativo No. 221-97, de conformidad con lo establecido en el AFPCFESD y con las funciones acordadas en el mismo acuerdo.

Con el fin de buscar que se implementara el conjunto de medidas propuestas, la CONAJUS creó la Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, -COFOJUS-, con distintos representantes del sector público y privado, la cual tendría la función de dar seguimiento a las recomendaciones emitidas por la CONAJUS.

Morales Laynez²⁴ indica que la COFOJUS ha avanzado poco al darle seguimiento a los compromisos contenidos en el AIDPI, con respecto a la apertura a las diferencias culturales y a la incorporación de las características de los distintos pueblos en el ejercicio de la justicia. Asimismo señala que a pesar de aplicarse el Convenio 169 de la OIT²⁵ en casos específicos, esto no pone de manifiesto que exista una política real de Estado aun existiendo la posibilidad jurídica de hacerlo, eso sin entrar a detalles sobre los procedimientos de consulta²⁶ a los pueblos indígenas y la aplicación concreta de cualquier otra disposición general de dicho convenio.

Adicionalmente, con relación a los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, se inició con implementar los Centros de Administración de Justicia –CAJ- y a su vez los Centros Alternativos de Mediación –CAM-, por lo que al día de hoy ya se cuentan con setenta y nueve (79) centros de mediación en el país²⁷, algunos de los cuales operan dentro de los juzgados de paz. Los centros de mediación son

²⁴ MORALES LAYNEZ, Benito, *Op. Cit.*, pág. 14

²⁵ Convenio Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes adoptado en 1989.

²⁶ Artículo 6 inciso a) del Convenio 169 de la OIT.

²⁷ Centros de Mediación del Organismo Judicial, Organismo Judicial, Listado de Centros de Mediación de la República de Guatemala,, Guatemala, 2012, disponible en: http://www.oj.gob.gt/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=10:centros-de-mediacion&Itemid=236#sthash.3zKJyzNy.dpbs, consultado el 25 de noviembre de 2012.

coordinados por la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial de conformidad con la Ley de Arbitraje, Decreto No. 67-95 del Congreso de la República.

Benito Morales Laynez²⁸, con relación a las reformas mencionadas, afirma lo siguiente: *“Las distintas reformas llevadas a cabo en el sistema de justicia corresponden, obviamente, a los compromisos asumidos en el AFPC, sin embargo, la impartición de justicia no ha experimentado un fortalecimiento que sea congruente con la magnitud de las reformas formales implementadas.”*

A continuación se indican los avances que según Morales Laynez²⁹ se han dado en el cumplimiento de los compromisos asumidos por el Estado en el AFPCFESD:

- a) Con relación al Congreso de la República, expone que se ha podido determinar que desde el punto de vista formal, este ha cumplido con la mayoría de compromisos establecidos en el Acuerdo, salvo aquellos, obviamente que están sujetos a la reforma de la Constitución Política de la República. Por otro lado, se refleja una situación diferente con relación a los resultados que han tenido a partir de esos compromisos, ya que aunque ciertos procesos se han modernizado, el Congreso de la República sigue siendo al día de hoy el Organismo del Estado más cuestionado por problemas con sus integrantes, tanto por su conducta, la poca producción legislativa, así como la comisión de hechos delictivos. Por lo que es fácil concluir que aunque se sigan impulsando medidas formales, esto no garantiza que el Congreso de la República vea un fortalecimiento real y palpable.

Continúa exponiendo Morales Laynez³⁰ que por ahora, la Constitución Política de la República -en adelante sólo la Constitución- establece en su artículo 66 que: *“...El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje*

²⁸ MORALES LAYNEZ, Benito, Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica, *Op. Cit.* pág. 14

²⁹ *Ibid.*, pág. 15

³⁰ *Ibid.*, pag. 15

indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.”, por lo que sus prácticas comunitarias e indígenas deben ser respetadas como forma de derecho consuetudinario indígena.

- b) Con relación al Sistema de Justicia, Morales Laynez³¹ expone que por su lado, este formalmente ha llevado a cabo las medidas establecidas en el Acuerdo, promulgando varias leyes importantes, pero lo más importante que se puede rescatar de este aspecto es que durante el período transcurrido desde el inicio de vigencia de los Acuerdos de Paz, se ha logrado ampliar significativamente la cobertura geográfica a todos los municipios del territorio nacional, con un total de setecientos cincuenta y un jueces³² dentro de distintos juzgados y tribunales.

No obstante, Morales Laynez³³ señala que el fortalecimiento institucional del sistema de justicia no se ha reflejado en su funcionamiento. Prueba de esto, son los recurrentes casos de desconocimiento de procedimientos legales y los linchamientos ocurridos en distintos municipios del país, muestra que la población, ante la falta de investigación y aplicación de la justicia, opta por tomar la “justicia por propia mano”.

Finalmente concluye Morales Laynez³⁴ que el sistema de justicia no ha podido liberarse de la influencia decisiva que en su funcionamiento tienen los poderes fácticos, particularmente el crimen organizado y militares en retiro vinculados a actos de corrupción y comisión de notorios y tristemente históricos hechos criminales.

³¹ *Ibid.*, pag 15-16

³² Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial del Organismo Judicial, Informador Estadístico del Organismo Judicial número 25, Guatemala, 2010, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/QueEsOJ/EstructuraOJ/UnidadesAdministrativas/CentroAnalisisDocumentacionJudicial/infoestadistico/InfoEstadistico%20025.pdf>, consultado el 10 de noviembre de 2012.

³³ MORALES LAYNEZ, Benito, Op. Cit. pág. 16

³⁴ *Loc. Cit.*

1.2 Derecho Civil

El informe elaborado por el COFOJUS para la Secretaría de la Paz –SEPAZ³⁵- sobre el avance del Estado en el cumplimiento de los compromisos en materia de reforma constitucional abordó el tema de coordinación entre el derecho estatal y el derecho indígena, exponiendo qué normas se debían estipular, para así poder complementar y formalizar la coexistencia de ambos sistemas jurídicos, que en resumen³⁶ se describen de la siguiente forma:

- i) La Comisión concluyó que la Constitución Política de la República debía incluir una norma que reconozca la existencia de principios, criterios y procedimientos que los pueblos indígenas utilizan para resolver conflictos en sus comunidades, así como la validez de estas decisiones, siempre y cuando no se violen derechos fundamentales.
- ii) Adicionalmente la Comisión señaló que debía encontrarse una fórmula que compatibilizara con la atribución absoluta que se le da a la Corte Suprema de Justicia y a los tribunales de justicia de administrar justicia, por lo que se debía reformar el artículo 203 de la CPRG para eliminar la existencia de sistemas paralelos de justicia y crear condiciones para que ambos sistemas se complementen.
- iii) Por otro lado la Comisión recomendó que: a. La CPRG debe reconocer la existencia del derecho consuetudinario; b. Desarrollo legal armonizado del reconocimiento constitucional del derecho consuetudinario preservando la unidad nacional; c. Organizar un estudio de las prácticas del derecho consuetudinario, ampliar el debate nacional con el objetivo de encontrar fórmulas para armonizar la administración de justicia y darle un papel protagónico a los indígenas en la solución de la problemática actual, con el fin de crear las condiciones adecuadas para poder desarrollar las futuras reformas legislativas; d. Crear un perfil de Estado que sea incluyente; e.

³⁵ Creada en 1987 mediante Decreto 17-97 del Congreso de la República sustituido posteriormente por el Acuerdo Gubernativo 115-2001.

³⁶ COMISIÓN NACIONAL PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA JUSTICIA, *Una Nueva Justicia para la Paz, Informe Final*, Guatemala, Magna Terra, 1998, págs. 233 y siguientes.

Buscar que las futuras normas sean consensuadas, flexibles, experimentales (cautelosa y progresiva) y emitida a breve plazo.

Como se puede apreciar del resumen anterior, existe una conciencia real sobre lo que se debe de hacer y hacia donde se debe de encaminar la transformación legal con relación a las comunidades indígenas, pero aún falta (tal y como lo describe el mismo informe) implementar acciones concretas que encaminen una política de nación que busque esos resultados.

Sin lugar a dudas, el primer paso que se debe de dar es una protección constitucional integral, para que luego y en concordancia con estas reformas se creen las leyes, reglamentos e instancias que con el tiempo, determinarán las bases para que en la práctica se protejan, reconozcan y fomenten los derechos de los pueblos indígenas.

A lo largo de los años y de manera aislada se han emitido una serie de leyes, las cuales buscaban una protección (la cual, tal y como se menciona anteriormente se encontraba incompleta por la falta de reformas constitucionales) hacia los intereses de los pueblos indígenas, siendo estas las siguientes:

1.2.1 Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, Decreto No. 11-2002

Estipula la participación de representantes de los pueblos maya, garífuna y xinka en todos los niveles de los consejos,³⁷ así como también crea la figura de Consejos Asesores Indígenas, con el fin de orientar los Consejos Comunitarios y Municipales de Desarrollo, y abrió la posibilidad de realizar consultas a los pueblos indígenas en materia de políticas de desarrollo emprendidas por el gobierno central.

Su objetivo se encuentra en el artículo 3 del mismo cuerpo legal el cual literalmente expone que: *“El objetivo del Sistema de Consejos de Desarrollo es organizar y*

³⁷ En su artículo 5, referido a la integración del Consejo Nacional de Desarrollo Urbano y Rural, se regula la participación de cuatro representantes de los pueblos maya, uno del xinka y uno del garífuna. En su artículos 7 y referidos a la integración de los Consejos Regionales y Departamentales de Desarrollo, se establece la participación de un representante de cada uno de los pueblos indígenas que habitan en la región.

coordinar la administración pública mediante la formulación de políticas de desarrollo, planes y programas presupuestarios y el impulso de la coordinación interinstitucional, pública y privada.”

1.2.2 Código Municipal, Decreto No. 12-2002

El Código Municipal no regula únicamente aspectos relativos a las comunidades indígenas, sin embargo por la importancia que estos han tomado, se estipuló un capítulo entero (capítulo IV) a las Alcaldías Indígenas, Alcaldías Comunitarias o Alcaldías Auxiliares, la cual inicia en el artículo 55 y finaliza en el artículo 59.

Este articulado norma, entre otras cosas, el reconocimiento de las formas de organización, usos y costumbres de las comunidades indígenas, de las Alcaldías Indígenas y la obligación de consultar a las comunidades o autoridades indígenas cuando sus derechos puedan ser afectados.

1.2.3 Ley General de Descentralización, Decreto No. 14-2002

Establece en su artículo 4 inciso 4^o como uno de los principios guías de la política de descentralización del Organismo Ejecutivo, *“el respeto a la realidad multiétnica, pluricultural y multilingüe del país”*.

Adicionalmente en su artículo 18 se expone lo relativo a las organizaciones comunitarias y su participación en la comunidad, el cual literalmente indica lo siguiente: *“... Las organizaciones comunitarias reconocidas conforme a la ley, de igual manera podrán participar en la realización de obras, programas y servicios públicos de su comunidad, en coordinación con las autoridades municipales.”*

1.2.4 Ley de Idiomas Nacionales, Decreto No. 19-2003

Regula el reconocimiento, respeto, promoción, desarrollo y utilización del español y de los idiomas de los pueblos indígenas del país (maya, garífuna y xinka) en miras de su conservación, considerando el principio de unidad nacional y carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la nación guatemalteca.

Su objeto se encuentra en el artículo 4, el cual literalmente expone lo siguiente: *“La presente Ley tiene por objeto regular lo relativo al reconocimiento, respeto, promoción, desarrollo y utilización de los idiomas de los pueblos Mayas, Garífuna y Xinka, y su observancia en irrestricto apego a la Constitución Política de la República y al respeto y ejercicio de los derechos humanos”*.

1.2.5 La Ley de Reconocimiento del Idioma Chalchiteko, Decreto No. 24-2003

Modificó el artículo 7 de la Ley de la Academia de las Lenguas Mayas, en el sentido de incorporar al Consejo Superior de la Academia, a los representantes titulares y suplentes de la comunidad lingüística chalchiteco, poniéndola en el mismo plano que las otras 21 lenguas mayas.

1.2.6 Creación de la Comisión de Oficialización de los Idiomas Indígenas en Guatemala, Acuerdo Gubernativo No. 308-97

Mediante el cual se estableció la Comisión de Oficialización de los Idiomas Indígenas de Guatemala –COFINGUA-, la cual, con la colaboración de la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala –ALMG-, propuso la elaboración de un listado de los idiomas hablados en el país y la delimitación de las fronteras lingüísticas, las que fueron establecidas por medio de la ejecución del proyecto de mapeo lingüístico, las cuales fueron contenidas en el atlas lingüístico de Guatemala.

Este fue el paso previo a la Ley de Idiomas Nacionales y al verdadero reconocimiento de los distintos idiomas indígenas como oficiales dentro de la sociedad guatemalteca.

1.2.7 Creación de la Comisión para la Definición de los Lugares Sagrados, Acuerdo Gubernativo No. 327-2001

Según expone José Roberto Morales Sic³⁸, esta comisión fue creada inicialmente por el Acuerdo Gubernativo 261-97 en marzo de 1997, el cual se desintegró por problemas internos en noviembre de 1998. Finalmente fue reactivada en septiembre del 2001 otorgándole una estructura nueva que oficializó la Comisión para la Definición de los Lugares Sagrados –COLUSAG-. Está compuesta de 2 etapas, siendo el objetivo de la primera definir los Lugares Sagrados y el régimen de su preservación.

La segunda etapa de la comisión consistía en crear una ley con el nombre de “Consejo Nacional de Lugares sagrados y de la Práctica de la espiritualidad de los Pueblos Maya, Xinca y Garífuna”³⁹..

Morales Laynez⁴⁰ expresa que de lo anterior se puede resumir que no fueron cumplidos ni el 50% de los compromisos de los Acuerdos de Paz, ya que las reformas constitucionales no fueron aprobadas, las cuales constituían la mitad de los compromisos establecidos en los acuerdos. A pesar de haberse promulgado leyes específicas, esto no significa que los compromisos se hayan cumplido de forma alternativa a las reformas constitucionales, ya que no son jerárquicamente similares, especialmente ya que el contenido de la Constitución Política de la República necesita estar legitimada por la sociedad guatemalteca, permitiendo así que se generen políticas públicas adecuadas y pertinentes.

³⁸ MORALES SIC, José Roberto, *Religión y Política: El proceso de institucionalización de la espiritualidad en el Movimiento Maya Guatemalteco*, Guatemala, 2004, tesis de Posgrado Maestría en Ciencias Sociales, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Pag. 109

³⁹ *Ibid.*, pag. 112

⁴⁰ MORALES LAYNEZ, Benito, Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica, *Op Cit.*, pág. 10.

1.3. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo

La Organización Internacional del Trabajo⁴¹ fue creada en 1919 y desde su creación ha mostrado una atención especial a la situación de los pueblos indígenas. En 1957, la misma adoptó el Convenio número 107 sobre poblaciones indígenas y tribales en países independientes, lo cual marcó la pauta para el futuro del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas alrededor del mundo.

En junio de 1989 se llevó a cabo la Conferencia Internacional del Trabajo de la OIT en la que de forma tripartita (con participación de gobiernos, organizaciones de empleadores y de trabajadores) se adoptó el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, habiendo sido consultados un gran número de pueblos indígenas y tribales en el proceso de revisión del convenio.

En palabras de la entonces directora de la oficina Regional de la OIT para América Latina y el Caribe (año 2007) Jean Maninat Machado⁴²:

“El Convenio núm. 169 propone conceptos básicos relativos al respeto, al reconocimiento y a la participación de dichos pueblos. El respeto a la cultura, idiomas, la religión, la organización social y económica, y a la identidad propia constituye la premisa de la existencia perdurable de los pueblos indígenas y tribales. Este Convenio tiene dos postulados básicos: el respeto de las culturas, formas de vida e instituciones tradicionales de los pueblos indígenas, y la consulta y participación efectiva de estos pueblos en las decisiones que les afectan. Estas premisas constituyen la base sobre la cual deben interpretarse las disposiciones del instrumento que fue adoptado en 1989. El Convenio garantiza el derecho de los pueblos indígenas y tribales a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna

⁴¹ Organización Internacional del Trabajo, Convenio 1º 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas [ed. 2012], Oficina Regional de la OIT para América Latina, 2013, disponible en: http://www.ilo.org/americas/publicaciones/WCMS_213175/lang--es/index.htm, consultado el 20 de marzo de 2013.

⁴² Palabras expuestas en la segunda edición del Convenio, en donde se da la presentación del contenido del mismo.

manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Es imprescindible que dichos pueblos tengan la posibilidad de participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.”⁴³

La ratificación del convenio fue aprobada por el Congreso de la República mediante Decreto número 9-96 del 5 de junio de 1996 y es obligatorio para Guatemala desde el 6 de junio de 1997⁴⁴. El Convenio 169 cuenta con 43 artículos, de los cuales los primeros 31 desarrollan temas sobre educación, comunicación, seguridad social, salud, formación profesional, empleo y tierras en favor de los pueblos indígenas y tribales. Los aspectos generales de los mismos se encuentran en los primeros 12 artículos, de los cuales (para efectos del presente trabajo de investigación) los de mayor relevancia se transcriben a continuación:

En el artículo 1 se regula a quienes se aplica el Convenio: *“a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen 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.”*

Para el caso de Guatemala resultaría aplicable el inciso b) ya que los pueblos indígenas Maya, Garífuna y Xinkas habitan en un país independiente, descenden de poblaciones que habitaban en el país en la época de la conquista y mantienen en

⁴³ Convenio Número 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, Organización Internacional del Trabajo, segunda edición, año 2007, pag. 7-9.

⁴⁴ Noticias de mi Gente, SICAJAU, Nicandra, A doce años de la ratificación del Convenio 169, Guatemala, 2008, disponible en: <http://www.noticiasmigente.com/content/view/120/56/lang,spanish/>, consultado el día 15 de marzo de 2013.

parte sus propias costumbres e ideologías sociales, económicas, culturales y políticas.

Como parte de esto, también en el mismo artículo se expone que *“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.”*, por lo que el simple hecho de que una persona o grupo se considere indígena o tribal es condición suficiente para que aplique el Convenio 169.

En el artículo 2 se expresa: *“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 muestra una de las grandes falencias que contiene el sistema normativo guatemalteco, ya que tal y como se ha visto con anterioridad, los gobiernos han dejado de lado en gran medida el bienestar y el progreso de los pueblos indígenas. El derecho que principalmente se pretende proteger es el de igualdad, ya que en igualdad de condiciones se puede dar una verdadera protección de los derechos de estos pueblos.

El artículo 4 indica lo siguiente: *“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.”

Se habla de medidas “especiales” ya que estos pueblos, al estar en condiciones de desigualdad, requieren contar con disposiciones y protecciones adicionales que las que poseen la generalidad de las personas. Algunos ejemplos actuales de la implementación de estas medidas “especiales” son los Juzgados de Paz Comunitarios⁴⁵, la utilización del peritaje cultural⁴⁶ como medio de prueba de las prácticas mayas, los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, las Alcaldías Indígenas y las Comunitarias o Auxiliares. En ese sentido, se debe de buscar cuáles son sus necesidades pero siempre respetando los derechos del resto de la población para que se pueda convivir en armonía.

En el artículo 5 se expresa que al aplicar las disposiciones del Convenio se: “...a) *deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas 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, prácticas 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.”*

Este artículo es muy importante ya que cada pueblo indígena es distinto, por lo que se debe de buscar que la aplicación del Convenio sea adecuada a cada pueblo indígena individualmente considerado. Es por esto que en el inciso c) se le da participación y cooperación a los mismos, para que ellos sean los que determinen la dirección y el enfoque de la aplicación del convenio.

⁴⁵ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, Informe Nacional de Desarrollo Humano, *Logros y tropiezos en la justicia multiétnica*, Guatemala, 2005 pag. 234.

⁴⁶ *Ibid*, pag. 234 y 235

En el artículo 6 se estipula que: *“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.”*

Parte importante del respeto de los derechos indígenas es la inclusión, es por esto que los gobiernos de cada país deben de buscar la manera de que estos puedan no solo influir y participar en la decisiones que a ellos les afectan directamente, sino también participar activamente en las decisiones del país del día a día, ya sean estas políticas, sociales o económicas.

El artículo 8 expone que: *“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 éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan 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.”*

Este artículo es uno de los más controversiales ya que a pesar que se busca proteger las costumbres o derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, estos pueden en ocasiones entrar en conflicto con disposiciones de derechos humanos, como por ejemplo los linchamientos (que incluso ciertos informes como las del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo –PNUD-⁴⁷ concluyen que son consecuencia del conflicto armado interno y de bajos índices de desarrollo humano, no del propio derecho indígena), el despojo de la propiedad y el exilio, los cuales se utilizan como penas para resolver conflictos y que aunque ellos mismos acepten, no son adecuados para un adecuado desarrollo social.

En esa medida, buscar alternativas que en conjunto sean apropiadas para solucionar esta problemática, es esencial para evitar mayores conflictos tanto entre habitantes como entre ciudadanos y el gobierno.

Finalmente, el artículo 12 expone que: *“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 procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces.”*

Los anteriores artículos demuestran la necesidad que existe en el mundo de reconocer a los pueblos indígenas y tribales sus derechos, ya que a lo largo de los años se han realizado muchas violaciones a los mismos y a pesar que existen organizaciones y entidades que velan por el respeto de los derechos de estos pueblos, al día de hoy, aún no se respetan sus costumbres, tradiciones y derechos.

⁴⁷ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, *Op. Cit.*, pag. 237 y 238.

CAPÍTULO 2

SISTEMA JURÍDICO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

2.1 Antecedentes y características generales

En Guatemala, según los datos del último censo del Instituto Nacional de Estadística publicado por la Secretaría General de Planificación, la población de descendencia indígena conforma alrededor del 40% de la población total⁴⁸. Étnicamente, la mayoría de la población indígena es de descendencia maya, otro grupo muy reducido descende de los Xinkas y finalmente existe una población afro-americana, denominados garífunas, que se ubican en el nor-oriente del país.

Como se indicó en la introducción del presente trabajo de investigación, para objeto de estudio ha resultado muy complejo recabar la información sobre las poblaciones indígenas Xinka y Garífuna, ya que existe muy poca o es casi nula la información que existe sobre esos pueblos, por lo que este capítulo se centrará únicamente en lo referente al Sistema Jurídico Maya.

