



Asociación de Abogados y Notarios  
Mayas de Guatemala

---

**NIM AJPU**

**Experiencias positivas  
en el ejercicio de los  
derechos específicos de los  
Pueblos Indígenas**



# ÍNDICE

Contenido	Pág.
Presentación	5
<b>I. Mecanismos internacionales</b>	9
Fuentes del Sistema Internacional de Naciones Unidas	12
Asamblea General de las Naciones Unidas o Declaración Universal de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas	15
Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas	16
Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR)	17
Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)	17
Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas	18
Foro Permanente de las Naciones Unidas para Cuestiones Indígenas	18
Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas	19
Fuentes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos	19
La Comisión Interamericana de Derechos Humanos	20
Corte Interamericana	22

<b>II. Derechos de los Pueblos Indígenas:</b>	
<b>Aprendizaje desde sentencias paradigmáticas en Guatemala</b>	<b>23</b>
Pluralismo jurídico	24
Conceptualización	24
Aplicaciones prácticas	25
Derecho a la consulta previa e informada	34
Conceptualización	34
Aplicaciones prácticas	37
Derecho a la propiedad de la tierra, el territorio y los recursos naturales	40
Conceptualización	40
Aplicaciones prácticas	43
Derecho a la auto-identificación	51
Conceptualización	51
Aplicaciones prácticas	53
<b>III. Las sentencias sobre derechos de los pueblos indígenas y sus efectos en la administración de justicia de Guatemala</b>	<b>63</b>
<b>IV. Conclusiones y Recomendaciones</b>	<b>70</b>
<b>V. Bibliografía</b>	<b>73</b>

## Presentación

El Estado de Guatemala es parte y signatario de la Organización de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos; ha ratificado diversos instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos, así como también tratados y convenios relativos a los Derechos Colectivos de Pueblos Indígenas.

Conforme estos instrumentos de derecho internacional y un robusto marco normativo y jurídico nacional, las comunidades de los pueblos indígenas han demandado sus Derechos Colectivos que, entre otros, resaltan:

- Actuar, participar y beneficiarse colectivamente -como comunidades indígenas- de los programas que impulsan las instituciones públicas.
- El reconocimiento de su personalidad jurídica, para que puedan actuar como sujetos de derechos y de Derecho.
- Mantener sus instituciones económicas, sociales, culturales y políticas.
- Mantener los sistemas propios de posesión de sus tierras.
- Obtener la certeza jurídica sobre las tierras que poseen tradicionalmente, mediante la inscripción de su derecho en el Registro de la Propiedad.
- Ser consultadas cada vez que se pretendan implementar medidas legislativas o administrativas que les puedan afectar directamente.

Persisten barreras para el efectivo acceso de los pueblos a la justicia ordinaria, con pertinencia lingüística y cultural. Pero ha sido clave el reconocimiento del sistema jurídico de los pueblos indígenas en la

jurisprudencia de las Altas Cortes, incluyendo la necesidad de desarrollar pautas para la coordinación entre dicho sistema jurídico y la justicia ordinaria.

En términos de legislación, el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales de la OIT, fue ratificado por el Congreso de la República en marzo de 1996 y entró en vigor en marzo de 1997. Lleva más de 20 años en vigencia, siendo ley en Guatemala, pero con un limitado cumplimiento por parte del Estado, a pesar del compromiso adquirido y la obligación del Estado de Guatemala de aplicar en forma directa el Convenio y de adecuar la normativa interna para su acatamiento.

Recientemente, se han dado resoluciones de la Corte de Constitucionalidad para dos casos específicos, una relativa a la instalación de hidroeléctrica y la otra relacionada con la extracción de metales. Sin embargo, para la mayoría de los proyectos de inversión de esta naturaleza, no se han hecho las consultas que establece el Convenio 169.

En Guatemala, los pueblos indígenas presentan los más altos indicadores de negación de justicia, discriminación y racismo estructural y limitaciones económicas, territoriales e idiomáticas ante la pretensión de defender sus derechos.

Lo anterior ha sido evidenciado en el análisis del gasto público a través del Informe elaborado por el Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales sobre la Inversión Pública en Pueblos Indígenas según el presupuesto ejecutado en 2015. De acuerdo a los datos analizados, el gasto público relacionado con la **población indígena** alcanza los **Q10,676.0 millones (2.2% del PIB)**, mientras que en el caso de **población mestiza** el monto asciende a **Q31,947.4 millones (6.5% del PIB)**. Por cada persona mestiza el Estado guatemalteco invierte Q6.87 diarios, mientras que por cada persona indígena el monto es de Q3.09 (ICEFI, 2017:33).

La pobreza total también evidencia brechas entre población indígena y no indígena, con el 79.2% de pobreza para **población indígena**, y el 46.6% para **población no indígena**, según los registros de la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida 2014 (INE, 2015: 4).

Durante el año 2019, el Ministerio de Desarrollo Social en Guatemala ha socializado una herramienta de medición que incorpora las cinco dimensiones<sup>1</sup> relevantes de la pobreza o el bienestar, de acuerdo al contexto guatemalteco. Se trata del Índice de Pobreza Multidimensional (IPM), compuesto por 17 indicadores, y sólo en la dimensión relativa a educación se reporta que la tasa de privación de escolaridad es mayor para la **población indígena**, alcanzando el 78.5%, mientras que para la **población no indígena** es del 47.5%<sup>2</sup>.

El presente documento pretende analizar el contenido de sentencias jurídicas emitidas en casos paradigmáticos nacionales en respeto a los Derechos de Pueblos Indígenas con el objetivo de aportar al reconocimiento y ejercicio de los derechos colectivos de pueblos indígenas, específicamente en el ámbito del acceso a la justicia ordinaria a partir de la identificación de experiencias exitosas susceptibles de réplica.

Se trata de poner de manifiesto aquellas buenas prácticas con el fin de contribuir a la gestión del conocimiento y al aprendizaje respecto a la aplicación de Derechos Colectivos de Pueblos Indígenas en los procesos de reconocimiento de sus derechos.

Para ello, en el primer apartado se resumen los mecanismos internacionales que fundamentan la defensa de los derechos individuales y colectivos de las comunidades indígenas, describiendo brevemente los dos principales sistemas (universal e interamericano), así como los instrumentos más

---

1 (i) Salud y Seguridad Alimentaria y Nutricional; (ii) Educación; (iii) Empleo digno; (iv) Vivienda; y (v) Acceso a servicios básicos.

2 Ver <http://www.mides.gob.gt/webtwo/ipm/#resultados>

reconocidos para la sustentación de los procesos jurídicos en muchos de los países multiculturales.

Seguidamente, se conceptualizan cuatro derechos fundamentales y se analizan ciertas sentencias seleccionadas que demuestran la aplicación de principios del derecho indígena en el sistema de justicia estatal; siendo éstos: i) Derecho al pluralismo jurídico; ii) Derecho a la consulta previa e informada; iii) Derecho a la tierra, el territorio y los recursos naturales; y iv) Derecho a la identidad cultural.

Para cada uno de éstos derechos se consideraron sentencias de la Corte Suprema de Justicia o de la Corte de Constitucionalidad que representan actualmente una demostración de respeto y reconocimiento de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas.

Por último, a pesar de que se trata de un documento con intención de resaltar prácticas exitosas, parece necesario evidenciar las limitaciones que aún prevalecen para el ejercicio efectivo de los derechos individuales y colectivos de los Pueblos Indígenas, que paradójicamente involucra cada vez más a terceros que al sistema de justicia oficial.

# I. Mecanismos Internacionales

Los derechos de los pueblos indígenas a lo largo del tiempo, han ido asumiendo un importante lugar a nivel internacional en el ámbito de los derechos humanos, con el cual se ha desarrollado un cuerpo legal que confirma y protege los derechos tanto individuales como colectivos de los mismos.

Estos derechos se han seguido expandiendo y mejorando producto de las demandas y las reivindicaciones de representantes indígenas en los foros internacionales; a través de decisiones de organismos internacionales de derechos humanos; a través del reconocimiento y codificación de derechos indígenas en instrumentos internacionales bajo consideración de las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos; a través de la incorporación de los derechos indígenas a instrumentos y políticas relacionados con el medio ambiente y el desarrollo; a través de la incorporación de estos derechos en el derecho y la práctica interna de los estados; y a través de decisiones jurídicas internas nacionales.

Es así, como los pueblos indígenas han conseguido importantes conquistas en el área de sus derechos como pueblos originarios, que les ha permitido que se les reconozca colectivamente en tanto categoría específica de la población nacional e, individualmente, como sujetos políticos y sujetos de derechos. A pesar de ello, existe otra realidad que muestra que aún existe una grave brecha de implementación entre la legislación y la cotidianidad de los pueblos indígenas. Aún no se han resuelto importantes problemas estructurales, lo cual amenaza severamente el acceso a la justicia y el ejercicio pleno de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de los pueblos indígenas. Muchas de estas violaciones están generalmente asociadas con la explotación de los recursos naturales, así

como con la presión cada vez más intensa sobre los territorios de los pueblos indígenas, que tiene como resultado una rápida deforestación producto de la explotación maderera, la minería, la expansión agrícola, la urbanización y los proyectos de infraestructura.

Por otro lado, las iniciativas de conservación del medio ambiente con poca frecuencia toman en cuenta las necesidades de los pueblos indígenas y los derechos de los que son titulares.

Los principios jurídicos en los cuales se basan los distintos convenios y declaraciones a favor de los derechos de los pueblos indígenas y tribales se basan en:

- Principio de participación, consulta y consentimiento libre e informado.
- Principio de autodeterminación.
- Principio de mejora progresiva de derechos.

#### **a. Principio de participación, consulta y consentimiento libre e informado.**

El espíritu de la consulta y la participación constituye la piedra angular de los documentos regulatorios de los derechos de los pueblos Indígenas, esto se refiere a la participación de los pueblos indígenas en todas las decisiones que afectan a sus vidas, incluida la participación efectiva en un sistema de gobierno democrático y desarrollando de manera detallada el derecho de los pueblos indígenas a que se obtenga su consentimiento previo, libre e informado. Asimismo, se prohíbe la discriminación contra los pueblos indígenas y promueve su participación plena y efectiva en todos los asuntos que les concierne, así como su derecho a seguir siendo diferentes y a perseguir su propia visión del desarrollo económico y social.

Los principios de consulta y participación están relacionados con la gobernabilidad, la democratización y la participación de los pueblos indígenas y tribales en la vida pública. El principal objetivo de éstos principios, reside en la garantía de los procedimientos y la representatividad idónea para facilitar la participación efectiva de los pueblos en las decisiones que les afectan. Su principal efecto político es la obligación del Estado de evitar decisiones unilaterales con relación a estos pueblos, sus territorios y los recursos naturales en ellos existentes.

## **b. Principio de autodeterminación**

El principio de libre determinación implica efectos tanto políticos y sociales como económicos y culturales y, por consiguiente, implica un deber de fomentar y proteger el principio de la autonomía o autogobierno para los asuntos propios con disposición de los medios necesarios para el sostenimiento y fortalecimiento de sus instituciones de gobierno.

La tierra, el agua y el conjunto de los recursos de los territorios indígenas han de estar en principio bajo el autogobierno indígena y cualquier actividad que pueda afectar el territorio se debe contar con la aprobación de la comunidad a través de la consulta.

El derecho a la libre determinación se manifiesta en lo siguiente:

- Autonomía o autogobierno en materias relacionadas con sus asuntos locales e internos, así como a los medios para financiar sus funciones autónomas;
- Respeto por el principio de consentimiento libre, previo e informado en toda actividad que afecte a los pueblos indígenas;
- Plena y efectiva participación de los pueblos indígenas en cada etapa de toda actividad que pueda afectarles directa o

indirectamente. La participación de los pueblos indígenas podrá darse a través de sus organizaciones representativas y sus autoridades tradicionales. Esta participación puede tomar la forma de coadministración (administrando un proyecto, programa, área protegida, etc., conjuntamente con entidades gubernamentales u otras organizaciones no gubernamentales;

- Reconocimiento formal de la organización socio-política tradicional de los pueblos indígenas, sus instituciones, justicia y sistemas de resolución de conflictos;
- Reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a perseguir y definir libremente su desarrollo económico, social y cultural.

### **c. Principio de mejora progresiva de derechos**

#### **1. Fuentes del Sistema Internacional de Naciones Unidas**

El Convenio 169 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes fue aprobado por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, el 27 de junio de 1989, este se aplica en aquellas comunidades 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. El convenio señala que se aplica a quienes descienden de poblaciones que habitaban en un 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 fronteras actuales de los estados.