La Defensoría Maya ha identificado que el Derecho Maya puede definirse como “... *un sistema de vida filosófico, moral y práctico, que contempla su ontología (razón de ser) en la Cosmogonía Maya, la cual establece principios y valores que enmarcan el comportamiento y desarrollo del ser humano de manera personal y colectiva, convirtiéndose en una filosofía práctica.*”⁴⁹

Por otro lado, la Oxlajuj Ajpop⁵⁰ indica que el Derecho Maya es “...*un sistema en tanto que posee un conjunto de normas, principio y valores que rigen la vida en*

⁴⁸ Secretaría General de Planificación, *Guatemala un País Pluricultural*, disponible en: http://www.segeplan.gob.gt/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=85, consultado el 14 de enero de 2013.

⁴⁹ Defensoría Maya. *Experiencias de Aplicación y Administración de Justicia Indígena*. Segunda edición, Guatemala, editorial Nawal Wuj, 2001, pág. 36-37

⁵⁰ La Oxlajuj Ajpop es una conferencia (se le denomina Conferencia Nacional de ministros de la Espiritualidad Maya) conformada por 7 organizaciones de sacerdotes mayas, provenientes de distintas áreas lingüísticas del país. Tiene como visión alcanzar una nación multicultural competitiva y desarrollada, en la que prevalezcan los

sociedad, de acuerdo a un marco filosófico y modo particular de producir conocimiento peculiar del Pueblo Maya.”⁵¹

Amílcar Pop⁵² determina que el derecho maya “*es un Sistema Jurídico que contiene un conjunto de normas vinculadas lógicamente entre sí, surgido de la necesidad de establecer un orden social y de regular la conducta humana en el marco de las relaciones sociales.*”

La Asociación de Investigación y Estudios Sociales establece que “*...tiene como función principal la regulación de las relaciones sociales, por medio de normas, que se fundamentan en principios filosóficos y valores éticos y morales, propios de la cultura.*”⁵³

Por su lado, José Israel Herrera⁵⁴ expone que el derecho maya se considera como “*Aquel conjunto de elementos repetitivos presentados como una serie de factores invariables, producto de la constancia en la aplicación de justicia, la resolución de conflictos, de controversias, y la determinación del derecho en esta civilización, resultado de la continuidad en la aplicación y el uso de los mismos*”.

El Centro Pluricultural para la Democracia señala que “*...es un conjunto de normas, principios, características, procedimientos, que regulan el comportamiento de la población indígena, atribuyendo derechos y obligaciones individuales y colectivas, tomando en cuenta su cosmovisión fundamentada en valores y antivalores, siendo*

principios de la libertad, el derecho a la diferencia, y la igualdad de derechos y obligaciones de los ciudadanos ante las normas.

⁵¹ OXLAJUU AJPOP, *Aportes del Sistema Jurídico Maya hacia el Estado de Guatemala*, Guatemala, 2005, pag.25

⁵² POP, Amílcar, *Sistema Jurídico Propio de los Pueblos Maya*, Guatemala, 2009, disponible en: https://d3gqux9sl0z33u.cloudfront.net/AA/AT/gambillingonjustice-com/downloads/236033/justicia_3.pdf, consultado el 3 de febrero de 2013.

⁵³ Asociación de Investigación y Estudios Sociales, *Valoraciones Sobre Pluralismo Jurídico y el Sistema Jurídico propio de los Pueblos Indígenas*, Guatemala, Fundación Soros, 2010, pag. 9.

⁵⁴ HERRERA, José Israel, *Derecho procesal maya*, México, 2000, Tesis de licenciatura de la Universidad Autónoma de Yucatán, pag. 93.

*un sistema jurídico conciliador, reparador, legítimo y participativo, logrando el cambio de actitud y comportamiento de las personas.*⁵⁵

Helen Hagemann de Guatesol menciona que el Derecho Maya “...es un sistema con estructura propia, establecida por las comunidades a lo largo de los siglos. Su funcionamiento se basa en un conjunto de valores, principios, normas y mecanismos de solución de conflictos, así como las autoridades apropiadas para desarrollarlas.”⁵⁶

Finalmente la Defensoría Indígena Wajxaqib’ No’j destaca que el Derecho Maya “*integra un conjunto de valores, principios y elementos filosóficos, jurídicos, antropológicos, de procedimientos, estructura, funciones de las autoridades y normas en lo teórico y práctico; todo ello permite la construcción de la unidad, el equilibrio, la armonía en las relaciones humanas y su relaciones con la madre naturaleza, que regula la conducta, convivencia individual y colectiva de los miembros del pueblo maya, fundamentada en la cosmovisión.*”⁵⁷

Julio Flores⁵⁸ manifiesta que el Derecho Maya es un sistema con un funcionamiento eminentemente práctico, el cual se ha basado a lo largo de los siglos, en la costumbre y sabiduría de los ancianos. Es un sistema oral, por la tradición de generación en generación; flexible por qué su metodología se basa en una justicia conciliadora y reparadora; y dinámico, ya que participan tanto los involucrados, como familiares y autoridades de la comunidad. Sus autoridades, basan sus decisiones en un principio de equidad el cual se produce en base a la espiritualidad y filosofía de su propio pueblo, así como de la aplicación de principios, valores y normas que regulan su propia vida, la convivencia en la comunidad y finalmente con la naturaleza que los rodea, por lo que la idoneidad de sus autoridades no se ajusta únicamente al conocimiento del derecho positivo, como lo es con el Sistema de Jurídico Estatal.

⁵⁵ Centro Pluricultural para la Democracia, *Pluralismo Jurídico*, Guatemala, 2004, pag. 39.

⁵⁶ Guatesol, Hageman, Helen, *Nociones del Derecho Maya*, Guatemala, 2000, Disponible en: www.guatesol.ch/mayarecht_es-que.html, consultado el 15 de septiembre de 2013.

⁵⁷ Defensoría Indígena Wajxaqib’ No’j, *Una Visión Global del Sistema Jurídico Maya*, Guatemala, 2006, pag. 13

⁵⁸ Flores Castellanos, Julio Daniel, *El Debido Proceso en el Derecho Indígena Maya*, Guatemala, 2007, tesis de para obtener el título de Magister en Derecho Constitucional, Universidad Rafael Landívar, pag. 4.

Según describe la Defensoría Maya⁵⁹, la estructura del sistema de justicia que tradicionalmente se ha mantenido en las comunidades mayas, resalta cuatro elementos importantes que son: a) Los principios y valores; b) Las normas; c) Los mecanismos o procedimientos; y, d) Las autoridades; Sin embargo, otros informes y documentos elaborados tanto por la Defensoría Maya, así como por la Oxlajuj Ajpop⁶⁰ y el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales⁶¹ concluyen que la estructura del sistema de justicia indígena se apoya solamente en tres elementos: la normatividad; las autoridades y los procedimientos.

De conformidad con lo anterior, en el presente apartado se desarrollarán los cuatro temas que de acuerdo a la Defensoría Maya corresponden al Derecho Maya, con el fin de proporcionar una visión y un entendimiento más profundo sobre la forma de vida de las poblaciones indígenas, siendo estas las siguientes:

- a. Por principios y valores se entienden las experiencias e ideas que provienen de los antepasados y de la cosmovisión maya. Estos principios y valores, refiere la Defensoría Maya, que provienen de los abuelos, de la experiencia, de los ancianos y de las ideas de los antepasados; además existen principios que se observan de manera general en todos los arreglos y principios que se aplican sólo en problemas específicos. Los principios generales son: la armonía, la tolerancia, saber escuchar, el acuerdo, el equilibrio, la tranquilidad, el respeto y el diálogo; los ancianos agregan la equidad, la unidad y la clasificación de los problemas.
- b. Las normas constituyen el conjunto de reglas que, de acuerdo con la tradición, se aplican para la solución de los problemas o diferencias que surgen en cada comunidad, pudiendo variar de una a otra, como se podrá apreciar más adelante en el desarrollo de la presente investigación. Este conjunto de normas tiene como principio fundamental la equidad.

⁵⁹ Defensoría Maya. *Op. Cit.*, pág. 64.

⁶⁰ Oxlajuj Ajpop, *Op. Cit.*, pags. 26-33

⁶¹ Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, *Sistema Jurídico Maya*, Colección Jurídica, Guatemala, págs. 45, disponible en: http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/sis_maya/7.pdf, consultado el 26 de septiembre de 2012.

- c. Los mecanismos o procedimientos seguidos para la resolución de conflictos se conforman por diferentes pasos o etapas que varían en cada comunidad, es decir, que el orden no es rígido sino que puede variar dependiendo de cada caso en particular, con la lógica excepción del primer paso que consiste en poner del conocimiento de las autoridades, comúnmente de palabra, sobre algún problema o situación que amerita su intervención o no.
- d. Las autoridades, según la Defensoría Maya⁶², que intervienen en la aplicación de la justicia Maya son aquellas a quienes la comunidad reconoce como tales debido a que, desde su nacimiento traen su NAHUAL que las hace aptas para fungir como tales. La cosmovisión Maya se basa en la interrelación del ser humano con la naturaleza y el cosmos; es por eso que para determinar las aptitudes de una persona se toma en cuenta el día de su nacimiento, con el cual se determina si ésta persona ha nacido con autoridad. Cada autoridad trae su *nahual*, el cual se define como el conjunto de valores, elementos y energías que corresponden al nombre del día de nacimiento de una persona. Este *nahual* se complementa con la edad, ser persona de reconocido prestigio y buen ejemplo en su comunidad, así como con la experiencia y el respeto mostrados.

Estos elementos que forman el sistema de justicia Maya, van íntimamente relacionados, ya que es un sistema que busca la reparación del daño, la conciliación y el perdón, de la forma más rápida y equitativa.

2.2 Principios o Fundamentos Filosóficos Mayas

Existe diversidad de libros y documentos que desarrollan los principios del derecho maya, sin embargo, desarrollarlos todos por separado resultaría muy extenso, por lo que en la presente investigación se decidió agruparlos indicando únicamente cuales autores consideran tales principios como parte del Derecho Maya.

⁶² Defensoría Maya, EELA TATINE' *Construyendo el Pluralismo Jurídico. Experiencias desensibilización*. Guatemala, Editorial Serviprensa, S.A, 2001, págs. 46.

Los autores consultados son Martín Sacalxot⁶³, Oxlajuj Ajpop⁶⁴, Saqb'ichil-Compagua⁶⁵ y estos exponen que el derecho Maya se fundamenta en los siguientes principios:

1. Armonía (Oxlajuj Ajpop): se entiende como tranquilidad absoluta, lo que se podría entender por Paz. Es un estado interno de la persona, una especie de empatía, de unidad y concordancia en energía y en estado espiritual que se establece entre las personas, entre la persona y las cosas, o entre varios elementos de la creación.
2. Consenso (Oxlajuj Ajpop): Es la motivación que tienen las personas de unificar criterios y opiniones, por medio de la participación, con el fin de buscar el bienestar particular o colectivo.
3. Consulta (Oxlajuj Ajpop): Es el proceso de participación que tiene cada persona involucrada en la resolución de un conflicto, en el cual se da a conocer la verdad y las opiniones de estos contribuyen a tomar una decisión.
4. Complementariedad (Oxlajuj Ajpop): se centra en la unión entre el hombre y la mujer, los cuales están destinados, desde su nacimiento, a buscar una pareja, procrear y eventualmente morir.
5. Dualidad (Oxlajuj Ajpop): Determina que en la vida existen partes contrarias que se complementan, lo cual forma una dualidad a favor de la vida, el equilibrio y la armonía, por lo que para resolver conflictos se deben de tener las versiones de las dos partes involucradas en el mismo para tener conocimiento de toda la verdad.
6. Equilibrio (Sacalxot y Oxlajuj Ajpop): la regulación sobre las relaciones entre la comunidad, el entorno natural y lo cósmico; busca ordenar la relación entre lo sagrado y la naturaleza: las celebraciones rituales; el respeto a la vida como un don sagrado por excelencia, manejo del calendario y el conocimiento de los secretos de la naturaleza; conservar la armonía y el equilibrio usando las

⁶³ SACALXOT, Martín, *El Derecho Maya como sistema jurídico*, Guatemala, Editor: Fundación Centro de Documentación e Investigación Maya, 2008, pág. 20.

⁶⁴ Oxlajuj Ajpop, *Op. Cit.*, pags. 37-40.

⁶⁵ Saqb'ichil-Compagua, *Más allá de la Costumbre: cosmos, orden y equilibrio*, Serviprensa, Guatemala, 2000, pag. 219.

cosas de acuerdo a su función; conservación y protección de lugares sagrados. También se entiende como lo equivalente a la justicia y la equidad, una relación entre lo que se necesita y lo que se recibe, lo que se pide y lo que se da.

7. Equidad (Oxlajuj Ajpop): No debe existir superioridad de una persona sobre otra, esto con el fin de mantener la armonía y equilibrio entre las personas y la madre naturaleza, existiendo únicamente un ser supremo.
8. Escuchar (Oxlajuj Ajpop): Considerado como un ejercicio entre las autoridades y las personas en conflicto, el cual permite encontrar respuestas a los asuntos que les afectan. Este es el principio de la reconstrucción de una realidad para encontrar la armonía.
9. Observación (Sacalxot y Oxlajuj Ajpop): Es la vigilancia de los cambios de una persona, luego de la resolución de un conflicto, ya que si se encuentra conformidad con el acuerdo tomado, sus actitudes y comportamientos lo reflejarán. También se vigila que el proceso haya sido transparente, claro y consensuado, buscando la dignificación y el bien.
10. Orden (Sacalxot): la conducta humana se guía por el orden de la naturaleza, por lo que no pueden realizar actividades que busquen alterar este orden, como por ejemplo, sembrar sus cosechas fuera de temporada, la vida, la muerte y en ese sentido se establecen ciertos parámetros.
11. Respeto (Sacalxot y Oxlajuj Ajpop): a las formas de vida y a las formas de organización; respeto al comercio, al trabajo y la responsabilidad de aprender, aplicar y enseñar el buen consejo. Respetar es amar, tolerar y saber convivir.
12. Sagrado (Sacalxot): se tiene un respeto profundo por todo aquello que es sagrado, como por ejemplo, la comadrona y el curandero le dan mayor importancia a la orientación en lo sagrado.
13. Sinceridad (Oxlajuj Ajpop): Esta contiene muchos planos, ya que la búsqueda de la verdad debe de iniciar con uno mismo, escucharse y reflexionar para posteriormente ser sincero con las personas que lo escuchan.
14. La unidad (Sacalxot): implica aceptar las normas y las regulaciones de la comunidad colectividad; aceptación de las normas y regulaciones

comunitarias derivadas del comportamiento y el ciclo de vida en la comunidad, tales como el nacimiento, matrimonio, derechos y obligaciones de familia y la transmisión de conocimientos basados en el ejemplo; ayuda mutua y relación entre vecinos.

15. Voluntad (Oxlajuj Ajpop): Implica el querer hacer y vivir su realidad, se busca más en situaciones de conflicto, en donde cada persona debe de estar segura de sí misma y estar dispuesta a buscar una solución a sus problemas.
16. Servicio comunal (Sacalxot): Se fundamenta en la obligación de conocer las normas relativas a la toma de decisiones comunitarias; el valor del sentido de servicio comunitario determina lo delicado que es rechazar la vara, rechazar un cargo. Por aparte establece el necesario conocimiento de las formas de escoger a las autoridades y sus símbolos.

2.3 Características del Derecho Maya

Con relación a las características, se realizó el estudio de la misma manera, utilizando textos y documentos realizados por la Defensoría Maya⁶⁶ y Oxlajuj Ajpop⁶⁷ en la estructura del Derecho Maya como las siguientes:

1. Armónico: Los principios y valores del Derecho Maya buscan mantener la armonía entre las personas y su entorno.
2. Consensuado (Oxlajuj Ajpop): Las decisiones se toman en conjunto involucrando a las partes en conflicto, así como a las autoridades que los auxilian.
3. Dinámico y Flexible (Defensoría Maya y Oxlajuj Ajpop): No es esquemático, rígido e inflexible, sino que se desarrolla de manera circular y evolutiva; cambia en la medida que la comunidad evoluciona, esto permite que haya cambios de conducta y logra arreglar los problemas en corto tiempo.
4. Educativo (Didáctico y Pedagógico) y Transformador (Oxlajuj Ajpop): No pretende sancionar para destruir sino busca educar para la vida y la unidad,

⁶⁶ Defensoría Maya. *Op. Cit.* págs. 39 y 40.

⁶⁷ Oxlajuj Ajpop, *Op. Cit.*, pag. 33-37.

readaptando al trasgresor confirmando lo aprendido en el hogar, la familia y la comunidad. De esta forma todos aprenden ya que las resoluciones son mensajes para la comunidad, la cual asiste para observar el proceso.

5. Efectivo (Oxlajuj Ajpop): Lo principal es recuperar la armonía y confianza perdida, por lo que eso es lo que buscan las resoluciones y sanciones que se aplican, reconstruyendo a la persona y si no se da así, la persona involucrada es expulsada de la comunidad.
6. Desarrollado (Defensoría Maya): El Derecho Maya posee elementos suficientes que lo caracterizan como un sistema desarrollado.
7. Gratuito (Oxlajuj Ajpop): cualquier proceso se desarrolla sin ningún costo para las partes, siendo únicamente frecuente que se les obsequien regalos en especie pero surge por voluntad de los involucrados.
8. Integral (Oxlajuj Ajpop): Se toman en cuenta todos los aspectos y ámbitos de la comunidad (social, psicológico, moral, ético, económico, espiritual, entre otros).
9. Legítimo (Defensoría Maya, Oxlajuj Ajpop): Nace y se fortalece en la cosmovisión Maya para normar y dirigir la convivencia comunitaria del pueblo Maya. La participación colectiva y el cumplimiento de sus normas le de validación para que el interés social rija sobre el individual.
10. Hecho Cultural (Defensoría Maya y Oxlajuj Ajpop): Es un sistema de desarrollo de vida, ya que como se menciona, establece las normas de comportamiento, criterios de relación interpersonal, intrafamiliar e intercomunitaria, así como las formas de solucionar o arreglar los conflictos que surgen como resultado de las relaciones que se dan en toda la vida; esto confirma que no es un sistema creado para castigar o sancionar, sino un sistema que guía y conduce a las comunidades en su interacción social, de tal manera que se concibe como un proceso educativo para evitar tropiezos e insatisfacciones. Por ello se convierte en un sistema preventivo.
11. Oralidad (Defensoría Maya, Oxlajuj Ajpop): para los ancianos, según se entiende, es un método del pueblo Maya, que le ha permitido educar y

transmitir su pensamiento, cultura, y formas de vida a las nuevas generaciones previendo cualquier peligro de extinción.

12. Orientador (Oxlajuj Ajpop): es una guía para el ser humano en su deber ser, el cual va dando directrices, consejos, instituciones y reflexiones sobre la forma en que la persona debe vivir.

13. Reparador y Conciliador (Defensoría Maya y Oxlajuj Ajpop): El Derecho Maya es un conjunto de sistemas: político, económico, social, cultural, educativo, de salud, que están interrelacionados para que sus elementos hagan de este un derecho reparador que no busca la destrucción moral, espiritual o física de las personas, sino que busca construir siempre la armonía, el equilibrio, por lo mismo persigue construir conductas de conciliación constante y permanente.

2.4 Sistema Jurídico de los Pueblos Mayas (Normas Sustantivas)

Con relación al sistema que rige en las poblaciones Mayas, el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales (IDIES) de la Universidad Rafael Landívar indica que: *“...no existen códigos escritos que indiquen lo que se debe y lo que no se debe hacer; su práctica jurídica, así como su práctica moral y social, se fundamenta en valores y principios que se transmiten oralmente de generación en generación. En este sentido valoran, por ejemplo: la unidad de la comunidad, la convivencia pacífica, la solidaridad de las personas hacia su comunidad, el respeto a la naturaleza, el respeto hacia las personas y sus bienes.”*⁶⁸

El párrafo anterior resume a grandes rasgos lo que se ha detallado a lo largo del presente trabajo de investigación, y es que estas comunidades han creado normas específicas para distintas situaciones de su vida cotidiana, pero siempre teniendo un nexo entre los tres elementos fundamentales, que son el Ajaw, o Dios; El hombre y la naturaleza. El IDIES⁶⁹ manifiesta que es por esta razón que en ciertas esferas de su vida se deriven ciertas prácticas como pedir permiso al Ajaw para talar un árbol o

⁶⁸ Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, *Op. Cit.*, págs. 45-46.

⁶⁹ *Ibid*, pág. 46

matar animales, por lo que siempre debe de mantenerse una postura de respeto y cuidado a la naturaleza y por lo tanto una obediencia al Ajaw.

De lo anterior, indica el IDIES⁷⁰, se deduce que en las comunidades indígenas no existe una sistematización ni una clasificación de las normas jurídicas, caso contrario es lo que ocurre en el Sistema Jurídico Estatal, en el cual las normas jurídicas se clasifican en civiles, laborales, penales y otras materias más y se trata de tener un riguroso orden sobre cómo aplicarlas y en qué casos en particular. Por otro lado, en los pueblos indígenas tampoco se hacen distinciones sobre que normas aplican en ámbitos religiosos, jurídicos, morales y sociales, ya que por su forma de vida, todo se encuentra relacionado íntimamente.

Sin embargo, expone el IDIES⁷¹ que algunos estudios han clasificado las normas jurídicas de los pueblos mayas en tres grandes ramas: a) normas relativas a asuntos dañinos (que corresponderían a la normatividad sustantiva del ámbito penal en el Sistema Jurídico Estatal), las cuales no son objeto del presente estudio; b) normas relativas a asuntos familiares (que corresponderían a la normativa sustantiva del ámbito civil en el Sistema Jurídico Estatal); y, c) normas relativas a asuntos de tierras y otros recursos naturales (que también pertenecen a la normatividad del ámbito civil en la clasificación oficial).

En ese contexto, para la presente investigación es menester desarrollar las figuras jurídicas más importantes de naturaleza civil de los pueblos mayas, por lo que a continuación se presentan los aspectos sustantivos de estas figuras jurídicas, es decir, los elementos básicos e intrínsecos de cada uno de ellos y posteriormente se detallarán los aspectos procedimentales o la forma en que se formalizan estos actos jurídicos dentro de su sistema jurídico. Las figuras jurídicas estudiadas son las siguientes:

⁷⁰ *Ibid*, pag. 46.

⁷¹ *Ibid*, págs. 46-47.

2.4.1 Las Relaciones Familiares

El IDIES⁷² expone que en las relaciones familiares en las comunidades mayas, existe una mayor profundidad en el significado de la palabra “familia” respecto a la que se tiene en la cultura occidental, incluso a los parientes lejanos se les trata como hermanos, lo cual implica que ellos mismos sienten que pertenecen a un mismo grupo, a una misma familia. Es fácil inferir entonces que al tener una carga afectiva mayor, el vínculo y la identificación entre sus propios miembros como parte de un mismo grupo se incrementará.