En términos generales los gobiernos deberán asumir, con la participación de los pueblos indígenas, la responsabilidad de desarrollar acciones para proteger los derechos de estos pueblos y garantizar el respeto a su

integridad, su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones, gozando plenamente de los derechos humanos y libertades, sin obstáculos, ni discriminación.

Así mismo, destaca el documento como un aspecto central del mismo, la obligación por parte del Estado a consultar a los pueblos indígenas originarios, 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. Estas consultas deberán ser llevadas a cabo de buena fe, con el objeto de lograr el consentimiento o llegar a un acuerdo sobre la medida propuesta.

En este sentido, el documento destaca que los pueblos originarios, tienen derecho de decidir sus propias prioridades respecto de su proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural, por lo que deberán participar en la formulación, la aplicación y la evaluación de los planes y los programas de desarrollo nacional y regional que les afecten.

El mejoramiento de las condiciones de vida, trabajo, niveles de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan.

El Convenio 169 por otro lado indica que en la medida en que sea compatible el sistema jurídico nacional con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, se deberán respetar los métodos a los que los pueblos Indígenas recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros. Las autoridades y los tribunales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos para tratar los

casos penales. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general del Estado a miembros de dichos pueblos, además que se deberá darse preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento del miembro de la comunidad indígena.

Los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos reviste su relación con las tierras o territorios que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Deberá reconocer el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente han ocupado. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. El Estado deberá instituir procedimientos adecuados para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

Por otra parte, los pueblos originarios, no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación. Deberá indemnizarse a las personas trasladadas y reubicadas.

El Estado debe proteger especialmente los derechos de los pueblos a los recursos naturales existentes en sus tierras y a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

#### **d. Asamblea General de las Naciones Unidas: Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Declaración de los Pueblos Indígenas, 2007).**

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos indígenas, aprobada por la Asamblea General mediante la resolución A/RES/61/295, de 10 de diciembre de 2007, es un texto que reúne los derechos humanos colectivos e individuales mínimos indispensables de los pueblos indígenas para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas. Puede considerarse un punto de partida para seguir avanzando en la protección de estos pueblos.

La Declaración es el resultado de una larga lucha de los pueblos indígenas del mundo por la defensa de sus territorios y culturas; es también una respuesta a la imposición de otras culturas, a las intenciones de los Estados por disponer y apoderarse de los recursos naturales de sus territorios, de los conocimientos ancestrales de los pueblos indígenas.

La Declaración es el instrumento internacional de derechos humanos más amplio sobre los pueblos indígenas; no establece nuevos derechos, sino que desarrolla los derechos vigentes reconocidos en diversos instrumentos y tratados internacionales de derechos humanos, y los traslada al contexto de la realidad de los pueblos indígenas

Particularmente la Declaración establece la obligación de los Estados de procurar el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas con respecto a los intereses sobre sus territorios y recursos

La Declaración incluye la prohibición de la discriminación y otros principios clave sobre derechos humanos individuales y excluye políticas anteriores de asimilación, que contribuyen a la pérdida de identidad.

Incluye también una serie de derechos colectivos, de especial importancia para estos pueblos.

En la Declaración, se especifica que, sin el consentimiento libre, previo e informado por parte de los pueblos indígenas, no se podrá:

- Remover o desplazar de manera forzosa de sus tierras y sus territorios, ni ser reubicados;
- Adoptar o ejecutar medidas legislativas o administrativas que los afecten;
- Almacenar, ni eliminar materiales peligrosos en sus tierras;
- Realizar cualquier proyecto que afecte las tierras, territorios y recursos indígenas, en particular la explotación de minerales, de agua y otros recursos.

Por otro lado, sin el consentimiento libre, previo e informado por parte de los pueblos indígenas, ellos deberán recibir la reparación por:

- La pérdida forzada de aquellos bienes de orden espiritual, religioso, intelectual y cultural;
- Las tierras, territorios y recursos que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados.

### **e. Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas**

El Comité de Derechos Humanos es un órgano de seguimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y de su Protocolo Facultativo, creado por el pacto mismo.

El PIDCP (1966) plantea el reconocimiento de los derechos a la libre determinación del individuo a su cultura, dichos derechos dependen a su vez de la capacidad del grupo minoritario para conservar su cultura, su idioma o su religión. El Estado debe por ellos adoptar medidas positivas

para proteger la identidad de la minoría y los derechos de sus miembros a gozar de su cultura y su idioma y a practicar su religión, en común con los otros miembros del grupo, así mismo, los derechos culturales de estas minorías se deben relacionar íntimamente con sus recursos y territorios, puesto que como es sabido en el caso de los pueblos indígenas, la cultura posee muchas formas de manifestación, inclusive esta posee un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, razón por la cual se debe adoptar medidas jurídicas positivas para la protección de esos espacios, así como tomar las medidas necesarias para asegurar la participación eficaz de las personas integrantes de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan.

#### **f. Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CEDR).**

Es un órgano de seguimiento tras la entrada en vigor del Convenio Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de la Discriminación Racial en el año 1969.

El CEDR, entre sus funciones, este comité, emite recomendaciones generales a los Estados, sobre la aplicación de distintas disposiciones del convenio y sobre situaciones de discriminación a grupos específicos. Además, es competente para recibir casos y quejas individuales de discriminación racial de ciudadanos de los Estados parte del convenio.

#### **g. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)**

El CDESC es el órgano de expertos independientes que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por sus Estados parte. Se estableció en 1985, por una resolución del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC).

Este comité recibe informes periódicos de los Estados parte sobre el cumplimiento de las disposiciones del pacto y realiza observaciones finales con respecto a ellos, también hace observaciones generales sobre las disposiciones del pacto, que sirven de pauta interpretativa de los pronunciamientos hechos por el CDESC y del pacto, pero no tienen carácter vinculante.

#### **h. Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas**

Cuenta con un relator especial que forma parte del sistema de procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Entre sus funciones está la de investigar formas de superar los obstáculos existentes para proteger los derechos de los indígenas, recopilar información sobre violaciones de dichos derechos, realizar visitas a países e informes sobre los puntos anteriores.

#### **i. Foro Permanente de las Naciones Unidas para Cuestiones Indígenas.**

Creado en el 2001, está compuesto por ocho representantes gubernamentales y ocho representantes indígenas. Su función es prestar asesoramiento y recomendaciones al Consejo Social y Económico de la ONU (ECOSOC) y al sistema de las Naciones Unidas en general sobre temas de importancia para los pueblos indígenas. Sus recomendaciones pueden tratar casi todos los aspectos de las vidas de los pueblos indígenas, en otras palabras, todo lo relacionado con el desarrollo económico y social, cultura, medioambiente, educación, salud y derechos humanos.

## **j. Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.**

Creado en 2007 por el Consejo de Derechos Humanos, es el principal órgano de derechos humanos de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 6/36 como un órgano subsidiario del Consejo. Dicho mecanismo tiene como mandato proporcionar asesoría temática al Consejo de Derechos Humanos, en forma de estudios e investigación, sobre los derechos de los pueblos indígenas de la manera y la forma solicitada por el Consejo.

### **2. Fuentes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos**

Los Estados Americanos, en ejercicio de su soberanía y en el marco de la Organización de Estados Americanos, adoptaron una serie de instrumentos internacionales que se han convertido en la base de un sistema regional de promoción y protección de los derechos humanos, conocido como el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Dicho sistema reconoce y define los derechos consagrados en esos instrumentos y establece obligaciones tendientes a su promoción y protección.

El Sistema Interamericano se inició formalmente con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en 1948. Adicionalmente, el Sistema cuenta con otros instrumentos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Protocolos y Convenciones sobre temas especializados, como la Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención sobre la Desaparición Forzada y la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, entre otros; y los Reglamentos y Estatutos de sus órganos.

El Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos está basado en tres instrumentos: la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Tales instrumentos son las fuentes principales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, que cuenta con dos órganos centrales: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

### **k. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

Creada en 1959 como consecuencia de la ratificación de la Carta de la Organización de Estados Americanos, en la cual todos los Estados del continente aceptaron la competencia de la CIDH para conocer de violaciones de derechos humanos acaecidas en sus jurisdicciones y para emitir recomendaciones en caso de constatar la ocurrencia de dichas violaciones donde el Estado es responsable.

La CIDH es la encargada de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, cumple con tal función a través de visitas a los Estados, informes sobre la situación de derechos humanos y el análisis de peticiones individuales que alegan violaciones de derechos humanos, así mismo, tiene la posibilidad de conceder medidas cautelares por iniciativa propia o por petición de parte para evitar daños irreparables. Tales medidas son de obligatorio cumplimiento para los Estados que han aceptado la competencia de la comisión al ratificar la Declaración Americana.

Entre las principales funciones que tiene la Comisión, se encuentran:

1. Recibe, analiza e investiga peticiones individuales en que se alegan violaciones de derechos humanos, tanto respecto de Estados Miembros de la OEA que han ratificado la Convención Americana, como de aquellos Estados que aún no la han ratificado.
2. Observa la situación general de los derechos humanos en los Estados Miembros y publica informes especiales sobre la situación existente en determinado Estado miembro, cuando lo considera apropiado.
3. Realiza visitas “in loco” a los países para llevar a cabo análisis en profundidad de la situación general y/o para investigar una situación específica.
4. Estimula la conciencia pública respecto de los derechos humanos en las Américas. A tales efectos, la Comisión lleva a cabo y publica informes sobre temas específicos; tales como, las medidas que deben adoptarse para garantizar un mayor acceso a la justicia; los efectos que tienen los conflictos armados internos en ciertos grupos; la situación de derechos humanos de niños y niñas, de las mujeres, de las y los trabajadores/as migrantes y sus familias, de las personas privadas de libertad, de las y los defensores/as de derechos humanos, de los pueblos indígenas, y de las personas afrodescendientes; y de las lesbianas, los gays, las personas trans, bisexuales e intersex; sobre la libertad de expresión; la seguridad ciudadana y el terrorismo y su relación con los derechos humanos; entre otros.
5. Organiza y celebra visitas, conferencias, seminarios y reuniones con representantes de gobiernos, instituciones académicas, entidades no gubernamentales y otros, con el objetivo principal de divulgar información y fomentar el conocimiento amplio de la labor del sistema interamericano de derechos humanos.

6. Recomienda a los Estados Miembros de la OEA la adopción de medidas que contribuyan a la protección de los derechos humanos en los países del hemisferio.
7. Solicita a los Estados Miembros que adopten “medidas cautelares”, para prevenir daños irreparables a los derechos humanos en casos graves y urgentes. Asimismo, puede solicitar que la Corte Interamericana disponga la adopción de “medidas provisionales” en casos de extrema gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas, aunque el caso aún no haya sido presentado ante la Corte.
8. Presenta casos ante la Corte Interamericana y comparece ante la misma durante la tramitación y consideración de los casos.
9. Solicita opiniones consultivas a la Corte Interamericana.
10. Recibe y examina comunicaciones en las que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana.

## **1. Corte Interamericana de los Derecho Humanos**

La Corte Interamericana es uno de los tres tribunales regionales de protección de los derechos humanos, conjuntamente con la Corte Europea de Derechos Humanos y la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es aplicar e interpretar la Convención Americana, que fue redactada en 1969. Entrando en vigor en 1978.

La Corte Interamericana ejerce dos funciones: una función contenciosa y una función consultiva, en relación a la función contenciosa: la Corte determina si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de alguno de los derechos consagrados o estipulados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por haber incumplido

con sus obligaciones de respetar y garantizar esos derechos, en cuanto a la función consultiva: por este medio, la Corte responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma.

Por otro lado, también puede tomar medidas provisionales, cuando la Corte considere pertinentes en casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, tanto en casos que estén en conocimiento de la Corte, como en asuntos que aún no se han sometido a su conocimiento.

## **II. Derechos de Los Pueblos Indígenas: Aprendizaje desde Sentencias Paradigmáticas en Guatemala**

Los derechos colectivos de los pueblos indígenas han evolucionado en el marco del derecho internacional vigente, y a pesar de los avances incluidos en normas y tratados de derechos humanos, la situación de estos pueblos dista mucho del ejercicio pleno y absoluto de sus prioridades respecto a libre determinación, manejo integral de sus territorios y tierras, acceso sin discriminación a los bienes y servicios que supone la definición de Estado para todas las personas, e incluso la participación bajo sus formas propias de organización.

En Guatemala, resaltan entre las principales dificultades para el ejercicio de sus derechos, la presión alrededor de los recursos que históricamente han pertenecido a los pueblos indígenas; la defensa del territorio desde el sentido más amplio -incluyendo cosmovisión, organización, propia, control de lugares sagrados, idiomas, manejo de recursos naturales, entre otros-, se ha convertido en motivo de persecución y criminalización de decenas de lideresas y líderes indígenas. Las actividades relacionadas con "el desarrollo" desde la perspectiva occidental o mestiza que implica

exploración, explotación y extracción de recursos a partir de la ampliación de la frontera agrícola, la deforestación, la agricultura y ganadería a gran escala, han trascendido en una lucha incansable por el reconocimiento y respeto a sus demandas a través de procesos jurídicos y normativos relativos a los derechos humanos; y en ese sentido se reconocen prácticas exitosas en la defensa de derechos colectivos e individuales de los pueblos indígenas.

Se analizará esta dinámica a continuación, con mayor detenimiento.

## **1. Pluralismo jurídico**

### **a. Conceptualización**

El pluralismo jurídico supone la existencia de distintos sistemas jurídicos o formas alternas de resolución de conflictos en una misma delimitación geográfica, aplicables siempre en concordancia con los preceptos internacionales de derechos humanos, como el derecho a la vida, la prohibición de tratos crueles o tortura y el debido proceso (Convenio 169, artículo 8, numerales 1 y 2).

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en su artículo 12 hace referencia a que los sistemas de justicia estatales deben garantizar acceso a los servicios y procedimientos legales de acuerdo a las particularidades o características de cada comunidad indígena, facilitando condiciones para que cualquier integrante de una comunidad indígena pueda comprender y hacerse comprender respecto de los procesos y procedimientos, incluso adoptando medidas para la interpretación de dos vías, sin obviar las costumbres y características económicas, sociales y culturales de las personas y las comunidades a las que pertenecen.

Las implicaciones del pluralismo o diversidad jurídica conllevan a la aceptación y reconocimiento de que un hecho puede tener significados y niveles de gravedad distintos de acuerdo al contexto cultural en el que se desarrolla. Ciertos comportamientos son considerados apropiados en algunas culturas y en otras podrían ser transgresiones de carácter jurídico en otras culturas.

La diversidad jurídica debe considerar el respeto a la diferencia y el reconocimiento de las distintas identidades culturales, porque cada grupo cultural desarrolla su propio sistema de normas y sanciones (reglas del juego) en función de sus valores, principios, autoridades y forma de percibir el mundo (cosmovisión).

#### b. Aplicaciones prácticas

En Guatemala, los años recientes han evidenciado un importante avance por respetar el sistema jurídico maya; La Corte de Constitucionalidad y la Corte Suprema de Justicia han reconocido la existencia y validez de este sistema basado en valores, normas, procedimientos y principios aplicados desde sus autoridades indígenas ancestrales.

La práctica y el reconocimiento desde las instancias más importantes de justicia en el país, le otorgan legitimidad al pluralismo jurídico y a las formas alternas que trascienden en armonía social y cohesión cultural.

Para describir lo anterior, se ha incluido el análisis de dos sentencias que demuestran la efectividad en la aplicación de justicia de los pueblos indígenas y por tanto se consideran experiencias positivas en el ejercicio de los derechos colectivos.

Ambas experiencias se refieren a recursos de casación y en ambos casos la argumentación se fundamenta en la Constitución Política de la República

de Guatemala, específicamente en el artículo 66. A pesar de que se trata de comisión de diferentes delitos, se enfatiza la interpretación equívoca de la norma por motivo de forma y fondo.

**ARTICULO 66.** Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.

Claves
Recurso de casación 218-2003
Año 2003
Corte Suprema de Justicia
Delito: robo agravado

El hecho ocurre en una comunidad indígena de El Quiché en el año 2002, el sindicado recibe sentencia de 6 años de prisión incommutables por robo agravado de un vehículo. El recurso interpuesto en el año 2003 consiste en resaltar la interpretación errónea de la Constitución (Artículo 46), obviando la preeminencia de la Convención Americana de Derechos Humanos y del Convenio 169 de la OIT.

El mismo año del acontecimiento, la falta había sido resuelta en asamblea pública comunitaria con participación masiva y en presencia de autoridades tradicionales. En esa ocasión, la persona señalada de cometer el hecho aceptó su participación, se arrepintió, pidió perdón y se comprometió a no repetir la falta. Como sanción, recibió nueve azotes que representan la purificación que acompaña la práctica tradicional de su comunidad.

La interpretación errónea se concibe desde dos planteamientos:

1. El caso había sido resuelto con la **aplicación de su justicia tradicional**; y
2. Para la imputación del delito desde el sistema estatal **no se reconocieron los métodos, costumbres e instituciones propias de los pueblos indígenas** a la que pertenecía el agraviado.

En atención al último numeral, resalta la ausencia del instrumento internacional en la construcción de los argumentos para imponer la sanción. Se incluye en el recurso la mención del Artículo 9 del Convenio 169 para evidenciar la omisión en el análisis y en la pena impuesta, que se aleja de las prácticas culturales que suponen reincorporarse a la vida comunitaria con el compromiso de no reincidir, en lugar de enfrentar el aislamiento sin posibilidades de redimirse dentro de su comunidad.

#### Artículo 9

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

Y con base en el Artículo 8, inciso 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que prohíbe juzgar dentro del Estado de Guatemala a una persona dos veces por el mismo hecho, procede la aceptación del recurso.

**Artículo 8. Inciso 4.** El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

La Corte resuelve que le asiste la razón, acepta que el procesado había sido juzgado por las autoridades tradicionales y que **no corresponde el doble juicio** porque se le impuso una sanción física y moral desde su cultura; se ordena absolución e inmediata libertad.

Claves
Recurso de casación 01004-2012-01848
Año 2013
Corte Suprema de Justicia
Delito: Extorsión

En una comunidad de Totonicapán, en Asamblea Comunitaria se acuerda el cobro por el derecho a paso para los transportistas. La decisión se asienta en el libro de Actas de la Asociación de Desarrollo Integral de la Comunidad y se delega en la autoridad local el cumplimiento del consenso colectivo.

Pedro Vicente Ramírez García y Santos Eulalio Tzoc Hernández, Presidente de la Junta Directiva y Representante Legal respectivamente de la mencionada Asociación por designación de la comunidad ejecutan las medidas necesarias para hacer efectivo el pago por el derecho a paso. De conformidad con los cargos que ostentan resuelven bloquear el paso a Miguel Inocencio Barreno Menchú y solicitar el monto definido en Asamblea. Ante la intención de pago parcial, los representantes comunitarios agreden verbal y físicamente a Miguel Barreno y el caso es elevado al sistema jurídico estatal.

Por los hechos anteriores, las autoridades comunitarias son sentenciadas por el delito de extorsión y se les impone una pena de seis años incommutables, además del pago de Q. 30,000 por responsabilidades civiles de parte de cada uno.

En este caso, el recurso de casación consistió en corregir no sólo la interpretación de las fuentes de derecho sino también el delito impuesto, se procedió a la sentencia desde la perspectiva estatal sin analizar las prácticas culturales y el sistema de autoridades de la Aldea Chipuac.

Los sindicatos proceden a solicitar apelación por motivo de forma y fondo, y al igual que en el caso anterior, se argumenta interpretación errónea de una serie de artículos respecto a:

- Código Procesal Penal (Artículos 1, 261, 385)
- Convenio 169 de la OIT (Artículos 5,8 y 9)
- Constitución Política de la República de Guatemala (Artículo 66)
- Declaración Universal de las Naciones Unidas sobre los Pueblos Indígenas (Artículo 34)
- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial (Artículo 1).

La Sala de Apelaciones desestima los argumentos y los líderes comunitarios interponen el recurso de casación haciendo uso de las mismas fuentes de consulta enlistadas anteriormente, pero insistiendo que la Sala no consideró "... que los acusados eran autoridades indígenas y que actuaron en representación de la comunidad".

El recurso resalta que la tipificación del delito como extorsión es equivocado en tanto los líderes actuaron por delegación de la comunidad y consta en Acta de Asamblea el acuerdo para cobrar el paso y la responsabilidad de los sindicatos de ejecutar su cumplimiento. El cobro de cuotas por el derecho de paso pretendía recolectar recursos para la reparación y mantenimiento de un camino comunal, se anhelaba el bien común, no se trataba de una intención por lucrar de parte de las autoridades comunitarias.

**No hubo delito de extorsión** como resolvió el tribunal de sentencia y convalidó el tribunal de apelaciones porque los sindicatos se desempeñaban como autoridades indígenas.

En efecto, la Sala obvió que en Guatemala existen diversos pueblos indígenas con sistemas propios de organización y de autoridades. Pero, además se incluía en los argumentos que, conforme al derecho consuetudinario indígena, el conflicto había sido resuelto porque el afectado otorgó perdón y nuevamente en Asamblea Comunitaria se acordó conceder paso libremente por la comunidad a cualquier piloto de buses o transportistas.

A pesar de que el recurso de casación fue procedente, se modificó la calificación jurídica de los hechos porque el uso de fuerza física y la actitud intimidatoria califican como amenazas y faltas contra las personas; pero en cualquier caso no constituyen delitos graves.

Se reconoce en la sentencia que la negociación y conciliación son mecanismos históricos del derecho indígena, en el que prevalece el principio de cohesión, de mantener unido y en equilibrio el tejido social y preservación de las normas culturales.

Los dos casos, con una diferencia en el tiempo de aproximadamente 10 años, tienen en común que **se fundamentaron en la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Convenio 169 de la OIT**. Ambos se resolvieron a través de recursos de casación, pero representan un precedente para quizá en las próximas experiencias similares a estos casos, la sentencia considere desde la fase inicial la diversidad jurídica.

Claves
Expediente 1467-2014
Apelación de sentencia de Amparo
Año 2016
Corte de Constitucionalidad
Delito: Violencia sexual contra menor

El caso data del año 2012 y ocurre en Comitancillo, municipio del departamento de San Marcos.

A partir del ingreso de una menor de edad en el Hospital de San Marcos, con signos de violencia sexual, se procedió a informar al Ministerio Público por medio de prevención policial.

En los días previos a la primera declaración, ante el Consejo Municipal de Alcaldes Comunitarios de Comitancillo se presentaron la menor víctima de la agresión y el adolescente agresor en compañía de sus padres.

Las autoridades acuerdan no resolver inmediatamente el caso, sino más bien solicitar la evaluación de la menor por parte de una comadrona, una ginecóloga y un psicólogo. Con significativa celeridad, a los siete días, se presentan las personas interesadas con las evaluaciones realizadas respecto a la salud de la menor, y de conformidad con los resultados, resolvieron las siguientes medidas de corrección:

1. Moral: el menor acusado debía pedir perdón de rodillas frente a sus padres, los padres de la menor agredida (especialmente a ella) y comprometerse a no repetir la agresión.
2. Física: el menor debía recibir entre 12 y 25 azotes de parte de sus padres (almuda o arroba).

3. Económica: El padre del menor agresor debía cubrir cualquier gasto relacionado con el estado de salud de la menor afectada.

En el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social de Niñez y Adolescencia y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, ante la declaración del sindicado también menor de edad, el Juez dictó auto de procesamiento en su contra por el delito de violación e impone medidas cautelares.

Sin embargo, durante la audiencia del proceso intermedio, después de escuchar los argumentos de las partes, el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social de la Niñez y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal resuelve que el sindicado ya había sido juzgado conforme a las costumbres indígenas y más bien ordena un proceso de protección en favor de la menor víctima, a saber: (i) tratamiento psicológico; (ii) visitas frecuentes de la trabajadora social; y (iii) acompañamiento de un pedagogo para asegurar su rendimiento escolar.

Ante la resolución anterior, el Ministerio Público interpuso un recurso de apelación a partir de los siguientes argumentos, entre otros:

- Las personas comunitarias no constituyen un órgano jurisdiccional para impartir justicia. Con base en la Constitución Política de la República de Guatemala se argumenta que nadie puede ser juzgado por autoridades no competentes.
- El Convenio 169 de la OIT expresa que las medidas de procesamiento y sanción no deben contradecir los derechos humanos reconocidos y esta norma se comprometió por la sentencia de propinar entre 12 y 25 azotes al sindicado.
- El artículo 9 de la Ley de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer prohíbe invocar costumbres o tradiciones culturales para evadir la responsabilidad del agresor.

- El perdón de la víctima o de su representante no extingue la acción penal.
- La acción penal es pública y perseguible de oficio por el Ministerio Público.

El recurso de apelación se consideró procedente y con ello se fortaleció la argumentación de que existe sólo un sistema jurídico, obviando que en años anteriores habían procedido tres sentencias de casación (analizadas anteriormente) que explícitamente reconocían el sistema jurídico maya, incluyendo las formas propias de organización y de autoridades ancestrales.

El suceso trasciende a la Corte de Constitucionalidad a través de un amparo contra la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia y la CC coincide con el juzgador de Primera Instancia en tanto que el sindicado había sido juzgado y sancionado por la comunidad indígena a la que pertenece, en atención a sus costumbres.