2.4.2 El Matrimonio

Continúa señalando el IDIES⁷³ que con relación al establecimiento del matrimonio existen diversas prácticas, de las cuales las más comunes son las siguientes:

Las “pedidas” que consisten en una serie de actos previos al matrimonio, cuyo objetivo es el acercamiento de las familias de ambos contrayentes. En esos actos, las familias transmiten los valores y las normas de la comunidad y se les trata de inculcar las responsabilidades que se asumirán luego de formalizado el acto de matrimonio.

Otra práctica frecuente es la intervención de un “pedidor” que equivaldría a un intermediario entre las familias de ambos novios, el cual tiene como fin ser un orientador o consejero matrimonial. Este individuo en muchos casos es un anciano o un sacerdote maya y es a quien primero se recurre cuando surge algún conflicto entre la pareja.

En comunidades más específicas como los *k'iche's* existe una práctica que se denomina “la pesada” la cual consistía en que un sacerdote maya examina a la pareja por medio de la interpretación del calendario maya, con el fin de determinar si la misma era compatible. Por otro lado, los *mam*, tienen la práctica de “la pulseada”,

⁷² *Ibid.*, pag. 49.

⁷³ *Loc. Cit.*

realizada por igual por un sacerdote maya el cual utiliza la semilla del palo de pito o “*mich*” para dar consejo a la pareja sobre su matrimonio.⁷⁴

Para efectos de poder hacer constar el matrimonio, las personas comúnmente acuden al Alcalde Municipal, quien legalmente tiene la facultad de poder unir en matrimonio a dos personas. En raras ocasiones se utiliza a un Notario ya que esto representa un gasto que las personas no pueden costear. El procedimiento utilizado se desarrolla con más amplitud más adelante.

2.4.3 La Separación y el Divorcio

Con relación a este tema hay que hacer notar que ya que en el Sistema Jurídico Indígena se utilizan las normas jurídicas del Sistema Jurídico Estatal para hacer constar el matrimonio entre dos personas, es lógico asumir que se deben utilizar estas mismas normas jurídicas para que dos personas puedan hacer constar su separación y divorcio.

En base a lo anterior, y a través de varias consultas, se logró confirmar que para estos casos las personas acuden a los Bufetes Populares del país con el fin que estos los asesoren en la forma que primero se debe de formalizar la separación, para así posteriormente declarar el divorcio, que de conformidad con el Código Civil y el Código Procesal Civil y Mercantil es un procedimiento judicial. Así también, en ciertas ocasiones utilizan un Abogado cuando lo pueden costear, o bien cuando desean realizar una separación y divorcio voluntario.

2.4.4 La Unión de Hecho

Esta institución es muy utilizada por las personas de descendencia indígena, esto no quiere decir que lo utilicen más que el matrimonio, sino básicamente se puede decir que se utilizan con la misma frecuencia. No hay mucho que indicar sobre esta figura jurídica ya que se realiza bajo las mismas normas y procedimientos que los que posee el Sistema Jurídico Estatal.

⁷⁴ *Ibid.* pág. 49

Vale la pena hacer referencia a que la única razón por la que se utiliza con más frecuencia esta figura es la sencillez y lo práctico que es el procedimiento ya que se hace constar bajo un acta levantada por el Alcalde Municipal o Acta Notarial realizada por un Notario y se da un aviso al Registro Civil para que se haga constar el mismo, pero incluso en muchas ocasiones este aviso no se da.

2.4.5 Los Nombres

El IDIES⁷⁵ manifiesta que con relación a los nombres, los casos que más se caracterizan son en las comunidades mayas, ya que por costumbre se utilizan dos nombres, el primero de origen castellano, con el cual se registran las personas ante el Registro Civil y es el que se utiliza para cualquier acto jurídico de conformidad con el Sistema Jurídico Estatal y el otro en su idioma maya, el cual proviene del nombre del abuelo paterno o materno y se traslada a los nietos primogénitos según sea el caso.

Otro ejemplo que se puede referir sobre este aspecto es que en ciertas regiones se acostumbra a identificar los apellidos con relación a ciertos accidentes geográficos, lo cual hace fácil saber que apellidos se encontrarán en ciertas áreas, sin embargo, con el tiempo esto podrá variar ya que el matrimonio siempre está permitido entre personas de distintas áreas.

2.4.6 La Herencia

Expone el IDIES⁷⁶ que con relación a la herencia de los bienes de padres a hijos, existe una costumbre muy marcada en las comunidades indígenas, y es que los bienes se trasladen a los hijos en vida (esto en el Sistema Jurídico Estatal se le conoce como “donación entre vivos”). Sin embargo, en ciertas comunidades mayas aún se mantiene vigente el acto de disponer de los bienes por medio de una disposición de última voluntad, el cual se realiza de forma oral y ante testigos.

⁷⁵ *Ibid.*, pag. 50

⁷⁶ *Ibid.*, págs. 50-51

Por otro lado, existen ciertas prácticas parecidas a las que el Sistema Jurídico Estatal contiene dentro de su legislación, tal y como lo es la llamada “herencia condicional” que consiste en que al momento de trasladar los bienes a sus hijos en vida, o bien en muerte, se determina alguna circunstancia que de cumplirse o no cumplirse, puede implicar que la parte beneficiada con la herencia obtenga, o no, los bienes de sus padres.

En ciertas ocasiones también el padre se reserva una fracción de bienes con el fin de asegurar su sustento durante el resto de su vida y para pagar los gastos de su funeral. Del mismo modo, también se utiliza la práctica de un compromiso bilateral, en el cual los padres se obligan a entregar los bienes a sus hijos, pero también los hijos tienen la obligación de cuidar a sus padres durante el resto de su vida y al momento de incumplir, los padres pueden anular o rescindir lo acordado y así recuperar la propiedad sobre sus bienes.

2.4.7 La Tierra y sus Recursos

Adicionalmente, indica el IDIES⁷⁷ que con el tema de tenencia de tierras y el uso de los recursos naturales se ha identificado principalmente que existen tres sistemas principales, los cuales se pueden identificar como: a) propiedad comunal o municipal; b) propiedad comunitaria; y c) propiedad privada o individual.

De estos sistemas, el más comúnmente utilizado por estas comunidades es la propiedad privada o individual, y según el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales –IDIES- se legitima y reconoce de tres formas: “...a través de un documento notarial, que es la única forma de reconocimiento dentro del Sistema Jurídico Oficial y es cada vez más frecuente entre los mayas; a través de un documento extendido por la municipalidad, que no tiene validez para el Sistema Jurídico Oficial, pero que es reconocido por las comunidades; y la posesión sin documento, que es una forma

⁷⁷ *Ibid.*, pags. 51-53

común, respetada y legitimada por el conocimiento de la historia de las tierras que tienen los miembros de las comunidades."⁷⁸

De conformidad con lo anterior, los tres sistemas de tenencia de la tierra determinan las formas de acceder a las tierras, ya sea por: a) concesión municipal; b) pertenecer a una asociación comunitaria; c) compraventa; y d) herencia.

En lo que respecta al uso o aprovechamiento de los bosques y el agua, se detectaron varias prácticas, siendo estas las siguientes:

a. Con relación a la madera

Expone el IDIES⁷⁹ que en la totalidad de las comunidades indígenas, es práctica común que se utilice la madera con el fin de construir las casas de los comuneros, o bien utilizar la leña para el consumo doméstico; y en ese sentido no se permite la explotación de los bosques para la venta de la madera, aún si los árboles se encuentran en propiedad privada. Como se mencionó anteriormente, en casos de necesidad, se le pide permiso al Ajaw o Dios para talar los árboles.

Ahora bien, cuando se necesita leña y no se cuenta con ella, se le pide permiso al propietario, que sí la posea, para poder cortar la que fuere necesaria para esa persona, en ciertos casos comprándola, o bien, en algunos casos se les regala. En otros casos, los árboles se encuentran en tierras municipales, por lo que se pide un permiso o licencia al Alcalde Municipal para poder sacar la madera que se necesite; y en otros se encuentran en tierras comunitarias, por lo que se le solicita a los Consejos Comunitarios de Desarrollo –COCODES⁸⁰- permisos para poder talar los árboles para su uso.

⁷⁸ *Ibid.*, págs. 51-52

⁷⁹ *Ibid.*, págs. 52-53

⁸⁰ Los COCODES forman parte del Sistema de Consejos de Desarrollo, establecidos a través de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, (Decreto 11-2002 del Congreso de la República) fruto de los Acuerdos de Paz como uno de los compromisos establecidos en el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria.

b. Con relación al agua

En cuanto al uso del recurso hídrico, expone el IDIES⁸¹ que la ideología común es que el agua debe de ser compartida, ya que el agua es de Dios, por lo que no importa si está en propiedad privada, municipal o comunitaria, simplemente se le solicita permiso al propietario respectivo con el fin de utilizar la misma. Es importante señalar que, todos deben de tener el cuidado correspondiente para que el agua no se contamine, ya que de lo contrario, se le prohíbe el uso al culpable.

En ciertos casos, cuando el agua beneficiará a una población específica, se negocia el terrero de donde proviene el nacimiento de agua, con el fin de poder mantener un cuidado adecuado del mismo y así mantenerlo limpio y adicionalmente introducir cañería para poder distribuirla en toda la comunidad.

En muchos casos, la propiedad de donde proviene el agua es municipal, por lo que ésta cede gratuitamente el uso de la misma a la localidad, a través de comités que vigilan el buen uso de la misma.

2.5 Formalización de actos jurídicos en el Pueblo Maya (Procedimientos Jurídicos)

En la legislación del Sistema Jurídico Estatal es común que el término "formalización" se utilice para determinar los requisitos y solemnidades que legitiman y dan validez a un determinado acto o manifestación jurídica, lo cual también ocurre en el Sistema Jurídico Indígena, por supuesto que con claras diferencias las cuales se tratarán en los siguientes párrafos.

En concordancia con lo anterior, las comunidades indígenas poseen procedimientos jurídicos específicos para cada acto de su vida cotidiana, incluso para la resolución de conflictos, al igual que en el Sistema Jurídico Estatal, sin embargo, estos buscan siempre la conciliación, el reparo y la compensación entre las partes involucradas en

⁸¹ Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, *Op. Cit*, págs. 52-53

el conflicto. Tal y como se indicó anteriormente a continuación se detalla la forma de formalización de los actos jurídicos en las comunidades mayas:

2.5.1 El Matrimonio

Es una noción general que la familia se origine con el matrimonio, pues no es caso distinto en las comunidades indígenas, ya que la formación de la familia consta de una serie de actos y etapas con sus distintas ceremonias según sus costumbres y tradiciones. Así también, varía dependiendo de sus valores religiosos y los actos jurídicos que acostumbren realizar.

Como fue mencionado anteriormente, indica nuevamente el IDIES⁸² que en ciertas comunidades mayas se da un acercamiento previo entre las familias de los novios, con el auxilio de un intermediario, a modo que se le solicite “la mano” a la familia de la novia, lo cual formaliza el compromiso del matrimonio a futuro. En ciertas ocasiones, se organizan fiestas e intercambio de obsequios, además de las recomendaciones y consejos que cada individuo pueda intercambiar con la pareja. Finalmente, si es que hay varias “pedidas”, en la última se decide la fecha del matrimonio.

En el momento en que se haya determinado la fecha de matrimonio, se procede a formalizar el mismo; es importante resaltar que el matrimonio civil se realiza dentro de los parámetros formales del Sistema Jurídico Estatal, es decir que se casan ante el Alcalde Municipal (lo cual es lo más común) o bien, ante un sacerdote o pastor. Del mismo modo, el matrimonio religioso se formaliza ante la iglesia a la que asisten los contrayentes, ya sea católica o evangélica. En algunos casos, los contrayentes provenientes de comunidades mayas formalizan la unión a través de una ceremonia tradicional reconocido por la comunidad y que representa su cultura.

En ciertas ocasiones, en el acto de formalización del matrimonio civil, dentro del Sistema Jurídico Estatal, pueden incluirse discursos que no tengan relación directa con el procedimiento ordinario, tal y como hace un notario cuando realiza el acto de

⁸² *Ibid*, pág. 64

matrimonio de conocidos, con el fin de realzar la solemnidad del acto. Ejemplo de esto es el caso de un casamiento realizado en 1996 en el Municipio de San Antonio Ilotenango, de la Comunidad *K'iche'*, en el cual el Alcalde Municipal dio mayor importancia al procedimiento del Sistema Jurídico Maya y el procedimiento contenido en las leyes civiles del Sistema Jurídico Estatal tomaron un papel secundario, ya que consideró importantes las enseñanzas y consejos:

*"No olviden los consejos de los ancianos, aquí los tienen [a los ancianos], es su deber hacerles caso, reciban y lleven sus enseñanzas, recuerden ustedes que se casan una sola vez. Hoy ustedes vinieron felices aquí, están contentos, por eso yo les pido un favor, es un favor lo que yo les pido: que no vengán otro día aquí a decirme que ya no se quieren y que se quieren separar; por favor no lo hagan, que no los voy a atender"*⁸³ (extracto del discurso del Alcalde Municipal).

2.5.2 La Separación y el Divorcio

La separación o el divorcio se deben de solicitar bajo las normas del Sistema Jurídico Estatal, ya que bajo esas mismas normas se solicitó el matrimonio, por lo que la ley establece en el artículo 154 del Código Civil que el mismo se puede solicitar por mutuo acuerdo o por solo una de las partes mediante causa determinada. Sin embargo, sin importar cuál de las dos formas se utilicen el procedimiento será judicial y los mismos deben de ser auxiliados por un Abogado.

Las causas para solicitar la separación y el divorcio se encuentran reguladas en el artículo 155 del mismo cuerpo legal y sus consecuencias, efectos y demás condiciones se encuentran regulados en los artículos subsiguientes. Tal y como se mencionó anteriormente, en este caso se utilizan bastante los Bufetes Populares del país ya que los mismos prestan asesoría gratuita a los usuarios que soliciten su apoyo.

⁸³ *Ibid*, pág. 65

2.5.3 La Unión de Hecho

La unión de hecho se hace constar tal y como lo establece el artículo 174 del Código Civil, en donde se detalla que: *“La manifestación a que se refiere el artículo anterior, se hará constar en acta que levantará el alcalde, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario. Identificados en forma legal, declararán bajo juramento sus nombres y apellidos, lugar y fecha de nacimiento, domicilio y residencia, profesión u oficio, día en que principió la unión de hecho, hijos procreados, indicando sus nombres y edades, y bienes adquiridos durante la vida en común.”*

Adicionalmente el artículo 175 expone que: *“Dentro de los quince días siguientes, el alcalde o el notario dará aviso al Registro Civil jurisdiccional para que proceda a la inscripción de la unión de hecho...”*

Por otro lado, en el artículo 183 del mismo cuerpo legal se hace constar la forma en que se debe solicitar el cese de la unión, en donde se determina que: *“La unión de hecho puede cesar por mutuo acuerdo de varón y mujer, en la misma forma que se constituyó; o por cualquiera de las causas señaladas en el artículo 155 para el divorcio y la separación, en cuyo caso la cesación deberá ser declarada judicialmente. ...”*

De esta forma se puede apreciar que el procedimiento para solicitar la unión de hecho es muy más ágil y sencillo que la del matrimonio, tanto para su constitución, así como para su cesión, es por esto que es utilizada más comúnmente en comunidades indígenas aunque en algunos casos se utiliza únicamente por ser costumbre.

2.5.4 La Propiedad

El IDIES⁸⁴ manifiesta que con relación a la formalización de la propiedad, de la cual ya se han mencionado las costumbres principales, se puede iniciar por indicar que mayormente se poseen derechos de posesión sobre propiedades individuales o

⁸⁴ *Ibid*, págs. 66-67

particulares. Secundario a esto, vendrían las propiedades inscritas en el Registro de la Propiedad, lo cual es lo usual en el Sistema Jurídico Estatal.

La razón principal por la que actualmente existen tantos bienes inmuebles sin inscripción ante el Registro de la Propiedad no es por irresponsabilidad, falta de dinero ni desconocimiento del mismo, sino que las personas consideran la posesión de sus bienes como la propiedad plena, producto de su costumbre, principios y valores como lo son la oralidad, la tradición y lo práctico. En ese sentido, el solo hecho de decir que algo es de su propiedad, lo hace socialmente verdadero dentro de la comunidad. Independientemente de eso aún existe una proporción de personas, que va en aumento, la cual acude ante un notario para formalizar los documentos de propiedad de un inmueble ante el Sistema Jurídico Estatal.

Lo anterior puede ser debido a un mayor nivel de culturización de las comunidades indígenas, ya que llegan a conocer los problemas reales que puedan tener en un futuro o sus hijos al momento de querer realizar una compraventa formal de sus bienes inmuebles. Aún así, muchos se conforman con el simple hecho de contar con el documento que otorga el Alcalde Municipal, el cual se debe de dejar claro que no es un documento legal válido que certifique la propiedad de un bien.

2.5.5 Resolución de Conflictos

En las comunidades indígenas, cuando surgen diferencias, que violan o infringen normas, se aplican procedimientos especiales que buscan la resolución de conflictos y la aplicación de la justicia entre las personas involucradas las cuales son resueltas por sus propias autoridades. Sin embargo, en casos que llegan a complicarse más, son más delicados o graves (generalmente de naturaleza penal) se busca que las autoridades del Sistema Jurídico Estatal resuelvan de conformidad con lo que establece la ley.

Por otro lado, existen ciertas ocasiones en que luego de que un caso es resuelto por autoridades indígenas, las autoridades estatales buscan volver a juzgar a las personas involucradas ya que consideran que no se ha hecho justicia. Esto ha

causado mucha polémica y en ciertos casos finalmente se ha resuelto la legitimación de las decisiones tomadas por las comunidades indígenas. Se puede citar a manera de ejemplo el caso de Francisco Velásquez López⁸⁵ quien por un caso de robo agravado fue juzgado por las costumbres del Sistema Jurídico Indígena y posteriormente fue nuevamente juzgado por el Sistema Jurídico Estatal, la cual finalmente se resolvió en casación, que en la sentencia, en su considerando segundo se indicó lo siguiente:

“... Luego del análisis del caso de procedencia invocado, normas infringidas y fallo impugnado, esta Corte estima que le asiste la razón al casacionista... ya que el procesado Francisco Velásquez López, ya había sido juzgado por las autoridades tradicionales de su comunidad de Payajxit, en donde le fue impuesta una pena. En el presente caso, la norma constitucional citada abre la posibilidad de aplicar la normativa internacional en materia de derechos humanos, correspondiéndole la prevista en el artículo 8.4 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que regula la prohibición de juzgar dentro del Estado de Guatemala, a una persona dos veces por el mismo hecho, lo cual ocurrió en el caso bajo examen. Aunado a lo anterior el Ministerio Público ... solicitaba el sobreseimiento del proceso en virtud de haber dirimido las partes su conflicto en base a lo establecido en los artículos 8 y 9 del Convenio 169, ... el recurso de casación promovido por motivo de fondo, deviene procedente ...”

Como se puede apreciar, se le dio una importancia fundamental al hecho que el conflicto había sido resuelto previamente por autoridades indígenas y especialmente, que las personas involucradas sentían justa esa resolución incluyendo el Ministerio Público que solicitó el sobreseimiento del proceso por haber sido resuelto el conflicto. Es por esto que este caso ha sido muy trascendental como antecedente para futuros casos en donde se han enfrentado con este mismo problema.

⁸⁵ Corte Suprema de Justicia, Expediente 218-2003.

Expone Rosario García⁸⁶ que la razón de existir de estas metodologías de solución de controversias es la activa participación de las comunidades en la solución de los conflictos mediante metodologías y estrategias que promuevan su organización, la difusión del derecho y su capacidad de contribuir a la elaboración de normas jurídicas. Los servicios legales alternativos han llevado a la práctica procedimientos diversos para resolver conflictos que el Estado no ha resuelto como consecuencia de la inoperancia institucional y judicial.

Como se mencionó anteriormente, el Sistema Jurídico Indígena trata de mantener y preservar los valores de la verdad, el respeto, el orden, la armonía y la compensación con el fin de mantener el equilibrio social dentro de las comunidades; en ese sentido, lo primordial es encontrar la verdad y a eso es lo que apuntan las autoridades, ya que así consideran que se ha hecho justicia.

Así pues indica el IDIES⁸⁷, siendo la resolución de conflictos en el Sistema Jurídico Indígena, de naturaleza predominantemente conciliadora y compensadora, no busca una sanción punitiva, como ocurre en el Sistema Jurídico Estatal, sino la restauración de la armonía comunitaria; por lo que las sanciones más comunes son las advertencias, la restitución, los servicios a la comunidad y en muy pocos casos sanciones más severas como la vergüenza ante la comunidad y la expulsión de la misma.

2.5.6 Multas

Con relación a las multas existe una clara diferencia en lo que la sanción representa entre el Sistema Jurídico Indígena y el Estatal. Expone el IDIES⁸⁸ que en el primero se destina a la parte ofendida o perjudicada, mientras que en segundo a los fondos del mismo sistema. Esta diferencia proviene de los valores en que cada uno de los sistemas está fundado, ya que mientras en el primero se busca reparar el daño con

⁸⁶ GARCÍA, Rosario, *Aproximación a los mecanismos alternativos de resolución de conflictos en América Latina*, Colombia, 2002, pag. 152.

⁸⁷ Instituto de Investigación y Estudios Sociales, *Op. Cit.*, pag. 67

⁸⁸ *Ibid*, pág. 68.

el fin de recuperar la armonía de la comunidad, en el segundo es simplemente un castigo para el ofensor.

2.5.7 Autoridades que resuelven conflictos

Anteriormente, de conformidad con el Decreto número 1762 del Congreso de la República,⁸⁹ los jueces en el Sistema Jurídico Indígena eran los alcaldes auxiliares, o bien, los alcaldes municipales; sin embargo, la Constitución Política de la República de Guatemala y el Decreto Legislativo número 2-89⁹⁰ los relevó de esa función. A pesar de esto, la ley derogada sigue teniendo vigencia en la costumbre jurídica de los indígenas, por ser más práctico y por aún tener un valor y peso social las decisiones que los mismos toman.

Respecto a las autoridades que resuelven los conflictos en las comunidades, el IDIES⁹¹ indica que normalmente quienes intervienen son los ancianos o los sacerdotes, o bien, los alcaldes, por lo que dependiendo de la costumbre de esa comunidad en particular se tomará opinión o consejo primero a quien considere podrá resolver el problema más fácilmente. Si las partes no estuvieren de acuerdo con lo resuelto, lo común es que se plantee el caso ante una “segunda instancia” que en muchos casos es el alcalde auxiliar de la localidad.

2.5.8 Procedimiento de resolución de conflictos

Expone el IDIES⁹² que al haberse iniciado un proceso para resolver un conflicto lo primero que se busca es arribar a un acuerdo o una conciliación entre las partes, para esto primero se escucha a las partes y a los testigos, en caso que la autoridad lo considere necesario. Asimismo, les hace conciencia a ambas partes de los valores de la comunidad y que deben observar siempre un buen comportamiento.

⁸⁹ Ley del Organismo Judicial, derogada.

⁹⁰ Ley del Organismo Judicial, vigente.

⁹¹ Instituto de Investigación y Estudios Sociales, *Op. Cit.*, pag. 68

⁹² *Ibid.*, pags. 69-71

Posteriormente, la autoridad le detalla al ofensor la reparación impuesta, la cual deberá de cumplir dependiendo de la gravedad de la acción u omisión cometida, la cual puede consistir desde una simple reprimenda, servicio comunitario, restitución económica al ofendido, hasta detención preventiva o hasta latigazos o la expulsión de la comunidad.

En ocasiones, cuando un caso grave le llega al Alcalde Auxiliar, este los refiere a los juzgados de la localidad, por lo que el alcalde, en muchos casos, resulta siendo el vínculo que une al Sistema Jurídico Indígena con el Sistema Jurídico Estatal en el tema de resolución de conflictos. Sin embargo, muchas veces las partes se niegan ya que las ventajas que se obtienen del Sistema Jurídico Indígena son más satisfactorias; como lo son la rapidez del procedimiento, la economía, la restitución y la confianza de las mismas autoridades ya que son conocidas y normalmente se puede realizar oralmente y en su propio idioma.

Algo que vale la pena mencionar es que la forma de resolución de conflictos en los Sistemas de Justicia Indígena no son métodos alternativos de solución de controversias, tal y como lo expone Carlos García Ochoa⁹³ cuando indica que *"En el caso de que exista un reconocimiento del estado a estos sistemas indígenas, con más o menos intensidad. Esto tampoco, da lugar a llamarlo mecanismo alternativo de resolución de conflictos. Estos sistemas indígenas tienen un origen propio al que se incorpora de manera fundamental una organización social propia, una cosmovisión, de lo que deriva una forma propia de impartir justicia."*

⁹³ OCHOA GARCÍA, Carlos, *Derecho Consuetudinario y Pluralismo Jurídico*, Guatemala, 2002, pág. 286.

CAPÍTULO 3

CASOS PARADIGMÁTICOS

El presente capítulo detalla casos que se resolvieron por medio de procedimientos comunes al Sistema Jurídico Indígena y por medio de procedimientos del Sistema Jurídico Estatal.

Los casos fueron tomados del libro “*Una visión global del sistema jurídico maya*”, elaborado por la Defensoría Indígena Wajxaqib’ Noj⁹⁴, del libro “*Acceso a la Justicia de las personas y los pueblos indígenas y Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala*” elaborado por Otto Vásquez Peralta y de Gacetas de la Corte Suprema de Justicia y de la Corte de Constitucionalidad a través del sistema de consulta digital.

Se hace la aclaración al lector que al estar el presente trabajo de investigación orientado a la justicia civil, se tomaron principalmente casos originados por disputas sobre aspectos civiles, ya que los de índole penal serán tratados en otro trabajo de investigación.

3.1 Casos del Sistema Jurídico Indígena Resueltos por Autoridades Indígenas

Caso 1. Tierras y Recursos Naturales – Aldea Xenimajuyú, Tecpán, Guatemala

La Defensoría Indígena Wajxaqib’ Noj⁹⁵ relata que el caso dio inicio en el mes de abril del año 2002 cuando una comunidad de la Aldea Xenimajuyú manifestó su descontento por dos situaciones: a) Se les ha estado impidiendo el paso por un camino comunal; y b) El nacimiento de agua que utilizan para sus quehaceres domésticos y su consumo personal se ha estado contaminando por los desechos lácteos de una finca. De ambos conflictos se hace responsable al dueño de la finca Santa Clara, señor Juan Manuel Marroquín Rosada.

⁹⁴ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, *Una visión global del sistema jurídico maya*, 2ª Edición, Guatemala, Defensoría Indígena Wajxaqib’ Noj, 2006, Biblioteca Universidad Rafael Landívar, págs. 127-133

⁹⁵ *Ibid*, pag. 127 y 128

Los habitantes de la comunidad indicaron que el camino comunal lo han utilizado por más de 65 años, lo cual es mucho antes que el señor Marroquín Rosada haya obtenido las tierras en las que el camino actualmente se encuentra. En vista de esto, el Consejo Comunitario de Desarrollo, el Alcalde Comunitario y demás miembros de comités, convocaron a una asamblea de vecinos para dialogar y tomar algún tipo de decisión sobre el asunto, con lo cual acordaron ir a dialogar a la residencia del señor Marroquín Rosada, y encontrar una solución pacífica al problema.

Sigue exponiendo la defensoría Indígena Wajxaqib' Noj⁹⁶ que llegado el momento del diálogo, no se logró llegar a acuerdo alguno. Con lo cual citaron al señor Marroquín Rosada a otro diálogo en la sede de Gobernación Departamental el 31 de julio de 2002, sin embargo, él no se presentó aduciendo falta de tiempo. A pesar de esto, el 2 de agosto del mismo año el señor Marroquín Rosada presentó una denuncia al Ministerio Público en contra de las autoridades comunitarias, por lo cual las mismas realizaron una asamblea de vecinos con fecha 6 de agosto en la cual tomaron la postura de limpiar el camino y seguir utilizando el mismo, tomando en cuenta la falta de interés del señor Marroquín Rosada en resolver sus diferencias.

Finalmente la Defensoría Indígena Wajxaqib' Noj⁹⁷ relata que llegado el 8 de agosto de 2002, se invitó a las autoridades estatales y municipales a presenciar el trabajo a realizarse a las 16:30 horas, acompañados del Consejo Comunitario de Desarrollo y la Defensoría Indígena. En ese momento se presentó la seguridad privada de la finca, la cual procedió a tomar fotografías y video de lo que la comunidad estaba realizando. Adicionalmente se presentó la Policía Nacional Civil y finalmente se presentó el señor Marroquín Rosada para dialogar con la comunidad. Se llegó a un acuerdo, el cual quedó contenido en un acta en donde el señor Marroquín Rosada aceptó cederles el derecho de paso sobre el camino comunal, permitiéndoles realizarle las mejoras necesarias, sin renunciar a su derecho como propietario del camino y que, previo a realizarle modificaciones al mismo, le hiciera consulta a los vecinos sobre las mismas.

⁹⁶ *Loc. Cit.*

⁹⁷ *Loc. Cit.*

En la legislación guatemalteca, el derecho de paso se conoce como una servidumbre legal de paso, contemplado en el artículo 786 del Código Civil⁹⁸, en donde expresamente se expone lo siguiente: *“El propietario de un predio enclavado entre otros ajenos que no tenga salida a la vía pública, o que no pueda procurársela sin excesivo gasto o dificultad, tiene derecho a exigir paso por los predios vecinos, para el aprovechamiento y explotación del mismo predio. ...”*.

En este caso en particular es apropiado aclarar que el propietario del bien enclavado sería la comunidad de la Aldea Xenimajuyú a la cual se le estaba vedando el paso por un camino el cual ya utilizaban desde hace mucho tiempo, por lo que no deberían de enfrentar oposición al desear utilizar el paso existente.

Caso 2. Problema familiar de camino – Tecpán Guatemala, Chimaltenango

Relata la Defensoría Indígena Wajxaqib’ Noj⁹⁹ que el 25 de octubre del año 2003, en la aldea Parrax’in del municipio de Tecpán Guatemala, departamento de Chimaltenango se dio un problema entre la familia Sabal Tomín. El problema consistía en que el señor Pedro Sabal Tomín, quien heredó (junto con su esposa) una parcela de tierra de sus padres, de mutuo acuerdo con sus hijos abrió un camino de 4 metros de ancho y aproximadamente 300 de largo a través de la misma.

Según manifiesta la Defensoría¹⁰⁰ una de las hijas expresó su desacuerdo con la apertura del camino, detallando que nunca le pidieron permiso para realizar el camino, por lo que ella se oponía al mismo ya que el camino afectaba su terreno. Sin embargo, el señor Pedro Sabal Tomín indicó que sí se le pidió permiso, a lo cual en su momento ella accedió.

Continúa exponiendo la Defensoría¹⁰¹ que adicionalmente, el señor Pedro Sabal Tomín indica que no le han pedido ni le pedirán contribución a la hija para la elaboración del camino (que en total tuvo un costo de Q.4,500.00) y que lo único que

⁹⁸ Decreto Ley 106.

⁹⁹ Programa para las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Op. Cit.*, pag. 132-133.

¹⁰⁰ *Loc. Cit.*

¹⁰¹ *Loc. Cit.*

desean es que ella les permita utilizar el camino para poder tener acceso y trabajar en el terreno que ellos poseen.

Finalmente la Defensoría¹⁰² relata que la hija presenta una denuncia (no se conoce ante que institución) con fecha 25 de octubre de 2003 y ese mismo día se programa una reunión para el día 9 de noviembre de 2003 en la que se hizo presente el alcalde comunitario de Paraxk'in y representantes de la Defensoría Wajxaqib Noj, así como los hijos del señor Pedro Sabal Tomín, con el fin de llegar a un acuerdo que beneficie a ambas partes y se logre solucionar el conflicto. Los acuerdos que finalmente se logran concretar son los siguientes:

- 1) El camino quedará para uso de las personas que lo necesiten.
- 2) Respetarse mutuamente entre hermanos para vivir de manera pacífica.
- 3) En el camino se encuentra un árbol de pino blanco el cual se concede a la para que sea aprovechado por la hija, dueña del terreno en conflicto.
- 4) Que permanezca la armonía entre la familia para la convivencia pacífica.
- 5) Que la hija y su esposo respeten al padre quien les heredó el terreno.

En este caso en particular, se puede apreciar la rapidez y sencillez con que se resuelven los conflictos por medio del Sistema Jurídico Indígena, ya que únicamente se tardó mes y medio en dilucidarse el mismo. Esto es parte importante del porque las personas de descendencia indígena prefieren este sistema al Sistema Jurídico Estatal, el cual además es oneroso.

3.2 Casos del Sistema Jurídico Indígena Resueltos por Autoridades Estatales

A lo largo de la investigación se ha podido concluir que en el ámbito civil son muy pocos los casos en que las autoridades estatales resuelven conflictos surgidos por controversias entre personas provenientes de comunidades indígenas. La razón principal de esto es que estas situaciones normalmente se resuelven, tal y como se ha expuesto anteriormente, por medio de procedimientos propios del Sistema Jurídico Indígena.

¹⁰² *Loc. Cit.*.

Sin embargo, ha ocurrido que en ciertas ocasiones intervienen Organismos del Sistema de Justicia Estatal, como lo son la Corte de Constitucionalidad o la Corte Suprema de Justicia, o bien, casos en que el propio Organismo Judicial no interviene por haber sido resuelto el conflicto de conformidad con los procedimientos del Sistema Jurídico Indígena. Tales casos son expuestos a continuación:

Caso 1. Amparo por Desocupación – San Sebastián, Huehuetenango

El presente caso se extrae de un expediente de la Corte de Constitucionalidad¹⁰³ obtenido de la gaceta de expedientes de la misma Corte. El relato de los hechos y los extractos de la sentencia transcritos en este caso se extrajeron de la sentencia misma por lo que puede existir alguna discrepancia o falta de claridad con el caso real. El caso se resume de la siguiente manera:

Ante el Juez de Primera Instancia Civil y Económico Coactivo del departamento de Huehuetenango, Juan Hernández Pablo promovió juicio sumario de desocupación en contra de los señores José Lorenzo, Juan Hernández Lorenzo, Isabel Hernández Lorenzo, Crisanta Lorenzo, José Jiménez Lorenzo y José Hernández Lucas, culpándolos de iniciar trabajos agrícolas en un inmueble propiedad del demandante, sin permiso ni consentimiento alguno.

Los en ese entonces demandados comparecieron al proceso a contestar la demanda en sentido negativo y a interponer la excepción perentoria de “*falta de derecho de posesión para demandar*”, exponiendo que ellos son los reales tenedores, poseedores y propietarios del bien aludido y que tienen más de sesenta años de vivir en dicha finca, cultivándola y haciendo uso de la misma.

En sentencia de fecha 17 de diciembre de 2004, el Juez mencionado declaró sin lugar el juicio sumario de desocupación, por lo que, el demandante interpuso recurso de apelación, el que fue conocido por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia, la que en resolución de 5 de julio de 2005 revocó los numerales II), III) y IV) de la sentencia venida en grado y, en consecuencia, declaró

¹⁰³ Corte de Constitucionalidad, Expediente 3584-2007.

con lugar la demanda y les fijó el plazo de cuarenta días para que desocupen el inmueble objeto de litis.

Con fecha 17 de agosto de 2005 los señores José Lorenzo, Juan Hernández Lorenzo, Isabel Hernández Lorenzo, Crisanta Lorenzo, José Jiménez Lorenzo y José Hernández Lucas promovieron Amparo ante la Corte Suprema de Justicia, Cámara de Amparo y Antejuicio, en contra de la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia, en donde se indicó que: *“estiman que la autoridad impugnada... omitió considerar que según **sus tradiciones y costumbres**, la sucesión hereditaria se ha basado en la posesión y uso de sus ancestros, comprobada por testigos y la autoridad local...”*.

La Corte Suprema de Justicia, al emitir la sentencia apelada consideró: *“...Sobre esa base, esta Cámara determina que en el caso bajo estudio, para lograr una efectiva realización de la teleología del proceso constitucional de amparo, es menester proceder a efectuar las consideraciones sobre las cuestiones siguientes: a) del análisis del juicio sumario de desocupación promovido por Juan Hernández Pablo contra los ahora postulantes, se desprende que **ambas partes han logrado acreditar ser titulares de ciertos derechos de posesión sobre el inmueble objeto del litigio, situación que ha quedado demostrada con las fotocopias legalizadas de los documentos aportados por ambas partes como prueba en el juicio**, y que se **refuerza** con la prueba de **reconocimiento judicial** practicado por el Juez de Paz de San Sebastián Huehuetenango, en el inmueble relacionado, en audiencia de fecha dieciséis de noviembre de dos mil cuatro. b) Asimismo, mediante la prueba aportada al proceso en primera instancia, **los ahora postulante han logrado demostrar que ocupan el inmueble de mérito, no como ‘simples tenedores’ ni como ‘intrusos’, sino como titulares de ciertos derechos de posesión sobre el mismo**. De acuerdo a todo lo anterior, **la autoridad impugnada, al haber considerado en la sentencia que constituye el acto reclamado, que la prueba documental aportada por los ahora postulantes dentro del juicio sumario de desocupación carece de valor probatorio, debido a determinadas deficiencias, originadas de la inexistencia de un auto de declaratoria de herederos que acredite los***

derechos hereditarios de los ahora postulantes sobre el inmueble en cuestión, y sobre esa base, haber revocado el fallo emitido por el juez a quo, ordenando la desocupación del inmueble de litis por parte de los demandados, **ha incurrido en una transgresión de los principios generales que rigen el proceso civil; toda vez que, como ha quedado establecido, ambas partes han demostrado ser titulares de ciertos derechos de posesión sobre el inmueble.** En ese sentido, en virtud que la plena posesión sobre dicho inmueble no ha sido probada aún en la vía correspondiente ante el órgano jurisdiccional competente, **no era procedente ordenar la desocupación del inmueble** relacionado por parte de los ahora postulantes de la presente acción. ...”.

La Corte finalmente resolvió lo siguiente: “...I) **OTORGA** en definitiva el **amparo** solicitado por José Lorenzo, Juan Hernández Lorenzo, Isabel Hernández Lorenzo, Crisanta Lorenzo, José Jiménez Lorenzo y José Hernández Lucas, **dejando en suspenso** en cuanto a los reclamantes, la **sentencia** de fecha cinco de julio de dos mil cinco, **emitida por la Sala Cuarta de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil, Mercantil y Familia dentro del expediente de apelación doscientos treinta y ocho-dos mil cinco.** II) Se ordena a la autoridad impugnada que en el plazo de cinco días de estar firme el presente fallo, cumpla con emitir nueva sentencia conforme a derecho y a lo aquí considerado, respetando los derechos y garantías de los postulantes;...”

El señor Juan Hernández Pablo apeló la sentencia anteriormente referida, sin embargo la Corte de Constitucionalidad por medio de sentencia de fecha 11 de marzo de 2008 confirmó la sentencia apelada basándose en los mismos argumentos expuestos por la Corte Suprema de Justicia.

El caso anterior da una pauta de que las autoridades del Sistema Jurídico Estatal sí reconocen las tradiciones y costumbres de los pueblos indígenas, ya que declararon que a pesar de no existir el auto de declaratoria de herederos que acredite los derechos de propiedad de los postulantes del amparo, si se ha podido comprobar (por medio de reconocimiento judicial) que los mismos tienen derechos de posesión

sobre el bien objeto de la litis y que por lo tanto, lo adecuado sería resolver primero los derechos de propiedad del inmueble.

Esto es un antecedente importante en el sistema judicial guatemalteco, ya que este caso sirve como ejemplo para muchos otros casos en donde las comunidades indígenas y sus integrantes no poseen la documentación adecuada para comprobar sus derechos de propiedad.

Caso 2. Derechos de Propiedad – Santo Tomás Chichicastenango, El Quiché

El presente caso es extraído de la sentencia emitida por la Corte de Constitucionalidad¹⁰⁴, la cual fue adquirida por medio de la gaceta de la misma corte, por lo cual se cuenta únicamente con un resumen del caso de conformidad con lo estipulado en la sentencia emitida por la misma. El caso se desarrolla de la siguiente manera:

El catorce de diciembre de mil novecientos cinco fue inscrito en el Segundo Registro de la Propiedad, a nombre de “Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango, departamento de El Quiché”, la finca conocida como “Tanque Público”, bajo el número cuatro mil noventa y tres (4093), folio doscientos ochenta y uno (281) del libro veintitrés (23) del departamento de El Quiché; con base en el testimonio del título supletorio de varios inmuebles certificado por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia de El Quiché, ya que la misma había ostentado su posesión desde tiempos remotos, lo cual se hizo constar en el asiento registral.

El trece de febrero de mil novecientos setenta y tres, en escritura pública número 54 autorizada por el Escribano de Cámara y de Gobierno, el Alcalde Municipal de Santo Tomás Chichicastenango, departamento de El Quiché, compareció a celebrar, en nombre de la Municipalidad respectiva, contrato de donación pura y simple de los derechos de posesión que aseguró ostentar sobre el bien inmueble denominado “Tanque Público”, a favor de la Empresa Guatemalteca de Telecomunicaciones

¹⁰⁴ Apelación de Sentencia de Amparo, expediente 1101-2010.

(GUATEL); para el efecto dicho funcionario afirmó, además, que la finca donada carecía de inscripción registral y matrícula fiscal.

Es importante hacer mención que la “Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango, departamento de El Quiché” y la propia Municipalidad de Santo Tomás Chichicastenango son dos entes distintos, con personalidad jurídica separada, ya que una representa a la comunidad indígena y la otra al propio municipio.

El quince de diciembre de mil novecientos setenta y cinco, en escritura pública número 902 autorizada por el Escribano de Cámara y de Gobierno, el Síndico Municipal de la Municipalidad de Santo Tomás Chichicastenango, departamento de El Quiché, compareció a celebrar, en nombre de dicha corporación municipal, contrato de compraventa de la finca antes individualizada a favor de la Empresa Guatemalteca de Telecomunicaciones (GUATEL).

El veintiocho de agosto de mil novecientos noventa y siete, en escritura pública número noventa y siete autorizada por el notario José María Marroquín Samayoa, la Empresa Guatemalteca de Telecomunicaciones (GUATEL) celebró contrato de aportación, mediante el cual dicha entidad transfirió su patrimonio unitario a Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima, (TELGUA) incluyendo “derechos imperfectos”; y a fin de “perfeccionar” esos derechos, el veintitrés de marzo de dos mil uno fueron iniciadas ante el Juzgado Décimo de Primera Instancia Civil del departamento de Guatemala, diligencias voluntarias de titulación supletoria del indicado bien inmueble.

Resulta que la Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango, departamento de El Quiché, en ningún momento realizó los anteriormente referidos trasposos a favor de GUATEL, por lo que al enterarse de los mismos solicitó, ante el Juzgado Primero de Primera Instancia del Ramo Civil del departamento de Quetzaltenango, que se le otorgue amparo y, como consecuencia, se le restituya en la situación jurídica afectada, ordenándose al Segundo Registro de la Propiedad la

cancelación de las inscripciones registrales número II y III (a favor de GUATEL) y cualesquiera subsiguientes sobre el mismo bien inmueble.

Por lo que el Juzgado Primero de Primera Instancia, constituido en Tribunal de Amparo, consideró: *“... Es de tomar muy en cuenta el reconocimiento y protección que el Estado de Guatemala, por medio de la Carta Magna y la normativa internacional ha brindado a las comunidades indígenas y a sus tierras y tomando en consideración que el Estado garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana y sobre esa base y que en el presente caso no es la excepción; el asunto que se discute en esta acción de amparo se refiere a tierras que pertenecían a la Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango, por tal razón conforme a los hechos relacionados y sustentados con los medios de prueba idóneos, indican que lo que asegura el amparista en relación a que ellos eran los verdaderos propietarios de la finca ... es verídico, así también con los mismos medios se induce a la presunción de que se pudo haber suplantado y despojado a la Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango del bien anteriormente descrito, lesionando y vulnerando su derecho, no teniendo facultades al respecto la Municipalidad de la Villa de Chichicastenango de El Quiché para disponer del bien inmueble que se discute tal y como lo mencionan los sujetos de la presente acción constitucional; ... lo cual amerita que se otorgue la protección solicitada, pero reducida, según valoración del juzgador de acuerdo a las circunstancias y a los límites en que se preserve su derecho a defender su propiedad en la vía jurisdiccional correspondiente; ..., por lo que deviene pertinente como ya se dijo inmovilizar por un tiempo prudencial la segunda y tercera inscripción de dominio que se cuestionan, para que tanto el postulante o algún tercero con interés acudan a los procedimientos que admite la jurisdicción ordinaria a fin de definir la procedencia de la pretensión del primero y la posición que pueda defender o alegar un tercero con interés, en la cual quien juzgue podrá tener a la vista todos los medios probatorios que le permitan verificar el aspecto denunciado y como consecuencia se dicte el fallo que en ley corresponde, todo ello dentro de un juicio de conocimiento que permita dar la oportunidad a las partes de poder demostrar sus pretensiones y contradicciones con más detenimiento ... ”.*

El juzgado finalmente resolvió lo siguiente: “... I. **Con lugar la acción constitucional de amparo promovida por José Macario Morales con la calidad con que actúa, en contra del Registrador del Segundo Registro de la Propiedad de Quetzaltenango;** II. como consecuencia se restituye al amparista relacionado en su derecho de propiedad y **se deja en suspenso en cuanto al postulante los efectos de las inscripciones de dominio números dos y tres de la finca cuatro mil noventa y tres (4093) folio doscientos ochenta y uno (281) del libro veintitrés (23) de El Quiché y cualquier otra inscripción registral que se hubiese realizado con posterioridad a las antes mencionadas; durante el plazo de dos años a contar de la firmeza del presente fallo;** con el sólo objeto de preservar la situación registral de la finca identificada y permitir **acudir a la jurisdicción ordinaria a plantear la pretensión que se considere conveniente** por cualquiera de las partes involucradas; III. ...; IV. No se hace especial condena en costas por lo argumentado...”