“... ha sido una de las sentencias más complicadas porque teníamos que ver allí Derechos Humanos, derechos de la Niña, versus costumbres y que fue uno de los casos que más complicaciones me [ocasionó] porque tenía muchas dudas de que eventualmente se me señalara de que no estaba viendo los derechos de la niña.

Finalmente hicimos el reconocimiento de que el caso había sido juzgado en la comunidad bajo sus propias reglas y que no debía aplicarse la justicia oficial”.

Gloria Porras Escobar

Magistrada de la Corte de Constitucionalidad

Y en el mismo sentido, se resalta que no se trasgredió el artículo 9 de la Ley de Femicidio y otras formas de Violencia contra la Mujer en tanto el agresor no fue exculpado, fue sujeto de medidas correctivas de acuerdo a los principios y normas de las Autoridades Comunitarias de Comitancillo.

La CC reconoce en su sentencia que la Corte Suprema de Justicia desconoció la existencia del derecho indígena y que se excedió en su análisis por considerar que las sanciones impuestas en el derecho indígena vulneran los derechos humanos sin haber realizado "un peritaje cultural o jurídico-antropológico, que permita comprender la cosmovisión indígena y su sistema normativo propio, lo que, incluso, podría variar dependiendo de la comunidad indígena de que se trate "<sup>3</sup>.

La Corte de Constitucionalidad procede a declarar con lugar los recursos de apelación, revocar la sentencia de primer grado, otorgar el amparo solicitado en contra de la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia y ordenó que se dictara una nueva resolución congruente con el pronunciamiento expuesto.

La importancia de las experiencias expuestas es que **el Sistema Estatal de Justicia ha reconocido la coexistencia de distintos sistemas jurídicos en el país e incluye principios del derecho indígena en la resolución de casos**. Lo anterior implica que también se reconocen y respetan las formas propias de organización y las normas de convivencia de las comunidades indígenas.

## **2. Derecho a la consulta previa e informada**

### **a. Conceptualización**

Las normas internacionales y particularmente la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Artículos 5 y 18), promueve y protege el derecho a la participación de las comunidades en el desarrollo político, social y cultural del Estado y principalmente en la toma de decisiones que puedan incidir en sus derechos.

La consulta es un mecanismo de participación, el más importante para el respeto y protección de los pueblos indígenas, es el derecho de los

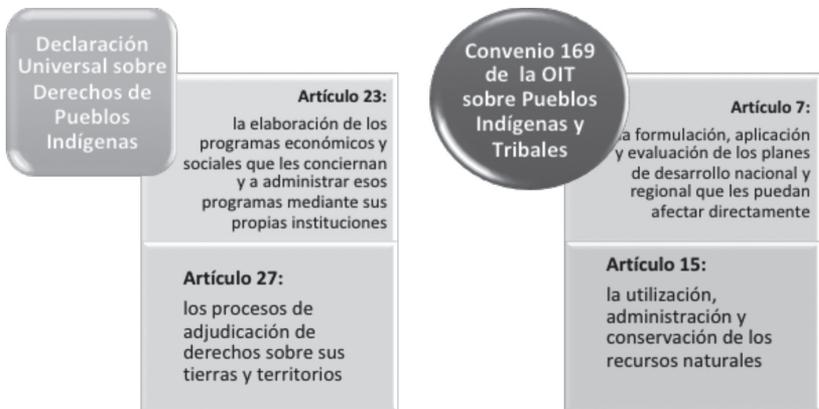
---

<sup>3</sup> Expediente 1467-2014, pág 25.

pueblos a decidir sus propias necesidades y prioridades en lo que respecta al desarrollo. En la medida que sus intereses resulten afectados, sus vidas, sus creencias, instituciones, territorios, prácticas culturales, entre otras, corresponde al Estado consultar la opinión de las comunidades y analizar conjuntamente la viabilidad de cualquier decisión sin menoscabar la supervivencia de los pueblos.

Este mecanismo se ha convertido en los últimos años en uno de los derechos colectivos más controvertidos porque confluyen conflictos jurídicos y socioculturales, además de intereses políticos y económicos. Generalmente, la omisión de consulta deviene en una serie de circunstancias que conculcan otros derechos indígenas, como la propiedad de la tierra, el territorio y el manejo integrado de los recursos naturales.

Las comunidades de pueblos indígenas tienen derecho a participar en:



De acuerdo a las normas mencionadas, se deben realizar las respectivas consultas en situaciones como las siguientes:

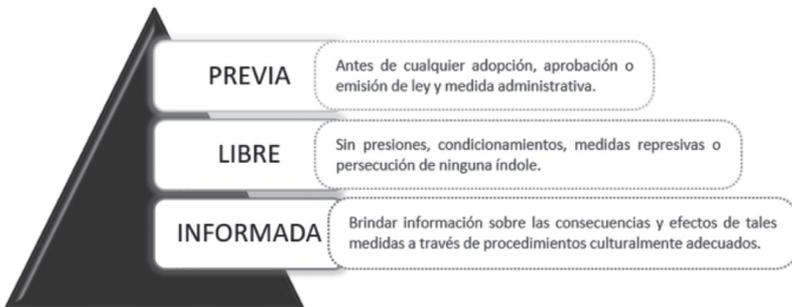
“... antes de que el Estado **adopte o aplique leyes o medidas administrativas** que los puedan afectar directamente” (Artículo 6, Convenio 169),

“... antes de **aprobar cualquier proyecto** que afecte sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo” (Artículo 32.2, Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas);

“... antes de **autorizar o emprender** cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales que se encuentren en sus tierras” (Artículo 15.2, Convenio 169);

“... antes de **utilizar las tierras o territorios indígenas** para actividades militares” (Artículo 30, Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas).

Las normas internacionales han enfatizado que toda consulta debe ser **previa, libre e informada**:



## b. Aplicaciones prácticas

La consulta previa ha sido el derecho colectivo que mayor tensión ha ocasionado en el país, principalmente en las regiones históricamente ocupadas y en posesión de pueblos indígenas. Los conflictos alrededor del uso de territorios indígenas para actividades económicas relativas a la exploración y explotación de recursos minerales y naturales se han convertido en una de las pruebas más complejas que ha debido superar el sistema jurídico estatal; pues el Estado al ratificar el Convenio 169 aceptó cumplir sus preceptos y ratificó también la Convención de Viena por lo que cualquier tratado o convenio internacional debe cumplirse de buena fe y asegurar medidas en la legislación interna para su aplicación.

En la siguiente tabla se han incluido cinco casos conocidos en Guatemala que varían con una temporalidad de 10 años, pero que mantienen en común la toma de decisiones administrativas desde el Estado desde una perspectiva monocultural. Se concedieron licencias para explorar y explotar recursos en territorios indígenas sin el respectivo consentimiento y sin considerar los efectos ambientales y culturales para las comunidades.

Datos Claves				
Licencia otorgada a Cementos Progreso	Licencia minera Los Chocoyos	Concesión a Hidroeléctrica OXEC	Licencia explotación en Mina San Rafael	Licencia otorgada a CGN
Expediente 3878-2007	Expediente 3753-2014	Expedientes acumulados 90-2017 91-2017 92-2017	Expediente 4785-2017	405-2018
Año 2009	Año 2016	Año 2017	Año 2018	Año 2019

Corte de Constitucionalidad	Corte de Constitucionalidad	Corte de Constitucionalidad	Corte de Constitucionalidad	Corte Suprema de Justicia
San Juan Sacatepéquez	San Marcos	Cahabón - Alta Verapaz	Santa Rosa y Jalapa	Izabal – Alta Verapaz

La presión en torno a los recursos minerales y naturales ha obligado a las comunidades indígenas a concebir mecanismos de participación, pero con carácter de resistencia en defensa de sus derechos a la propiedad de la tierra y el territorio. Estos mecanismos suponen: a) la organización comunitaria y el consenso sobre la necesidad de defensa de sus derechos; b) a partir de la organización comunitaria, la realización en asambleas de las correspondientes consultas "internas y locales"; c) la exigencia a las autoridades locales o gobiernos subnacionales de realizar consultas a vecinos en estricto cumplimiento al Código Municipal; y d) proceder de acuerdo a los procedimientos jurídicos estatales y mestizos para insistir en el reconocimiento de sus derechos colectivos.

En forma progresiva, las Altas Cortes han construido y fortalecido los argumentos jurídicos que evidencian que el Estado debe reconocer a las comunidades indígenas y consultarles sobre sus prioridades, opiniones e intereses, previo al otorgamiento de cualquier licencia o adopción de alguna medida administrativa que pueda tener efectos en sus concepciones de desarrollo, que dicho sea de paso se relacionan estrechamente con el manejo de los recursos naturales.

La Corte de Constitucionalidad ha emitido importantes sentencias que reconocen explícitamente no sólo la existencia de Pueblos Indígenas en el país, sino la coexistencia de distintas cosmovisiones y formas de interpretar el mundo. La CC ha insistido en la importancia de realizar las consultas previas e informadas para obtener el consentimiento de los grupos que pudiesen resultar afectados por medidas administrativas

adoptadas desde el Ejecutivo; esto con base en la Constitución Política de la República de Guatemala y en cumplimiento al Convenio 169 de la OIT.

En el caso acontecido en **San Juan Sacatepéquez en relación con la Empresa Cementos Progreso**, la comunidad indígena había solicitado la realización de la consulta y en principio la Municipalidad aceptó la petición y programó una fecha para realizar el procedimiento. Sin embargo, con pocos días de antelación, las autoridades municipales deciden postergar la consulta y con ello obviar la solicitud de las comunidades que resultarían afectadas con el proyecto.

La Corte de Constitucionalidad argumentó que no era válido el alegato de Cementos Progreso, Sociedad Anónima de que se contaba con la autorización del Ministerio de Energía y Minas y por lo tanto no era necesario someter a consulta la extracción de minerales. Ante ello, se puntualizó que el derecho a consulta, a expresión colectiva y negociación de los intereses comunitarios no puede omitirse porque se encuentra plasmado en el Convenio 169 de la OIT, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, en la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y en el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas.

En relación a ello, la CC afirma que el Concejo Municipal de San Juan Sacatepéquez infringió el derecho de consulta acerca del proyecto de exploración y explotación minera. Resuelve trasladar el reclamo de las personas postulantes al Consejo Departamental de Desarrollo a través del Alcalde Municipal para que, en ese espacio de concertación, el Gobernador Departamental y los representantes del Ministerio de Gobernación, de Energía y Minas y de Ambiente y Recursos Naturales asuman la responsabilidad consensuar el proceso de negociación en

respeto a los intereses comunitarios con los actores del Estado y otros sectores involucrados (la empresa de Cementos).

Las comunidades indígenas por sí mismas o con apoyo de organizaciones sociales han avanzado en la recurrencia e intensidad de sus demandas, han aprendido con las circunstancias, los procedimientos para exigir la realización de consultas y esas prácticas se estiman exitosas. Porque lo anterior implica necesariamente organización, gestión e incidencia, estas experiencias han supuesto el fortalecimiento del tejido comunitario y la recuperación de costumbres indígenas que habían caído en desuso por las presiones sociales y el sincretismo cultural.

### 3. Derecho a la propiedad de la tierra, el territorio y los recursos naturales

#### a. Conceptualización

El Convenio 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas protegen el derecho a la propiedad de las tierras indígenas. El Convenio 169 resalta el deber de los Estados de reconocerles el **derecho a la propiedad y a la posesión de las tierras que tradicionalmente han ocupado** y garantizar su efectiva protección (art. 14). Por su parte, la Declaración señala que los pueblos indígenas tienen derecho a las **tierras, territorios y recursos naturales** que tradicionalmente han poseído, ocupado, utilizado o adquirido y derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen, ocupan o utilizan de manera tradicional, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma (Declaración Universal, artículo 26).

Los conceptos de propiedad y posesión, en el caso de los pueblos indígenas, difieren de la concepción tradicional del derecho a la propiedad privada, pues tienen una **dimensión colectiva**. La Corte Interamericana

ha mencionado al respecto que para los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad, por ello los Estados deben respetar la especial relación que los miembros de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio.

La relación que los Pueblos Indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica, pues para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.

El derecho a la propiedad de las tierras y los territorios no puede desvincularse de la cuestión del **acceso a los recursos naturales** que tradicionalmente han usado las comunidades indígenas. Estos recursos son componentes vitales e integrales de sus tierras y territorios, pues son necesarios para la supervivencia, desarrollo y continuidad de su estilo de vida. En esa medida, los recursos naturales ligados a sus culturas son de propiedad comunitaria de los pueblos indígenas y como tales deben ser protegidos.