El extracto anterior expone varios aspectos importantes a tomar en cuenta, siendo el principal, que efectivamente se les otorgó protección a la Municipalidad Indígena en sus derechos, lo cual consecuentemente llevó a la Corte de Constitucionalidad a indicarles que debían de acudir a un procedimiento de jurisdicción ordinaria para solventar la trasgresión de su derecho de propiedad, pero que esta sentencia dejaría en suspenso las inscripciones anómalas y sus subsiguientes, otorgándoles una protección temporal para que se pudiera solventar el conflicto adecuadamente.

La empresa de Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima (TELGUA) apeló la resolución anteriormente referida ante la Corte de Constitucionalidad, quien al emitir sentencia¹⁰⁵ expresó en su Considerando III lo siguiente: “*Por cuestión de método es menester abordar en primer orden el **questionamiento que Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima –tercera interesada y apelante– formula sobre el cumplimiento del presupuesto procesal de legitimación activa, que se sintetiza básicamente en dos aspectos: i. no reconoce a la Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango,***

¹⁰⁵ Loc. Cit.

departamento de El Quiché, verdadera existencia como sujeto de derecho; y ii. derivado de lo anterior, niega la posibilidad de que pueda denunciar un agravio personal y directo. Sobre el particular resulta pertinente subrayar que el origen de las municipalidades o alcaldías indígenas se remonta a la época colonial y su estela se extiende hasta tiempos contemporáneos, funcionando con organización y conformación definidas en una significativa cantidad de comunidades rurales, en las que son percibidas como legítimas e importantes autoridades locales que, en términos generales, coadyuvan a la resolución de conflictos comunitarios y con frecuencia actúan como intermediarios ante las manifestaciones de poder público oficial. ... De esa cuenta, **no se trata de una mera forma de cohesión social y natural, sino de una institución genuina que pervive como parte de la tradición histórica de los pueblos indígenas, distinta de la corporación municipal prevista en la ley ordinaria.**”

Lo anteriormente expuesto evidencia que a pesar de que exista protección a favor de las comunidades indígenas y sus habitantes, las personas, tanto naturales como jurídicas, aun tratan de encontrar alguna manera de demeritar esos derechos, buscando alguna alternativa que los ampare en la violación de los mismos. Es evidente la mala intención del apelante del amparo, ya que al no encontrar que el Juzgado le diera la razón, busco una salida legal apoyándose en la carencia de legitimidad sobre la existencia legal del amparista.

Lo anterior se explica más a detalle en los párrafos subsiguientes del Considerando III de la anteriormente referida sentencia, el cual expone: *“En lo que atañe al punto de interés, es vital tener presente la naturaleza de las municipalidades o alcaldías indígenas en cuanto instituciones que dimanen de la costumbre ancestral de esos pueblos. En ese sentido, no pueden acogerse las alegaciones de contenido preponderantemente formal que la apelante aduce para desacreditar la posición de la postulante como sujeto de derecho –y como solicitante de amparo–, pues hacerlo implicaría negarles a aquéllas su valor como entes representativos de una identidad cultural propia y, por ende, **contravenir lo preceptuado en los artículos 8 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre los Pueblos***

Indígenas y Tribales ... y 66 de la Constitución Política de la República ... De lo expuesto en los párrafos precedentes se deduce, de igual manera, la factibilidad de que en el presente caso la Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango, departamento de El Quiché, acuda a denunciar en esta vía la posible concurrencia de agravio personal y directo en su contra, es decir, la afectación inconstitucional de sus intereses y derechos.”

Esto deja claro que la protección legal (tanto nacional como internacional) para las comunidades indígenas existe y que es de amplio conocimiento y aceptación por las entidades gubernamentales y jurisdiccionales guatemaltecas. Por lo que finalmente, la Corte de Constitucionalidad resolvió declarar SIN LUGAR el recurso de apelación interpuesto por Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima y, consecuentemente, confirmó la sentencia venida en grado.

Del caso anterior lo más importante que se puede resaltar es el hecho que se le da una gran importancia a las costumbres de las comunidades indígenas, así como lo preceptuado en los artículos 8 del Convenio 169 de la OIT y 66 de la Constitución en donde se fomenta el respeto de las formas de vida, costumbres y tradiciones de los grupos indígenas.

Caso 3. Violación al Derecho de Identidad y Nombre – Pueblo Q’anjob’al Huehuetenango

Ante la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil de Guatemala, el señor Miguel Marroquín Miguel promovió Amparo¹⁰⁶ en contra del Registro Nacional de las Personas el cual fue admitido con fecha veinte de julio de dos mil doce, ante la negativa del RENAP de autorizar la emisión de su Documento Personal de Identificación, por considerar que su nombre no se encuentra consignado en su partida de nacimiento en forma correcta de conformidad con lo que establece el Código Civil.

El señor Miguel Marroquín Miguel expuso que los pueblos indígenas de ascendencia Maya Q’anjob’al, Chuj, P’opti’, Akateka y Awakateka asentados en el departamento

¹⁰⁶ Amparo número 125-2012 Oficial 2º y Notificador 1º.

de Huehuetenango conservan sus propias formas culturales de asignación del nombre, de acuerdo a su propia normativa, usos y costumbres, no existiendo la diferenciación de nombre propio y apellido, por lo que se compone de forma diferente a la occidental, regulada en el artículo 4 del Código Civil.

Expuso el señor Marroquín, en el referido Amparo, en cuanto a la composición del nombre de las personas indígenas de origen Maya, lo siguiente: *“El hijo mayor toma uno o dos de los nombres de su padre y uno de los nombres del abuelo materno, en cualquier posición. Los hijos menores toman el nombre del padre como primer o segundo nombre y reciben además otro nombre que puede ser de un familiar especialmente de los abuelos paternos y maternos...”*

En cuanto a la procedencia del nombre del amparista la Sala, al emitir la resolución con fecha 24 de enero de 2013, indicó lo siguiente: *“...sus padres le dieron el nombre de MIGUEL MARROQUIN MIGUEL por ser el nombre de su padre MARROQUIN MANUEL y el nombre de su madre MARIA MIGUEL. Nótese que su nombre tiene tres componentes o elementos, el primero de ellos proviene del segundo nombre de su Madre, el segundo componente proviene del primer nombre de su Padre y el tercero corresponde al nombre de su abuelo materno.”*

En vista de lo anterior, el RENAP toma acción y la Sala, en la misma sentencia, expuso en su considerando tercero que de conformidad con las pruebas aportadas se pudo constatar lo siguiente: *“Dicho documento fue entregado a RENAP con fecha veinte y siete (sic) de abril del año dos mil once el cual se encuentra en sede de San Juan Ixcoy, del departamento de Huehuetenango, y fue adjuntada imagen enviada de Sede al lugar antes referido, en la cual se manifiesta que dicho Documento Personal de Identificación –DPI- está listo para ser entregado al ciudadano.”*; lo cual es una estrategia del RENAP para dejar sin materia un amparo y así evitar la continuación del mismo.

A pesar de lo anterior, la Sala agrega que: *“Es importante resaltar que el amparista en memorial de fecha diecinueve de enero de dos mil trece, al comparecer a evacuar la audiencia de las últimas cuarenta y ocho horas, ... en el punto numeral uno punto*

*cuatro expuso lo siguiente: ‘El día catorce de agosto del presente año, sorpresivamente la autoridad impugnada cambió de opinión y le hizo entrega de su Documento Personal de Identificación, y que éste acto se da posterior a la Acción planteada por su persona, y sin lugar a dudas como efecto que generó el requerimiento del informe circunstanciado por parte de éste Tribunal a la autoridad impugnada, y que **de una forma burda se pretende ocultar la actitud que causo agravios a su persona**, al restringirle e infringir sus derechos constitucionales con la negativa de la emisión de su derecho al Documento Personal de Identificación, así como se condicionó la inscripción de su nombre a la rectificación del mismo a través de un trámite Notarial...’”*

Sin embargo, la Sala en el mismo Considerando tercero inciso tercero expone lo siguiente: “...el Registro Nacional de las Personas, condicionó al amaprista en cuanto a que, para entregarle el referido documento debía tramitar la rectificación de su partida de nacimiento, con lo cual no respeto el Derecho que la propia Constitución Política le reconoce conforme las normas antes descritas, de esa cuenta no obstante que el presente amparo debe denegarse al haber quedado sin materia sobre la cual pronunciarse, este Tribunal insta a la autoridad recurrida que para no violentar los derechos culturales en cuanto a la asignación de los nombres de los pueblos indígenas de ascendencia Maya... y tome en consideración lo regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, y el Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, al momento que soliciten el Documento Personal de Identificación –DPI-.”

Finalmente, la Sala resolvió: “1) Deniega el amparo solicitado por MIGUEL MARROQUIN MIGUEL en contra del REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS en virtud que el mismo ha quedado sin materia.”

Como se puede apreciar de los extractos de la resolución, se desconoce mucho sobre la cultura de los pueblos indígenas de Guatemala y lo que lo hace más dañino es que en los casos en que se conoce, se trata de obligar a las personas de descendencia indígena a separarse de su cultura y adoptar otra, que en este caso es la occidental, con la cual ellos no se identifican.

Este no es el único caso en que se ha conocido de violaciones de este tipo por el RENAP ya que en todo el país esta institución ha tomado la posición descrita en el extracto de la resolución anteriormente indicada, siendo aún peor que las personas afectadas han aceptado estas violaciones y han realizado trámites notariales de cambio de nombre con el fin de poder obtener su Documento Personal de Identificación. Otros casos similares son los del señor Francisco Pedro Francisco¹⁰⁷ y Francisco Martín Mendez, los cuales incluso han llegado a ser noticia nacional¹⁰⁸ haciendo pública la vulneración que se les ha dado a sus derechos culturales.

En la jurisprudencia guatemalteca existen varios casos como los mencionados en el presente capítulo, de los cuales se pueden mencionar algunos como el caso contenido en el expediente de apelación de sentencia de amparo número 219-2011 de la Corte de Constitucionalidad en el que se violan derechos de defensa y de propiedad, así como el caso contenido en el expediente de apelación de sentencia de amparo número 1869-2010 de la Corte de Constitucionalidad con relación a violaciones de derechos de defensa, de propiedad de pueblos indígenas y libre determinación de los pueblos indígenas.

¹⁰⁷ El expediente de la Corte de Constitucionalidad para el caso de Francisco Pedro Francisco es el 4656-2012 y la resolución del mismo declaró SIN LUGAR la apelación planteada por el señor, confirmando así la resolución de la sala por “haber desaparecido el agravio ocasionado” por las mismas razones que el caso del señor Miguel Marroquín Miguel.

¹⁰⁸ Se puede consultar la noticia inicial en el siguiente link: www.prensalibre.com.gt/noticias/comunitario/Exige-respeto-identidad_0_853114702.html, y la noticia de la resolución de la sala en el siguiente link: http://www.prensalibre.com/noticias/Pide-respetar-identidades_0_967703280.html.

CAPÍTULO 4

ANÁLISIS COMPARATIVO: SISTEMA JURÍDICO ESTATAL Y SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA

En este capítulo es importante iniciar con indicar que la gran brecha que existe entre el Sistema Jurídico Estatal y el Sistema Jurídico Indígena es primero con relación a que en el Estatal está reconocido de modo expreso el Derecho Consuetudinario o Indígena a partir de la ratificación del Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. El problema radica en que en este Convenio el Estado se obliga a una adecuación de la legislación interna con el fin de que exista una consistencia normativa, entre la Constitución y las leyes ordinarias, a efecto que se reconozca el Derecho Indígena y se elimine la contradicción que existe en cuanto a que las costumbres solo son admisibles a falta de ley y nunca en contra de ella (que es lo que el Convenio pretendía), así como la facultad de los pueblos indígenas de administrar justicia, y modificar las leyes.

Por otro lado, el Convenio 169 también expone de modo explícito¹⁰⁹ que si en dado caso existiere algún conflicto de normas o derechos, siempre debe aplicarse el que sea más favorable o beneficioso a los pueblos indígenas, sin importar el rango de la norma, disposición o acuerdo nacional en el que se consagre tal derecho o ventaja. A esto se le denomina el principio de progresividad de los derechos humanos.

El Convenio 169 resuelve temporalmente el conflicto que existe entre estas normas en el sentido que, mientras exista tal conflicto, siempre se hará una interpretación favorable a los pueblos indígenas.

Se realizó una opinión consultiva a la Corte de Constitucionalidad con relación a la constitucionalidad de la ratificación del Convenio 169¹¹⁰ en la cual se concluyó que: *“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*

¹⁰⁹ Artículo 35 del Convenio.

¹¹⁰ Corte de Constitucionalidad, Opinión Consultiva, expediente número 199-95 de fecha 18 de mayo de 1995.

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, Awakateko, Chorti, Chuj, Itza, Ixil, Jakalteco, Kanjobal, Kaqchikel, Kiche, Mam, Mopan, Poqomam, Pogomchi, Q'eqchi, Sakapulteco, 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.”

Se podría resumir que a pesar de que las leyes y normas ordinarias no reconozcan el derecho indígena, y a pesar que la Constitución no tiene una norma expresa al respecto, al haberse ratificado el Convenio 169 de la OIT, el Estado ha reconocido en el ordenamiento jurídico interno el derecho indígena.

En un sentido general, se encuentran claras diferencias entre ambos sistemas jurídicos, los cuales finalmente crean, en principio, el pluralismo jurídico que se manifiesta en el país y por el otro lado la falta de aceptación recíproca de ambos sistemas, los cuales se presentarán a continuación.

4.1 Diferencias Generales

En el capítulo 2 de la presente investigación se expuso, en forma general, lo relativo al Sistema Jurídico de los Pueblos Indígenas, abarcando principios, características generales y aspectos específicos de sus figuras jurídicas, por lo que en este apartado se resaltarán puntualmente las diferencias generales que se han logrado evidenciar entre ese sistema jurídico y el Sistema Jurídico Estatal. A continuación se presentan las características generales que según Simona Yagenova, diferencian a un sistema del otro:¹¹¹

- a) El Sistema Jurídico Estatal tiene como fuente principal el proceso legislativo, es decir, la creación de leyes, por medio del Organismo Legislativo, el Organismo Ejecutivo y un órgano especializado para administrar esas leyes, que es el Organismo Judicial.
- b) El Sistema Jurídico Indígena se basa en la costumbre para formular su propia normativa jurídica, lo cual se da dentro de un determinado contexto social y en ese sentido se va modificando a futuro.
- c) El Sistema Jurídico Indígena está integrado por un conjunto de normas tradicionales de carácter oral las cuales no son codificadas, pero si son socialmente aceptadas y acatadas por la comunidad en donde se manifiestan.
- d) Las normas del Sistema Jurídico Estatal están orientadas a sancionar comportamientos, mientras que las normas del Sistema Jurídico Indígena tienden a prescribir comportamientos y luego a buscar el resarcimiento. Las

¹¹¹ YAGENOVA, Simona Violetta (compiladora), *El Derecho Indígena en América Latina: dificultades, logros y perspectivas*, págs.163-165.

investigaciones del IDIES¹¹² han determinado en un sentido similar al indicar que el Sistema Jurídico Indígena se basa en el principio de la restitución al ofendido.

- e) El objetivo del Sistema Jurídico Indígena es mantener la armonía y el balance de una comunidad por lo que se dice que tiene una orientación colectiva, en cambio el Sistema Jurídico Estatal es individualista.
- f) El Sistema Jurídico Indígena tiene como fin regular las relaciones sociales y no la represión como es el caso dentro del Sistema Jurídico Estatal. En ese mismo sentido lo expone IDIES¹¹³, indicando que tienden principalmente a prescribir comportamientos, reparar el daño y castigar la conducta transgresora.
- g) En el Sistema Jurídico Indígena, las normas jurídicas se encuentran íntimamente ligadas con el resto de la organización social, por lo que se interrelacionan con temas de índole social, de carácter religioso y de carácter moral, lo cual no sucede en el Sistema Jurídico Estatal.
- h) En el Sistema Jurídico Indígena los funcionarios o autoridades que imparten justicia, nunca están separados del resto de la comunidad y desempeñan cargos de distinta naturaleza a la judicial (religiosos, administrativos, etc.) ya que también realizan funciones de mediación para dirimir conflictos. Mientras que el juzgado o tribunal, como espacio privilegiado para exponer quejas, dirimir conflictos y exigir justicia es un producto del Estado de derecho, pero con frecuencia es ajeno a las costumbres y valores de las comunidades.
- i) En el Sistema Jurídico Indígena, para optar a los cargos de máxima autoridad como alcalde indígena y principal es requisito indispensable ser honorable, gozar del respeto de la sociedad y haber desempeñado cargos de servicio comunal y son designados por consenso de la población, es decir, que tal y

¹¹² Universidad Rafael Landívar, El sistema jurídico maya – una aproximación, Guatemala, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, 1998, pag. 87.

¹¹³ Asociación de Investigación y Estudios Sociales, *Op. Cit.*, Pág. 9.

como lo expone Luis Arturo Xep Coz¹¹⁴, las autoridades son electas por las comunidades. Por su lado, en el Sistema Jurídico Estatal se posee una escuela especializada para formar a los futuros jueces¹¹⁵, y los requisitos para acceder a la escuela y posteriormente al cargo son diferentes; ser abogado, no se requiere ser originario del área jurisdiccional del juzgado donde se ocupará el cargo y hasta el momento, no se requiere el dominio del idioma de la región a que será asignado.

- j) En el Sistema Jurídico Indígena se procura conciliar el interés social, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal se aplica justicia con órganos especializados, y se falla a favor de quien mejores pruebas de descargo o evidencias de culpabilidad demuestra, por lo que se reconoce la verdad jurídica y no la verdad real.
- k) En el Sistema Jurídico Estatal se imparte justicia de conformidad con la Constitución y las leyes decretadas por el Congreso de la República, mientras que en el Sistema Jurídico Indígena las normas son heredadas de generación en generación, sin estar positivizadas.
- l) En el Sistema de Justicia Indígena, las acciones y omisiones que rompen la normatividad de una comunidad, son conocidas y resueltas por sus propias autoridades, limitándose a las costumbres, procedimientos, ámbito territorial y vecinos de esa comunidad, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal la territorialidad en ciertos casos no es limitante, por lo que incluso los extranjeros pueden ser juzgados bajo las leyes guatemaltecas.
- m) El Sistema Jurídico Indígena tiene un procedimiento breve (dos o tres sesiones), es económico, se restituye al ofendido, es oral, se habla en el idioma que hablan las partes involucradas, mientras que el Sistema Jurídico

¹¹⁴ Xep Coz, Luis Arturo, Sistema Jurídico Propio de los Pueblos Indígenas o Derecho Indígena, Guatemala, 2008, pag. 5.

¹¹⁵ Esta escuela se conoce con el nombre de Escuela de Estudios Judiciales de la Corte Suprema de Justicia que funciona bajo la Unidad de Capacitación Institucional del Organismo Judicial, de acuerdo con el artículo 12 de la Ley de la Carrera Judicial.

Estatad es tardado, oneroso, punitivo, por escrito y únicamente en idioma español.

- n) La forma de acceder a la tierra en el Sistema Jurídico Indígena usualmente es de palabra, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal se hace por medio de escritura pública y con la debida inscripción en el Registro General de la Propiedad.
- o) El uso del recurso natural del agua en el Sistema Jurídico Indígena es gratis en la mayoría de casos y es compartida, aprovechada y protegida por toda la comunidad, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal es comprada, con uso individual.

4.2 Figuras jurídicas civiles y sus diferencias

Por otro lado, y tal y como se detalló en el mismo capítulo 2 del presente trabajo de investigación, existen varias figuras jurídicas civiles que dentro del Sistema Jurídico Indígena poseen particularidades y diferencias claras con las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Estatal, las cuales se detallan a continuación:

4.2.1 Las Relaciones Familiares

A diferencia con el Sistema Jurídico Indígena, en el cual no se hace distinción conforme al grado de parentesco sino simplemente se determina si existe familiaridad o no, en el Sistema Jurídico Estatal se establece específicamente a quienes se les puede considerar familiares y la forma de determinarlo. En el artículo 190 del Código Civil se expone que: *“La ley reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado el de afinidad dentro del segundo grado, y el civil, que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado. Los cónyuges son parientes, pero no forman grado.”*.

Por otro lado, el artículo 191 aporta una definición de lo que se entiende que es la consanguinidad, indicando lo siguiente: *“Parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.”*.

Finalmente, el artículo 193 detalla cómo se gradúa el parentesco, manifestando lo siguiente: *“El parentesco se gradúa por el número de generaciones; cada generación constituye un grado.”*

De lo anterior entonces se pueden extraer dos principales diferencias entre ambos sistemas, siendo el primero que la ley reconoce un parentesco de consanguinidad y uno de afinidad, algo que no se encuentra en el Sistema Jurídico Indígena. Segundo, en el Sistema Jurídico Estatal el parentesco de consanguinidad no sobrepasa el cuarto grado, lo cual no existe en el Sistema Jurídico Indígena ya que ellos consideran parientes a cualquier familiar sin importar su grado de consanguinidad.

4.2.2 El Matrimonio

Principalmente la diferencia entre el Sistema Jurídico Indígena y el Sistema Jurídico Estatal radica en que en este último legalmente no son necesarios los actos protocolarios anteriores a la consumación del matrimonio, tales como las pedidas, la pesada y la pulseada las cuales fueron desarrolladas en el capítulo 2 apartado 2.4.2 del presente trabajo de investigación.

Adicionalmente, se puede observar que en esencia el concepto del matrimonio es el mismo ya que el artículo 78 del Código Civil expone que: *“El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.”*

Por otro lado con relación al procedimiento en ambas instituciones es común que se utilice al alcalde municipal o al ministro de culto para casarse, lo cual incluso es regulado así en el Sistema Jurídico Estatal de conformidad con lo que regula el artículo 92 del CC: *“El matrimonio debe autorizarse por el alcalde municipal o el concejal que haga sus veces, o por un notario hábil legalmente para el ejercicio de su profesión. También podrá autorizarlo el ministro de cualquier culto que tenga esa facultad, otorgada por la autoridad administrativa que corresponde.”*

Se puede concluir que tanto en costumbre como legalmente el matrimonio es básicamente el mismo, incluso en su procedimiento ya que en el Código Civil también se le otorga la facultad al Alcalde, un Ministro de Culto o a un Notario para que haga constar el matrimonio.

4.2.3 Separación y Divorcio

Tal y como se expuso en el capítulo 2 apartado 2.4.3 con relación a que la forma y el procedimiento para hacer constar un matrimonio en ambos sistemas jurídicos es el mismo, resulta lógico asumir que la forma y el procedimiento para hacer constar la separación y el divorcio sea también el mismo.

De esa manera, el artículo 154 del Código Civil expone que: *“La separación de personas, así como el divorcio, podrán declararse: 1º. Por mutuo acuerdo de los cónyuges; y 2º. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada. La separación o divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, no podrá pedirse sino después de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio.”*

Por otro lado, el artículo 426 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que: *“El divorcio o la separación por mutuo consentimiento podrán pedirse ante el juez del domicilio conyugal, siempre que hubiere transcurrido más de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio. ...”*.

Esto determina que la única forma en que se puede llevar un divorcio, ya sea en el Sistema Jurídico Estatal o en el Indígena es a través de una solicitud formulada a un juez, sin importar que sea de mutuo acuerdo o unilateral. Los aspectos procedimentales en la separación y el divorcio son cumplidos casi en su totalidad en las comunidades indígenas, ya que esto les da protección en aspectos como la pensión alimenticia, repartición de bienes y la facultad de poderse volver a casar.

4.2.4 La Unión de Hecho

La unión de hecho surte la misma suerte que el matrimonio, ya que en ambos sistemas se utiliza lo establecido en ley para hacer constar la unión. La única

diferencia que se puede encontrar es que es más común que las personas que viven bajo las normas del Sistema Jurídico Indígena utilicen con mayor frecuencia la figura jurídica de la unión de hecho que la del matrimonio.

El artículo 173 expone cuando procede declarar la unión, indicando lo siguiente: *“La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.”*

Esto se debe a que para estas personas resulta más práctico realizar una simple declaración de unión de hecho, por si en un futuro se ven en la necesidad de separarse, ya que así no tienen que pasar por el proceso judicial del divorcio que se utiliza para eliminar el vínculo marital.

4.2.5 Los Nombres

La diferencia principal entre ambos sistemas se encuentra con la forma en que se determina el nombre de una persona, ya que en el Sistema Jurídico Estatal se expone, en el artículo 4 del Código Civil, lo siguiente: *“La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil, el que se compone del nombre propio y del apellido de sus padres casados o de sus padres no casados que lo hubieren reconocido. Los hijos de madre soltera serán inscritos con los apellidos de ésta.”*

Por otro lado, tal y como se mencionó en el capítulo 2 apartado 2.4.5 de la presente investigación, en el Sistema Jurídico Indígena los nombres se componen por dos nombres, el primero de origen castellano, con el cual se registran las personas ante el Registro Civil y el otro en su idioma maya, el cual proviene del nombre del abuelo paterno o materno y se traslada a los nietos primogénitos.

Lo establecido por el Sistema Jurídico Estatal da una mayor seguridad y mejor control sobre la identificación de las personas, así como de quienes son sus familiares. Sin embargo, indistintamente del sistema jurídico que se trate, se realiza la inscripción de las personas en el Registro Civil, por lo que no debería de existir ningún problema relacionado a los nombres.

Sin embargo, existen casos en que el Registro Civil no inscribe a ciertas personas e incluso les ha solicitado que cambien su nombre para poder inscribirse, a lo cual se puede citar como ejemplo el caso mencionado en el capítulo anterior de Miguel Marroquín Miguel y de Francisco Pedro Francisco en donde la Corte de Constitucionalidad ordena al RENAP no volver a violentar los derechos culturales de los pueblos indígenas de descendencia Maya y que se tome en consideración lo regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala y el Convenio 169 de la OIT Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

4.2.6 La Herencia

Anteriormente se mencionó que con relación a la figura jurídica de la herencia existen similitudes entre ambos sistemas, para lo cual se hizo referencia a la donación entre vivos plasmada en el Código Civil en su artículo 1855 del CC que expone: *“La donación entre vivos es un contrato por el cual una persona transfiere a otra la propiedad de una cosa, a título gratuito.”*

Sin embargo, existe una diferencia fundamental en esta figura jurídica ya que existe una formalidad esencial en el Sistema Jurídico Estatal que no se puede pasar por alto y que se encuentra regulada en el artículo 1862 del Código Civil de la siguiente forma: *“La donación de bienes inmuebles debe otorgarse y aceptarse por escritura pública.”*

Por otro lado, del mismo modo se citó la similitud en la figura jurídica de la herencia condicional la cual se encuentra regulada en el artículo 993 el cual expresa: *“Las disposiciones testamentarias podrán otorgarse bajo condición, haciendo depender su eficacia de la realización de un acontecimiento futuro e incierto. Las condiciones*

impuestas a los herederos y legatarios se regirán por lo establecido para las obligaciones condicionales en lo que no esté prevenido en este capítulo.”

La diferencia esencial entre los sistemas jurídicos objeto de estudio radica en que en el Sistema Jurídico Estatal es más común que los bienes se hereden de padres a hijos al momento que los primeros fallezcan, lo cual se expone en el artículo 917 del Código Civil de la siguiente forma: *“La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda, intestada, comprendiendo en uno y otro caso, todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.”*

En ese mismo sentido, en el artículo 918 del mismo cuerpo legal se determina que: *“Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte; y la sucesión puede ser a título universal y a título particular.”*

4.2.7 La Tierra y sus Recursos

En ambos sistemas lo usual es la obtención de sus bienes por medio del régimen de la propiedad privada, sin embargo existe una distinción fundamental en el Sistema Jurídico Estatal, ya que divide los bienes en muebles e inmuebles tal y como lo determina el artículo 442 del Código Civil en donde expone que: *“Son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación, y se clasifican en inmuebles y muebles.”*

Adicionalmente, a los inmuebles los identifica individualmente lo cual se puede apreciar de la lectura del artículo 445 del Código Civil de los cuales para efectos del presente trabajo de investigación únicamente se citan los primeros dos: *“Son bienes inmuebles: 1º. El suelo, el subsuelo, el espacio aéreo, las minas mientras no sean extraídas, y las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra; 2º. Los árboles y plantas mientras estén unidos a la tierra, y los frutos no cosechados; ...”*

Sin embargo, la forma jurídica adecuada para poder obtener el derecho de propiedad en el Sistema Jurídico Estatal es que se por medio de una escritura pública autorizada por un notario en caso de compraventa o herencia testamentaria, o bien por declaración judicial en caso de titulación supletoria o herencia intestada, lo cual se encuentra plasmado en el artículo 633 del Código Civil de la siguiente forma: *“Tratándose de bienes inmuebles, la posesión por diez años, con las demás condiciones señaladas en el artículo 620, da derecho al poseedor para solicitar su titulación supletoria a fin de ser inscrita en el Registro de la Propiedad.”*

Finalmente el artículo 579 del mismo cuerpo legal indica que los cuerpos de agua que son de dominio privado, listando los siguientes: *“1º. Las aguas pluviales que caigan en predios de propiedad privada, mientras no traspasen sus linderos; 2º. Las aguas continuas y discontinuas que nazcan en dichos predios, mientras discurren por ellos; 3º. Las lagunas y sus álveos formados por la naturaleza, en los expresados terrenos; y 4º. Las aguas subterráneas obtenidas por medios artificiales en propiedades particulares.”*

Ahora bien, el Instituto de la Defensa Pública Penal¹¹⁶ expresa que existen conflictos o limitantes que han sido generadas por cada uno de los Sistemas Jurídicos que en el presente trabajo de investigación se exponen, las cuales han sido reconocidas por ambas partes como aspectos que se deben resolver para que pueda existir armonía entre ambos Sistemas Jurídicos, los cuales se enuncian a continuación:

- a) Los operadores de justicia del Sistema Jurídico Estatal exigen la prevalencia de la ley sobre el Sistema Jurídico Indígena.
- b) El Sistema Jurídico Estatal determina que el uso de la costumbre, como forma de solucionar conflictos, así como la falta de aceptación de las leyes del sistema estatal, hace que el Sistema Jurídico Indígena esté en una posición de subordinación ante el propio Estado.

¹¹⁶ Instituto de la Defensa Pública Penal, *Guía Pedagógica para el Abordaje de casos con Pertinencia Cultural*, Guatemala, 2010, págs. 14-15

- c) El Sistema Jurídico Indígena en muchas ocasiones sufre de discriminación por parte de los operadores de justicia del Sistema Jurídico Estatal, indicando que son inferiores y que no tienen la capacidad para resolver conflictos en casos concretos.
- d) El Sistema Jurídico Indígena se basa en la resolución de sus conflictos buscando la convivencia en armonía dentro de la comunidad, con la naturaleza y el cosmos, lo cual no es aceptado (o entendido) por el Sistema Jurídico Estatal que se basa en un sistema jurídico positivo.

De todo lo expuesto en el presente capítulo se puede concluir que existen claras diferencias que en la actualidad separan la convivencia armónica de ambos sistemas jurídicos. Lo anterior se podrá evidenciar de una forma más gráfica en el capítulo 6 de Presentación, Discusión y Análisis de Resultados ya que se preparó un Cuadro de Cotejo en donde se presentan las diferencias mencionadas en el presente capítulo.

Por otro lado, a pesar de existir estas claras diferencias, es evidente que son obstáculos que se pueden superar con coordinación entre ambos sistemas jurídicos para crear un único sistema único mixto pero balanceado y que sea aceptado como propio por la totalidad de las personas en el país, siempre y cuando exista voluntad de ambas partes en que eso suceda.

En el capítulo siguiente se exponen las pautas de coordinación que se han generado a través de los años con el fin de buscar esta armonización entre ambos sistemas.

CAPÍTULO 5

PAUTAS DE COORDINACIÓN ENTRE EL DERECHO INDÍGENA Y EL DERECHO ESTATAL

Las pautas de coordinación son modelos o herramientas cuyo fin es que dos elementos distintos se puedan fusionar y funcionar adecuadamente, en este caso en particular el Sistema Jurídico Indígena y el Sistema Jurídico Estatal guatemalteco. Es por esto, que a partir de los Acuerdos de Paz y de la ratificación del Convenio 169 de la OIT muchas organizaciones y personas en particular se han dado a la tarea de crear estos modelos y fomentar su realización, que es lo que en este capítulo se desarrollará, determinando cuáles son, así como qué efectos tendrían a futuro.

Raquel Yrigoyen Fajardo¹¹⁷ expone que el reconocimiento constitucional del derecho indígena o consuetudinario constituye un imperativo jurídico y político. El imperativo jurídico se deriva de las obligaciones adquiridas por el Estado guatemalteco al ratificar el Convenio 169 de la OIT, ya que se debe adecuar la legislación nacional al mismo. El imperativo político es producto de los compromisos contraídos en los Acuerdos de Paz. También se puede afirmar un imperativo social derivado de la necesidad de construir una nación inclusiva y un verdadero Estado de derecho.

Continúa expresando Yrigoyen Fajardo¹¹⁸ que el primer paso para hablar de una adecuada coordinación entre ambos sistemas sería el reconocimiento constitucional del derecho indígena o consuetudinario. Esta falencia de reconocimiento le ha costado al Estado guatemalteco una falta de legitimidad ya que no ha podido responder ni representar la realidad pluricultural del país y en consecuencia ha marginado a los pueblos indígenas, su cultura, sus derechos y su sistema jurídico.

Manifiesta nuevamente Yrigoyen Fajardo, que al momento que el estado guatemalteco otorgue este reconocimiento esto *“permitiría que la institucionalidad jurídico-política del Estado responda a la existencia del pluralismo legal y sea más*

¹¹⁷ YRIGOYEN FAJARDO, Raquel, *Pautas de Coordinación entre el Derecho Indígena y el Derecho Estatal*, Guatemala: Fundación Myrna Mack, 1999, pág. 48.

¹¹⁸ *Loc. Cit.*

acorde a la configuración social de una nación pluricultural, multilingüe y multiétnica. El imperativo jurídico se deriva de las obligaciones adquiridas por el Estado guatemalteco al ratificar el Convenio 169 de la OIT, ya que debe adecuar la legislación nacional al mismo. El imperativo político es producto de los compromisos contraídos en los Acuerdos de Paz.”¹¹⁹

En ese sentido, la Fundación para el Debido Proceso Legal¹²⁰ considera que un medio sugerido para una adecuada coordinación es la aprobación de una Ley de Coordinación, la cual permitiría que se establezcan desde una normativa legal, ciertas pautas que garanticen que la relación entre ambos sistemas se hará respetando la cultura de las comunidades. Adicionalmente, debería incluir disposiciones y mecanismos que garanticen el reconocimiento, efectividad, validez y ejecutividad de las decisiones tomadas por el Sistema Jurídico Indígena.

Sin embargo, en el Seminario Sobre Coordinación entre el Derecho Indígena y el Sistema Jurídico Estatal¹²¹ se realizó un taller en el cual se pretendía elaborar propuestas para la coordinación entre el Sistema Jurídico Indígena y el Sistema Jurídico Estatal. En el referido Seminario se planteó la siguiente pregunta: ¿Se considera necesario legislar la coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal? A lo anterior la mayoría de participantes respondió que no, o que hace falta que se cumplan otras condiciones previas y los que sí lo consideran necesario fue únicamente para establecer los parámetros o marcos legales sobre qué autoridad debería de tener la facultad de resolver conflictos y bajo cuales condiciones.

Por su lado, expone Otto Marroquín¹²² que en búsqueda de esa coordinación, por parte de la Corte Suprema de Justicia, se fundó una Comisión de Asuntos Indígenas la cual tenía como objetivo principal recopilar todas las resoluciones en que se aplicara el convenio 169 de la OIT, así como los usos, costumbres, tradiciones y actividades que reflejaran la cosmovisión maya y la aplicación del derecho indígena.

¹¹⁹ *Loc. Cit.*

¹²⁰ Fundación para el Debido Proceso Legal, *Memoria del Seminario Taller: Justicia de Paz y Derecho Indígena: Propuesta de Coordinación*, Fundación Myrna Mack, Guatemala, 2004, págs. 73 y 74.

¹²¹ Fundación Konrad Adenauer, *Seminario Sobre Coordinación Entre el Derecho Indígena y el Sistema Jurídico Oficial*, Guatemala, 2006, págs. 133-135

¹²² *Ibid.*, pag. 98.

Adicionalmente agrega que es importante que exista no solo una codificación, sino una plasmación documental del derecho maya, que permita una fuente más segura de información y a eso tiende esa recopilación.

Yrigoyen Fajardo expresa que en este momento existen varias demandas jurídicas pendientes de cumplir, provenientes de los Acuerdos de Paz, las cuales son las siguientes¹²³:

- a) El reconocimiento constitucional del derecho indígena.
- b) La elaboración adecuada, mediante un proceso democrático entre ambas partes, de Pautas de Coordinación entre el Sistema Jurídico Indígena y el Sistema Jurídico Estatal, con objetivos realizables.
- c) Una ampliación y reconocimiento de mecanismos alternativos de resolución de conflictos que sean elaborados y coordinados tanto por el derecho estatal como por el derecho indígena.
- d) Elaboración de modelos de respeto, fortalecimiento y descriminalización del derecho indígena, con el fin de promover el mismo y eliminar la discriminación y marginación del Sistema Jurídico Indígena.
- e) Establecer procedimientos para aplicar la legislación nacional a pueblos indígenas, de conformidad con lo establecido en el artículo 8.1 del Convenio 169 de la OIT.
- f) Establecimiento de la Justicia Plural, la cual aplicaría el derecho indígena en casos donde se encuentren poblaciones y costumbres indígenas; en casos en donde se utilicen los mecanismos alternos respetarse y facilitarse su uso; y en situaciones en que no se dé ninguno de esos casos deberá intervenir el Sistema Jurídico Estatal, que debe ser multilingüe y multicultural

Adicionalmente Yrigoyen Fajardo indica que con respecto al reconocimiento constitucional del Derecho Indígena o consuetudinario, se deben de tener en cuenta

¹²³ YRIGOYEN FAJARDO, Raquel, *Op. Cit*, pag. 48

varios elementos, los cuales poseen observaciones y punto de vista importantes para que el reconocimiento sea plasmado adecuadamente¹²⁴: 1) El Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, 2) Los compromisos de los Acuerdos de Paz y las recomendaciones derivadas de las comisiones creadas por los mismos; 3) La consulta a los Pueblos Indígenas (que supone un amplio proceso de información y participación) y; 4) El diálogo intercultural e intersectorial a nivel de la ciudadanía en su conjunto, en el marco de un proceso político transparente, informado y participativo.

Continúa manifestando Yrigoyen Fajardo¹²⁵ que en base a lo anterior y, teniendo en cuenta lo contenido en el Convenio 169 de la OIT, los Acuerdos de Paz y una propuesta de reforma Constitucional presentada por los Pueblos Indígenas (la cual recibió más de 5.000 firmas), los contenidos jurídicos mínimos que debería tener el reconocimiento constitucional del derecho indígena y sus pre-requisitos, serían los que siguen:

- a) La base del reconocimiento del Derecho Indígena es que se debe reconocer que el Estado guatemalteco es pluricultural, multiétnico y multilingüe, así como reconocer a los Pueblos Indígenas y sus derechos.
- b) Reconocimiento que en Guatemala existe un Pluralismo Legal, el cual se debe de hacer constar tanto en la Constitución como en el resto de la normativa legal interna de conformidad con lo expuesto en la literal f) anterior.
- c) El reconocimiento expreso del Derecho Indígena lo cual incluye la potestad de tener y crear sus propias normas para regular la vida social, propias autoridades e instituciones y poder designarlas y la potestad de poder administrar justicia; siempre y cuando con la limitante que no viole derechos humanos.
- d) Se debe de dejar claro que el sujeto titular del reconocimiento de su derecho son los Pueblos Indígenas, como comunidad y no individualmente a cada

¹²⁴ *Ibid.*, pág. 49

¹²⁵ *Loc. Cit.*

miembro de él, ya que de esta forma se podría delegar la potestad a grupos menores como lo son las comunidades o grupos indígenas.

- e) Finalmente debería establecerse el procedimiento para solucionar conflictos derivados entre la aplicación del derecho indígena y el estatal.

Por su lado, Karin Wagner¹²⁶ plantea estrategias y acciones orientadas a fortalecer y mejorar el acceso a la justicia, las cuales se pueden resumir de la siguiente forma:

- a) Se debe de mejorar el acceso a la justicia por medio de un adecuado diseño y efectiva implementación de políticas públicas integrales y no de manera aislada, con el fin que se cuente con mejor personal, presupuesto, coordinación interinstitucional (según lo expone el ASIES el espacio idóneo es la Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia)¹²⁷, participación civil, establecer procedimientos de monitoreo social, obtener registros estadísticos y una adecuada cooperación internacional.
- b) Descentralizar los servicios de administración de justicia en armonía con el fortalecimiento del derecho indígena, por medio de una ampliación de la cobertura de juzgados de paz móviles, continuar con el funcionamiento de los Juzgados de Paz Comunitarios, ampliación de los juzgados especializados por materia, ampliación del programa de defensorías indígenas, retomar el objetivo originario de los Centros Auxiliares de Justicia (CAJ), y la agilización y simplificación de los sistemas de gestión de los juzgados.
- c) Implementación de un sistema público de asistencia y asesoría legal gratuita y de atención a víctimas, que asegure mayor cobertura geográfica y especializada por materias ampliando el mandato del IDPP a otras materias¹²⁸, fortaleciendo el apoyo que brindan entidades gubernamentales en

¹²⁶ WAGNER, Karin, *Acceso a la Justicia*, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, Guatemala, 2007, pags. 9-22.

¹²⁷ Asociación de Investigación y Estudios Sociales, *Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia: avances y debilidades*, Cuarto informe, Guatemala, 2006, pag. 133

¹²⁸ Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, *Propuestas de lineamientos de políticas públicas para el acceso de los pueblos indígenas a la justicia oficial*, PNUD. Cooperación de la República Federal de Alemania, Guatemala, 2007, pág. 42.

asistencia legal y establecer un sistema eficiente de coordinación entre organizaciones gubernamentales y no gubernamentales.

- d) Mejorar el acceso a la justicia en materia lingüística por medio de servicios públicos de intérpretes y traductores legales, así como la contratación de personal bilingüe, realizando inventarios de necesidades de traducción judicial y fortalecer la formación profesional de intérpretes y traductores legales.
- e) Eliminación de prácticas discriminatorias, y políticas adecuadas de pertenencia cultural, creando y ejecutando programas de sensibilización sobre la cultura de los pueblos indígenas, una efectiva aplicación del peritaje cultural y una aprobación de reformas legales que eliminen normas discriminatorias.
- f) Fortalecer y consolidar el conocimiento y respeto de la forma en que los pueblos indígenas administran justicia, fortaleciendo la aplicación del derecho indígena, establecer planes piloto para facilitar el acceso a la justicia estatal y realizar estudios sistemáticos con el fin de profundizar en el conocimiento del Sistema Jurídico Indígena.
- g) Establecer una adecuada política estatal sobre la aplicación de mecanismos alternativos de resolución de conflictos, por medio de coordinación pública y privada, evaluación de resultados, fortalecimiento del marco legal y una adecuada difusión y sensibilización sobre la aplicación de estos mecanismos.
- h) Mejorar la educación cívica y legal de la población en general, haciendo difusión sobre derechos y obligaciones y del funcionamiento del sistema legal guatemalteco, tanto a nivel del sistema educativo como de forma masiva y en español así como en idiomas indígenas¹²⁹, orientando a las personas acerca de cómo hacer valer sus derechos, ante quien y por qué vías.

Finalmente, Yrigoyen Fajardo expone los ejes¹³⁰ que tienen como fin establecer pautas de coordinación entre el Sistema Jurídico Indígena y el Sistema Jurídico Estatal, los cuales deben resolver temas como el establecimiento de criterios y reglas para definir y resolver los conflictos de competencia: a) material, b) territorial, c)

¹²⁹ Instituto Interuniversitario de Iberoamérica, *Sistema de Justicia y Seguridad Ciudadana, Perfil de Gobernabilidad en Guatemala*, Ediciones Universidad de Salamanca, España, 2005, pag. 160.