Para garantizar la efectiva protección del derecho a la propiedad de las tierras y los territorios que los pueblos indígenas han ocupado, poseído o utilizado tradicionalmente, los Estados deben:

- Respetar y proteger el derecho que tienen los pueblos indígenas de mantener y fortalecer la **relación espiritual** que tienen con sus tierras, territorios y recursos naturales como aguas y mares costeros (Declaración Universal, artículo 25);

- Reconocer y **adjudicar jurídicamente las tierras y territorios que los pueblos indígenas han usado tradicionalmente**. Este reconocimiento debe respetar las leyes, costumbres, tradiciones y sistemas de tenencia y transferencia propios de los pueblos indígenas (Declaración Universal, artículo 27);
- Adoptar medidas para **impedir toda desposesión o enajenación** de las tierras, territorios o recursos de los pueblos indígenas, así como para evitar todo traslado forzado (Declaración Universal, artículo 8);
- Tener en cuenta que **todo traslado de población requiere el consentimiento libre**, previo e informado de los pueblos indígenas afectados (Declaración Universal, artículo 10);
- Realizar **consultas** previas, libres e informadas, con el fin de obtener el consentimiento de los pueblos, antes de iniciar cualquier tipo de proyecto en las tierras y territorios indígenas (Convenio 169, art. 6; Declaración Universal, artículos 19 y 32);
- Tomar todas las medidas necesarias para **mitigar los impactos sobre el medio ambiente y sobre los sitios sagrados y culturales** de los pueblos indígenas. asegurar el derecho de los pueblos indígenas a **conservar y proteger la capacidad productiva** de sus tierras, territorios y recursos (Declaración Universal, artículo 29);
- **Proteger especialmente los recursos naturales existentes** en las tierras y territorios de los pueblos indígenas, lo que implica respetar el derecho que tienen estos pueblos a participar en el uso, administración y conservación de dichos recursos, así como a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos (Declaración Universal, artículos 29 y 32; Convenio, art. 15);

- Tener en cuenta que, aunque los recursos del subsuelo existentes en las tierras de los pueblos indígenas sean de propiedad del Estado, los pueblos tienen derecho a ser **consultados antes de autorizar o emprender la prospección o explotación** de dichos recursos; asimismo, tienen derecho a participar en los beneficios de tales actividades (Convenio 169, art. 15);
- **Abstenerse de otorgar permisos o concesiones para realizar proyectos de desarrollo o inversión a gran escala que tengan un impacto significativo** en el uso y goce de las tierras y territorios de los pueblos indígenas y tribales si no se cuenta con el **consentimiento libre, previo e informado** de dichos pueblos y
- Asegurar la **restitución o reparación** justa cuando los pueblos indígenas hayan perdido sus tierras y territorios debido a procesos de desarrollo nacional o cuando sus tierras y territorios hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento previo, libre e informado (Declaración Universal, artículos 20 y 28).

## b. Aplicaciones prácticas

Claves
Expediente 1101-2010
Año 2011
Corte de Constitucionalidad
Falta denunciada: derecho de defensa, propiedad e identidad indígena

El caso consiste en el reclamo de parte de la Municipalidad Indígena de Chichicastenango sobre una extensión de tierra registrada a su nombre desde 1905 en el Segundo Registro de la Propiedad de Quetzaltenango como Finca 4093, Folio 281, Libro 23 del departamento de Quiché.

Para la finca en cuestión existen tres registros de propiedad; pero es a partir del segundo registro que ocurre el despojo del terreno conocido como Tanque Público a la Municipalidad Indígena de Santo Tomás Chichicastenango.

En 1973 la municipalidad de Chichicastenango pretende a través de un proceso de donación, ceder los derechos de posesión a la empresa Guatel bajo el argumento de que dicho terreno carecía de inscripción registral. Dos años después la Municipalidad intenta de nueva cuenta despojar del bien a las autoridades indígenas, pero mediante contrato de Compraventa por Q. 4,000 (cuatro mil quetzales) simulando que se trata de la misma figura de autoridades. Este hecho supone la negación de la existencia de autoridades indígenas y resultó en la segunda inscripción de dominio a nombre de la Empresa Guatemalteca de Telecomunicaciones (GUATEL).

La tercera inscripción data de 1998, GUATEL traspasa el terreno a TELGUA cuando fue privatizada por un precio de Q. 841,671 obviando los derechos históricos de posesión por parte de las autoridades indígenas.

La Alcaldía Indígena de Chichicastenango, por lo anterior, inició el reclamo de sus derechos, objetando la admisión del registrador de las últimas dos inscripciones. En el 2005, solicitan ante el Sistema de Justicia Oficial que se invaliden los dos registros de propiedad (de 1975 y 1998) que habían inscrito el terreno de la Alcaldía Indígena de Chichicastenango como propiedad de terceras personas.

Entre amparos y apelaciones que se prolongaron por años, en el 2010, la Municipalidad Indígena gana una acción constitucional de amparo. En el expediente 1101-2010 (pág. 9) de la Corte de Constitucionalidad, la apelación de Telecomunicaciones de Guatemala, Sociedad Anónima expresa:

La postulante [en referencia a la Municipalidad Indígena] carece de legitimación activa, porque no indicó los datos relativos a su existencia y personalidad jurídica conforme a la ley. No existe ley específica que le reconozca capacidad para actuar como sujeto de derecho a una supuesta Municipalidad Indígena; por el contrario, el texto del artículo 7 del Código Municipal es claro en definir al municipio como institución autónoma de Derecho Público, con personalidad jurídica propia y asidero constitucional, por lo que cualquier jactancia de esa calidad supondría atentar contra el orden jurídico, político y administrativo e incluso podría conllevar repercusiones penales. [...] Habida cuenta de lo anterior, al no existir la persona jurídica nunca pudo haberse concretado un agravio personal y directo en su contra y los efectos jurídicos de la sentencia apelada están en fraude de ley, temporalmente reconocidos a una entidad inexistente.

La CC resume en el mismo expediente (pág. 13) el posicionamiento de la empresa TELGUA en dos aspectos: (i) no reconoce a la Municipalidad Indígena de Santo Tomas Chichicastenango como sujeta de derecho y (ii) por desconocer su existencia le niega posibilidad de denunciar un agravio personal y directo.

En la página 13 del citado expediente, versa lo siguiente:

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.

La delimitación precisa de su esfera competencial y parámetros de compatibilidad con el sistema estatal convencional es un tema del que, como otros vinculadas al pluralismo jurídico, convendría que el Derecho auxiliado de otras ciencias se hiciera cargo; más no puede ser ése el objeto de examen del presente desarrollo, que se concentra en elucidar una cuestión más concreta y elemental: si es dable considerar a la amparista como sujeto de derecho. Por ello deviene insustancial el supuesto traslape funcional que la apelante le reprocha a la municipalidad indígena respecto al municipio y sus entes rectores previstos en el Código Municipal.

En conclusión, se confirmó la sentencia emitida de suspender por dos años la segunda y la tercera inscripción en el Segundo Registro de la Propiedad de Quetzaltenango, y resolverlo luego todo en un tribunal ordinario.

La sentencia de la Corte de Constitucionalidad representa un precedente sinigual en materia de derechos de los Pueblos Indígenas, porque argumenta y resalta la existencia de los Pueblos Indígenas -realidad negada por la empresa involucrada- y con base en el Artículo 66 de la CPRG y el Artículo 8 del Convenio 169 de la OIT destaca la importancia de las municipalidades indígenas como instituciones propias de los pueblos indígenas con formas de organización social determinadas según su cosmovisión, reconocidas de hecho, sujetas de derecho y sin necesidad alguna de acreditar ante ninguna entidad su personería jurídica o existencia.

Claves
Amparo No. 01044-2012-363
Año 2012
Tribunal de Amparo - OJ
Derecho de propiedad ancestral de tierras de comunidades indígenas

Comunidad Indígena vecinos de la Aldea de Chuarrancho en contra de la Registradora General de la Propiedad de la zona Central.

El amparo fue presentado el 11 de mayo de 2012 en contra del Registro General de la Propiedad de la Zona Central, el acto reclamado es la conservación electrónica de la finca inscrita con el número trescientos treinta y nueve, folio uno, del libro cuarenta y nueve del departamento de Guatemala, la comunidad indígena considera infringidos sus derechos de defensa, legalidad, debido proceso, propiedad privada, derecho de propiedad ancestral de tierras de comunidades indígenas.

La entidad postulante argumenta que el Registrador General de la Propiedad operó la inscripción de dominio electrónicamente de la “Finca rústica ubicada en Lote de terreno del municipio de Chuarrancho, departamento de Guatemala” como propiedad de la Municipalidad de Chuarrancho, la comunidad indígena acude en amparo indicando que la propiedad de dicho inmueble es de los vecinos de Aldea de Chuarrancho, ya que según la primera inscripción de dominio fue deslindada y adjudicada a favor de los vecinos de la Aldea Chuarrancho, derivado del acuerdo Gubernativo 192 del 2 de julio de 1,897 otorgado por el presidente Maria Reyna Barrios. Explican que al consignarse la finca electrónicamente se consignó que dicha finca pertenece a la municipalidad de Chuarrancho sin que conste en la inscripción en base a qué documento fue realizada.

En el amparo también se consigna que siendo los vecinos de la aldea de Chuarrancho propietarios de la finca anteriormente relacionadas fueron despojados fraudulentamente de su derecho de propiedad al haber operado electrónicamente la inscripción de dominio porque se violaron sus derechos de propiedad ancestral de tierras de comunidades indígenas.

El Registro General de la propiedad argumentó que debido a que la adjudicación presidencial que alega la Comunidad Indígena fue a la generalidad y no habiéndose delimitado el área que corresponde a cada persona en particular y por criterio registral de la institución en ese entonces, la finca relacionada fue conservada a nombre de la Municipalidad de Chuarrancho, del departamento de Guatemala.

Por su parte la municipalidad de Chuarrancho argumenta que en ningún momento pretendió cambiar su titularidad del derecho de propiedad tomando en consideración que las anotaciones en el Registro de la Propiedad son legales y la pertenencia de los bienes inmuebles son de los vecinos de la localidad.

En este caso, la comunidad indígena de la Aldea de Chuarrancho, solicitó el amparo contra el Registrador General de la Propiedad de la Zona Central por haber violado el derecho de la propiedad al operar la inscripción sobre el mueble identificado sin documentos de soporte. Según la primera inscripción de dominio la finca fue deslindada y adjudicada a favor de los vecinos de la Aldea de Chuarrancho, el artículo 1130 del Código Civil señala “la primera inscripción será la del título de propiedad o de posesión y sin ese requisito no podrá inscribirse otro título o derecho real relativo al mismo bien. Dicha inscripción solamente podrá modificarse, ampliarse o enmendarse en los siguientes casos: 1. en virtud de resolución judicial firme; y 2. a la presentación de testimonio de escritura pública.

Es un agravante del amparo, que la Entidad Motagua Resources, Sociedad Anónima por autorización del Ministerio de Energía y Minas, le fue otorgada licencia de explotación minera por lo que dicha entidad le solicitó a la municipalidad la constitución de servidumbre para realizar operaciones mineras de exploración y explotación minera a lo cual el concejo municipal resolvió: otorgar a favor de la empresa Motagua Resources, S.A. la servidumbre para realizar operaciones mineras de exploración y explotación minera, en terrenos que son ejidos municipales comprendidos dentro de la finca rústica municipal, inscrita en el Registro General de la Propiedad inmueble como un ejido de la municipalidad de Chuarrancho. Además, la Municipalidad, realizó una desmembración de una fracción del inmueble mencionado de 200 mts<sup>2</sup> a favor de la Empresa Guatemalteca de Telecomunicaciones.

Una de las principales luchas de los pueblos indígenas ha sido la delimitación y demarcación de sus tierras por el Estado bajo el amparo del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo XXIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

En este caso la propiedad de la Comunidad Indígena de vecinos de la Aldea de Chuarrancho consta en la primera inscripción de dominio de la finca a que ha hecho relación. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido la obligación del Estado de reconocer y garantizar el ejercicio de del derecho a la propiedad comunal de los pueblos indígenas, de igual manera la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce en el artículo 39 el derecho a la propiedad privada, esta norma se complementa con el artículo 67 que se refiere a la protección de la tierra y las cooperativas agrícolas indígenas. “Las tierras de las cooperativas indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular...

Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial mantendrán ese sistema”

La Procuraduría General de la Nación como autoridad demandada, argumenta que los postulantes del amparo son un Consejo Comunitario de Desarrollo y no una autoridad ancestral, por lo que no serían representativos de la identidad cultural propia como lo establece el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales.

En este sentido la Corte se auxilia en la progresividad de Derechos Humanos por ello consulta las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y revisa la sentencia *Yakye Axa Versus Paraguay*, en donde se establece que el otorgamiento de la personería jurídica sirve para hacer operativos los derechos ya existentes de las comunidades indígenas, que los vienen ejerciendo históricamente y no a partir de su nacimiento como personas jurídicas.

La Corte Suprema de Justicia, también consultó el Comité para la eliminación de la Discriminación Racial, que ha exhortado a los Estados parte en la recomendación general 23 sobre el reconocimiento al derecho de propiedad comunal desde un concepto de propiedad distinto del concepto general de derecho de propiedad que corresponde a una o varias personas individuales o jurídicas perfectamente determinadas, al igual el Convenio 169 establece que el Estado se encuentra comprometido a respetar la importancia que revisten las tierras que las comunidades utilizan de alguna u otra manera y tomará las medidas adecuadas para salvaguardar dicho derecho estableciendo sanciones apropiadas es en caso que dichos derechos sean violentados.

Además, la Corte de Constitucionalidad indicó que de Conformidad al artículo 66 de la constitución el Estado de Guatemala, debe reconocer, respetar y promover formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso de trajes indígenas, cuyo fin es mantener los factores que tienden a conservar su identidad. Este es otro argumento que la Corte Suprema de Justicia considera para otorgar el amparo a la comunidad indígena vecinos de la aldea de Chuarrancho del municipio de Chuarrancho contra la Registradora General de la Propiedad de la zona central, con el amparo se restablece en la situación jurídica afectada, ordena a la registradora que deje sin efecto el acto reclamado restituyendo el derecho de propiedad sobre la Finca.

#### **4. Derecho a la auto-identificación**

##### **a. Conceptualización**

El Derecho a la identidad se define como la conciencia de los grupos e individuos sobre su propia identidad indígena, es el criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del Convenio 169.

Nombrarse perteneciente a un pueblo indígena en Guatemala, requiere tener conciencia de la discriminación que esto implica, ya que el uso de la indumentaria, el idioma y otros elementos culturales genera rechazo en una sociedad caracterizada por el racismo y el predominio de lo occidental.

La auto-identificación considera el sentimiento de pertenencia cultural, de cosmovisión, espiritualidad y valores compartidos aparte del idioma, territorio común, historia y pertenencia étnica. En este sentido se considera uno de los principales logros del Convenio, ya que permite

respetar al individuo dentro de la comunidad y a la comunidad como la organización social y referencia cultural de sus miembros.

El derecho a la identidad e integridad cultural se concreta en el derecho que tienen los pueblos indígenas a determinar y proteger el sistema cultural y de valores bajo el cual quieren vivir y a no sufrir la asimilación forzada o la destrucción de su cultura (DU, art. 8).

Los Estados deben reconocer y respetar la identidad cultural y la deben tener en cuenta antes de adoptar medidas o proyectos que puedan afectar a los pueblos indígenas. La protección del derecho a la identidad cultural supone garantizar, entre otros, los siguientes derechos:

- A practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales, que implica mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, objetos, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas (Declaración Universal, artículo. 11);
- A revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas, así como a mantenerlos (Declaración Universal, artículo 13);
- A manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas (Declaración Universal, artículo 12);
- A mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder a ellos privadamente (Declaración Universal, artículo 12);
- A utilizar y controlar sus objetos de culto, y a obtener la repatriación de sus restos humanos (Declaración Universal, artículo 12);

- El derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje (Declaración Universal, artículo 14);
- El derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud, incluida la conservación de sus plantas medicinales, animales y minerales de interés vital (Declaración Universal, artículo 24).
- El derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas (Declaración Universal, artículo 31).

## b. Aplicaciones prácticas

Claves
Sentencia-485-2011
Año 2011
Tribunal de sentencia Totonicapán
Delito: Homicidio Preterintencional

El hecho sucede en el departamento de Totonicapán, se acusa a María Josefa García Pérez por la muerte de su hija, quien presentaba un cuadro de fiebre y alta dificultad respiratoria. La madre lleva a la niña al Centro de Convergencia de su aldea, allí le indican que su hija tiene una problema respiratorio, la niña es evaluada por el médico y le diagnostican que el pulmón del lado derecho había colapsado por Neumonía Basal derecha

lo que provocaba que la menor estuviera cianótica (coloración azul o amoratada de la piel por insuficiente oxigenación de la sangre); el médico le explicó que debía trasladar urgentemente a la menor al Hospital Nacional de Totonicapán a lo cual se manifestó renuente y se dirigió a su casa.

Debido a la gravedad de la menor el doctor y la facilitadora comunitaria van a la casa de la acusada, la convencieron y llevaron a la niña al Hospital. Al llegar la menor fue evaluada por el Pediatra de turno en la Emergencia del Hospital Nacional de Totonicapán, quien le diagnosticó una Neumonía Grave, por lo que era necesario hospitalizar para darle tratamiento adecuado, de lo contrario, corría el riesgo de perder la vida.

María Josefa García Pérez indicó que no podía dejar hospitalizada a la niña porque no contaba con los recursos económicos necesarios; el pediatra le indicó que no necesitaba realizar pago alguno, que el Hospital contaba con los recursos e insumos para darle el tratamiento necesario; ella accedió a dejar a la niña, se le ordenaron varios exámenes pero contra toda indicación médica, se la llevó consigo sin que recibiera la atención médica que necesitaba y en vista de la gravedad de la afección que presentaba, la niña falleció en su residencia.

Un aspecto importante a considerar en la sentencia y que constituye una práctica positiva es que el Juez solicita que se realice un peritaje cultural con enfoque étnico y de género. El peritaje fue realizado por una profesional licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Maestra en Derechos Humanos, consultora de género y especialista en derecho indígena; el peritaje concluye que, dentro de la práctica cultural de la comunidad, había otros medios de practicar medicina natural, los que son los más usados, ya que el acceso al hospital requiere recursos económicos y hablar en otro idioma que no es el propio.

En el Peritaje se indica que dicha práctica viene de años por creencias mayas y prácticas culturales muy acentuadas que se dan en la comunidad. Cuando visitó la vivienda de María Josefa, pudo constatar que la niña era tratada por una comadrona, pero fue obligada a ir al hospital. Además, que ella no quería ir porque anteriormente al abuelo lo tuvieron internado y al final se los entregaron muerto, sin sus órganos con un montón de algodones llenos de sangre.

Con el peritaje cultural con enfoque étnico y de género, se acreditó que María Josefa García Pérez por práctica cultural y espiritual, propia de su cultura maya, no quería ir al hospital, porque no confía en los servicios que ahí se prestan, la llevaron a la fuerza. María Josefa, indicó que no estaba de acuerdo con la necropsia porque “deja vacía a la gente, y confía más en las comadronas y en los curanderos de su comunidad”. María Josefa, comprende las consecuencias sociales de sus actos. La muerte de su hija ha sido un golpe emocional muy fuerte del que no ha logrado recuperarse; está manejando sentimientos de culpa no por haber matado a su hija, sino por no haberla salvado llevándola a la comadrona y al curandero.

En este sentido, el peritaje contribuyó a identificar que María Josefa sacó a su hija del hospital porque quiso salvarle la vida y no confió en la atención que los médicos le podrían dar; esa es su forma de sentir, son sus ideas y convicciones, acordes con su cultura ancestral de origen maya K'iche'.

Con ello el juzgador tuvo elementos para evidenciar el miedo a los hospitales y a los médicos de parte de María Josefa, ya que, ella de acuerdo con sus valores culturales, considera que no atienden bien a la gente indígena y en situación de pobreza.

“Esto es comprensible y explicable, solamente si lo analizamos desde su perspectiva cultural y social, ella piensa así, esas son sus convicciones producto de sus experiencias. Por otra parte, para este juzgador ese pensamiento, en cierta forma se corresponde con la realidad, porque de acuerdo a la lógica, la experiencia y al sentido común, efectivamente en el hospital hubo desatención y descuido hacia la niña y su madre, por eso esta pudo salir del hospital llevándose a la niña, sin que lo advirtiera el personal del hospital, razón por la cual, después del hecho, el médico se apersonó a delegación departamental de la Procuraduría de Derechos Humanos a informar sobre la situación de la acusada y su hija, pero para salvar posibles responsabilidades y no por salvar a la niña, incluso confundieron el nombre de la madre por lo que no pudieron ubicarla y salvar a la niña de la muerte.”

Juez Miguel Angel Noriega

Juez Presidente del tribunal de sentencia

de narcoactividad y delitos contra el ambiente, Totonicapán

El Ministerio Público acusó a María Josefa por el delito de Homicidio preterintencional sancionado en el artículo 126 del Código Penal, el numeral 6° del artículo 26 del referido Código, que define la preterintencionalidad como causa atenuante de la responsabilidad penal.

El delito preterintencional se compone de una acción inicial dolosa, más una segunda acción culposa. En este caso no hay una acción inicial dolosa realizada por la acusada. En este sentido, si bien es cierto, María Josefa, sacó a su hija enferma del hospital, pero no con la finalidad de causarle daño alguno, sino con la finalidad de hacer un esfuerzo para salvarle la vida llevándola con la comadrona o la curandera para que la

atendiera y le salvara la vida, posibilidad en la que siempre ha creído y ha utilizado con sus otros hijos, ella y los miembros de su comunidad, como quedó demostrado no confían en los doctores ni en el hospital. Si se juzga y entiende desde el punto de vista de la cultura maya a la que María Josefa pertenece por ancestro, tampoco existe una segunda acción culposa, previsible y evitable, ella precisamente previó la muerte de su hija si ésta continuaba internada en el hospital, según ella, desatendida y en grave riesgo, por eso la sacó de allí para llevarla a curar a donde siempre acostumbraba y evitar así un desenlace fatal, este elemento fue fundamental para declarar nulo el delito por el que María Josefa era acusada y declarar una sentencia absolutoria.

Los elementos que el Juez Miguel Ángel Noriega toma en consideración para dictar esta sentencia se basan en el derecho a la Identidad Cultural entendiendo el derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud, incluida la conservación de sus plantas medicinales, animales y minerales de interés vital (Declaración Universal, artículo 24). Además, el Convenio 169, Convención Interamericana de Derechos Humanos, Convención Mundial de los Pueblos Indígenas, el Pacto Internacional de derechos civiles y políticos y la Convención para la Eliminación del Racismo y la Discriminación.

En este caso, el Juez toma en consideración el contexto y los derechos culturales de María Josefa, para conocer el caso, además determina la necesidad de que el Hospital cuente con las condiciones para que atienda a mujeres indígenas en su idioma, como parte del derecho a su identidad.

Claves
Sentencia Amparo 269-2013
Año 2013
Corte Suprema de Justicia
Falta: Negación del derecho a Educación Bilingüe Intercultural

En mayo de 2013, Catarina Raymundo Sánchez, Margarita Ramírez Raymundo y el Consejo Educativo de la Escuela Normal Bilingüe intercultural del Cantón Xolcul zona 3 del municipio de Nebaj, presentan un amparo a la Corte Suprema de Justicia, considerando que el Ministerio de Educación a través de las Políticas Educativas violan el derecho a la Educación Bilingüe Intercultural.

El 7 de diciembre del año 2010, el Consejo Nacional de Educación entregó oficialmente ocho políticas Educativas al Ministerio de Educación. Este creó el acuerdo 3409-2011 por medio del cual fueron aprobadas. Dentro de dichas política se encuentra la Política de Fortalecimiento a la formación, evaluación y gestión del recurso humano del sistema educativo nacional, este documento sirvió de base para la creación de la “Estrategia para una Educación de calidad para la niñez y juventud Guatemalteca”, que es el acto reclamado que aparece en el amparo que se presentó a la Corte Suprema de Justicia, ya que la estrategia señala que a partir del 2013 las escuelas normales y los establecimientos privados ya no ofrecerán programas de magisterio de primaria, por lo que los aspirantes a laborar en las escuelas primarias del país deberán completar una carrera de diversificado de dos años y posteriormente terminar su formación en el nivel universitario.

Las mujeres que interponen el amparo argumentan que con esta estrategia se suprime de hecho la Formación de Docentes Normales Bilingües Interculturales y porque elimina desde la base la única opción

para el desarrollo educativo con pertinencia cultural y lingüística de los pueblos indígenas, expresaron que este es un derecho adquirido desde los Acuerdos de Paz, especialmente en el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas.

A este amparo, se suman como terceros interesados: El Consejo Nacional de la Educación, el Diputado al Congreso de la República, Amilcar Pop, la Comisión de Pueblos Indígenas del Congreso de la República, el Gran Consejo Nacional de Autoridades Mayas, Garífunas y Xincas de Ixim Ulew, la Asociación de Abogados y Notarios Mayas de Guatemala, la Asociación de Desarrollo Santiago y la Asociación Defensoría K'iche.