¹³⁰ YRIGOYEN FAJARDO, Raquel, *Op. Cit.*, pág. 52

personal, y d) temporal entre ambos sistemas; e) descriminalización del derecho y la justicia indígenas; f) mecanismos para el respeto de actos jurídicos del derecho indígena; g) mecanismos para el respeto de decisiones jurisdiccionales de la justicia indígena; h) remisión de casos o situaciones al derecho indígena; i) fortalecimiento de autoridades indígenas y pautas de relación con autoridades estatales; j) mecanismos de colaboración y apoyo entre sistemas; k) procedimientos para resolver denuncias por presunta violación de derechos humanos por parte del derecho indígena.

Estos temas son descritos brevemente, tal y como los expone Yrigoyen Fajardo, a continuación¹³¹:

- a) Competencia Material: En ninguna instancia se limita el conocimiento de alguna materia al Sistema de Justicia Indígena, incluso en ciertos aspectos se fomentan (como lo es con el derecho penal) a que ellos mismos los resuelvan, por lo que no existe limitación alguna sin importar la gravedad o la cuantía del conflicto.
- b) Competencia Territorial: En este caso no se ha especificado ni en el Convenio 169 de la OIT ni en los Acuerdos de paz cosa alguna sobre la competencia territorial, pero es fácil inferir que la competencia del derecho indígena debe de comprender el espacio territorial en el que se ubican los pueblos y comunidades indígenas. Ahora bien, esta competencia se puede ampliar cuando surjan situaciones jurídicas o conflictos cuyos sujetos sean de competencia de los pueblos indígenas.
- c) Competencia Personal: Si bien no se hace una limitación expresa en cuanto a que personas se les puede aplicar el derecho indígena (lo cual podría dar cabida a que sea aplicada, si el caso lo amerita, a personas ladinas cuando se relacionen con personas indígenas), si se hace una garantía para que en los casos de que los sujetos sean indígenas, se les aplique el derecho que ellos conocen y del cual participan.

¹³¹ *Ibid.* págs. 52-57

- d) Competencia Temporal: Esto implica que una vez que el derecho indígena regula, conoce y resuelve un caso de su competencia, este ya no puede ser sometido al Sistema Jurídico Estatal, pero por el contrario, si un caso hubiese sido resuelto por el Sistema Jurídico Estatal y luego las partes desean de común acuerdo someterlo a su propio Sistema Jurídico Indígena, este acto sí tendría legitimidad, por el reconocimiento legal del derecho indígena. Por otro lado, si un caso debe conocerse ante el Sistema Jurídico Indígena y las autoridades lo están conociendo ante el Estatal, en cualquier momento podrían solicitar que el caso sea sometido al derecho indígena que corresponda.
- e) Descriminalización del derecho y justicia indígenas: En vista que este apartado fue desarrollado a plenitud en capítulos anteriores, únicamente se hará la referencia a que una de las demandas más importantes y urgentes para la coordinación entre sistemas es la despenalización de actos o prácticas realizadas por los sujetos de descendencia indígena.
- f) Mecanismos para el respeto de actos jurídicos indígenas: Las normas de coordinación deberían establecer mecanismos registrales a fin de que los actos jurídicos realizados en los pueblos indígenas (matrimonio, uniones de hecho, contratos, traspasos de sociedad, etcétera) tengan validez cuando estos interactúen fuera de sus comunidades.
- g) Respeto de resoluciones que resuelven conflictos emanadas por autoridades indígenas: Se debe dar un reconocimiento legal a las decisiones tomadas por las autoridades o instancias correspondientes dentro del Sistema Jurídico Indígena, pero sin que esto implique que las autoridades del Sistema Jurídico Estatal tengan que revisar o validar las mismas. Las autoridades estatales únicamente se involucrarían con el fin de homologar tales decisiones para que las mismas sean registradas o ejecutadas como corresponda de modo que sean oponibles incluso ante terceros de fuera de la comunidad o pueblo indígena.

- h) Remisión de situaciones o casos a la Justicia Indígena: Tal y como se mencionó anteriormente, los casos o situaciones jurídicas que correspondan conocerse por medio del Sistema Jurídico Indígena deberán ser remitidas por las autoridades del Sistema Jurídico Estatal, aun cuando ya se encuentren en proceso los mismos. Para que esto funcione adecuadamente se deberá contar con mecanismos de comunicación entre ambas autoridades, lo cual también evitará la duplicidad en el conocimiento de estos casos.
- i) Fortalecimiento de autoridades indígenas y pautas de relación con autoridades estatales: Como punto principal esto se fortalecerá por medio del reconocimiento del derecho indígena, tanto sus normas como sus procedimientos. Sin embargo, en la comunidad indígena aún se teme la represión por parte de la comunidad ladina, por lo que obligar a que sus autoridades se registren en un listado de común conocimiento para todos (lo cual puede significar un punto de conflicto).
- j) Formas de coordinación operativa y colaboración entre sistemas: Debe establecerse mecanismos y formas de coordinación, cooperación, colaboración entre autoridades indígenas y estatales, bajo los criterios de mutuo respeto, diálogo, y sin buscar subordinar a las autoridades indígenas como meros auxiliares de la justicia estatal y sin sueldo. Actualmente existe cooperación entre autoridades estatales y autoridades indígenas, pero estas no son remuneradas y en ocasiones, cuando estas no son llevadas a cabo, se les recrimina a las autoridades indígenas por falta de colaboración o incluso por obstrucción a la justicia.
- k) Procedimientos para resolver denuncias por presunta violación de derechos humanos por el derecho indígena: El Convenio 169 de la OIT indica que es necesario establecer procedimientos para solucionar posibles conflictos que puedan surgir entre el derecho indígena o consuetudinario y los derechos humanos (artículo 8.2) sin embargo no se establece qué procedimientos se deben seguir. Por lo que para garantizar la adecuada interpretación intercultural del derecho se podrían conformar tribunales mixtos, integrados

por jueces estatales y autoridades de los pueblos indígenas, con el fin de tener un adecuado entendimiento del contexto cultural y resolver equitativamente.

- l) Otras demandas de coordinación y adecuación: Como un complemento necesario se deben reformar varios cuerpos legales (código civil, procesal civil, municipal, leyes registrales y leyes penales) con el fin de que se introduzcan las normas que promuevan los contenidos indicados anteriormente.

Con el fin de tener una mayor comprensión con respecto a lo expuesto anteriormente, como Anexo 2 se presenta un cuadro¹³² el cual ilustra de forma más gráfica los contenidos mínimos que debe reconocer el orden jurídico interno en materia de Derecho Indígena, así como sus ejes a desarrollar para que se pueda iniciar a dialogar sobre una adecuación normativa al respecto.

Finalmente la Ojxlajuj Ajpop¹³³ ha realizado una propuesta, en donde considera que el proceso de modernización y reforma legal del Sistema Jurídico Estatal debe realizarse mediante un Código de Interacción Jurídica, el cual tendría como fin armonizar la relación jurídica entre ambos sistemas, así como establecer los mecanismos de coordinación e interacción entre los mismos.

Como aspectos primordiales la Ojxlajuj Ajpop considera que se debe de contemplar el reconocimiento legal de las formas de resolución de conflictos de las comunidades indígenas, al respeto de las decisiones tomadas en esas instancias y homologarlas para conocimiento de cualquier particular, prohibir la interferencia de otras autoridades para el desarrollo de estas prácticas, así como prever lo necesario para que se vele por el respeto y protección de estas condiciones.

¹³² *Ibid*, págs. 50-52

¹³³ Oxlajuj Ajpop, *Del Monismo al Pluralismo Jurídico en Guatemala*, Guatemala, 2003, págs. 243 y 244.

CAPITULO 6

PRESENTACIÓN, ANALISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

A la fecha aún existen muchos obstáculos y retos pendientes de cumplir para que se lleve a cabo un adecuado reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas. En el presente capítulo se presentan los resultados que la presente investigación ha logrado recabar, empezando por los aspectos más generales y finalizando con los más específicos.

Como primer punto, desde el inicio de vigencia del Convenio 169 de la OIT para Guatemala hasta el día de hoy aún se encuentra pendiente que el mismo sea difundido lo suficiente para que sea conocido por toda la población, tanto gente ladina como indígenas. Adicionalmente, es necesaria una adecuación legislativa que corresponda con lo preceptuado por el convenio y una implementación de los derechos que este otorga a los pueblos indígenas.

En el caso de los Acuerdos de Paz y de las comisiones que surgieron producto de los mismos se determina el mismo caso planteado en el párrafo anterior de falta de difusión y aceptación de la sociedad civil. Al momento de realizar la consulta popular de 1999 se comprobó que más del 80% de la población empadronada se abstuvo de tomar una decisión¹³⁴, lo cual refleja la necesidad de informar y así conseguir la participación ciudadana. De igual forma, que la población no haya aprobado las reformas no significa el rechazo al contenido de los Acuerdos de Paz, sino es un reflejo de la falta de información.

Se debe de llegar a ciertos acuerdos entre ambos sectores de la sociedad, a modo que se respeten las autoridades indígenas, las prácticas jurídicas indígenas, así como cualquier acto y decisión de índole indígena. Esto solo será posible si se dialoga abiertamente sobre el tema, a modo que las autoridades estatales y las indígenas lleguen a acuerdos y condiciones de mutuo acuerdo, todo con el fin de

¹³⁴ HERNÁNDEZ PICO, Juan, *Op. Cit.*

encontrar posibles soluciones a las falencias existentes en la implementación adecuada y coordinada de ambos sistemas.

De conformidad con lo expuesto en el presente trabajo de investigación, se logró responder la pregunta de investigación resumiendo que todas las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Indígena tienen influencia o se asimilan a las que se encuentran en el Sistema Jurídico Estatal, con la diferencia principal que los procedimientos indígenas son mucho más ágiles y requieren menos solemnidades que los establecidos en el Sistema Jurídico Estatal.

En ese sentido se ha determinado que las figuras jurídicas de la adquisición de la propiedad, el nombre, el matrimonio, la unión de hecho, la separación y el divorcio son tan similares que se utilizan las normas y procedimientos establecidos en las leyes ordinarias para hacer constar las mismas. Ahora bien, existen diferencias mínimas pero que surgen a raíz de los principios y valores que cada una de las sociedades de los distintos sistemas jurídicos poseen, lo cual se abordará con más detalle en los siguientes párrafos.

En el orden en que fueron desarrolladas estas figuras en el capítulo 2 de la presente investigación, se iniciará por indicar que con relación a las relaciones familiares, se puede encontrar una clara diferencia entre ambos sistemas, ya que en el Sistema Jurídico Indígena se les considera parientes a todas las personas con las que se pueda encontrar un lazo consanguíneo, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal esta relación familiar se detiene luego del cuarto grado de consanguinidad.

El matrimonio por su lado, posee muchas similitudes entre ambos sistemas, ya que como se expuso en capítulo 2 apartado 2.4.2 y capítulo 4 apartado 4.2.2 el matrimonio debe de ser declarado por el alcalde, un notario o un ministro de culto que tenga facultades para hacerlo y cuyo procedimiento se respeta en el Sistema Jurídico Indígena, especialmente para la protección legal de los hijos.

Con relación a la separación y el divorcio se infiere que ya que en ambos sistemas jurídicos el matrimonio se declara conforme a lo establecido en ley, es por este

mismo procedimiento de ley que se deben de declarar la separación y el divorcio. Lo cual fácticamente si se respeta por las poblaciones indígenas ya que se acuden a abogados o a Bufetes Populares para hacer constar estas situaciones jurídicas.

La unión de hecho sigue la misma suerte que el matrimonio, con la única diferencia que esta figura jurídica es más comúnmente utilizada por las comunidades indígenas que por la comunidad ladina. Esto busca el mismo fin que el matrimonio, que es la futura protección de los hijos para el caso de pensiones alimenticias o una futura declaratoria de herencia.

En el caso de los nombres, existe una clara diferencia en cuanto a que en el Sistema Jurídico Indígena, se asigna un nombre de origen castellano con el cual son registrados en el Registro Civil, adicionalmente un nombre proveniente del abuelo paterno o materno. Incluso en ciertas comunidades el apellido se asigna según algún accidente geográfico que posea su lugar de nacimiento.

La herencia representa una gran similitud entre ambos sistemas ya que se puede optar por la donación entre vivos o bien por sucesión por causa de muerte, sin embargo se encuentran diferencias claras como lo es que en el Sistema Jurídico Estatal se deben de hacer constar estos actos por medio de escritura pública y en el Sistema Jurídico Indígena la donación se hace de palabra o por simple tradición. Otra diferencia radica en el hecho que en el Sistema Jurídico Indígena no es común que se otorgue testamento, mientras que en el Estatal sí lo es.

Por otro lado, con relación a las tierras y los recursos naturales existen grandes diferencias, ya que en el Sistema Jurídico Estatal se adquiere por propiedad privada, el uso de los bosques y los cuerpos de agua son propiedad privada si se encuentran dentro del territorio propio y se pueden explotar como se desee, siempre y cuando se respeten los límites de los derechos de propiedad de terceros. En cambio en el Sistema Jurídico Indígena la tenencia de tierras se adquieren por medio de propiedad comunal, comunitaria o privada, el recurso del agua es de uso común y los bosques no se pueden explotar comercialmente, sino únicamente usarlos para beneficio propio.

Las diferencias más grandes surgen en la resolución de conflictos y como ambos sistemas realizan sus procedimientos ya que el Sistema Jurídico Indígena posee un procedimiento muy económico, sencillo y eficaz, en donde se utiliza la oralidad mucho y se confía en la palabra de las personas. Caso contrario es el Sistema Jurídico Estatal ya que posee un sistema judicial elaborado, lo cual implica gastos e inversión de tiempo para poder solucionar algún conflicto.

Adicionalmente, en el Sistema Jurídico Indígena el fin que se busca es reparar el daño provocado, así como buscar el arrepentimiento del agresor, lo cual en el Sistema Jurídico Estatal no ocurre ya que se sanciona con el fin de castigar. Otra gran diferencia es que las autoridades en el sistema Jurídico Estatal son educadas especialmente para el cargo, escogidas mediante un procedimiento específico y se mantienen en ese cargo por años, mientras que en el Sistema Jurídico Indígena es un cargo de honor, temporal y de servicio social.

En base a lo anterior, se puede establecer que el objetivo de la investigación fue alcanzado, ya que se pudo extraer las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Estatal, que poseen expresiones del Sistema Jurídico Indígena, tal y como se expone en el capítulo segundo y cuarto del presente trabajo, ya que se realiza una adecuada comparación entre ambos sistemas que permite extraer esta información.

Por otro lado, al haberse desarrollado las figuras jurídicas propias del Sistema Jurídico indígena, como el matrimonio, el nombre, la adquisición de tierra y recursos naturales, el parentesco, las sucesiones y la resolución de conflictos se cumplió con el objetivo específico establecido respecto a determinar las figuras jurídicas del Sistema Jurídico Indígena que pertenecen al ramo civil.

Asimismo, al comparar la normativa y las costumbres entre ambos sistemas se pudo establecer las similitudes y diferencias entre cada una de las figuras jurídicas, por lo que también se cumplió con el objetivo específico de determinar en qué áreas del derecho civil estatal se encuentran figuras jurídicas civiles propias del sistema jurídico de los pueblos indígenas.

Tal y como se indicó en los primeros capítulos del presente trabajo a raíz de los Acuerdos de Paz y la ratificación de tratados internacionales en la materia, como lo es el Convenio 169 de la OIT, a lo largo de casi dos décadas se ha dado un cambio sustancial en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y consecuencia de esto ambos sistemas jurídicos se han visto fusionados hasta cierto punto en que en ciertas figuras jurídicas no se puede establecer mayor diferencia entre las prácticas jurídicas que se realizan, por lo que se logró cumplir con el objetivo específico de proporcionar un análisis del proceso de introducción de las figuras jurídicas civiles de los pueblos indígenas dentro del Sistema Jurídico Estatal.

Tal y como se ha indicado anteriormente, ambos sistemas jurídicos tienen similitudes y diferencias, pero a pesar de esto, ambos sistemas poseen las mismas figuras jurídicas que puede que no se llamen de la misma forma, pero en esencia se pueden encontrar reguladas. En ese sentido, también se cumplió con el objetivo específico de establecer las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Indígena que no se encuentran dentro del Sistema Jurídico Estatal, ya que aunque no existe tal falencia, si se pudo establecer que lo es así por la convergencia en la que actualmente conviven ambos sistemas.

Finalmente, tal y como se determinó en el capítulo cuarto del presente trabajo de investigación, la mayor diferencia entre ambos sistemas jurídicos es la forma de resolver conflictos, ya que el Sistema Jurídico Indígena posee sus propias autoridades, propio procedimiento judicial, así como también su propia forma de sancionar actos contrarios a sus normas y principios. De esa forma se logró cumplir con el objetivo específico de determinar y analizar las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Indígena que entran en conflicto con el Sistema Jurídico Estatal, que ya sea por motivos de total contradicción o simplemente por falta de voluntad de las autoridades de ambos sistemas, no se han podido coordinar adecuadamente para que se llegue a un adecuado reconocimiento legal de las mismas.

Cuadro de Cotejo

Diferencias y Similitudes entre las Figuras Jurídicas Civiles del Sistema de Justicia Estatal y Sistema de Justicia Indígena

Indicadores	Relaciones Familiares	Matrimonio	Separación y Divorcio	Unión de Hecho	Nombres	Herencia	Tierra y Recursos Naturales	Resolución de Conflictos
SISTEMA DE JUSTICIA ESTATAL	La ley (artículo 190 del CC) estipula que únicamente se reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado y afinidad dentro del segundo grado. La adopción es una figura jurídica establecida que tiene su propio procedimiento.	No existen actos protocolarios anteriores a la consumación legal del matrimonio como requisito esencial. Es necesario que se autorice ante el alcalde municipal, notario hábil o ministro de cualquier culto con facultad (artículo 92 del CC).	Se declaran por mutuo acuerdo de las partes o por voluntad de alguno de ellos (artículo 154 del CC).	La unión de hecho debe declararse luego de una convivencia en común por más de 3 años y que así sea conocida por familiares y ante la sociedad (artículo 173 del CC).	El artículo 4 del Código Civil indica que la persona se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil el que se compone de nombre propio y del apellido de sus padres.	Se puede heredar por medio de donación entre vivos (artículo 1855 del CC) o por sucesión por causa de muerte (artículo 917 del CC). Ambas figuras deben de constar en escritura pública como una formalidad esencial para su validez (artículo 1862 del CC). Existe la herencia condicional.	Se transmite la propiedad de manera privada. Se hace distinción entre bienes muebles e inmuebles (artículo 442 del CC). Se transmite la propiedad por medio de escritura pública (artículo 633 del CC) Los cuerpos de agua son de dominio privado según el listado del artículo 579 del CC.	Las autoridades que resuelven son personas capacitadas y estudiadas para resolver conflictos, nombradas por el Organismo Judicial. El sistema es eminentemente sancionador. El proceso es largo, costoso, se necesita de auxilio de abogado. Posee varias instancias revisoras de lo juzgado.
SISTEMA	No existe	Existen	Se declaran	Es más	Se identifica	Igualmente	Existen tres	Poseen

<p>DE JUSTICIA INDÍGENA</p>	<p>límite en lo que se considera un miembro de la familia. No existe la adopción como una figura jurídica establecida, sino simplemente se cuidan por ser de la misma comunidad.</p>	<p>ciertos actos protocolarios previos a la consumación del matrimonio. Es necesario que se autorice ante el alcalde municipal, notario hábil o ministro de cualquier culto con facultad, aunque es más común que se haga ante el alcalde municipal.</p>	<p>por mutuo acuerdo de las partes o por voluntad de alguno de ellos.</p>	<p>común esta figura jurídica que el matrimonio. En algunos casos se declara jurídicamente, en otros simplemente se continúa con la convivencia. Para declararse jurídicamente debe seguirse el mismo procedimiento que la ley establece.</p>	<p>a la persona con un nombre con el cual es inscrito en el Registro Civil y otro en su idioma el cual proviene del nombre del abuelo paterno o materno o en casos se utiliza como apellido un accidente geográfico para identificar la región de donde provienen.</p>	<p>se hereda por medio de donación entre vivos o por sucesión por causa de muerte. Es más común la donación entre vivos. Ni la donación ni la sucesión por causa de muerte se realizan por medio de escritura pública. Existe la herencia condicional.</p>	<p>sistemas de propiedad: la comunal o municipal; la comunitaria y la privada. No se permite la explotación de bosques para venta de madera. El recurso del agua debe ser compartido para todos, no es de propiedad privada.</p>	<p>propias autoridades (los ancianos del pueblo) que resuelven sus conflictos. Es un proceso rápido, económico y busca reparar el daño, no condenar.</p>
------------------------------------	--	--	---	---	--	--	--	--

CONCLUSIONES

1. En Guatemala aún existe una brecha entre el Sistema Jurídico Indígena y el Sistema Jurídico Estatal ya que no se han creado las condiciones necesarias para que se dé un adecuado reconocimiento de los derechos de los Pueblos Indígenas en el país.
2. El problema de la falta de reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas es causado principalmente por la falta de difusión de los mismos y por lo mismo se crea una falta de interés en la población, lo cual consecuentemente genera que las pautas de coordinación no se puedan llevar a cabo ni las propuestas de reformas legales se puedan concretar.
3. Existen ciertas figuras jurídicas que tanto en el Sistema Jurídico Indígena como en el Sistema Jurídico Estatal poseen procedimientos que son muy parecidos entre sí, sin embargo, esto es porque las comunidades indígenas se han visto en la obligación de adoptarlos por necesidad.
4. Todas las figuras jurídicas civiles del Sistema Jurídico Indígena tienen alguna similitud con las que se encuentran en el Sistema Jurídico Estatal, con la diferencia principal que los procedimientos indígenas son mucho más ágiles y requieren menos solemnidades que los establecidos en el Sistema Jurídico Estatal.
5. En las relaciones familiares se encontró una clara diferencia entre ambos sistemas, ya que en el Sistema Jurídico Indígena se les considera parientes a todas las personas con las que se pueda encontrar un lazo consanguíneo, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal esta relación familiar se detiene luego del cuarto grado de consanguinidad.
6. La figura jurídica del matrimonio es muy similar en ambos sistemas, ya que en ambos casos debe de ser declarado por el alcalde, un notario o un ministro de culto que tenga facultades para hacerlo, pero se diferencia en que en el Sistema Jurídico Indígena se necesita realizar ciertos actos protocolarios previos a consumar el matrimonio.
7. La separación y el divorcio en ambos sistemas jurídicos se declara conforme a lo establecido en ley, es por esto que no existe una diferenciación entre los

procedimientos de ambos sistemas ya que las poblaciones indígenas acuden a abogados particulares o a Bufetes Populares para declarar estas situaciones conforme a lo que la ley establece.

8. La unión de hecho es más comúnmente utilizada por las comunidades indígenas que por la comunidad ladina, pero el procedimiento para declararlo es el mismo ya que en ambos sistemas jurídicos se utiliza lo preceptuado en la ley.
9. En el establecimiento del nombre en el Sistema Jurídico Indígena se asigna un nombre de origen castellano con el cual son registrados en el Registro Civil, adicionalmente un nombre proveniente del abuelo paterno o materno y el apellido se asigna según algún accidente geográfico que posea su lugar de nacimiento, mientras que en el Sistema Jurídico Estatal se asigna un nombre en castellano y los apellidos se obtienen de los padres.
10. La herencia contiene una gran similitud entre ambos sistemas ya que se puede optar por la donación entre vivos o bien por sucesión por causa de muerte, sin embargo se encuentran diferencias claras como lo es que en el Sistema Jurídico Estatal se deben de hacer constar estos actos por medio de escritura pública y es común que se otorgue testamento, mientras que en el Sistema Jurídico Indígena la donación se hace de palabra o por simple tradición y no es común que se otorgue testamento.
11. Las tierras y los recursos naturales poseen grandes diferencias, ya que en el Sistema Jurídico Estatal se adquiere por propiedad privada, el uso de los bosques y los cuerpos de agua son propiedad privada si se encuentran dentro del territorio propio y se pueden explotar como se desee. En cambio en el Sistema Jurídico Indígena la tenencia de tierras se adquieren por medio de propiedad comunal, comunitaria o privada, el recurso del agua es de uso común y los bosques no se pueden explotar comercialmente, sino únicamente usarlos para beneficio propio.
12. En la resolución de conflictos el Sistema Jurídico Indígena posee un procedimiento muy económico, sencillo y eficaz, en donde se utiliza mucho la oralidad y se confía en la palabra de las personas. Caso contrario es el

- Sistema Jurídico Estatal ya que posee un sistema judicial elaborado, lo cual implica gastos e inversión de tiempo para poder solucionar algún conflicto.
13. En el Sistema Jurídico Indígena el fin de la resolución de conflictos es reparar el daño provocado, así como buscar el arrepentimiento del agresor, lo cual en el Sistema Jurídico Estatal no ocurre ya que se sanciona con el fin de castigar. Otra gran diferencia es que las autoridades en el sistema Jurídico Estatal son educadas especialmente para el cargo, escogidas mediante un procedimiento específico y se mantienen en ese cargo por años, mientras que en el Sistema Jurídico Indígena es un cargo de honor, temporal y de servicio social.
 14. A raíz de los Acuerdos de Paz y la ratificación de tratados internacionales en la materia, como lo es el Convenio 169 de la OIT, a lo largo de casi dos décadas se ha dado un cambio sustancial en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y consecuencia de esto ambos sistemas jurídicos se han visto fusionados hasta cierto punto en que en ciertas figuras jurídicas no se puede establecer mayor diferencia entre las prácticas jurídicas que se realizan.
 15. La mayor diferencia entre ambos sistemas jurídicos es la forma de resolver conflictos, ya que el Sistema Jurídico Indígena posee sus propias autoridades, propio procedimiento judicial, así como también su propia forma de sancionar actos contrarios a sus normas y principios.
 16. Las figuras jurídicas con mayores similitudes entre ambos sistemas jurídicos son la unión de hecho, el matrimonio, la separación y el divorcio y la adquisición de la propiedad, lo cual se debe a que estas figuras jurídicas fueron implementadas por el Sistema Jurídico Estatal y así fueron adoptadas por el Sistema Jurídico Indígena.
 17. Las figuras jurídicas con mayores diferencias entre ambos sistemas jurídicos son el nombre, el parentesco, la herencia y la resolución de conflictos, lo cual se debe a que las mismas vienen de tradiciones más antiguas que han quedado arraigadas a los usos y costumbres de los pueblos indígenas.

RECOMENDACIONES

Dirigidas a futuros investigadores, entidades gubernamentales (Congreso de la República, Organismo Ejecutivo, Organismo Judicial) y profesionales en Derecho

1. Fomentar y sensibilizar a la población guatemalteca sobre los derechos que poseen los pueblos indígenas en el país, en base a lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, los Acuerdos de Paz, así como toda la legislación vigente en materia de derechos de los pueblos indígenas.
2. Crear condiciones adecuadas para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, por medio de las reformas constitucionales acordadas y coordinadas entre las partes involucradas en la firma de los Acuerdos de Paz para así evitar futuros conflictos y confrontaciones entre la sociedad ladina y la indígena.
3. Investigar a mayor profundidad, las costumbres, tradiciones y forma de vida de los pueblos indígenas Xinka y Garífuna, ya que en la actualidad existe muy poca información con respecto a las mismas y menos aún en aspectos jurídicos como los que en el presente trabajo de investigación se desarrollaron, por lo cual hace complicada una investigación completa sobre el tema.
4. Es muy importante que se modifique el artículo 230 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual otorga la facultad de administrar justicia únicamente al Organismo Judicial, en el sentido de lo determinado en el Convenio 169 de la OIT y los Acuerdos de Paz y de esa forma se pueda eliminar la dualidad de sistemas y buscar uno mixto en el cual ambas partes se sientan a gusto utilizando.
5. Revisar y modificar la legislación nacional a efectos que ambos sistemas jurídicos puedan coexistir armoniosamente sin que existan contradicciones o procedimientos distintos para desarrollar los mismos actos jurídicos.
6. Crear mesas de diálogo y coordinación permanentes entre la comunidad indígena y ladina para conocer a mayor profundidad los problemas que

enfrentan las personas de descendencia indígena para poder acceder adecuadamente al sistema jurídico estatal y cuáles son las causas que lo provocan, para que en esa medida se puedan ir eliminando barreras y crear las condiciones adecuadas para sobrepasarlas.

7. Ya que se conocen las similitudes y diferencias entre las figuras jurídicas de ambos sistemas, se pueden crear las condiciones y normas que fusionen las figuras de ambos sistemas y que de esta forma se elimine la pluralidad de procedimientos por medio de una transición paulatina que concluya con la aceptación de la normativa jurídica por ambas culturas.
8. Fomentar el conocimiento de esta materia, en especial con relación a la jurisprudencia, a los profesionales del derecho, ya que la misma es un reconocimiento de la facultad que poseen las autoridades indígenas para poder tomar decisiones y resolver conflictos sobre su vida en comunidad, ya que así está reconocido, pero no positivizado.

REFERENCIAS

1. Bibliográficas:

- 1.1. Asociación de Investigación y Estudios Sociales, *Valoraciones Sobre Pluralismo Jurídico y el Sistema Jurídico propio de los Pueblos Indígenas*, Guatemala, Fundación Soros, 2010.
- 1.2. Asociación de Investigación y Estudios Sociales, *Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia: avances y debilidades*, Cuarto informe, Guatemala, 2006.
- 1.3. Barrera Santos, Russed Yesid, *Resolución de Conflictos en Pueblos Mayas de Guatemala*, Universidad Rafael Landívar Guatemala, Ediciones de la Secretaría de la Paz, 2005.
- 1.4. Centro Pluricultural para la Democracia, *Pluralismo Jurídico*, Guatemala, 2004,
- 1.5. Comisión para el Esclarecimiento Histórico, *Guatemala Memoria del Silencio*, Oficina de Servicios para Proyectos de las Naciones Unidas, Guatemala, 1999.
- 1.6. Comisión de Acompañamiento de los Acuerdos de Paz, *Memoria Encuentro con Actores de la Paz*, editorial Nawal Wuj, Guatemala, 2003.
- 1.7. Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, *Acceso de los Indígenas a la Justicia Oficial el Guatemala*, Guatemala, Magna Terra Editores, S.A., 2007.
- 1.8. Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, *Propuestas de Lineamientos de Políticas Públicas para el Acceso de los Pueblos Indígenas a la Justicia Oficial*, Guatemala, Magna Terra Editores, S.A., 2006.
- 1.9. Defensoría Maya. *Experiencias de Aplicación y Administración de Justicia Indígena*. Segunda edición, Guatemala, editorial Nawal Wuj, 2001.
- 1.10. Defensoría Maya, EELA TATINE' *Construyendo el Pluralismo Jurídico. Experiencias desensibilización*. Guatemala, Editorial Serviprensa, S.A, 2001.
- 1.11. Defensoría Maya, *Ri qetamb'al che ri suk'b'anik: Experiencias de Aplicación y Administración de Justicia Indígena*, Guatemala, 1999.

- 1.12. Sistema, Diccionario Jurídico Espasa, España, Editorial Espasa Calpe, S.A , 2001.
- 1.13. Hernández Sifontes, Julio, *Realidad Jurídica del Indígena Guatemalteco*, Guatemala, Universitaria, 1965.
- 1.14. Instituto Interuniversitario de Iberoamérica, *Sistema de Justicia y Seguridad Ciudadana, Perfil de Gobernabilidad en Guatemala*, Ediciones Universidad de Salamanca, España, 2005.
- 1.15. Morales Laynez, Benito, *El Estado y su obligación de fortalecer mecanismos de acceso de los indígenas a los servicios del sistema de administración de justicia y frente a la práctica del derecho indígena*, Centro de Investigaciones Regionales de Mesoamérica, Guatemala, 2006.
- 1.16. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Acceso de los pueblos indígenas a la justicia desde el enfoque de derechos humanos: Perspectivas en el Derecho Indígena y en el Sistema de Justicia Oficial*, Guatemala, ASIES, 2008.
- 1.17. Ochoa García, Carlos. *Derecho consuetudinario y pluralismo jurídico*, (s.e.), Guatemala, (s.e.), 2002.
- 1.18. Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, *Justicia y Pueblos Indígenas*, Guatemala, CIDECA, 1997.
- 1.19. Oxlajuj Ajpop, *Aportes del Sistema Jurídico Maya hacia el Estado de Guatemala*, Guatemala, 2005.
- 1.20. Oxlajuj Ajpop, *Del Monismo al Pluralismo Jurídico en Guatemala*, Guatemala, 2003.
- 1.21. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, *Una visión global del sistema jurídico maya*, 2ª Edición, Guatemala, Defensoría Indígena Wajxaqib' Noj, 2006.
- 1.22. Rosales Román, Ricardo, *A diez años de distancia; aproximación a una evaluación crítica del estado actual de los Acuerdos de Paz*, dentro de: "Acuerdos de Paz, un compromiso para el cambio"; del Procurador de los Derechos Humanos, Guatemala, pág. 168, 2006.

- 1.23. Sacalxot, Martín. *El Derecho Maya como sistema jurídico*, Guatemala, Editor: Fundación Centro de Documentación e Investigación Maya, 2008.
- 1.24. Saqb'ichil-Compagua, *Más allá de la Costumbre: cosmos, orden y equilibrio*, Serviprensa, Guatemala, 2000.
- 1.25. Universidad Rafael Landívar, *El sistema jurídico maya – una aproximación*. Guatemala, Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, 1998.
- 1.26. Wagner, Karin, *Empoderamiento Legal de los Sectores Pobres, Acceso a la Justicia*, Guatemala, Asociación de Investigación y Estudios Sociales, 2007.
- 1.27. Xep Coz, Luis Arturo, *Sistema jurídico propio de los pueblos indígenas o derecho indígena*, Guatemala, 2008, pag. 5.
- 1.28. Yagenova, Simona Violetta (compiladora), *El Derecho Indígena en América Latina: dificultades, logros y perspectivas*, Guatemala, Editorial de Ciencias Sociales, 2003.
- 1.29. Yrigoyen Fajardo, Raquel, *Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal*, Guatemala, Fundación Myrna Mack, 1999.
- 1.30. Zarate, José Humberto; Martínez García, Ponciano Octavio, Ríos Ruiz, Alma de los Ángeles, *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, México, Mc Graw-Hill, 1997.

2. Normativas:

2.1. Nacionales:

- 2.1.1. Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de la República de Guatemala.
- 2.1.2. Congreso de la República de Guatemala, Código Municipal, Decreto 12-2002 del Congreso de la República.
- 2.1.3. Congreso de la República de Guatemala, Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República.
- 2.1.4. Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley número 107.

- 2.1.5. Congreso de la República, Ley de Idiomas Nacionales, Decreto 19-2003.
- 2.1.6. Congreso de la República, Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, Decreto 11-2002.
- 2.1.7. Congreso de la República, Ley General de Descentralización, Decreto 14-2002.
- 2.1.8. Congreso de la República, Ley de Reconocimiento del Idioma Chalchiteko, Decreto 24-2003.
- 2.1.9. Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 y sus reformas.
- 2.1.10. Corte Suprema de Justicia, Reglamento General de Tribunales, Acuerdo número 36-2004.
- 2.1.11. Gobierno de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, Acuerdo de Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática.
- 2.1.12. Gobierno de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas.
- 2.1.13. Gobierno de Guatemala y Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, Acuerdo de Reformas Constitucionales y Régimen Electoral.
- 2.1.14. Jefe de Gobierno en Consejo de Ministros, Código Civil, Decreto Ley número 106.
- 2.1.15. Presidente de la República, Comisión de Oficialización de los Idiomas Indígenas de Guatemala, Acuerdo Gubernativo número 308-97.
- 2.1.16. Presidente de la República, Comisión para la Definición de los Lugares Sagrados, Acuerdo Gubernativo número 327-2001.
- 2.1.17. Presidente de la República, Comisión Nacional para el Seguimiento y Apoyo al Fortalecimiento de la Justicia, Acuerdo Gubernativo número 953-99.

2.1.18. Presidente de la República, Creación de la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia, Acuerdo Gubernativo número 221-97.

2.2. Internacionales:

2.2.1. Organización Internacional del Trabajo, Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países Independientes.

3. **Electrónicas:**

3.1. Revista Albedrío.org, Barrios Escalante, Sergio, *La Justicia Guatemalteca en su Laberinto*, Guatemala, 2008, Disponible en: <http://www.albedrio.org/htm/documentos/sbe-003.pdf>, consultado el 29 de mayo de 2012.

3.2. Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial del Organismo Judicial, *Informador Estadístico del Organismo Judicial número 25*, Guatemala, 2010, Disponible en: <http://www.oj.gob.gt/es/QueEsOJ/EstructuraOJ/UnidadesAdministrativas/CentroAnalisisDocumentacionJudicial/infoestadistico/InfoEstadistico%20025.pdf>, consultado el 13 de marzo de 2013.

3.3. Biblioteca Virtual Universidad Rafael Landivar, Colección IDIES, *Sistema Jurídico Maya*, Colección Jurídica, Guatemala, 2000, disponible en: http://biblio3.url.edu.gt/Libros/2011/sis_maya/7.pdf, consultado el 15 de junio de 2012.

3.4. Corte de Constitucionalidad, Guatemala, disponible en: <http://www.cc.gob.gt/>, consultada el 22 de marzo de 2013.

3.5. Corte Suprema de Justicia, Guatemala, disponible en: <http://www.oj.gob.gt/cs/j/>, consultada el 21 de marzo de 2013.

3.6. Revista Digital Envío, Hernández Pico, Juan, Universidad Centroamericana, *¿Por qué el NO en la Consulta Popular?*, Nicaragua, 1999, disponible en: <http://www.envio.org.ni/articulo/950>, consultado el 12 de marzo de 2013.

3.7. Organismo Judicial de Guatemala, *Listado de Centros de Mediación de la República de Guatemala*, Guatemala, 2012, http://www.oj.gob.gt/index.php?option=com_rubberdoc&view=doc&id=46&format=raw&Itemid=236.

3.8. Pop, Amílcar, *Sistema Jurídico Propio de los Pueblos Maya*, Guatemala, 2009, disponible en: https://d3ggux9sl0z33u.cloudfront.net/AA/AT/gambillingonjustice-com/downloads/236033/justicia_3.pdf, consultado el 3 de febrero de 2013

3.9. Secretaría General de Planificación, *Guatemala un País Pluricultural*, Guatemala, 2013, Disponible en: http://www.segeplan.gob.gt/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=85, consultado el 17 de marzo de 2013.

4. Otras:

4.1. Flores Castellanos, Julio Daniel, *El Debido Proceso en el Derecho Indígena Maya*, Guatemala, 2007, tesis de para obtener el título de Magister en Derecho Constitucional, Universidad Rafael Landívar.

4.2. Fundación para el Debido Proceso Legal, *Memoria del Seminario Taller: Justicia de Paz y Derecho Indígena: Propuesta de Coordinación*, Fundación Myrna Mack, Guatemala, 2004.

4.3. Fundación Konrad Adenauer, *Seminario Sobre Coordinación Entre el Derecho Indígena y el Sistema Jurídico Oficial*, Guatemala, 2006.

4.4. Herrera, José Israel, *Derecho procesal maya*, México, 2000, Tesis de licenciatura de la Universidad Autónoma de Yucatán.

4.5. Instituto de la Defensa Pública Penal, *Guía Pedagógica para el Abordaje de casos con Pertinencia Cultural*, Guatemala, 2010.

4.6. Morales Sic, José Roberto, *Religión y Política: El proceso de institucionalización de la espiritualidad en el Movimiento Maya Guatemalteco*, Guatemala, 2004, tesis de Posgrado Maestría en Ciencias Sociales, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.

4.7. Seminario sobre Coordinación entre el Derecho Indígena y el Sistema Jurídico Oficial (31 de mayo al 1 de abril, 2006: Quetzaltenango, Guatemala), *Programa estado de derecho para México, Centroamérica y el Caribe*, Guatemala, Fundación Konrad Adenauer de México, 2006.

ANEXOS

ANEXO 1 – MODELO CUADRO DE COTEJO

Indicadores	Relaciones Familiares	Matrimonio	Separación y Divorcio	Unión de Hecho	Nombres	Herencia	Tierra y Recursos Naturales	Resolución de Conflictos
SISTEMA DE JUSTICIA ESTATAL								
SISTEMA DE JUSTICIA INDÍGENA								

ANEXO 2 – CONTENIDOS MÍNIMOS¹³⁵

TEMAS	CONVENIO 169 DE LA OIT	ACUERDOS DE PAZ	CONTENIDO MÍNIMO DEL CAMBIO CONSTITUCIONAL
1. FUNDAMENTO	“Reconociendo las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas, religiones, dentro del marco de los Estados en que viven...”.	(ARCyRE)“...reconocer constitucionalmente la identidad de los pueblos Maya, Garífuna y Xinca y desde tal perspectiva, la necesidad de definir y caracterizar al Estado guatemalteco como de unidad nacional, multiétnica, pluricultural y multilingüe”.	1. Caracterización de la Nación y del Estado como Pluricultural, multiétnico y multilingüe. 2. Reconocimiento de los Pueblos Indígenas y sus derechos.
2. RECONOCIMIENTO DEL PLURALISMO LEGAL Y DEL DERECHO INDÍGENA	Art. 8, 2: “Dichos pueblos deberán tener el derecho de 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. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.” Art. 9, 1: “En la medida 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	AIDPI, IV, E,3 “... el Gobierno se compromete a promover ante el organismo legislativo, con la participación de las organizaciones indígenas el desarrollo de normas legales que reconozcan a las comunidades indígenas el manejo de sus asuntos internos de acuerdo con sus normas consuetudinarias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.” - Reconocimiento de autoridades e instituciones propias con sus propios mecanismos de designación	1. Reconocimiento del Pluralismo Legal. 2. Reconocimiento expreso del Derecho Indígena (DI) o Consuetudinario: -Potestad especial de darse y tener sus propias normas, procedimientos, instituciones y autoridades para regular la vida social y resolver conflictos. -Potestad jurisdiccional especial. - Prever un mecanismo para resolver interculturalmente conflictos entre DI y DDHH.

¹³⁵ YRIGOYEN FAJARDO, Raquel, *Op. Cit.*, pág. 50-52

	la represión de los delitos cometidos por sus miembros.”		
3. OBJETO DE RECONOCIMIENTO	1. Costumbres propias. 2. Instituciones propias. (Art. 8, inc. 2) 3. Métodos propios de control penal de los pueblos indígenas. (Art. 9,1).	1. Normas consuetudinarias. 2. Autoridades e instituciones propias. 3. Forma de Administrar Justicia.	1. Normas y potestad de darse normas. 2. Autoridades e instituciones propias. 3. Función jurisdiccional especial
4. SUJETO TITULAR DEL DERECHO	1. Pueblos Indígenas en Países Independientes. 2. Pueblos Tribales.	Pueblos Indígenas, Comunidades Indígenas.	-Pueblos Indígenas
5. COMPETENCIA MATERIAL	1. Todas las materias, no se limita. (Art. 8,2) 2. Inclusive la materia penal: “represión de delitos cometidos por sus miembros”. (Art. 9,1)	1. Todas, no se limita. Ilustrativamente, manejo de asuntos internos, tierras, etc.	-Todas las materias sin límite de cuantía o gravedad.
6. COMPETENCIA PERSONAL	1. En general: no se hace mención (art. 8, 2). 2. En materia de represión de delitos: miembros de pueblos indígenas (art. 9, 1).	No se hace mención expresa, pero se hace referencia a la comunidad y pueblos indígenas.	-Para la regulación ordinaria de la vida social: miembros de pueblos indígenas. -Para casos que afectan a los PI: Personas que estén dentro de pueblos o comunidades indígenas.
7. COMPETENCIA TERRITORIAL	No se menciona expresamente.	No hay mención expresa, salvo: “normas que rigen en las comunidades” (AIPDI, IV, E,4).	-Territorio de los Pueblos y comunidades indígenas.
8. LIMITES AL RECONOCIMIENTO	1. En general, que DC no sea incompatible con: a) los derechos fundamentales reconocidos por el sistema jurídico nacional, y b) con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. 2. En materia penal, que métodos no sean incompatibles con: a) el sistema jurídico nacional, y b) con los derechos	Que normas consuetudinarias no sean incompatibles con: a) los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional, b) los derechos humanos internacionalmente reconocidos.	-Qué derecho indígena no sea incompatible con los Derechos Humanos (interculturalmente interpretados).

	humanos internacionalmente reconocidos.		
9. NORMAS DE COORDINACIÓN Y ADECUACIÓN	Deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos en la aplicación del principio de la incompatibilidad entre a) la conservación del derecho consuetudinario b) los derechos fundamentales y humanos (art.8,2).	- Promover el desarrollo de Normas legales que reconozcan a las comunidades el manejo de sus asuntos internos. - Adecuación del Código Penal.	1. Mecanismos para la coordinación entre el DI y el derecho estatal. 2. Procedimientos para solucionar conflictos entre DI y DDHH. 3. Mecanismos para despenalizar y fortalecer el derecho indígena. 4. Adecuación total de normativa interna.