La sentencia emitida el veintitrés de abril de dos mil catorce, por la Corte Suprema de Justicia, consideró que las y los postulantes realizaron un erróneo señalamiento del acto reclamado, pues en dado caso el agravio hubiera consistido en la omisión de la autoridad imputada de emitir la disposición gubernativa correspondiente. En conclusión, la CSJ estima que el señalamiento del acto reclamado no corresponde con la omisión objetada; dicho de otra forma, el documento objetado implica una acción de parte de la autoridad no una abstención de hacer, por lo que declara improsperable el amparo.

Para el Amparo, se señala en esta ocasión, la implementación por el Ministerio de Educación, de la carrera de Bachillerato en Ciencias y Letras con orientación en Educación (y sus especialidades) y el cese del desarrollo, dentro del programa de estudios, de la carrera de Magisterio en Educación Primaria Bilingüe Intercultural; en la Escuela Normal Bilingüe Intercultural ubicada en el Cantón Xolacul, zona tres de Santa María Nebaj, departamento de El Quiché; con base en la “Estrategia para una educación de calidad para la niñez y la juventud guatemalteca”, proferida por la mencionada cartera ministerial. Además, se denuncian violaciones

a los derechos de educación bilingüe intercultural y de identidad cultural, así como al desarrollo integral de la persona como fin primordial de la educación.

Es importante hacer mención que por apelación de sentencia de amparo ante la Corte de Constitucionalidad, lo que se reclama es el respeto a los derechos a la educación bilingüe intercultural y multicultural y, particularmente, a ser educado en el idioma materno, en resguardo de la cultura maya ixil; en el amparo se argumenta que es imposible aplicar la “Estrategia para una educación de calidad para la niñez y la juventud guatemalteca” de forma generalizada, sin tener en consideración que en Guatemala coexisten cuatro pueblos distintos y, dentro de ellos, la cultura maya abarca veintidós idiomas diferentes y todas las personas pertenecientes a esas comunidades lingüísticas tienen derecho a ser educadas en su idioma materno y con la implementación la “Estrategia” en referencia, se rompe el proyecto de vida de muchos jóvenes que deseaban ser formadores en su idioma materno y ser incluidos en el mercado laboral, porque para lograr ese cometido ahora se les exige ir a la universidad, pero carecen de recursos económicos para ello.

En este sentido la Tesis general en la que se apoya la decisión de la Corte de Constitucionalidad es que el Ministerio de Educación vulnera los principios de seguridad jurídica y de legalidad [Artículos 2º. y 154 de la Constitución Política de la República], si autoriza la implementación de la carrera de Bachillerato en Ciencias y Letras con orientación en Educación y dispone el cierre de la de Magisterio en Educación Primaria, específicamente respecto de determinado establecimiento educativo, sin contar con fundamento normativo general previamente establecido, que pudiera ser aplicado en ese caso concreto. Esto último debido a no haber cumplido con emitir adecuadamente y publicar en el diario oficial –para que así entrara en vigencia y se tornara exigible - la preceptiva que

regularía erga omnes la instauración de esa nueva carrera de diversificado de aplicación general y la clausura de la otra, contrariando con ello el principio de publicidad de las normas jurídicas [Artículos 180 ibídem y del 2 al 4 del Decreto 1816 del Congreso de la República].

La Corte también menciona en el Expediente 3100-2014 que La Estrategia contiene, elementos que denotan el propósito de regular los actos de las personas naturales o jurídicas inmersas en el proceso educativo en cuanto a dos aspectos: la autorización e implementación del programa de Bachillerato en Ciencias y Letras con orientación en Educación, como etapa inicial de la formación de los docentes de Educación Primaria, que debe ser complementada por un profesorado a nivel universitario y del cierre del programa de Magisterio en Educación Primaria.

Sin embargo, para que esta norma cobre efecto el Ministerio de Educación debió publicar en el Diario de Centro América la Estrategia o bien un Acuerdo Ministerial con la regulación que pretende desarrollar la referida estrategia por lo que la Corte concluye que no cabe atribuirle el carácter de normativa jurídica vigente a lo enunciado dentro de la «Estrategia para una educación de calidad para la niñez y la juventud guatemalteca». Además, indica que, si el Ministerio de Educación pretende revestir de eficacia normativa tales determinaciones, logrando así que sean exigibles a todos los actores del sector educativo, debe formalizar –del mismo modo que lo hizo con otras de igual naturaleza (mediante Acuerdo Ministerial), en abono a la certeza jurídica– y publicarlas en el Diario de Centro América.

La CC concluye que el proceder del Ministerio de Educación conllevó arbitrariedad atentatoria de los principios de seguridad jurídica y de legalidad [Artículos 2º. y 154 de la Constitución Política de la República], al haber autorizado, mediante el Acuerdo Ministerial 3731-2012, la

implementación de la carrera de Bachillerato en Ciencias y Letras con orientación en Educación y dispuesto el cierre de la de Magisterio en Educación Primaria, en forma individualizada para la Escuela Normal Bilingüe Intercultural ubicada en el Cantón Xolacul, zona tres del municipio de Santa María Nebaj, departamento de Quiché, sin contar con fundamento normativo general previamente establecido, que pudiera ser aplicado en ese caso concreto. Esto último debido a que no cumplió sus deberes como autoridad investida de potestad normativa sobre la materia a su cargo, al no haberse encargado de emitir adecuadamente y publicar en el diario oficial –para que así entrara en vigencia y se tornara exigible– la preceptiva que regularía erga omnes la instauración de una nueva carrera de diversificado de aplicación general y la clausura de otra de igual índole, contrariando con ello el principio de publicidad de las normas jurídicas [Artículos 180 íbidem y del 2 al 4 del Decreto 1816 del Congreso de la República].

En síntesis, de las consideraciones expuestas se desprende que, al emitir el Acuerdo Ministerial 3731-2012 sin contar con norma general que lo sustentara, la autoridad cuestionada incurrió en proceder lesivo de principios fundamentales que afectó a la comunidad educativa del Cantón Xolacul, de Santa María Nebaj, El Quiché y que, por ende, debe ser corregido.

Por ello es que otorga el amparo a las postulantes dejando sin efecto el Acuerdo Ministerial 3731-2012, de ocho de noviembre de dos mil doce, mediante el cual el Ministerio de Educación autorizó la implementación de la carrera de Bachillerato en Ciencias y Letras con orientación en Educación y dispuso el cierre de la de Magisterio en Educación Primaria, en forma particularizada para la Escuela Normal Bilingüe Intercultural ubicada en el Cantón Xolacul, zona tres del Municipio de Santa María Nebaj, departamento de El Quiché.

Con esta sentencia la Corte de Constitucionalidad reitera el derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas, en consonancia con sus métodos culturales de enseñanza y aprendizaje (DU, art. 14); A la fecha, otros institutos de educación normal imparten la carrera de Magisterio en Educación Primaria Bilingüe intercultural, lo que permite contar con recurso humano capacitado que permita el derecho de los Pueblos Indígenas a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales.

### **III. Las Sentencias sobre Derechos de Los Pueblos Indígenas y sus Efectos en la Administración de Justicia de Guatemala:**

El pluralismo jurídico implica -en mayor o menor medida-, desafiar el sistema estatal monopolizado, presupone la convivencia y complementariedad de varios sistemas jurídicos dentro de un área determinada. Esta diversidad en el ámbito jurídico pretende restablecer el equilibrio y la armonía principalmente entre dos -o más- formas disímiles de percibir el mundo; pero también reconoce la existencia de formas alternas para resolver situaciones complejas.

En la actualidad, las resoluciones dictadas con base en el sistema jurídico indígena representan un precedente para la administración de justicia de Guatemala. “Las resoluciones de los pueblos indígenas y la atención debida a la diversidad cultural, ha sido un requisito esencial para asegurar la eficacia de las normas jurídicas, en los planos de derecho nacional e internacional” (Magistrada Presidenta de la Sala Quinta de la Corte de Apelaciones del ramo penal narcoactividad y delitos contra el ambiente de Quetzaltenango, Doctora Dasma Janina Guillén Flores).

Al respecto, opina el Magistrado Santos Sajbochol Gómez que la emisión de sentencias relativas al pluralismo jurídico son resultado del conocimiento y conciencia de algunos jueces dentro del Organismo Judicial, “... que, sin existir reformas a las leyes nacionales, sí aplican el Convenio 169”. La réplica de buenas prácticas (aunque todavía es limitada) permite generar nuevos conocimientos y aprendizajes para la aplicabilidad de principios de igualdad y progresivamente contribuirá a la necesaria discusión sobre reformas al código penal y al código procesal penal.

“Sin tener algo en casa, echamos mano a lo que no es muy de casa; esa es una buena práctica para mí, porque las leyes de Guatemala lo permiten, entonces no hay ninguna limitante” (Santos Sajbochol Gómez, diciembre 2019).

La **Asociación de Abogados y Notarios Mayas de Guatemala** a través del proyecto **Fortalecimiento al Estado de Derecho**, ha desarrollado una serie de diálogos, conferencias, exposiciones y procesos formativos sobre Derechos Humanos y Derechos de los

Pueblos Indígenas, que han incidido en la transformación de la visión de la administración de justicia por parte de jueces, abogados litigantes y estudiantes de derecho.

Lo anterior se evidencia en el occidente del país; teniendo como sede la Ciudad de Quetzaltenango -en donde convergen los jueces de los departamentos de Totonicapán, Quiché, Sololá, Huehuetenango y Quetzaltenango-, el proyecto facilitó en un primer momento de implementación, procesos formativos sobre los Derechos Humanos en la Jurisprudencia Interamericana y a partir de la experiencia de especialistas

#### Objetivo del Proyecto

Contribuir al fortalecimiento del estado de derecho y la mejora de la aplicación de normas internacionales de derechos humanos (DIDH) y las normas en Guatemala con el fin de garantizar la protección de los derechos humanos, en particular de las poblaciones indígenas.

que han trabajado para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se conoció y re-conoció el proceso interamericano de Derechos Humanos en materia de Derechos de Pueblos Indígenas, específicamente la jurisprudencia aplicable y los avances en países latinoamericanos.

A través de los espacios académicos y conversatorios, se han fortalecido las capacidades de los jueces en la observancia de garantías procesales. Se han promovido espacios para intercambio de experiencias con autoridades indígenas y autoridades del Sistema de Justicia Nacional, y se han propiciado espacios especializados para jueces sobre independencia judicial y aplicación del Derecho Internacional, Derechos Humanos, así como temas relacionados con Pluralismo Jurídico, entre ellos:

- Retos de la Jurisprudencia Constitucional en materia de Derechos de Pueblos Indígenas.
- Garantías procesales y el Sistema Interamericano de Justicia.
- Seminario Jurídico para Jueces y Abogados "Equilibrio y Armonía para la Construcción de un Estado Plural".
- Seminario sobre "Mecanismos de Verificación y Aplicación de Sentencias a Pueblos Indígenas".
- Jurisprudencia desde una perspectiva integral para Pueblos Indígenas.
- Diálogo Interinstitucional de Experiencias del pueblo Sami de Noruega y Maya de Guatemala sobre Derecho Colectivo.
- Experiencias comparadas en el reconocimiento de Derechos de Pueblos Indígenas en sentencias Judiciales caso Noruega y Guatemala.

Al respecto, ha sido de mucha utilidad durante la fase de formación y la fase de intercambio de experiencias, la participación del Juez Finn Arne que ha compartido sus conocimientos respecto al Sistema Jurídico

Noruego y el Sistema de Justicia Sami, ante jueces de Quetzaltenango, así como con Profesores y Estudiantes en la Universidad de San Carlos de Guatemala. Lo anterior ha trascendido en develar la necesidad sobre la vinculación de los sistemas jurídicos en contextos multiculturales y la viabilidad del reconocimiento del pluralismo jurídico.

El reconocimiento legal de la justicia indígena a partir del Convenio 169 de la OIT, ha permitido que se conozca más sobre la práctica del derecho indígena y se estimen sus aciertos en la resolución de conflictos y diferencias con métodos de conciliación.

En ese sentido, y de acuerdo con la Doctora Dasma Guillén Flores, “el sistema jurídico indígena tiene fundamentos [...] tiene principios, tiene valores, tiene tradiciones y costumbres, tiene procedimientos, tiene un sistema de autoridades, las cuales también se han tomado en cuenta al momento de valorar los medios de prueba en un proceso”.

La Magistrada resalta la existencia de Juzgados Comunitarios y el efecto de las resoluciones emitidas por estas instancias en el reconocimiento de “... sus costumbres y su personalidad jurídica, además de las formas de resoluciones de conflictos,

“... los Jueces deben observar como fuente del derecho las costumbres y eso implica respetar las resoluciones de autoridades indígenas y por lo tanto la influencia de las resoluciones Judiciales de la Sala Quinta de Apelaciones de Quetzaltenango...” Magistrada Dasma Guillén Flores.

siempre y cuando se beneficie el bien común”. Las resoluciones emitidas hasta ahora representan una vasta fuente de consulta que aporta para la superación del monismo jurídico en Guatemala.

Para el alcance de los resultados del proyecto, se ha resaltado principalmente la aplicabilidad de artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala que versa sobre la “Primacía del Derecho Internacional en

materia de Derechos Humanos” porque supone la vinculación del Sistema de Justicia Nacional con la Jurisprudencia Interamericana a partir de las resoluciones del Sistema Interamericano.

#### Artículo 46. - Preeminencia del Derecho Internacional.

Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.

Con el propósito de promover la aplicación del artículo mencionado, la **Asociación de Abogados y Notarios Mayas de Guatemala** ha propuesto a una Bancada del Congreso de la República de Guatemala, la implementación de una regulación que exija la sustentación de las resoluciones nacionales en la Jurisprudencia Interamericana. La consideración y aplicación de la Jurisprudencia Interamericana es aún incipiente en el país, y entre muchas otras razones, una de las que resalta es que persiste el estigma de que el sistema jurídico indígena, es de menor rango que el sistema jurídico vigente en Guatemala.

Para los efectos, varios diputados previo trabajo con la **Asociación** ha presentado la iniciativa de Ley con número de **Registro 5681** que impone esta obligación de fundamentar los fallos en la Jurisprudencia del Sistema Interamericano, como una herramienta con intenciones facilitar a Jueces y Magistrados la utilización y aplicación de la jurisprudencia en el Derecho Interno.



Página 1 de 10

INICIATIVA DE LEY QUE REFORMA: EL CÓDIGO PROCESAL PENAL, DECRETO 51-92; LEY DEL ORGANISMO JUDICIAL, DECRETO 1-89; CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, DECRETO LEY 107; Y LEY DE LA CARRERA JUDICIAL, DECRETO 32-2016.

INICIATIVA DE LEY QUE REFORMA: EL CÓDIGO PROCESAL PENAL, DECRETO 51-92; LEY DEL ORGANISMO JUDICIAL, DECRETO 1-89; CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, DECRETO LEY 107; Y LEY DE LA CARRERA JUDICIAL, DECRETO 32-2016.

#### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La República de Guatemala, ha sido condenada en varias oportunidades dentro del sistema interamericano en virtud de errores graves en la tramitación de procesos y por el incumplimiento de las leyes procesales al ignorar los derechos y garantías que los ciudadanos poseen y fundamentalmente por el hecho de tener la calidad humana.

Nuestra constitución política de la República de Guatemala, señala en su artículo 46 la primacía del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, frente al derecho interno, situación que prioriza la observancia de los derechos humanos para beneficio todos los ciudadanos al enfrentar al sistema de justicia de Guatemala o al hacer uso de él, en la búsqueda de la justicia pronta y cumplida.

Para complementar lo anterior, la Asociación en el marco del mismo proyecto ha diseñado y socializado una plataforma en línea, complemento del dominio oficial <https://nimajpu.org/> con sistema de seguridad certificada SSL y protección de reCAPTCHA, con la finalidad de brindar una alternativa de archivo y consulta de resoluciones que han considerado el Derecho Indígena. Pero este recurso pretende además compartir buenas prácticas y generar conocimiento basado en experiencias, especialmente sobre sentencias judiciales en materia de Derechos de los Pueblos Indígenas.

The screenshot shows a web browser displaying the website 'Sentencias de Pueblos Indígenas'. The page title is 'Sentencias Nacionales' and the subtitle is 'Sentencias Nacionales en Materia de Derechos de Pueblos Indígenas en Guatemala'. The main content area features a case titled 'Caso Pedro Vicente Ramírez García y Santos Eulalio Tzoc Hernández, en calidad de líderes comunitarios, casación con lugar por reconocimiento de Aplicación del Sistema Jurídico Maya' dated 16 julio, 2019. A summary of the case is provided, mentioning a conviction for extortion and civil liabilities. The website includes a navigation menu with options like 'INICIO', 'PÁGINA PRINCIPAL', 'MATERIA', 'SENTENCIAS', 'SUBIR SENTENCIA', and 'NOTICIAS'. A search bar and user login options are also visible. The footer contains social media icons and a logo for 'NIM AJPU' (Asociación de Abogados y Abogadas Mayas de Guatemala).

La Asociación ha creado 11 categorías para el ordenamiento de las sentencias de acuerdo a la materia de derechos humanos, entre ellas; Derechos de Pueblos Indígenas que se clasifican en Consulta, Defensores de Derechos Humanos, Libertad de Expresión, Mujeres Indígenas, Niñez y Adolescencia y Tierra y Territorio. También se crearon las categorías sobre Ensayos en Materia de Derechos Humanos, Libros de Referencia de la Corte IDH, que se alojan en sentencias nacionales y sentencias internacionales.

Actualmente el sitio web alberga 16 Sentencias en Materia de Derechos Humanos de Pueblos Indígenas publicadas. En el siguiente link se pueden explorar estas sentencias: <https://nimajpu.org/sentencias/todas-las-sentencias/>.

La fase en desarrollo del proyecto, contempla la suscripción de Jueces y abogados a la página web para fortalecer la autogestión del componente de archivo de sentencias; con el firme objetivo de recopilar y compartir las experiencias de Pluralismo Jurídico resueltas en Guatemala, pero principalmente para promover su réplica y aplicabilidad en los casos futuros.

## Instrucciones para adjuntar sentencias:

¿CÓMO SUBIR SENTENCIAS?

**1** Ingrese a la plataforma web: [nimajpu.org/sentencias](https://nimajpu.org/sentencias)

En el menú principal encontrará la opción de registro.



**4** Llene el formulario con las siguientes indicaciones:

1. Escriba un título a la sentencia.
2. Escriba qué Juzgado, Tribunal o Corte emite la sentencia.
3. Suba la sentencia en PDF o WORD en la pestaña **añadir objeto**.
4. Escriba su resumen sobre el fallo de la sentencia a publicar.
5. Elija una categoría sobre la que desea publicar la sentencia.
6. Escriba una o varias etiquetas que relacionen la sentencia con un tema, y
7. Subir la sentencia.

**2** Regístrese para subir sentencias en materia de derechos humanos y pueblos indígenas:

Escriba un usuario, nombres y apellidos, correo electrónico, una contraseña y regístrese.



**3** Después de registrarse inicie sesión para tener acceso al formulario y poder publicar sentencias en la plataforma.

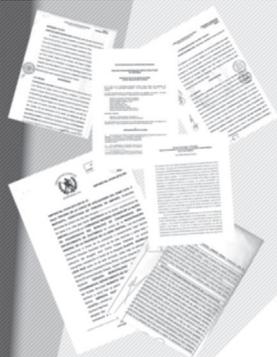
Ingrese el nombre de usuario o correo electrónico que registró e ingrese su contraseña. ¡Y listo!



La sentencia será procesada en la plataforma previo a su publicación.

Si necesita ayuda o más información visite:

nimajpu.org/sentencias/ayuda



SENTENCIAS EN MATERIA DE  
DERECHOS HUMANOS  
- PUEBLOS INDÍGENAS

Una plataforma web para explorar y subir sentencias nacionales e internacionales sobre derechos humanos y pueblos indígenas.

[nimajpu.org/sentencias](https://nimajpu.org/sentencias)

EXPLORAR

## IV. Conclusiones y Recomendaciones

Actualmente existen más demandas de los pueblos indígenas en defensa de sus derechos, lo que hasta hace unos años no sucedía con tanta regularidad. Lo anterior por mayor difusión entre las poblaciones indígenas de sus derechos colectivos e individuales, pero también "ha sido importante la concientización que al respecto se ha llevado a cabo en el sector justicia, por parte de organismos internacionales que han desarrollado cursos [ ] sobre el tema" (Gloria Porras Escobar, Magistrada de la Corte de Constitucionalidad).

Es importante comprender la cosmovisión propia de cada pueblo, su modo de vida, su manejo del territorio y las relaciones sociales con la naturaleza. Es fundamental dar el debido lugar y tiempo a la visión indígena del manejo espiritual del territorio, y establecer desde las prácticas culturales propias de cada grupo las formas adecuadas para cualquier acción que emprenda el Estado en el relacionamiento con poblaciones indígenas.

El respeto a los mecanismos propios de resolución de conflictos es la base del reconocimiento al pluralismo jurídico, reconocer que en cada sistema las faltas se conciben desde perspectivas diferentes y por lo tanto también las sanciones. Por ello, es imprescindible entender el valor que tienen la oralidad y la palabra en las formas de interacción social que varía dentro de cada población indígena.

Para viabilizar el ejercicio del derecho indígena, la Corte de Constitucionalidad<sup>4</sup> recomienda definir los elementos que deben evidenciarse para la aplicación del pluralismo jurídico:

---

4 Expediente 1467-2014. Apelación de Sentencia de Amparo, pág 20.

- a. **Criterio de adscripción personal:** las personas interesadas deben ser integrantes de un grupo cultural indígena, deben "... poseer y mantener un sentido de pertenencia a su comunidad, esto es, a su cultura, costumbres y tradiciones";
- b. **Criterio de adscripción territorial:** los hechos deben ocurrir dentro del territorio que pertenece a la comunidad;
- c. **Criterio institucional:** se refiere a la existencia y reconocimiento de un sistema de resolución de conflictos propio, que incluye usos, costumbres y procedimientos, conocidos y aceptados por las personas integrantes de la comunidad; y
- d. **Objetivo:** el conflicto debe afectar los intereses de la comunidad, existir riesgo de lesionar un valor protegido por su cultura.

De conformidad con el derecho internacional, la justicia indígena puede ejercerse libremente sin otra limitante que el respeto a los derechos humanos. Por lo mismo, los principios fundamentales del debido proceso deben provenir de sus sistemas jurídicos y normativos, no de la justicia estatal.

Los pueblos indígenas deberían acceder a la justicia a partir de dos situaciones; desde su justicia tradicional aplicando los mecanismos consensuados de resolución de conflictos y respetando las formas del debido proceso, el derecho a la defensa y sus normas internas de sanción o reparación; lo cual implica que la o el juez se inhíba de conocer cualquier situación que corresponda a la jurisdicción indígena.

En la segunda situación, deberían acceder a la justicia estatal, pero con facilidades o condiciones particulares para el ejercicio de sus derechos a una defensa adecuada como la comprensión e interpretación del contexto,

la inclusión de especialistas en derechos indígenas, peritajes culturales e intérpretes o traductores del idioma originario.

Se ha avanzado en el reconocimiento de que existen otras formas de resolver conflictos sociales y con ella se acepta implícitamente que cada sistema jurídico tiene la capacidad de aprender de los otros, de complementarse, y de progresivamente trascender hacia la justicia alternativa y restaurativa con mecanismos más accesibles e inmediatos para las poblaciones indígenas.

## V. Bibliografía

Asamblea Nacional Constituyente (1985). Constitución Política de Guatemala. Guatemala, Guatemala.

Instituto Centroamericano de Estudios Fiscales (2017). Inversión Pública en Pueblo Indígenas según el presupuesto ejecutado en 2015. Guatemala (57p.p.)

Instituto Nacional de Estadísticas (2015). República de Guatemala: Encuesta Nacional de Condiciones de Vida, principales resultados. Guatemala (56 p.p.)

Naciones Unidas (1948): Declaración Universal de los Derechos Humanos. Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (iii), de 10 de diciembre de 1948.

Naciones Unidas (1966): Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, de la Asamblea General.

Naciones Unidas (1966): Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, de la Asamblea General.

Naciones Unidas (2007): Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Adoptada por la Asamblea General el 07 de septiembre de 2007.

OACNUDH (2013). Los Pueblos Indígenas y el Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Folleto Informativo No. 9/Rev. 2. Nueva York y Ginebra. (58 pp)

Organización Internacional del Trabajo, Convenio Número 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales: Un Manual, 2003.

Organización Internacional del Trabajo (2009). Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica. Una Guía sobre el Convenio Número 169 de la OIT. Ginebra (201 pp).



11 calle 10-56, zona 1, Edificio Santo Domingo, 5to. Nivel, Oficina 501  
Tel: 2230-3295  
[www.nimajpu.org](http://www.nimajpu.org)  
[comunicacion@nimajpu.org](mailto:comunicacion@nimajpu.org)  
[asociaciondeabogadosmayas@gmail.com](mailto:asociaciondeabogadosmayas@gmail.com)

Con el apoyo de:

