

# TRIBUNALES COMUNITARIOS EN GUATEMALA

LUIS RAMÍREZ, JUSTO SOLÓRZANO, MARIO CAXAJ\*

## Referencias conceptuales e históricas

### *El derecho como un fenómeno cultural*

La construcción de los Estados latinoamericanos tiene una marcada influencia de los procesos de conquista y colonización, que importaron el modelo europeo de Estado a América, insertando una cultura basada en principios y valores diversos de aquéllos que tenían y tienen los aborígenes de este continente. Como consecuencia de este choque cultural, los Estados se cimentaron sobre pilares importados y ajenos a la cosmovisión de los pueblos indios.

La conquista de América por parte de los españoles, trajo como consecuencia la implementación obligatoria en el continente del sistema económico, político, social, religioso y jurídico que regía en España; por lo tanto que respondía a la cultura del conquistador, imponiendo dicho andamiaje social en la vida cotidiana del conquistado, quien se enfrentó a una cosmovisión y cultura ajenas, por medio de la violencia que apareja todo poder.

El proceso de colonización en América Latina, trajo como consecuencia la implantación de la lógica europea occidental en los sistemas políticos de América, desde la demarcación de las fronteras de las Capitanías Generales, posteriormente Estados "independientes", hasta la división político-administrativa

dentro de cada país. La lógica occidental influyó desde la Colonia hasta los procesos independentistas en América, período histórico en el que se encontraba en apogeo el positivismo jurídico en Europa, que establece que toda la estructura del Estado debe estar contenida en una norma legal, la cual es válida siempre que haya cumplido con el proceso formal de su creación, sin importar si son justas o no. Fue así como en Guatemala y en la mayoría de países latinoamericanos se dio la construcción de un ordenamiento jurídico por parte de las elites conservadoras que se declararon independientes de España. Sociológicamente podemos afirmar que se creó un derecho aislado de todo fenómeno social y cultural existente en el país.

Sobre la crisis del positivismo René Kuppe y Richard Potz, manifiestan que:

Socio-políticamente la experiencia con los regímenes de injusticia totalitarios del siglo XX llevó al escepticismo frente a una jurisprudencia positivista que se había reducido al estudio objetivo de cualquier derecho con tal de que éste fuese procreado de manera formalmente correcta. De esta forma, negándose a formular cualquier juicio de valor sobre justicia o injusticia substancial, el positivismo se había inmunitizado frente a la injusticia legalizada en boga<sup>1</sup>.

\* Investigadores guatemaltecos.

1. René Kuppe, *La antropología del derecho. Perspectivas de su pasado, presente y futuro*, p. 19.

La creación de los Estados independientes de América Latina se basó en el modelo de nación, conformado en el siglo XIX, que según Ordóñez Cifuentes, respondía al modelo europeo, y una construcción que impone el modo de producción capitalista, en el cual sólo existe un derecho (el creado por el Estado), que rige por igual las relaciones privadas y públicas de todos los habitantes del territorio que comprende el Estado; sin tomar en cuenta si en el mismo territorio cohabitan individuos y colectividades con una cosmovisión diversa a la que el grupo hegemónico que ostenta el poder quiere imponer<sup>2</sup>.

El derecho, debemos comprender, es una de las tantas manifestaciones de la cultura de un pueblo, el cual puede conformar por sí solo un Estado o cohabitar con otros pueblos en un solo Estado. En la historia política se ha demostrado que el pueblo hegemónico (por diversas razones desde las históricas hasta las económicas) impone su propio sistema político y jurídico a los otros que cohabitan en el mismo Estado; esto como producto del colonialismo externo e interno, pero para René Kuppe y Richard Potz, el derecho se enfrenta actualmente con dos procesos de importancia y relevancia universal: en primer lugar el período de post-colonización, en virtud de que en éste se fortalecieron las viejas estructuras políticas que funcionan de acuerdo con los modelos europeos, en lugar de refortalecer las formas tradicionales de gobierno de los pueblos originarios. Al respecto afirman "...toda la humanidad está hoy viviendo bajo el modelo político del Estado territorial y soberano, que es el producto histórico de dos fenómenos europeos: el absolutismo y la burguesía"; el segundo proceso que se desarrolla a la par del mencionado, es el de la expan-

2. José Ordóñez Cifuentes, *La cuestión étnico nacional y derechos humanos. El etnocidio. Problemas de la definición conceptual*, p. 54.

sión y reconocimiento universal de la teoría de los derechos humanos, como una forma de proteger a los ciudadanos del poder omnipotente del Estado soberano moderno; como respuesta a las amenazas contra la dignidad del ser humano y de su identidad tanto individual como colectiva. Podemos decir que los derechos humanos protegen también a la cultura de los pueblos que cohabitan en un mismo espacio geopolítico del poder soberano del Estado que los gobiernan, y siendo el derecho una de las tantas manifestaciones de la cultura de un pueblo, éste también necesita y debe ser protegido del poder legalizado que el Estado ejerce.

El concepto que se maneja en Guatemala sobre sistema jurídico es el kelseniano (principalmente en el positivismo jurídico), que ha influenciado nuestros derechos latinoamericanos, pues se han construido ordenamientos sobre la base de la pirámide jurídica de Kelsen, que parte de las normas fundamentales de la Constitución Política, las leyes ordinarias, los decretos, etc., y en el cual es suficiente con conocer los códigos para poder hablar del sistema jurídico nacional; ahora bien las corrientes modernas han ampliado e integrado el concepto de derecho con los aportes de otras ciencias sociales, como la antropología, acuñando uno nuevo: "Un sistema jurídico, es el conjunto de principios y normas jurídicas que se formulan y se aplican en una o varias regiones geográficas, que tienen una determinada concepción del mundo y una manera de vivir y hacer su vida". En otros términos, Rafael Aroz Velasco propone: "...es el conjunto de la visión del mundo que tiene un pueblo o varios pueblos de la humanidad, su manera de vivir y hacer su vida y su forma y manera de regular normativamente su existencia"<sup>3</sup>.

3. Rafael Aroz Velasco, *El sistema jurídico indígena y la costumbre. Ideas para un modelo de estudio y elaboración conceptual del sistema jurídico indígena*, p. 39.

esta última definición podemos establecer los elementos primordiales de todo sistema jurídico:

1. Concepción del mundo.
2. Manera de vivir o hacer su vida.
3. Manera de regular normativamente su existencia.

Por lo anterior, podemos atrevernos a decir que el derecho de los pueblos indios de Guatemala constituye un sistema jurídico propio que ha sobrevivido subterráneamente y ha sido influenciado por toda la historia política del país, pero que se ha ido desarrollando y modificando en cada momento histórico; por lo que sería utópico hablar de un derecho indio puro. Pero sí podemos afirmar que actualmente en Guatemala coexisten sistemas jurídicos diversos, caracterizándose el indígena, según la síntesis de las principales ideas discutidas durante la consulta interamericana de los documentos indígenas del IIDH, porque: "Es un derecho consensual, oral, no escrito, que se mantiene vigente a través del tiempo, un saber compartido por toda la comunidad. Como orden jurídico, está codificado en la cultura, disponiendo de normas para todas las esferas y actividades de la vida cotidiana. Cuenta con su propia moral y ética, y de una clasificación propia basada en la integración. Se genera en un contexto autónomo, en el que no es necesaria una representación formal de las personas demandadas (por abogados) ni tiene que ver con la administración del Estado. Es un sistema jurídico complementario al derecho formal".

Los sistemas jurídicos latinoamericanos se caracterizan por ser legales, formal y oficialmente, pero carentes de legitimidad frente a la población socio-culturalmente diversa, por lo tanto, por su falta de legitimidad, pues no tienen la aceptación y consentimiento de la población, quien a pesar de ser en su mayoría analfabeta no puede alegar ignorancia de la ley.

## Modelos de tratamiento del derecho indígena

### El monismo jurídico

El derecho indio, desde la conquista, colonización e independencia de los Estados americanos ha recibido un tratamiento diverso, sufriendo siempre el estigma de su no-reconocimiento por parte del sistema jurídico oficial y nacional, el cual ha importado la lógica y cultura jurídica europea a nuestros países; careciendo la ley casi siempre de coordinación y adaptación con las características socio-culturales de nuestros pueblos.

En Guatemala se ha configurado históricamente un modelo de Estado uninacional, en virtud de que su construcción responde a la lógica e interés de una sola cultura nacional, a pesar de tener nuestro país la mayor diversidad cultural de Latinoamérica.

El derecho reconocido históricamente, ha sido uno solo, el creado por el Estado, el cual se ha impuesto a todos los pueblos que cohabitan nuestro país, ignorando el otro derecho, por lo que podemos hablar de un modelo de tratamiento del derecho indio monista, en virtud de que sólo se reconoce la existencia de un derecho (el estatal) negando e ignorando los sistemas jurídicos que puedan coexistir.

Dentro del modelo monista, ha sido más fácil para el Estado responder de diversas maneras frente a la pluralidad cultural, tratando de diversas maneras a la cultura y al derecho indígena. Marzal considera que hay tres modelos básicos de políticas indigenistas<sup>4</sup>:

1. Modelo Segregacionista, utilizado en el periodo de la colonización, que consiste en la separación

---

4. Marzal citado por Raquel Ingoyen, en *Una fractura original en América Latina - La necesidad de una juricidad democrática pluralista*, p. 218.

de los pueblos diferentes al conquistador. Por ejemplo, en Guatemala separar los pueblos indios de los españoles: por la Real Cédula de 1551 del rey Carlos V, se ordena la creación de las reducciones de indios, que consistía en agrupar a los indios en poblaciones, lo que permitió, de un lado un mejor control político y tributario por parte de los españoles, y de otro que los indígenas desarrollaran estrategias subterráneas de sobrevivencia cultural, dado el poco control directo sobre sus costumbres.

2. Modelo Asimilacionista, el cual se llevó a cabo en el período independentista, con la creación de la República de Guatemala. Se importa un modelo de Estado-nación europeo, que responde a una sola nación, cultura, idioma, religión y a un solo derecho. De esta manera se da una negación total de la existencia de la cultura de los pueblos originarios, en virtud de que al declararse en 1821 la colonia de Guatemala independiente de la Corona de España, por un grupo de criollos motivados por las ideas independentistas de la época y con el fin de mantener sus privilegios, no fue tomada en cuenta la diversidad cultural del territorio al momento de crear el Estado guatemalteco; basado en la centralización del poder e imponiendo las leyes que regían a todos los habitantes de la República. Automáticamente se dio la desaparición formal de la cultura y el derecho indios.

3. Modelo Integracionista, que persigue enfrentar el problema de la existencia de la población india con políticas que tiendan a integrar a los indígenas a la cultura nacional. En el caso de Guatemala, se expresa claramente en la Constitución decretada el 15 de septiembre de 1965, la cual establecía en su artículo 110: "El Estado fomentará una política que tienda al mejoramiento socioeconómico de los grupos indígenas para su integración a la cultura nacional". Al respecto dice León Solórzano: "...se fomenta una corriente de

indigenismo integracionista, que establece que aún cuando las leyes establecen la igualdad de todas las personas nacidas en un mismo territorio, los grupos indígenas no podrían ser sujetos plenos de derecho, en tanto no se integren a la cultura nacional. Esto significa insertar al indígena dentro del sistema jurídico nacional, pensado para un Estado homogéneo, frente a una realidad heterogénea. A través de estas políticas se borran las diferencias culturales que caracterizan unas etnias de otras y se busca la homogeneización de la cultura nacional"<sup>5</sup>.

### *El pluralismo jurídico*

Esta es una concepción doctrinaria que acepta la coexistencia de sistemas jurídicos diversos en un mismo espacio geopolítico, superando al monismo jurídico etnocentrista, que sólo acepta como derecho aquel que fue formalmente creado por el Estado. El pluralismo jurídico es el producto de la consolidación del proceso democrático de los Estados, en virtud de basarse en la mayor participación y representatividad posibles en el ejercicio del poder, la aceptación de culturas diversas y respeto mutuo de las diferencias culturales y jurídicas de los pueblos que integran un mismo Estado.

Esta concepción de tratamiento del derecho indígena reconoce que los pueblos indígenas han creado y desarrollado dentro de su propia cultura un sistema jurídico propio, no simplemente un conjunto de costumbres o usos como muchos teóricos lo califican.

Lo que se persigue con esta corriente es el reconocimiento por parte del ordenamiento jurídico nacional del pluralismo jurídico interno, es decir, admitir

5. Justo Solórzano, *El peritaje cultural. Hacia una jurisdicción multiétnica, pluricultural y multilingüe*, p. 53.

también como derecho la normatividad de los pueblos indígenas, sin haber sido producida por el Estado, pero sí por la cultura de cada pueblo, y que por lo tanto cumplen el requisito de legitimidad.

Con el reconocimiento, por el derecho nacional, del derecho de los pueblos indios se cumplirán las premisas de legalidad y legitimidad que debe tener todo sistema jurídico para cumplir su validez real y formal.

### *Coyuntura histórico-política en que se presentan los tribunales comunitarios*

La cultura autoritaria del poder en Guatemala tiene su explicación profunda en el desarrollo histórico que a partir de la conquista impuso una sociedad de privilegios basada en la exclusión social, cuya consecuencia directa es la recomposición de los sectores de poder tradicional en cada momento histórico para mantener su modelo de explotación frente a los pueblos indios y otros sectores marginados.

Esta causa profunda de autoritarismo, que se impuso como modelo cultural, es expresada claramente por Severo Martínez cuando afirma que: "Después de un corto período en que los conquistadores ejercieron su tiranía directa sobre las comunidades nativas casi intactas —período que no duró más de treinta años en Guatemala— sobrevino la gran reorganización de las colonias encaminada a ponerlas bajo el dominio efectivo de la Corona española. Las formas de explotación implantadas por los conquistadores fueron suprimidas... y sus agentes substituidos por funcionarios de carrera venidos de España: de justicia, de hacienda, religiosos y militares. Todo el plan monárquico se orientó a un fin primordial: convertir a los nativos en tributarios del rey y organizarlos para tal efecto, lo cual se consiguió y se mantuvo así hasta el final del coloniaje"<sup>6</sup>.

En el mismo sentido se orienta el fenómeno de la independencia, en donde la nueva república se funda sobre los mismos principios coloniales, pues los pueblos indígenas no se ven reflejados como actores directos ni como beneficiarios; es más, se reafirma la imposición de los poderosos que desplazaron al sector peninsular.

Con la incorporación del país a la economía agroexportadora, especialmente con el café, el modelo excluyente se reafirma con la legislación indigenista y de vagancia, que garantizó mano de obra barata o sin costo con el trabajo forzado. Situación que se agudizó con el proceso de expropiación de las tierras comunales indígenas para la creación de grandes extensiones de tierra orientadas hacia la producción agroexportadora.

Como vimos, existen diversos modelos de tratamiento del derecho indígena por parte del Estado. En la historia política de Guatemala podemos ver el desarrollo del tratamiento del derecho indio, desde su negación, pasando por las corrientes monistas hasta su parcial aceptación a nivel nacional.

### *Lectura histórico-jurídica sobre el tratamiento de los pueblos indios y su derecho*

La Constitución Política de un país refleja el estado de cosas del mismo en relación con el derecho que se reconoce e impera; por esto haremos una breve lectura de las diversas Constituciones que ha tenido el país, con el objeto de ir ubicando temporalmente cuándo y cuál política de tratamiento se ha tenido en relación con el tema del derecho indígena.

En este breve comentario trataremos de analizar, en qué momentos y con qué intensidad se ha tomado

---

6 A. Severo Martínez, *Motivos de indios*, p. 21.

en cuenta o no, la realidad multiétnica y pluricultural del país, y si ha existido o existe discriminación de las diversas etnias en el ordenamiento jurídico guatemalteco, partiendo de la premisa de que: "El pueblo sumiso a las leyes debe ser su autor".

El Estado guatemalteco ha sido regulado y estructurado desde su fundación con base en las leyes y doctrinas imperantes en España; iniciando con las Leyes de Indias, que regían en la conquista, hasta las leyes ordinarias vigentes, que coinciden casi exactamente con el Estado español, inclusive en la ubicación de institutos jurídicos en el articulado.

En Guatemala se ha legislado para un Estado homogéneo, culturalmente hablando. Aún cuando el fenómeno cultural es plural, podemos imaginar el choque que sufrieron y sufren otras culturas en sus relaciones sociales, al tener que aplicar un derecho ajeno a sus concepciones y valores. Si tomamos en cuenta la situación socioeconómica, diversidad lingüística y el alto porcentaje de analfabetismo, podemos cuestionarnos sobre el marginamiento de la mayoría de la población con "el ordenamiento jurídico nacional".

Trataremos de hacer un enfoque histórico-jurídico de las distintas políticas adoptadas por el Estado guatemalteco frente a los pueblos indígenas. Haremos un recorrido desde el período pre-independiente, pasando por la "fundación e independencia" de Guatemala, en 1821, hasta nuestros días, teniendo presente, como dice Asturias, que nadie puede ignorar nuestras

*\*En Guatemala se ha legislado para un Estado homogéneo, culturalmente hablando. Aún cuando el fenómeno cultural es plural, podemos imaginar el choque que sufrieron y sufren otras culturas en sus relaciones sociales, al tener que aplicar un derecho ajeno a sus concepciones y valores.\**

farsas eleccionarias, en donde se dice que concurren todos, argumento ridículo, pudiendo también argüirse que las leyes tienen carácter general, que abarcan a todos sin distinción alguna y que, en tal caso, el indio participa de ellas. Pero esto que parece un argumento irrefutable no vale más que un discurso de los muchos que se dicen entre nosotros sobre las leyes, el derecho, la moral y la justicia. Cuestión de decir palabras, porque la realidad es otra, el hecho es diferente: la mayoría indígena vive fuera de la ley.

Tomaremos como referencia histórica las diversas Constituciones que han regido el Estado guatemalteco:

*Época pre-independiente:* La conquista española se realizó entre los años de 1523 y 1524, la legislación se basaba en Cédulas Reales emitidas por los reyes de España, quienes crearon como mecanismo de control el Consejo de Indias, que emitió las Nuevas Leyes. Estas nacieron como una necesidad de enfrentar y frenar la crueldad con que eran tratados los indígenas, los que en algunos territorios, como en La Española, llegaron a esclavarse, al punto de tener que traer negros del África para el trabajo. Un antecedente importante de estas nuevas leyes, fue el decreto del papa Pablo II, en 1537, que declaró libres a los indios; aunque no estuvieran bajo la fe de Cristo, eran libres en sus bienes y personas. Las nuevas leyes entraron en vigencia en 1542, y su puesta en práctica fue muy difícil, debido al arraigado esclavismo que ejercían los españoles y sufrían los indios; lentamente dieron una nueva organización política a la colo-

ma, y los indígenas, de esclavos pasaron a ser gobernados por los corregidores, quienes gobernaban a la par de los caciques o principales para la recolección de los tributos. No obstante, el esclavismo (disfrazado de encomienda) no desapareció y continuó muy arraigado durante la Colonia, y aún después.

Guatemala, como colonia de la Corona española sufrió los acontecimientos políticos de España, y se llegó a regir también por la Constitución de Bayona (Francia), decretada el 6 de julio de 1808, por Napoleón, emperador de Francia y rey de Italia, por la que se establece una monarquía constitucional, en la que se toma en cuenta para la integración de las Cortes (órgano legislativo) a un diputado de Guatemala, el cual era nombrado por el virrey o capitán general en su respectivo territorio, para un periodo de ocho años, con el requisito de ser propietario (artículos 1, 2, 3, 61, 87, 92, 93 y 94 de la Constitución de Bayona). Como podemos observar, esta es la primera representación de Guatemala en un órgano legislativo de la Corona española, el cual era electo por el Virreinato.

La organización social y sus instituciones fueron impuestas a nuestros pueblos, y éstas por orden constitucional sólo podían ser dirigidas por españoles (artículo 141). Se estableció como religión oficial la católica; en esta Constitución ni se llega a mencionar la existencia de indios en las provincias de América, pues no se les considera como ciudadanos, sino como instrumentos de trabajo, y en algún momento se llegó a dudar de su naturaleza como seres humanos.

La Constitución Política de la monarquía española, conocida como la Constitución de Cádiz, promulgada en 1812, integraba la nación española, con la reunión de los españoles de los dos hemisferios (Europa y América), declarando como religión perpetua y oficial la católica romana; se norma todo lo rela-

tivo a la facultad legislativa de las Cortes, poderes del rey, la sucesión de la Corona, se determinaba a quienes se catalogaba como españoles en el artículo 5; lo relativo a la administración de justicia, la cual sólo podía aplicarse a los españoles y no a los nativos, regulado en los artículos 286 y 309. En dicha Constitución no se hace mención alguna de derechos de los nativos de las provincias conquistadas, el derecho era impuesto a toda la población del territorio conquistado, sin otorgarles concesiones de ninguna clase. Si recordamos, el representante de la provincia de Guatemala ante las Cortes fue el doctor Larrazábal y Arrivillaga. La vida constitucional que nació en Cádiz, no duró mucho tiempo, finalizó cuando el rey Fernando VII disolvió las Cortes y puso en vigencia las instituciones del período feudal, entre ellas la inquisición, situación que permanece hasta 1820, cuando se decreta la nueva Constitución de España, que daba cierta participación a las colonias de América, pero no la suficiente como para asustar a los movimientos independentistas de las colonias americanas.

*Época independiente:* La colonia guatemalteca se declara independiente de la Corona española por la rebelión de un grupo de criollos temerosos de perder sus privilegios, y motivados por las corrientes independentistas de la época

El 27 de diciembre de 1823 se crean las bases constitucionales de la Federación Centroamericana, que en sus 44 artículos no menciona a las poblaciones indígenas de Centroamérica, se establecía el poder legislativo integrado por representantes electos por el pueblo, así como el poder judicial compuesto por jueces elegidos popularmente. Se da un paso importante con la participación del pueblo en la elección de sus autoridades, pero es importante recordar quienes conformaban "el pueblo", sino el grupo criollo; no ponemos en duda el sistema legislativo occidental,

sólo damos rasgos generales para darnos cuenta de la marginación legislativa de los pueblos nativos.

El 22 de noviembre de 1824, aquellas bases constitucionales se hacen realidad en la Constitución de la República Federal de Centroamérica, se continuó con la tradición de la religión católica como oficial, el sistema de gobierno es una república, popular, representativa y federal, y en su artículo 13 establecía que "Todo hombre es libre en la República. No puede ser esclavo el que se acoja a sus leyes, ni ciudadano el que trafique en esclavos"; se abolía la esclavitud legalmente, aunque ésta de hecho se manifestaba de diversas formas con las poblaciones indígenas, quienes desconocían totalmente el significado de la independencia del Estado guatemalteco, pues se encontraban en la misma situación de la época pre-independiente, y como dice Asturias, refiriéndose a la abolición de la esclavitud, se puede pensar que este hecho removió al indio, hasta aquí ¡el dolor de esa raza vencida!... Nada pasó, el indio siguió en su mismo estado de servidumbre, trabajando forzosamente so pretexto del adelanto de la agricultura del país. La abolición de la esclavitud no tuvo que ver en nada con la mayoría aplastante del país, que siguió siendo esclava.

Se inicia un período en que el Estado trata de homogeneizar a la población, verbigracia, el decreto emitido por el Congreso Constituyente, el 29 de octubre del mismo año, que consideraba: "que debe ser uno el idioma nacional y que mientras sean tan diversos como escasos e imperfectos los que aún conservan los primeros indígenas, no son iguales ni comunes los medios de ilustrar a los pueblos, ni de perfeccionar la civilización en aquella considerable porción del Estado...", y por lo tanto, decreta: 1. Los párrocos de acuerdo con las municipalidades de los pueblos, procurarán por los medios más análogos, prudentes y eficaces, extinguir el idioma de los primeros

indígenas". La falta de coordinación entre las provincias y la mala administración del gobierno federal, hacen que cada provincia redacte su propia Constitución. El 11 de octubre de 1825 se decreta la Primera Constitución del Estado de Guatemala, la cual estuvo vigente hasta la desaparición de la Federación en 1851. En su contenido no varía mucho de la Constitución de la Federación, que reconoce a los ciudadanos los derechos de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, no hace distinciones entre los ciudadanos, y estableció en su artículo 172: "Todos los ciudadanos y habitantes del Estado, sin distinción alguna estarán sometidos al mismo orden de juicios y procedimientos que determinen las leyes", pero ¿cuánto eran conocidas por las poblaciones indígenas estas leyes y los procedimientos de las mismas?

En esta primera Constitución no se menciona nada sobre la realidad multiétnica y pluricultural del país, al igual que las siguientes hasta nuestros días.

Por los años de 1832 a 1835, período de Mariano Gálvez, se dictan una serie de disposiciones que propiciaban la desaparición de rasgos culturales indígenas, como la disposición del 31 de agosto de 1835, que prohibía el uso de la vestimenta indígena, disponiendo que: "cualquier indígena que ejerciera algún cargo de síndico o alcalde, deberá hacerlo con cotón, chaqueta o frac, camisa de cuello, calzones mayores y botín o bota"; en los años siguientes, se da un carácter proteccionista e integracionista de los pueblos indios, dictando disposiciones para integrarlos al Estado y no para integrar al Estado con los indígenas. El 19 de abril de 1837, la Asamblea Legislativa deroga el trabajo obligatorio, y crea las "habilitaciones", que consistían en adelantos que los propietarios de una finca daban a sus jornaleros, para que éstos convertidos en deudores tuvieran que pagar con su trabajo y el de su familia el valor de la deuda, práctica que continúa en algunos

fincas; se establece otra disposición por la que se crean las Gobernaciones Indígenas, que tenían como fin hacer cumplir las leyes nacionales y controlar la productividad agrícola para recoger los excedentes, que serían contribuciones tributarias.

El 19 de octubre de 1851, con el retorno de Rafael Carrera al poder, la Asamblea Constituyente decreta una nueva Constitución, contenida en el Acta Constitutiva de la República de Guatemala, que constaba de 18 artículos, sin mayores reformas a la anterior e inclusive dejando vigentes algunos artículos, sin mención alguna de los pueblos indígenas. Pero el 3 de octubre de ese mismo año, el gobierno solicita a la Suprema Corte que: "por el abandono absoluto en las costumbres, cada vez más corrompidas, de la clase indígena... el gobierno acuerda: Se manifiesta a la Suprema Corte... que en las causas y procedimientos contra los indígenas se procure aquella equidad que requieren las leyes de Indias... en cuyas disposiciones claramente se advierte el deseo de que esta clase, por su debilidad, sea gobernada con peculiaridad... Que se da cuenta a la Asamblea Constituyente, recomendándole la urgente necesidad de dictar una ley que impida la completa desmoralización de los indígenas por medios adecuados a sus costumbres, comprensión y necesidades, pues desde que se ha establecido el sistema de regirlos por las mismas leyes que a las demás clases, los pueblos se dispersan, y las montañas se van poblando sin ninguna policía...". Es importante esta sugerencia del gobierno de Rafael Carrera, presidente vitalicio de la República, porque es el primer antecedente histórico, en la época independiente, de que existe una preocupación sobre la aplicación de justicia hacia los indios, quienes no huían del trato igualitario, según la sugerencia, pues de haber sido en esa calidad de igualdad, no hubieran tenido motivo para huir; recordemos que se les obligaba a trabajar de jornaleros, esta sugerencia era de remitirlos al trato

de las Leyes de Indias de la Colonia, que fueron las que permitieron la explotación de las poblaciones indígenas. Se hace el reconocimiento de una cultura diferente, que no tenía trato igualitario y que no comprendía las leyes "nacionales"; en este momento se inicia un periodo proteccionista y paternalista hacia las poblaciones indígenas. Ese año la Asamblea Constituyente emite un decreto que ordena: "Que los indios se mantengan separados en su administración de justicia y municipal si así lo solicitaren... que los indios no sean despojados de sus tierras comunales... ni se les moleste para el servicios de las armas, ni se les permita abandonar los pueblos para vivir en los montes... los corregidores cuidarán de que en el archivo de sus respectivos departamentos haya y se conserve un ejemplar de la Recopilación de Indias, a cuyas leyes deberán arreglarse en los casos que ocurran; ...deberán penetrarse del espíritu de aquellas leyes, para gobernar paternalmente esta recomendable clase y cuidar de que no se les perturbe en sus costumbres... El Gobierno podrá, con el objeto de civilizar y reformar las costumbres de los indios, restablecer las pensiones de religiosos misioneros...". Por este decreto se separa a los indígenas de la administración de justicia, pero no se le da ningún valor a sus propias normas como grupo social, prácticamente se aísla a las poblaciones indígenas en guetos, y además se da un gran retroceso al disponer que se continúan aplicando las Leyes de Indias, del tiempo de la Colonia. El objeto no era respetar su cultura sino reformarla, a manera de integrarlos a la vida nacional y después a "la legislación nacional"; se puede deducir de esta norma una política indigenista por parte del gobierno, teoría que considera que para que los indígenas puedan gozar plenamente de los derechos que las leyes establecen para todos los ciudadanos, deben dejar de ser indios, abandonar todos los elementos culturales propios y participar de manera activa dentro de la sociedad.

*Época liberal:* En 1871 arriba al poder Justo Rufino Barrios, periodo conocido como la etapa liberal, cuando se intentan dos proyectos constitucionales; pero la disputa ideológica y política entre conservadores y liberales hace fracasar los intentos de restablecer la constitucionalidad, y Justo Rufino Barrios gobierna sin Constitución hasta 1879.

Durante este periodo, continúa la igualdad formal de los ciudadanos, y se da un trato paternalista hacia los pueblos indígenas. El 11 de diciembre de 1879 se decreta la Ley Constitutiva de la República de Guatemala, que establece los derechos y garantías de los ciudadanos: todo guatemalteco mayor de 21 años se consideraba ciudadano, y en el artículo 28 se garantizaba el derecho de propiedad; formalmente los indígenas eran considerados ciudadanos, pero se mantenían siempre en las mismas condiciones, no se les reconocía su derecho de propiedad, y se establecieron como "lotes baldíos" cualquier terreno que no estuviere inscrito conforme a "las leyes nacionales". Es claro que el concepto de propiedad para los grupos étnicos era distinto del occidental, así como de que la mayoría de población india no tenía documentos legales para acreditar su derecho de propiedad sobre aquella tierra que habían ocupado sus abuelos, sus padres y ellos, que se transmitían por la "costumbre" en forma oral, y se respetaba entre ellos, pero no fue reconocida ni respetada por el "derecho nacional", y les fue despojada en grandes porciones. En este periodo se entregaba la tierra para la siembra del trigo y el café, se repartían los terrenos baldíos y ejidales entre los jefes políticos.

Esta Constitución fue reformada en 1885, 1887, 1897, 1903 y en 1921 se reforma el artículo 8, el cual establece que: "Son ciudadanos los guatemaltecos varones mayores de diez y ocho años: 1. Que sepan leer y escribir. 2. Que desempeñen o hubieren desempeñado cargos concejales". De esta forma se limita el

ejercicio de los derechos ciudadanos de elegir y ser electo a la mayoría de población guatemalteca (la indígena), y a las mujeres en general, analfabetas, no por opción propia, sino, por la falta de escuelas y tiempo para dedicarse al estudio, el cual ocupaban en la agricultura en las fincas de café, trigo, y otras. Estas leyes suficientes para entender quiénes llegaban al legislativo y a favor de quién eran dictadas las leyes.

*Época dictatorial:* El 9 de septiembre de 1921 se decreta la Constitución Política de la República de Centroamérica, la que estipulaba en su artículo 27 que eran ciudadanos centroamericanos los mayores de 21 años, los mayores de 18 que sepan leer y escribir, continuando con la línea de la Constitución de Guatemala.

Con la llegada al poder de Jorge Ubico, el 11 de julio de 1935 se decreta una nueva Constitución. Continúa la ciudadanía únicamente para los varones mayores de 18 años que sepan leer y escribir, y se decreta la Ley de Vialidad, por la cual se obligaba a trabajar dos semanas a todos los individuos aptos en los caminos públicos, y en este caso los más afectados eran los jornaleros que no tenían dinero para pagar la comita por el servicio a razón de un quetzal por día. Y la Ley Contra la Vagancia, que perseguía garantizar la mano de obra barata para las fincas de café, ley que consideraba vagos a los jornaleros que no tuvieran comprometidos sus servicios en las fincas, esto obligó a los grupos indígenas a escoger entre la cárcel, el trabajo público o el trabajo en las fincas.

*Época de cambio:* El 20 de octubre de 1944 es derrocado el general Ponce por un movimiento revolucionario de carácter cívico-militar, integrándose el poder ejecutivo por una Junta Cívico-Militar compuesta por dos militares, Jacobo Arbenz y Javier Arana y un civil, Jorge Toriello. Por decreto 18 del 28 de noviembre del mismo año derogan la Constitución de 1879.

decretando el 11 de marzo de 1945 la Constitución de la República de Guatemala, que tiene grandes avances para su época. Allí se reconoce la ciudadanía en el artículo 9 de la siguiente forma: "Son ciudadanos: 1. Los guatemaltecos varones mayores de dieciocho años. 2. Las mujeres guatemaltecas mayores de dieciocho años que sepan leer y escribir". Se amplía la ciudadanía a todos los varones y se limita a las mujeres que no saben leer y escribir, un gran paso para la posible participación política del pueblo indio; mejoran y amplían los derechos individuales y sociales de la población, se menciona por primera vez, desde la fundación del Estado de Guatemala, a las poblaciones indígenas en el artículo 67, se regula lo relativo a la vivienda del trabajador indígena, y el artículo 83 establece: "Se declara de utilidad e interés nacional, el desarrollo de una política integral para el mejoramiento económico, social y cultural de los grupos indígenas. A este efecto, pueden dictarse leyes, reglamentos y disposiciones especiales para los grupos indígenas, contemplando sus necesidades, condiciones, prácticas, usos y costumbres". Esta es la primera vez que el Estado se plantea el problema de crear una política para mejorar las condiciones de los pueblos indígenas tomando en cuenta sus costumbres, creando las bases para el inicio de la legislación en beneficio de la población indígena, que por la forma de redacción se puede deducir que es de carácter indigenista y proteccionista. Cuando habla de leyes especiales pensamos en grupos especiales, que no minoritarios, que merecen un trato especial, con-

*\*La integración a la cultura nacional, significa insertar al indígena dentro del sistema nacional, pensado para un Estado homogéneo, frente a una realidad heterogénea. A través de estas políticas se borran las diferencias culturales que caracterizan a unas etnias de otras y se busca la homogeneización de la cultura nacional.\**

trario a la realidad nacional, pero tomando en cuenta que en esos años prevalecían las corrientes integracionistas (integrar al indio a la cultura nacional) se puede decir que para su época fue un avance el hecho de mencionar a esta población marginada por la ley; el desarrollo de los artículos mencionados no se lleva a cabo por factores políticos ocurridos en 1954, con la llamada contra-revolución.

La conclusión de este ensayo democrático fue un golpe de estado en 1954 bajo la dirección de la Central de Inteligencia (CIA) y la instauración de sucesivos gobiernos en su mayoría militares, que tomaron como guía

la doctrina de la seguridad nacional como estrategia de control social. Bajo esta dinámica de práctica social del poder, el modelo de gobierno asumido por el Estado se basó en el autoritarismo hasta llegar a conformar un terrorismo de Estado.

Sus consecuencias dentro de la sociedad se reflejaron en diferentes niveles: en primer término conformaron una dinámica polarizante entre revolución y contrarrevolución que desarrollaron su propia valoración moral, que justificó el uso de cualquier medio ya sea para llegar o sostenerse en el poder; en segundo lugar, generó una espiral de violencia, cuyo principal promotor fueron las fuerzas de seguridad, que dieron como resultado más de 150.000 muertos, 40.000 desaparecidos, medio millón de personas desplazadas internas y externas; en tercer lugar, la militarización de la sociedad que incluso forzó a la población del inte-

rior a incorporarse a la dinámica conformando comisiones militares y patrullas de autodefensa civil compuesta por más de medio millón de campesinos organizados al servicio de la política contrainsurgente del gobierno; en cuarto lugar la inhibición de la población en la participación de la solución de los conflictos sociales y por lo tanto la fractura del tejido social; y en quinto lugar el desplazamiento de la administración de justicia en la solución de los conflictos sociales, pues sus funcionarios le dieron la espalda a las víctimas de la violencia, conformándose en la selección de la delincuencia de bagatela.

*Regreso al autoritarismo e inicio del conflicto armado interno* El 2 de febrero de 1956 se decreta la Constitución de Guatemala, que mantiene el mismo sistema respecto a la ciudadanía, limita la creación de partidos políticos que propugnen ideologías comunistas o totalitarias, el sufragio es obligatorio para los que saben leer y escribir y se deja optativo para los analfabetos, y en los artículos 109, con una tendencia folclorista acerca de la población indígena se declara la protección especial a las artesanías típicas, y en el artículo 110, se establece: "Se declara de interés público el fomento de una política integral para promover el desarrollo de la cultura y el mejoramiento económico y social de los grupos indígenas". De esta forma se traza una política integracionista e indigenista, al establecer la obligación del Estado de promover el desarrollo de la cultura, y no el respeto de la misma.

El 15 de septiembre de 1965 se decreta la Constitución de la República de Guatemala por la Asamblea Constituyente, los artículos relevantes para el presente trabajo son el 13, en el que se reconoce la ciudadanía a hombres y mujeres mayores de 18 años, que constituye un gran avance; en relación con las garantías sociales, un gran retroceso. En el artículo 110 se establece: "El Estado fomentará una política que tienda al

mejoramiento socioeconómico de los grupos indígenas para su integración a la cultura nacional". fomentando así una corriente de indigenismo integracionista que establece que aun cuando las leyes establecen la igualdad de todas las personas nacidas en un mismo territorio, los grupos indígenas no podrán ser sujetos plenos de derecho, en tanto no se integren. La integración a la cultura nacional, significa insertar al indígena dentro del sistema nacional, pensado para un Estado homogéneo, frente a una realidad heterogénea. A través de estas políticas se borran las diferencias culturales que caracterizan a unas etnias de otras y se busca la homogeneización de la cultura nacional.

En los años en que se inicia la lucha armada en el país se decreta una nueva Constitución Política en 1965, con la que se da un gran retroceso en materia indígena, dado que pretende el desarrollo de políticas integracionistas. En su artículo 110 establecía: "El Estado fomentará una política que tienda al mejoramiento socioeconómico de los grupos indígenas para su integración a la cultura nacional", con esta corriente se pretendió insertar a los pueblos indígenas en la "cultura nacional" sin respeto por su propia cultura y cosmovisión, se persiguió la homogeneización de la población en general.

*Transición política hacia la democracia* La prolongación del conflicto por más de 35 años y los cambios mundiales iniciados con la caída del bloque socialista, hicieron comprender a los protagonistas del conflicto la imposibilidad de mantener sus objetivos por la vía violenta. El poder tradicional inició un proceso de democratización con la puesta en vigencia de una nueva Constitución y apertura democrática. Sin embargo, la presencia del conflicto armado los forzó a iniciar un proceso de negociaciones políticas con la guerrilla para garantizar la gobernabilidad, quienes comprendieron que este proceso les permitía trasladar a planos de discusión

y participación política amplia su propuesta en un marco nacional e internacional diferente, que marca la globalización económica, donde los modelos socialistas propuestos por estos movimientos en la década del 70 se convirtieron en inviables.

Existe una tendencia en el discurso de los acuerdos de paz, que conforme avanzaron las conversaciones tiene mayor relevancia: la urgente necesidad de reconstruir el Estado que tenga como base la democracia como método que implica representación y participación social, considerando nuestra conformación pluricultural y multilingüe; y como modelo de relaciones, un Estado de Derecho, conformado por el cumplimiento de los derechos económicos y sociales y los derechos individuales.

En este sentido, los acuerdos de paz constituyen una fuente ineludible para redefinir las relaciones entre el Estado y la sociedad civil, fracturadas a partir del movimiento político autoritario iniciado en 1954.

Esta redefinición de las relaciones entre el Estado y la sociedad civil, tienen, según nuestro criterio, un contenido, como es la realización efectiva de un conjunto de derechos y garantías que protegen a una persona determinada frente al accionar arbitrario de la capacidad coactiva del Estado, principalmente la protección del derecho de identidad tanto individual y colectiva de los pueblos indígenas de Guatemala.

A este elemento de contenido, se agrega un elemento de contexto que sobresale, el internacional: la comunidad internacional ahora ha incorporado con mayor claridad, aunque no en toda la extensión que implica, el discurso del respeto a los derechos colectivos, junto al proceso que da inicio a la transición a la democracia (1985) con la entrada en vigencia de una nueva Constitución, la cual otorga un gran espacio a la regulación de los derechos indios, reconociendo algunos derechos,

pero no que el Estado de Guatemala se conforma por diversos pueblos cada uno portador de una cultura diversa, por lo que se hace necesario reformar dichos artículos para reconocer plenamente los derechos de los pueblos indios en Guatemala, principalmente el derecho al ejercicio de su propio derecho.

Si bien es cierto que la negociación duró más de 8 años, la agenda propuesta como base fue amplia. Contiene compromisos divididos en 12 acuerdos desde 1991 hasta 1996, y en su conjunto, constituyen una agenda política y social que deben ser comprendidas como una globalidad:

1. Acuerdo Marco sobre democratización para la búsqueda de la paz por medios políticos: Querétaro, julio 1991. Se acuerda el fortalecimiento de la democracia funcional y participativa, para lo cual entre otros aspectos contiene: fortalecimiento del poder civil, eliminación de la represión política y la subordinación de las Fuerzas Armadas al poder civil.

2. Acuerdo Global sobre derechos humanos, marzo 1994: compromiso del irrestricto respeto a los derechos humanos; fortalecimiento a instancias de respeto a los mismos, como el sector justicia y Procuraduría de derechos humanos; depuración de las fuerzas de seguridad y aparatos paramilitares, compromiso de no aplicar amnistía en contra de violaciones a los derechos humanos; principios para resarcir y asistir a las víctimas de los mismos; y la instauración de la Misión de Naciones Unidas para la verificación de los acuerdos y del respeto a los derechos humanos

3. Acuerdo para Reasentamiento de las poblaciones desarraigadas por el enfrentamiento armado, junio 1994. Estas poblaciones fueron las más afectadas por el conflicto. En éste se contemplan mecanismos para: garantizar su reasentamiento; acceso a la tierra; integración a la producción; priorizar su apoyo inter-

nacional y estatal; su verificación internacional para su cumplimiento; y articulación de esfuerzos sociedad civil-Estado para la solución de sus problemas.

4. Acuerdo sobre el Establecimiento de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las Violaciones a los Derechos Humanos (Comisión de la Verdad), junio 1994. Con la que se pretende esclarecer con objetividad, equidad e imparcialidad los hechos vinculados al conflicto armado interno. No tiene efectos judiciales y no se realizarán señalamientos a personas, sino únicamente a instituciones.

5. Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, marzo 1995. Tomando en cuenta que la sociedad guatemalteca está integrada en su mayoría por poblaciones pertenecientes a diferentes culturas, que históricamente fueron tratadas como minorías. Para el efecto, el acuerdo contempla: principio de identidad de los pueblos indígenas; lucha contra la discriminación legal y de hecho; derechos culturales; reconocimiento a derechos civiles, políticos, sociales y económicos; participación ciudadana en el cumplimiento del acuerdo por medio de comisiones paritarias con el Estado; reorientación de recursos del Estado para su cumplimiento; y disposiciones relativas a su cumplimiento y verificación por medio de la verificación internacional.

6. Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria, mayo 1996. Que contiene compromisos generales relativos a: reconocer que el desarrollo socioeconómico requiere de justicia social; facilitar el acceso a la tierra a los campesinos; participación efectiva de los sectores de la sociedad en la solución de sus necesidades y lucha contra la pobreza, la discriminación y los privilegios.

7. Acuerdo sobre Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática,

septiembre 1996. El reconocimiento de que la presencia del poder militar es un obstáculo para la instauración de la democracia, con este acuerdo se pretende: asignar al ejército funciones de seguridad externa; la creación de una nueva policía nacional civil; conformación de un Consejo de Seguridad para realizar propuestas sobre el fortalecimiento del sector justicia; compromiso de que la persecución penal se realizará primordialmente sobre aquellos hechos de mayor impacto social; aumento presupuestal al sector justicia; limitación de participación del ejército en tareas de seguridad ciudadana sólo en casos de excepción.

8. Acuerdo sobre Definitivo Cese al Fuego, diciembre 1996. Se pretende la concentración de las fuerzas militares del gobierno y la guerrilla para evitar confrontaciones armadas.

9. Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral, diciembre 1996. Para garantizar cambios en las leyes ordinarias, se detectó necesidad de desarrollar transformaciones en la legislación constitucional, principalmente lo relacionado con la función del ejército, inclusión de la función de la policía, selección de jueces para garantizar su independencia interna y externa.

10. Acuerdo sobre Bases para la Incorporación de la URNG a la legalidad, diciembre 1996. Principios que garanticen que los miembros de la guerrilla no serán perseguidos judicialmente por delitos políticos conexos.

11. Acuerdo sobre la Paz Firme y Duradera, diciembre 1996. Pone fin al conflicto armado interno que duró más de 35 años.

12. Acuerdo de Cronograma para la implementación, cumplimiento y verificación de los acuerdos

ciembre 1996. Con este acuerdo, se plantea un Cronograma de cumplimiento, con límites de tiempo y funcionamiento de las comisiones locales e internacionales de verificación. Se instaura una Comisión de Acompañamiento conformada por las partes y otros sectores sociales. Se plantean metas a cumplir en cuanto a compromisos del Estado en el cambio de política financiera y fiscal para reorientar y asignar recursos para el cumplimiento de los derechos económicos y sociales.

Dentro de la coyuntura histórico-política descrita, se han generado diversos movimientos a nivel local, nacional, regional e internacional en favor del reconocimiento de los derechos de los pueblos indios, el cual se ha formado y coadyuvado principalmente por la Campaña Continental en conmemoración de los 500 años de resistencia indígena, negra y popular, el Premio Nobel de la Paz otorgado a la indígena del pueblo maya, quiché, Rigoberta Menchú, la proclamación del Decenio Internacional para los Pueblos Indígenas del mundo de 1994 al 2004; todo esto ha permitido que en las mesas de discusión académica y política se inserte el tema indígena, el cual ha llegado a tener la importancia que merece, lo que podemos apreciar en Guatemala con el Acuerdo de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas y la ratificación del Convenio 169 de la OIT.

El proceso de realización de los Acuerdos de Paz, constituye la base para reestructurar la trama básica de la legitimidad del Estado: a) en primer lugar la recomposi-

*\*El pueblo maya y los pueblos indios de Latinoamérica, en general, no pretenden un simple reconocimiento de sus costumbres y formas de vida, sino un reconocimiento total de la cultura que como sociedad poseen, junto con las diversas manifestaciones que la misma contiene, es decir: sus normas, autoridades, procedimientos, sanciones y su espiritualidad\**

ción del elemento de representatividad social en todas sus esferas, para que tenga capacidad de producir acuerdos sociales amplios, en especial los pueblos indígenas tradicionalmente excluidos; b) el sistema normativo, que es donde se materializan los acuerdos; y c) el sistema judicial, con la capacidad y legitimidad de hacer exigibles estos acuerdos. De esta manera, se pretende romper las bases que fundamentan la conflictividad social en Estados autoritarios: el discurso jurídico se convierte en vacío, pues los distintos grupos sociales no desean desarrollar acuerdos, pues los mecanismos, en especial el sistema judicial, carece de capacidad para exigir su cumplimiento, por lo que las pretensiones sociales recurren a

métodos extralegales para conseguir sus pretensiones sociales.

Dentro de este contexto de recomposición de la legitimidad del Estado, el pueblo maya y los pueblos indios de Latinoamérica, en general, no pretenden un simple reconocimiento de sus costumbres y formas de vida, sino un reconocimiento total de la cultura que como sociedad poseen, junto con las diversas manifestaciones que la misma contiene, es decir: sus normas, autoridades, procedimientos, sanciones y su espiritualidad.

#### *Proceso de instauración del Estado de derecho*

Como hemos expuesto desde el inicio, la forma en que se organiza una sociedad para desarrollar sus

valores fundamentales constituye en sí misma una manifestación cultural. El fenómeno de la conquista constituye un elemento desencadenante de sumisión de los pueblos indígenas respecto de la cultura europea. Este hecho histórico, significó la imposición de un modelo de organización sobre otro. De esta manera, el modelo colonial significó el traslado del modelo monárquico español sobre las estructuras sociales de los pueblos indígenas que marcaron el desarrollo histórico hasta la fecha.

La organización colonial se fundamentó en la división básica entre pueblos de indios y ladinos. El poder monárquico permitió la existencia de la organización de los pueblos mayas siempre y cuando no afectaran los intereses del poder colonial. Al mismo tiempo que esta dinámica permitió el control social sobre los pueblos mayas, éstos lograron desarrollar, a través de su organización y su propio derecho, mecanismos de resistencia pasiva, que permitieron, con los diferentes impactos de una relación basada en la agresión permanente, mantener su cultura y por lo tanto su cohesión social.

De esta manera, la coexistencia de los dos sistemas jurídicos, el de las comunidades indígenas y el impuesto por el régimen colonial, constituyen la base para hacer un análisis del proceso de instauración del Estado de Derecho. En el caso de los Tribunales Comunitarios resulta fundamental, por cuanto que en los mismos se contempla la organización judicial estatal, con miembros de la comunidad para resolver determinados conflictos utilizando sus usos y costumbres y los principios generales del derecho. En un sentido más amplio, la construcción del Estado de Derecho en la coyuntura actual, implica necesariamente la convivencia de los dos sistemas jurídicos, eliminando la subordinación y la agresión que por siglos ha mantenido la cultura heredada de la Colonia sobre los pueblos indígenas.

*Proceso de reforma a la justicia estatal. Una de las manifestaciones de la herencia colonial que perduran hasta nuestros días, es la existencia, casi sin modificaciones sustanciales, de un sistema de administración de justicia de carácter inquisitivo, que logro permear culturalmente el sistema judicial: centralizado, secreto, escrito, arbitrario y excesivamente lento y burocrático.*

Esto permitió la consolidación de jueces sumisos al poder, donde su actuación se orientó fundamentalmente a dar preeminencia a las formas antes que a los contenidos. Constituyendo, desde su estructura, su disposición al servicio de los poderosos y absteniéndose de intervenir frente a las agresiones violentas de que ha sido objeto el pueblo de Guatemala.

Pocos esfuerzos aparecen en la historia por erradicar este sistema. Desde el inicio de la República, en el siglo XIX, las ideas de la Revolución Francesa y la Independencia de Estados Unidos, se hacen presentes en un proceso de reforma de la justicia con Mariano Gálvez, quien al momento de la entrada en vigencia de los Códigos de Livingston, afirma: "Seguir el espíritu del siglo, abolir la legislación penal de una monarquía absoluta y adoptar el sistema acreditado en los Estados más avanzados en la carrera a la libertad, así como también evitar que la Constitución sea un simulacro burlado en nombre de las leyes secundarias, emanadas de tronos corrompidos erigidos en tiempos de la barbarie". Sin embargo, debido a la presión de los sectores conservadores, este proceso de reforma es abortado y se retorna a los modelos de justicia propios de la Colonia. Todos los esfuerzos posteriores por realizar los principios constitucionales son abortados, generando una permanente incompatibilidad entre la Constitución y las leyes ordinarias, lo que facilitó al poder hegemónico imponer una justicia cruel cuando se trata de los sectores pobres de la so-

ciudad, pero impone frente a los hechos de violencia cometidos por los poderosos. Esta cultura judicial inquisitiva, tuvo durante el conflicto armado interno, la manifestación más clara de sumisión a los poderosos.

Con el inicio del periodo democrático, se retoma el proceso de reforma de la justicia, con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal en 1994, que entre sus principales características tenemos: a) la implementación del juicio oral, que garantiza la inmediación, concentración, continuidad y publicidad para el control ciudadano; b) separación de funciones de juzgar e investigar, la primera delegada a los jueces y la segunda asignada al Ministerio Público, como responsable de la acción penal; c) desarrollo de las garantías de defensa e inocencia para el imputado; d) mayor participación de la víctima dentro del proceso; y e) mecanismos, como el criterio de oportunidad, conversión y suspensión de la persecución penal, para garantizar la eficacia del sistema.

Esto es sólo el inicio del proceso de reforma, quedan pendientes la aprobación de otras leyes, como el sistema penitenciario, Código Penal y ley de carrera judicial para completar el sistema normativo. Sin embargo, es en el desarrollo de las prácticas judiciales donde se verificarán los verdaderos cambios.

*Proceso de reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas.* Las relaciones entre el sistema de organización de los pueblos indígenas y el sistema oficial, se caracterizaron por su permanente conflictividad. Durante todo el periodo colonial los movimien-

tos de resistencia activa fueron frecuentes, siendo los motines de indios su máxima expresión. La política de segregación que impuso el régimen colonial, el sistema de explotación permanente, la inercia de su riqueza cultural, y la falta de respuesta a sus pretensiones por parte de la administración de justicia, constituyeron la base para fortalecer mecanismos de resistencia pasiva. Incluso, mecanismos de organización impuestos por la Colonia, tales como las cofradías y las alcaldías indígenas, fueron asimiladas por los pueblos indígenas en su propio beneficio. De esta manera, los pueblos mayas lograron mantener por más de quinientos años, sistemas de organización y su propio derecho, para la resolución de los conflictos locales en forma legítima, que en términos generales se basa en el diálogo, no sólo de los protagonistas, sino que en situaciones se incorpora a la comunidad, para encontrar soluciones orientadas a restablecer la cohesión social afectada por el conflicto y no lo punitivo, como pretende el sistema de justicia oficial.

Sin embargo, la utilización del sistema jurídico de los pueblos indígenas permaneció subterráneo, sin ser reconocido por el sistema jurídico estatal; incluso, existe rechazo por parte del sector jurídico a reconocerlo como derecho, prefieren denominarlo "costumbre", que es una de las formas de manifestar la segregación social que persiste desde la Colonia.

Con el inicio del conflicto armado interno, la agresión cultural hacia los pueblos indígenas se agudizó con la intromisión directa del poder nultar. Al inicio, se reprimió a la organización in-

*\*En el caso de los Tribunales Comunitarios se contempla la organización judicial estatal, con miembros de la comunidad para resolver determinados conflictos utilizando sus usos y costumbres y los principios generales del derecho.\**

terna de las comunidades afectando directamente a los dirigentes locales; posteriormente, con la política de masificación de la represión, se produjo el desplazamiento de poblaciones que provocó el debilitamiento de su sistema jurídico, el cual fue reemplazado por el sistema de organización impuesto por el poder militar, especialmente por los comisionados militares y patrullas de autodefensa civil. Muchos de los problemas que previos al conflicto eran solucionados por las autoridades locales, fueron resueltos en forma punitiva por las nuevas instituciones militarizadas. Esto permitió el rompimiento de la cohesión social en muchos lugares y por lo tanto el divisionismo interno, que ha sido aprovechado por el poder militar para mantener su control.

De esta manera, durante el conflicto armado interno, fueron desplazados ambos sistemas jurídicos, dejando a la población indígena indefensa frente a la agresión militar.

Por esta razón, el proceso de implementación del Estado de Derecho en Guatemala tiene una doble significación: por un lado, la materialización efectiva del sistema de garantías previsto en la Constitución para todos los habitantes, y por otro, el reconocimiento constitucional del sistema jurídico indígena, como institución propia de los pueblos para la resolución de sus conflictos.

La realidad cultural de Guatemala, sólo puede ser expresada en ambos sentidos. Ignorar alguno, sig-

*\*La utilización del sistema jurídico de los pueblos indígenas permaneció subterráneo, sin ser reconocido por el sistema jurídico estatal; incluso, existe rechazo por parte del sector jurídico a reconocerlo como derecho, prefieren denominarlo "costumbre", que es una de las formas de manifestar la segregación social que persiste desde la Colonia\**

nificará la reproducción autoritaria que por más de quinientos años ha prevalecido como práctica constante del ejercicio del poder hegemónico.

## Referencias normativas

### *Antecedentes de la ley*

La coyuntura política del país al momento de crearse los Tribunales Comunitarios, como lo estudiamos, a la par de la crisis de gobernabilidad por el incremento de la violencia, la necesidad de reformar el proceso penal y las presiones de los pueblos indios para el reconocimiento del derecho a ejercer su propio derecho, favorecía que

se discutiera políticamente la posibilidad de incluir las demandas indias en las reformas al proceso penal. La cual se hizo realidad con la presentación de la iniciativa de ley que introduce reformas al Código Procesal Penal, decreto 51-92 del Congreso de la República, presentada por los diputados del partido oficial (PAN), el 6 de mayo de 1997, a la Comisión de Legislación y Puntos Constitucionales del Congreso para su estudio y dictamen; la cual perseguía entre otras cosas, fortalecer el sistema acusatorio en la justicia penal, ampliar la competencia de los jueces de paz, promover la conciliación como un mecanismo alternativo de solución de conflictos y, como literalmente se establece en la breve exposición de motivos de la iniciativa también pretendía, "punto 5. Reconocer la existencia del derecho maya y consuetudinario para la resolución de conflictos jurídicos. Lo anterior como el reconocimiento de que somos una nación con diversidad

de culturas e idiomas, pero unidos en la búsqueda del bien común y sobre todo en la construcción de la paz y el progreso nacional". Como podemos apreciar, una de las pretensiones iniciales de la iniciativa de ley presentada era reconocer la existencia del derecho maya, lo cual hubiera sido un gran avance en relación al tratamiento del derecho indio por parte del Estado guatemalteco; además en el punto 6 establecía: "Introducir al ordenamiento jurídico interno la institución de la mediación, para facilitar el diálogo y la comunicación entre las personas y permitir soluciones alternas de conflictos, así como posibilitar el funcionamiento de Centros de Mediación Extraprocesales, u otorgar ese papel a organizaciones comunitarias reconocidas por el derecho consuetudinario o derecho maya". Podemos apreciar también que al reconocer la existencia de organizaciones del derecho maya, se estaba reconociendo y respetando la institucionalidad de dicho derecho de conformidad con el sistema de cargo que los rige; de esta manera se logra su reconocimiento respetando la cosmovisión y estructuras propias de los pueblos indios.

En el articulado de la iniciativa de ley no se menciona a los Tribunales Comunitarios, sino, la utilización del derecho maya como un mecanismo de solución de los conflictos penales de los particulares con la condición de que sus resoluciones no violaren garantías constitucionales, ni tratados internacionales en materia de derechos humanos, pero dichas resoluciones para ser válidas debían ser homologadas por un juez del sistema nacional de administración de justicia; de esta manera siempre se ejercía control sobre el derecho y las autoridades mayas.

### ***Aprobación***

En la sexagésima sesión ordinaria del Congreso de la República, celebrada el miércoles 10 de septiembre de 1997, presidida por la representante Arabella

Castro Quiñones, en el punto sexto de la agenda del día se sometió a discusión en su redacción final, el proyecto de decreto que reforma el Código Procesal Penal, para lo cual, de conformidad con el acta de dicha sesión, luego de su admisión, se conocieron y aprobaron fondos de revisión a los artículos 3, 4, 5, 10, 15, 21, 40, 48, 49 y la creación de un artículo nuevo. Seguidamente y considerándose suficientemente discutido el proyecto en relación, se aprobó, correspondiéndole a dicho Decreto el número 79-97, habiendo razonado su voto el diputado Barrientos Pellecer.

Fue en esta última discusión legislativa cuando se introdujo la creación de los Tribunales Comunitarios y se negó el reconocimiento del derecho maya. Lamentablemente, por orden expresa del presidente del Congreso, las actas en las que consta el debate parlamentario no son públicas, razón por la que no podemos establecer cuál fue el ideario de aquella discusión política para crear los Tribunales Comunitarios, y poder conocer así su justificación política y el espíritu de esa norma.

### ***Descripción jurídica del decreto 79-97 del Congreso de la República de Guatemala, que crea los tribunales comunitarios***

A continuación haremos un análisis jurídico de la normativa que contiene la creación de los Tribunales Comunitarios, desde sus diversos ámbitos de validez, para poder establecer su coherencia tanto jurídica como política con la Constitución Política de la República de Guatemala (C.P. de G.), los tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos y derechos de los pueblos indios y los acuerdos de identidad y derechos de los pueblos indígenas (IDPI) y con el acuerdo sobre el fortalecimiento del poder civil y función del Ejército en una sociedad democrática (FPC).

### Descripción jurídica

El decreto 79-97 fue aprobado por el Congreso de la República el 10 de septiembre de 1997 y publicado en el *Diario de Centro América* (órgano oficial de la República de Guatemala) el 15 de octubre del mismo año, entrando en vigencia 8 días después de su publicación. Este decreto viene a reformar el Código Procesal Penal (decreto 51-92 del Congreso de la República), siendo el resultado final de una iniciativa de ley presentada por los diputados del Partido de Avanzada Nacional, PAN (Arabella Castro, Rolando Barrientos, Rafael Barnos y otros), con fecha 6 de mayo del mismo año. La implementación de los Juzgados de Paz Comunitarios deberá llevarse a cabo en un plazo de tres meses, contados a partir de la vigencia de la ley, la cual está condicionada a un informe favorable que debe emitir la Corte Suprema de Justicia, después de un año de funcionamiento, del que dependerá la implementación de este tipo de juzgados en otros municipios.

Los Juzgados Comunitarios se implementaron en cinco municipios en donde no existían Juzgados de Paz: su competencia territorial se limitaba al municipio. Después de un proceso de selección, que desarrollaremos posteriormente, la Comisión designada por la CSJ para el efecto eligió los municipios en los que se implementarían; siendo estos San Andrés Semetabaj, del departamento de Sololá; San Luis, del departamento de Petén; Santa María Chiquimula, del departamento de Totonicapán; San Miguel Ixtahuacán, del departamento de San Marcos, y San Rafael Petzal, del departamento de Huehuetenango.

Estos Juzgados tienen competencia exclusiva en la rama penal y los jueces están facultados únicamente para:

- Aplicar el criterio de oportunidad en los casos y formas en que autoriza el artículo del Código Procesal Penal, salvo en el numeral sexto.

- Celebrar audiencias de conciliación y aprobar acuerdos entre las partes en los casos de:

- delitos de acción privada (12 casos): es decir, los relativos al honor (calumnia, difamación e injuria), daños al derecho de autor, propiedad industrial y delitos informáticos (violación de derechos de autor, de propiedad industrial, de derechos marcarios, alteración de programas, reproducción de instrucciones o programas de computación, uso de información, violación y revelación de secretos profesionales, y de estafa mediante cheque).

- delitos de acción pública dependiente de instancia particular o de acción condicionada (22 casos): es decir, los delitos de lesiones, contagio venéreo, en negación de asistencia económica, incumplimiento de deberes, amenazas, allanamiento de morada, estupro, incesto, abusos deshonestos, violación, hurto, alzamiento de bienes, defraudación de consumos, estafa, apropiación y retención indebida, contra la libertad de cultos y sentimientos religiosos, alteración de linderos, usura y negociaciones usurarias.

- Recibir la primera declaración del imputado, dictar las medidas de coerción personal que correspondan y remitir el expediente al Juzgado de Primera Instancia competente, poniendo a su disposición al detenido, si lo hubiere, cuando se trate de delitos graves, cuando no proceda el criterio de oportunidad fracase la conciliación.

- Si no hubiere delegación del Ministerio Público ordenará el levantamiento de cadáveres, documentando la diligencia en acta en la cual se consignen las circunstancias.

Según lo establece la ley, los juzgados se integran por 3 personas que al ser nombradas por la CSJ, previa consulta con las autoridades representativas de la comunidad, adquieren la calidad y prerrogativas de un juez de paz. Los candidatos a ser seleccionados, a diferencia de los jueces de paz ordinarios, deben ser de reconocida honorabilidad, arraigo y poder comunicarse en la lengua predominante de la región y en español (bilingües).

Las resoluciones se decidirán previa deliberación por mayoría, tomando como base los usos y costumbres de la comunidad, la equidad y los principios generales del derecho, siempre y cuando ello sea posible y no se viole la CPR ni las leyes del país. Además, su actividad la deben basar en los principios propios del sistema acusatorio, como lo son los de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción.

### *Justificación político-criminal del Estado para su creación*

#### *Monopolio del ejercicio del poder penal*

La construcción del Estado moderno, tal como se reestructuró históricamente con el fenómeno de la Revolución Francesa y la independencia de Estados Unidos, comprende principalmente la construcción del Estado con base en una sola nación y un solo derecho. La influencia de este movimiento político se sintió en el movimiento independentista de América Latina, que recibió, principalmente en sus Constituciones y luego con procesos abortados de reforma de la justicia, los principios fundamentales que inspiraron esta transformación cultural de ejercer el poder. Este fenómeno de transferencia cultural occidental, aunque con diferentes características por su contenido, se manifestó también después de la conquista cuando se impuso el modelo colonial a los nuevos territorios

"descubiertos". Los principios de libertad e igualdad, constituyeron el centro de atracción para la elaboración de un conjunto de principios bajo los cuales se elaboraron los principios constitucionales que sirvieron de base y de límite para el ejercicio del poder.

A diferencia del período colonial, las nuevas repúblicas abordaron la relación entre el poder y los súbditos con base en los conceptos de gobierno representativo y de ciudadano. Con la nueva vestimenta de ciudadano, quien elegía a los gobernantes, se le atribuyeron derechos inherentes en forma igualitaria, sin distinción de raza, credo u opinión política. De esta manera se consolidan, al menos en el plano constitucional, los derechos humanos individuales que constituyen límites para el ejercicio del poder. Dentro de este conjunto de derechos inherentes, se instauran las garantías que comprenden la barrera infranqueable para desencadenar el poder punitivo del Estado.

En este contexto teórico general, se instaura la administración de justicia como espacio para la resolución de determinados conflictos, que en la competencia penal lo constituyen los denominados delitos y su respectivo procedimiento.

Sin embargo, en la práctica social, el principio de igualdad no se desarrolló según los proyectos constitucionales, incluso, en éstos, no se reconoció a las diferentes culturas que componen las nuevas repúblicas, ni siquiera en aquéllas, como el caso de Guatemala, donde la mayoría de la población pertenece al sector indígena. De esta manera, aún sin reconocerlo el ordenamiento jurídico, convivieron diferentes sistemas jurídicos propios de las comunidades indígenas y administrados por sus propias autoridades, junto al instaurado por el Estado.

En esta convivencia de hecho, el Estado consolidó formalmente el monopolio del ejercicio del poder

punitivo, el cual aplicó, de acuerdo con su capacidad de absorción de los conflictos sociales, a todos los habitantes del territorio, descomociendo la legitimidad de los otros sistemas jurídicos aplicados por las autoridades tradicionales de los pueblos indígenas.

La lógica del proceso de consolidación del monopolio del poder punitivo del Estado, y también su problema principal, radica en interpretar el desarrollo de la humanidad en el sentido de que el poder penal se transfiriere del individuo o su grupo a una instancia política central, el Estado. En otras palabras, el Estado pretendió expropiar al individuo la posibilidad de la venganza privada y también a grupos culturalmente diferenciados, para convertirla en persecución penal estatal, dentro de una concepción cultural determinada y hegemónica. En esta perspectiva, el monopolio del poder del Estado se representa así mismo como el modo más civilizado para decidir sobre los conflictos, que en sí mismo, plantea un problema grave: "el poder penal, tanto en su definición como en su ejercicio práctico representa, en manos del Estado, el medio más poderoso para el control social". De allí que su utilización bien puede servir para que grupos que ostentan el poder puedan sojuzgar a mayorías o minorías, reprimiendo innecesariamente determinadas conductas, o bien, para proteger ciertos valores esenciales de la sociedad organizada para garantizar la vida pacífica.

Para evitar el desborde arbitrario del poder punitivo del Estado, durante el siglo XIX se establecieron en las Constituciones sistemas de garantías individualmente -el Estado de Derecho-, orientados específicamente para limitar la potestad punitiva del Estado y, por lo tanto, garantizar la tutela de la persona frente a la arbitrariedad. Los principios constitucionales se consolidaron como respuesta a un fenómeno cultural también hegemónico, como lo fue el modelo inquisi-

vo que durante siglos constituyó el modelo sobre el cual se desarrolló la administración de justicia.

Si bien es cierto que los dos sistemas, tanto el inquisitivo como el Estado de Derecho del siglo XIX, se plantean dentro del esquema del monopolio del poder punitivo, la perspectiva desde la cual es abordado el problema es diferente:

Para el modelo inquisitivo: es el príncipe el único depositario del poder punitivo, quien por la imposibilidad de estar presente en todos los casos, delega en sus funcionarios este poder, y lo retoma cuando sea necesario, de allí su organización jerárquica de la administración de justicia; el poder de perseguir y juzgar se confunde en una sola persona, por tal razón es el juez inquisidor quien realiza estas funciones conjuntamente; el acusado es un objeto del procedimiento y no un sujeto de derechos, por tal razón la defensa de sus derechos queda anulada, su confesión sobre los hechos constituye la prueba reina dentro del proceso y para lograrlo, se permitía la utilización de métodos crueles como la tortura. Y el procedimiento es secreto y por lo tanto escrito, en donde las actuaciones se agrupan en actas, de tal manera que permita su revisión al momento de retorno a los poderes superiores.

Es frente a este modelo inquisitivo que se construye el sistema de garantías que comprenden el Estado de Derecho del siglo XIX. La intención de construir este modelo, radica en la necesidad de construir al poder la dignidad de la persona y la libertad frente a elementos fundamentales para la nueva organización del Estado. Por esta razón, se estructura como completamente diferente al modelo inquisitivo: el poder punitivo del Estado se organiza dentro de la división de poderes, donde la administración de justicia constituye un poder específico dentro de la división de poderes, por lo que su organización es horizontal para garantizar la imparcialidad del juez frente al caso.

Para garantizar esta imparcialidad, el juez es eximido de la función de investigar y de perseguir penalmente, delegando esta función en un órgano diferente, el Ministerio Público. El procesado deja de ser un objeto del procedimiento para convertirse en actor principal, por lo que su defensa es un elemento fundamental; el procedimiento deja de ser secreto y se organiza tomando el juicio como centro de la toma de decisiones, de allí su necesidad de que sea oral y público, tanto para garantizar la inmediación procesal como la publicidad para el control ciudadano sobre los actos de gobierno.

El avance del Estado de Derecho del siglo XIX como límite del poder es significativo, pues la incorporación de la dignidad, igualdad y libertad, junto a los otros derechos individuales, se consolidaron, al menos como principios constitucionales todavía pendientes de materialización concreta, en legislaciones ordinarias y, por supuesto, en las prácticas judiciales. Estos avances permitieron eliminar la tortura y los vejámenes en la aplicación del poder punitivo.

No obstante este avance sustancial, el modelo de Estado de Derecho del siglo XIX, desarrolló los mismos principios sobre los cuales se consolidó en la cultura occidental el monopolio del poder punitivo durante el sistema inquisitivo, como son: a) a los protagonistas del conflicto (ofensor y ofendido) les es vedado el derecho de resolver sus conflictos, por lo que deberán someterse a un poder superior y exterior, que les impone la decisión; b) para garantizar la representación del soberano en el conflicto, se impone un procurador, quien paulatinamente sustituirá a la víctima, facilitando con este mecanismo de sustitución el apoderamiento del poder político de los procedimientos judiciales; c) aparece el concepto de infracción, que no sólo consiste en un daño causado a la víctima, sino también al Estado, a la ley, a la sociedad,

a la soberanía, y por lo tanto al soberano; y d) el soberano, ya no es únicamente quien sufre también una lesión, sino el que exige una reparación, pero no la que exige la víctima al ofensor, sino la que impone el Estado, que satisface en primer término su ejercicio del poder: el castigo. Para el logro de este objetivo, se hizo necesario adoptar un modelo que permitiera llegar a las pretensiones del poder; este modelo se basó fundamentalmente en la persecución de la verdad histórica sobre el conflicto. Este paso, lo realizó a cualquier costo el modelo inquisitivo, para lo cual la confesión se convirtió en el objetivo fundamental, obtenida aun bajo el costo de la integridad física ya sea de testigos o del procesado. El avance del modelo de Estado de Derecho del siglo XIX, se orientó a distribuir las funciones de tal manera de evitar la concentración de poder y garantizar que la verdad sobre el conflicto no se desarrollara afectando la integridad física de los participantes.

La necesidad de garantizar este monopolio del poder para la resolución de conflictos, llegó en el modelo de Estado de Derecho del siglo XIX a la necesidad de conformar un discurso coherente de carácter jurídico, para lo cual se conformó el positivismo jurídico, de tal manera de que fuera la ley el punto de referencia para su accionar. De esta manera se estructura la dicotomía *Estado-derecho* como elemento ineludible de legitimidad. Pero no cualquier norma sería considerada como derecho, sino únicamente aquella desarrollada de conformidad con los procedimientos establecidos para el efecto de esta manera, el accionar del Estado es producto de la voluntad legislativa, y la jurisprudencia el estudio científico del derecho. Este criterio formal de creación del derecho, aisló de su contenido al resto de fenómenos socio-culturales, que lo consolidó como un sistema cerrado y completo, autónomo y lejano de otras estructuras cultura-

les que lo convirtieron en un sistema auto-referencial y auto-reproductivo.

El desarrollo histórico del modelo planteado en el siglo XIX, aun con su falta de materialización de las garantías establecidas constitucionalmente, desarrollada parcialmente, ha planteado la necesidad de la discusión respecto a la legitimidad estatal de su monopolio de resolución de conflictos. Esta situación parte de la crítica misma del Estado, planteada desde la perspectiva que le dio origen: una sola nación y un solo derecho. La reconstrucción del Estado se hace necesaria, repensándolo desde la misma conformación social. Si estamos frente a un Estado representativo, éste debe reflejar, tanto en su estructura como en su accionar, los diferentes componentes de la sociedad a quienes pretende servir; de lo contrario, se convierte en ilegítimo y por tanto en autoritario desde su concepción. De la misma manera, la dicotomía *Estado-derecho*, se redefine en el reconocimiento del pluralismo jurídico, por cuanto que las posibilidades de abordar la conflictividad social no es única, por el contrario, forma parte de las distintas culturas humanas que "se distinguen por sus diferencias, por su inmensa y rica variabilidad, en forma objetiva, imparcial e indiscriminada". De esta manera, el principio de igualdad planteado en el Estado de Derecho del siglo XIX, en el que se restringió a lo formal, se enriquece con el reconocimiento de la igualdad en cuanto a la variabilidad y riqueza cultural, entre otras diferencias, que potencializan su contenido.

De esta forma, la crisis del monopolio para resolver conflictos, no sólo debe ser abordado desde la perspectiva de *última ratio*, o sea último mecanismo a recurrir, sino como *extrema ratio*, o sea, incluso cuando otros sistemas jurídicos, históricamente válidos para el abordaje del conflicto, no son capaces de resolver la conflictividad social con menor violencia de

aquella utilizada por el Estado, garantizando al mismo tiempo el resguardo de determinados valores, que aseguran la convivencia con niveles aceptables de conflictividad para mantener la cohesión social. De esta manera, la crisis del Estado-nación, no sólo es abordada por los fenómenos macro, como la globalización, sino también por fenómenos micro, como la existencia de sistemas jurídicos locales de la comunidades indígenas, en donde sus posibilidades de legitimidad se encuentran en el reconocimiento de estos sistemas jurídicos.

La evolución del modelo de Estado de Derecho del siglo XIX, se manifestó en el siglo XX, con pocos aportes sustanciales. Después del proceso de las dos guerras y como respuesta también a los fenómenos del fascismo, tanto en Europa como en América Latina, entre otros, dieron como consecuencia la profundización sobre los principios establecidos en el siglo XIX, que se materializaron con la transformación del derecho internacional, cuando los Estados se sometieron voluntariamente a jurisdicciones internacionales para el juzgamiento de excesos en el ejercicio del poder. Producto de este fenómeno de globalización de los derechos individuales son las declaraciones y pactos internacionales, en especial: la Declaración Universal sobre los Derechos del Hombre; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana de Derechos Humanos, entre otros. Debido a la insatisfacción de los fines propuestos por el sistema penal, que las ciencias sociales empíricas pusieron de manifiesto, el modelo de política criminal desarrollado en el siglo XX asumió una posición crítica respecto a los institutos jurídicos que los sustentaban, buscando la racionalidad del sistema no sólo en su construcción normativa sino también en los efectos que produce en la sociedad. Esta crítica al sistema se ha orientado específicamente en tres sentidos: frente a la respuesta tradicional del sistema pena

a los conflictos de carácter afín, como es la cárcel, ha buscado incorporar sustitutivos o bien alternativas, la incorporación de la víctima como protagonista del conflicto; al carácter selectivo del sistema de justicia, y la eficacia del mismo.

De mayor importancia, incluso, es la aprobación del Convenio 169, que incorpora el compromiso de los Estados al reconocimiento del derecho que tienen los pueblos indígenas de resolver los conflictos de conformidad con su propio derecho y por sus autoridades tradicionales. De la misma manera, los Estados se comprometen a que en las decisiones judiciales, se tomarán en cuenta sus costumbres y tradiciones. Esta incorporación significa una afectación a los principios que dieron origen al monopolio del ejercicio del poder.

#### *Crisis del sistema penal*

*Crisis de la cárcel.* La evolución del sistema penal como instrumento de control social durante el siglo XIX, consolidó la cárcel como centro de gravedad del sistema. Con la influencia del positivismo criminológico, la cárcel se convirtió en el lugar predilecto para hacer estudios sobre el comportamiento desviado del ser humano. De allí que de la prevención general que inspiró al movimiento carcelario de principios de siglo con las propuestas de Bentham sobre el panóptico, el inicio del siglo XX se caracterizó por el cambio hacia la esperanza de que el individuo que ingresara a las cárceles egresara "curado" de su tendencia delictual.

La propuesta carcelaria debió enfrentar diversas críticas, la principal de carácter cultural, por cuanto que su origen dio respuesta a realidades determinadas, como el control social específico del crecimiento de las ciudades de Europa, producto del desarrollo industrial. Esta respuesta, con sus propios mecanismos y expectativas, se trasladó a regiones con realidades

diferentes, como lo fueron las nuevas repúblicas de América Latina.

Una segunda crítica, no menos importante, por cuanto que se dirige a la privación de libertad en sí, es que no cumple eficazmente con los fines preventivos propuestos, tanto generales como especiales.

Además del fracaso como prevención del delito, se han señalado los graves efectos que causa el encierro sobre la persona, como los efectos estigmatizantes posteriores, como es el caso de Guatemala, donde se solicita, por ejemplo, carencia de antecedentes penales para conseguir empleo; aparte de los efectos en personas, como la familia, que exceden a los esperados por la pena de prisión. Aunado a esto, el deterioro mental que provoca el encierro prolongado.

Estos efectos de la respuesta punitiva del Estado han creado la necesidad de incorporar acciones que no impliquen privación de libertad en las legislaciones modernas, tales como la multa, reparación del daño, obligaciones con la comunidad y otras.

*Crisis del sistema penal como respuesta a conflictos.* Uno de los problemas que ha provocado el monopolio de poder del Estado, es el hecho de que el conflicto sale de la esfera de los protagonistas originarios (ofensor y ofendido), y por lo tanto de sus posibilidades de resolverlo, tal como fue apuntado anteriormente. El Estado privilegia sus respuestas con el fin de afianzar su poder, antes que las respuestas que puedan aportar sus protagonistas. Esto ha traído como consecuencia el abandono de la víctima, y en muchos casos, su sustitución total, relegando su participación a la de mero informante.

El abandono de la víctima dentro del proceso, aunado a la falta de eficacia del sistema penal, ha traído como consecuencia un proceso de deslegitimación, tanto del discurso, como de la práctica del siste-

ma de justicia. Por esta razón, las respuestas propuestas por el Estado están alejadas de la posibilidad de la solución del conflicto, incluso, cuando existe respuesta, por lo regular la privación de la libertad, que por su naturaleza no refleja los intereses de la víctima en cuanto a la posibilidad de restituir el daño causado, o bien que por otras acciones, la víctima perciba algún beneficio de la respuesta estatal.

Por esta razón, el derecho penal moderno tiende a incorporar a la víctima como protagonista del conflicto, incluso buscando respuestas que satisfagan sus intereses.

*Eficacia del sistema: criterio de oportunidad.*

La práctica social del sistema penal ha puesto de manifiesto que el principio de que todo hecho delictivo tenga que ser perseguido, en las condiciones culturales prevalecientes, es imposible materializarlo y que por lo tanto el criterio de oportunidad opera de hecho, produciendo desigualdad en la distribución social de la violencia que genera el sistema penal, e ineficacia en los efectos globales del sistema penal dentro de la sociedad, como lo es su contribución a la paz social.

Esta situación trae como consecuencia necesaria en todo proceso de reforma procesal, la incorporación jurídica del criterio de oportunidad, haciendo énfasis en la necesidad de la intervención punitiva sólo en los casos de mayor impacto social, tomando en cuenta que: "el aparato estatal, en la sociedad de masas que experimentamos, no tiene capacidad, por los recursos humanos y materiales de que dispone, para procesar todos los casos penales que se producen en su seno". En este sentido, el criterio de oportunidad significa una potestad que se delega al órgano encargado de la persecución penal, con el fin de que prescinda de la acción por razones de utilidad social. A di-

ferencia de los sistemas anglosajones, donde opera el criterio de oportunidad como regla, los modelos propuestos asumen la oportunidad como excepción al principio de legalidad, de tal manera de hacer responsables a los operadores del sistema de la selección de los conflictos dentro de límites, y ya no a su libre arbitrio, como de hecho opera cuando rige jurídicamente tan solo el principio de legalidad.

La finalidad que se persigue con el reconocimiento jurídico del criterio de oportunidad, es la de contribuir a la racionalidad del sistema penal, que se logra a través de procesos de descriminalización por vía del proceso penal de determinadas conductas que por distintas razones contienen nuestros códigos penales, o bien resulta innecesaria la intervención punitiva, reorientando los recursos humanos y materiales de los operadores del sistema a aquellos hechos que requieren intervención penal por su grave afectación a la paz social.

La aplicación del criterio de oportunidad resulta eficaz para dar respuesta a los delitos de bagatela, a situaciones donde existe mínima culpabilidad del autor o bien en circunstancias en las que el hecho causa grave afectación al mismo imputado, o sea los llamados de retribución natural.

Su realización puede estar dotada de salida del sistema en forma definitiva o bien condicionar de nuevo la acción penal a la realización de un nuevo delito, o sujetar al beneficiario a un régimen de comportamiento durante un tiempo determinado. En cualquiera de los casos, la condición de garantizar la reparación del daño causado a la víctima constituye una posibilidad para intentar resolver el conflicto, que a diferencia de la respuesta punitiva no se logra.

*Tribunales Comunitarios.* Existen dos enfoques a partir de los cuales se pueden inducir las razones

por las que se crearon los Tribunales Comunitarios. El primero consiste en abordar la discusión sobre las razones del discurso de la tendencia moderna del sistema penal, el otro lo constituyen las razones subterráneas, que nos plantearían la necesidad de abordarlo desde la especulación coyuntural política, que implica una respuesta estatal para incorporar el derecho indígena y eludir los compromisos adquiridos con la ratificación del Convenio 169 y los compromisos políticos adquiridos con los acuerdos de paz.

Esta última apreciación se podrá deducir del análisis normativo que se realice de los Tribunales Comunitarios, de conformidad con los principios tanto políticos de los acuerdos de paz y el Convenio 169, como también de la voluntad política que al momento de su implementación respete la participación de la comunidad, sus mecanismos de resolución de conflictos y la participación de sus autoridades. Este análisis se realizará en el apartado siguiente a partir de las conclusiones de la información recabada en las visitas a las comunidades donde se implementaron los Tribunales Comunitarios.

En cuanto a la primera perspectiva, referida a las tendencias modernas del derecho penal, los Tribunales Comunitarios, se inscriben dentro de la incorporación del criterio de oportunidad como mecanismo que garantiza la eficacia del sistema, principalmente en dos sentidos:

a) La descriminalización de conductas, evitando la aplicación punitiva donde otro tipo de reacciones menos violentas que éstas, posibilitan el acuerdo entre las partes para resarcir el daño causado;

b) Eficacia del sistema, lo que permite orientar los esfuerzos de los operadores del sistema penal a través acciones que causan mayor impacto en la socie-

dad en su conjunto, contribuyendo con esto al descongestionamiento del sistema.

### **Coherencia normativa a partir de los principios que arrojan los instrumentos políticos y jurídicos vigentes en Guatemala con relación al tema indígena**

A continuación haremos un análisis sobre la coherencia del decreto 79-97 del Congreso de la República, que describimos anteriormente, a partir de los principios jurídicos y políticos contenidos en los instrumentos vigentes en el país.

#### **Principios jurídicos**

##### ***Con la Constitución Política de la República***

El decreto relacionado es coherente con la CPR en virtud de que ambos tienen un fundamento filosófico que parte del monismo jurídico, desde una perspectiva asimilacionista. Aunque el artículo 66 de la CPR reconoce el derecho de la identidad cultural de los indígenas, de acuerdo a las costumbres de las comunidades, haciendo una interpretación extensiva de este artículo podríamos decir que al reconocer y respetar la cultura de un pueblo tácitamente se reconoce su derecho, pues éste es parte de aquélla.

##### ***Con el Convenio 169 de la OIT***

De aplicación y reconocimiento como pueblos, art. 1. El Convenio 169 se aplica a los pueblos indígenas de países independientes, que descienden de las poblaciones que habitaban el país en la época de la conquista o la colonización, o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan sus propias insti-

tuciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

En Guatemala, tenemos los pueblos maya, garífuna y xinca, el primero configurado por diversas expresiones socioculturales de raíz común.

Al ser aprobado el Convenio 169, el 5 de marzo de 1996, por mayoría (78 de 80 diputados) en el Congreso de la República de Guatemala, posteriormente ratificado el 10 de abril del mismo año por el presidente de la República y depositado en la OIT de Ginebra el 20 de mayo, en donde quedó registrado el 5 de junio de ese mismo año, de conformidad con el artículo 38, numeral 3 del Convenio, éste entró en vigencia en el país el 6 de junio de 1997, con una duración obligatoria de 10 años, siempre y cuando no se elabore y apruebe un nuevo convenio que lo revise o sustituya, o que sea denunciado por el Estado, procedimiento que puede hacerlo después de 10 años de ratificado el mismo, es decir después del 10 de abril de 2007.

En relación con el reconocimiento como pueblos indígenas, éste se hace en el entendido de que dicho concepto no debe interpretarse en el sentido de los derechos que el artículo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos otorga a los pueblos en su calidad de Estados independientes, como el de autodeterminación, en virtud de que el Convenio en su artículo 1, numeral 3 aclara que la utilización de dicho término no tiene ninguna implicación con el derecho internacional, por lo tanto el Convenio no otorga el derecho absoluto para decidir programas y estructuras políticas, económicas, sociales y culturales al margen de las decisiones del Estado. En el decreto objeto de estudio, no se utiliza el término pueblos, sino que se sigue con el de comunidades étnicas (quinto considerando), a pesar de estar en vigencia el Convenio 169.

De la responsabilidad de los gobiernos de desarrollar acciones que protejan los derechos de los pueblos indígenas. Art. 2 #2.b.

Con la aprobación del decreto 79-97 no se buscaba promover y proteger los derechos de los pueblos indios, en virtud de que en su creación no se respetó su identidad social y cultural, ni sus costumbres, tradiciones e instituciones. Con la integración de los Juzgados de Paz Comunitarios se alteró el sistema de cargos de las propias comunidades, no se respetó la cosmovisión que sobre las autoridades tienen los pueblos indios, concepción de autoridad basada en valores éticos y morales, con un récord histórico-personal comunitario relevante, con experiencia en diversas funciones comunitarias que le permite en determinado momento poder asumir la toma de decisiones con relación a los problemas que surgen en el tejido social de la propia comunidad. Incoherencia al no respetar las tradiciones e instituciones que sobre las autoridades tienen los pueblos indios.

Como lo establecimos en la descripción jurídica del Decreto, se limita a los jueces de paz comunitarios a que apliquen los usos y costumbres de conformidad con los procedimientos establecidos en el Código Procesal Penal (conciliación, criterio de oportunidad), además de obligarlos a conocer instituciones jurídicas ajenas a su cosmovisión como lo son los delitos, debiendo establecer la tipología de la acción penal (pública, condicionada o privada) en cada caso concreto para determinar si procede o no su intervención como jueces comunitarios, con la de que al ser legos, desconocen la legislación nacional, y por lo tanto podrían inclusive cometer delitos contra la Administración de Justicia, en virtud de no poder alegar como ciudadanos y mucho menos como jueces ignorancia de ley. Incoherencia al no respetar su identidad social y cultural, al imponer a las personas "electas" por la CSJ la

normatividad y cosmovisión con la que deben resolver los casos concretos.

No contrariedad con los deseos expresos de los pueblos interesados o afectados por las medidas especiales adoptadas por los gobiernos. Art. 4.

La aprobación del decreto 79-97 es una medida especial que adoptó el gobierno de Guatemala en relación con los pueblos indios, que se refleja en el quinto considerando del mismo al establecer que los usos y costumbres de las diversas comunidades étnicas y los procesos de solución alternativa de conflictos deben ser considerados, sin que ello afecte la unidad nacional y los propósitos comunes de los guatemaltecos. La medida especial adoptada consiste en tomar en cuenta y tener debidamente en consideración los usos y costumbres de las comunidades indígenas para resolver conflictos sociales y restablecer y mantener la armonía social.

Al afirmar que es una medida especial, ésta debió tender (art. 4 #1) hacia la salvaguardia de las instituciones y cultura indígenas, y no a su intromisión o afectación, al crear el Estado Tribunales Comunitarios que aplicarán la legislación nacional, sin contar con estudios previos sobre la existencia o no en dichas comunidades de una normatividad, instituciones y autoridades que enfrentaban la conflictividad social propia.

(Ver consideraciones sobre los criterios utilizados en la implementación de los Tribunales Comunitarios).

Los deseos expresos de los pueblos indios son el reconocimiento del sistema jurídico como un derecho autónomo con normas, procedimientos, instituciones y autoridades propias, por lo que con el Decreto en mención se contradicen dichos deseos.

De reconocimiento y protección, art. 5.

El Convenio persigue como principio básico que el Estado reconozca y proteja las prácticas e instituciones jurídicas de los pueblos indios, y con el decreto aprobado sólo se busca tomar en cuenta los "usos y costumbres" en los casos penales concretos en que proceda la intervención de los jueces de paz comunitarios. Incoherencia.

De consulta art. 6.

Este principio persigue que en todas las medidas (administrativas y legislativas) que el Estado adopte, susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas, el gobierno debe consultar a los pueblos interesados, a través de mecanismos y procedimientos adecuados y en particular a sus instituciones representativas, así como establecer los medios a través de los cuales los pueblos puedan participar en la toma de decisiones de las políticas que les conciernan. Teniendo en cuenta siempre que las consultas que se lleven a cabo deben efectuarse de buena fe y de forma apropiada a las circunstancias del caso.

El decreto objeto de estudio contiene artículos que afectan directamente a los pueblos indígenas guatemaltecos, por lo que en su elaboración, discusión y aprobación, por imperativo legal, se debió haber consultado a sus instituciones representativas y a las comunidades afectadas, lo que no se hizo, por lo que podemos afirmar la incoherencia total con este principio básico. En la exposición de motivos del decreto relacionado, se menciona que en su elaboración se tomaron en cuenta las experiencias de dos años y medio de vigencia del Código Procesal Penal, diversas investigaciones efectuadas por instituciones académicas, MINUGUA, Colegio de Abogados, Escuela de Estudios Judiciales, así como iniciativas y sugerencias de algunos jueces, abogados y fiscales. En ningún momento se menciona que con relación a los artículos que afectan a las comunidades indígenas se lleva-

ron a cabo consultas ni con las instituciones representativas de los pueblos indios guatemaltecos, ni con las comunidades directamente afectadas, para que se pronunciaran en relación a la creación de los Juzgados de Paz Comunitarios. Incoherencia.

Respeto y consideración de las costumbres y derecho consuetudinario propio en la aplicación del derecho nacional, art. 8.1.

Este principio persigue que en todos los casos concretos en los que se aplique la legislación nacional a los miembros de los pueblos indígenas, es decir, en todos los ámbitos de validez material (penal, laboral, administrativo, civil, mercantil, notarial), deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

Con la creación de los Juzgados de Paz Comunitarios, integrados por tres jueces legos, y al establecer que al resolver los casos concretos deberán resolver con arreglo a los usos y costumbres de la comunidad, se orienta a cumplir con el principio mencionado, pero de forma parcial por las siguientes razones:

- a. Se limita a la materia penal.
- b. Se limita exclusivamente a los casos que pueden conocer los jueces de paz comunitarios, es decir, cuando procede el criterio de oportunidad, en los delitos de acción privada y de acción pública condicionada.
- c. Se limita a que la consideración de los usos y costumbres debe hacerse de tal forma que los fallos no violen la Constitución ni las leyes ordinarias.
- d. La consideración de los usos y costumbres de la comunidad en los casos concretos debe hacerse dentro de la lógica occidental.

Conservación de instituciones y derecho propio, art. 8.

Este principio persigue que los pueblos indios conserven sus propias instituciones, procedimientos, normatividad y sanciones. Se pretende el respeto del sistema de cargos públicos utilizado por las comunidades indígenas, que tiene su fundamento en la historia y honorabilidad de la persona, a quien se le asigna y honorabilidad de la persona, a quien se le asignan una serie de funciones por un período determinado, al ser cumplidas éstas correctamente, al funcionario se le asigna a un nivel superior con responsabilidades más grandes hacia la comunidad, según el orden jerárquico determinado. El ejercicio de un cargo no es remunerado, al contrario, significa para quien lo ejerce un gasto más, pues debe dedicar tiempo y dinero en el cumplimiento de sus funciones, pero su buen desempeño le otorga un gran prestigio en la comunidad. Al crear los Tribunales Comunitarios se enfrenta la institucionalidad pública a la institucionalidad comunal, se quiebra el sistema de cargos, aunque éste permanece intacto, en virtud de que sus miembros no participan en los mismos, pero se da un enfrentamiento entre las autoridades o líderes comunitarios que se desempeñan como jueces de paz comunitarios y las autoridades propias del sistema de cargos de la comunidad; en lugar de fortalecer la institucionalidad y derecho propios de los pueblos indígenas, se choca con la continuidad de la cultura tradicional, se imponen mecanismos occidentales para resolución de conflictos. Podemos afirmar por lo expuesto que el decreto es incoherente con este principio, además de ser incoherente con lo que establece el artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos en relación con el derecho de las minorías étnicas a tener su propia vida cultural.

El único límite que el Convenio 169 impone para poder ejercer el derecho a conservar el propio dere-

cho e instituciones, es que éstos no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional (los contenidos en la CPR) ni con los derechos internacionalmente reconocidos; y en el caso de que surja un conflicto en la aplicación del sistema jurídico indígena y el sistema jurídico nacional o el sistema jurídico de los derechos humanos, debe someterse el caso a un Tribunal especializado, el cual según propuestas, puede estar integrado por tres jueces, dos legos de la comunidad y uno de derecho, quienes establecerán cómo debe resolverse el caso sometido a su conocimiento.

Por ejemplo, en el caso de que ciertas sanciones de los pueblos indígenas impliquen para la concepción universal torturas físicas o psicológicas o en el caso de que se coloque a las mujeres en desventaja frente a los hombres, ambos casos son violatorios del espíritu de las normas universales, por lo que su aplicación debe someterse al Tribunal especial para que brinde una solución al caso concreto que satisfaga los intereses culturales de las partes, pero también que no sea violadora de los derechos humanos universalmente reconocidos.

De respeto a los métodos propios de represión del delito, art. 9.

Con este principio se pretende que las autoridades nacionales respeten los métodos o procedimiento que utilizan los pueblos indios para la represión de los delitos, siempre dentro del marco de respeto a los derechos humanos universalmente reconocidos. Con este principio el decreto que crea los Tribunales Comunitarios tiene coherencia parcial, en virtud de que estos tribunales pueden reprimir los delitos cometidos en el municipio de conformidad con los usos y costumbres, pero su conocimiento se limita a cierta tipología de delitos y siempre dentro del marco legal occidental, pues sus resoluciones no pueden violar las

leyes ni la Constitución. Resulta irónico poner este límite a personas que desconocen el ordenamiento jurídico en general. Al limitar la actuación de los Tribunales Comunitarios solamente al conocimiento de ciertos delitos, se da un respeto parcial a este principio, el cual en el Convenio 169 no sólo dice ciertos delitos sino del delito en general.

De la consideración de las costumbres propias en el pronunciamiento de los Tribunales sobre casos penales, arts. 9 y 10.1.

Con este principio se pretende que en todo proceso penal en el que esté involucrado un miembro de un pueblo indígena, los jueces deben tener en cuenta las costumbres propias del procesado al resolver. Esto puede lograrse a través de la implementación de peritajes culturales o antropológicos con los cuales se dé una visión sobre la cultura que posee el procesado, la cual debe tomarse en consideración en la fundamentación de la resolución.

En el caso de los Tribunales Comunitarios si se cumple con este principio, pues al ser los miembros del tribunal de la misma comunidad del procesado, conocen la cultura propia, por lo que al resolver los casos concretos siempre la tendrán en cuenta, podemos decir que con este principio sí existe coherencia normativa.

En los casos penales dar preferencia a sanciones diversas a la prisión, art. 10.2.

En el caso de que un miembro de un pueblo indígena sea condenado por los Tribunales Nacionales, éstos deben dar preferencia a imponer sanciones diversas a la prisión. En el caso nuestro, poseemos un Código que tiene como pena principal la prisión y únicamente como alterna a su ejecución la conmuta, el perdón judicial y la suspensión condicional de la pena. Por lo que los jueces deben dar prioridad a éstas

antes que imponer la prisión, el caso de la comunidad es un tema muy discutible, por lo regular la población indígena es de escasos recursos por tanto no pueden pagar las multas que se les imponen y deben entonces cumplir con la prisión.

En el caso de los Tribunales Comunitarios, éstos, conforme a las costumbres del pueblo, pueden imponer como penas trabajos comunitarios, reparación del daño causado a la víctima, prestación de servicios sociales, etc.

### Principios políticos

#### Con el acuerdo de identidad y derecho de los pueblos indígenas

Reconocimiento de la identidad de los pueblos indígenas.

Reconocimiento político de que los pueblos indígenas que conforman Guatemala (maya, garífuna y xinca) tienen una identidad propia que ha resistido los procesos de conquista, colonización e independencia. Identidad que los hace reconocerse como tales y les diferencia de otros pueblos, que poseen una cultura, idioma y cosmovisión propias que han transmitido de generación en generación.

Los Tribunales Comunitarios hacen un reconocimiento parcial de la identidad de los pueblos indígenas, al permitir que los miembros de una comunidad indígena que cometan un delito sean sometidos en las primeras diligencias a un Tribunal conformado por personas de la propia comunidad, con la misma cultura y que hablan el mismo idioma, pero siempre sometidos a la lógica de la legislación nacional, dado que los jueces de paz comunitarios, adoptarán las medidas de coerción que establece el Código Procesal Penal y

dependiendo del tipo de delito, someterán el caso a un Juzgado de Primera Instancia, en cual aplicará la legislación nacional.

El compromiso político adquirido en el Acuerdo es hacer el reconocimiento constitucionalmente

Reconocimiento de la normatividad tradicional de los pueblos indígenas:

Es importante mencionar el reconocimiento expreso que hace el gobierno de que la normatividad jurídica de los pueblos indios constituye un elemento esencial para la vida de las comunidades, así como el reconocimiento de que el desconocimiento por parte de las leyes nacionales de las normas jurídicas indígenas y la falta de acceso que tienen los indígenas al sistema jurídico nacional ha provocado la negación de derechos, discriminación y marginación de los miembros de los pueblos indios.

En este sentido, el gobierno se comprometió a promover la creación de leyes que reconozcan el derecho de las comunidades indígenas a manejar sus asuntos internos con su propio derecho, siempre que éste no sea incompatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Además de establecerse en el Acuerdo que en los casos penales en que intervengan los tribunales nacionales, al resolver deberán tener en cuenta la normatividad jurídica del pueblo al que pertenece el procesado, ésta a través de la implementación del peritaje cultural.

El decreto que crea los Tribunales Comunitarios tiene una coherencia parcial con este principio político, dado que en un grado mínimo se reconoce el derecho de las comunidades a que los delitos cometidos en el municipio sean resueltos conforme a los usos y costumbres de la propia comunidad, pero siempre li-

mitándose a los esquemas de la legislación nacional y solamente al ámbito penal.

El reconocimiento total del sistema jurídico indígena debe tener el rango de constitucional.

### Con el acuerdo del fortalecimiento del poder civil y función del ejército en una sociedad democrática

Entre los compromisos adquiridos en este acuerdo, comentaremos los más relevantes e interesantes para este trabajo.

Promulgar una reforma del Código Penal, en la que se dé prioridad a la persecución penal de aquellos delitos que causan mayor daño a la sociedad, y en la que se tomen en cuenta las diferencias culturales propias del país y sus costumbres.

En ese sentido, la reforma introducida por el decreto 79-97 es coherente, porque lo que se persigue al ampliar los mecanismos alternativos de solución de conflictos (conciliación, mediación, criterio de oportunidad) a través de su operativización por los jueces de paz ordinarios o los jueces de paz comunitarios, es que los casos sencillos sean resueltos fácilmente; con esto se logra descongestionar los Tribunales de Justicia y dirigir su atención a los casos más graves, de mayor trascendencia social.

Ampliar la cobertura de los Tribunales de Justicia al interior del país e introducir el funcionamiento multilingüe del sistema de justicia.

La creación de los Tribunales Comunitarios es coherente con este principio político, en virtud de que cumple con las dos pretensiones: ampliar la cobertura e introducir el funcionamiento multilingüe de los Tribunales de Justicia.

En conclusión, el decreto en estudio tiende más hacia la ampliación de los mecanismos alternativos de conflictos en el proceso penal guatemalteco que hacia el reconocimiento del sistema jurídico indígena.

## Marco funcional

### Introducción

El funcionamiento de los Tribunales Comunitarios en nuestro país, presenta rasgos de innovación. Por primera vez en la historia de Guatemala la población de una determinada comunidad escoge a las personas encargadas de administrar justicia. Aunque hay que hacer notar que a través de sus propios procesos históricos, las comunidades indígenas han establecido sus propios mecanismos para elegir a las autoridades tradicionales que aún es práctica social al interior de muchas de ellas; es el caso de las cofradías, los Consejos de Ancianos y otros que juegan un rol determinante en la administración de la normatividad tradicional y en la resolución de los conflictos. La particularidad que presentan los Tribunales Comunitarios, es que responden a un marco de justicia formal o estatal, pero dichas autoridades judiciales no son nombradas por las instancias superiores del organismo judicial, sino que son las comunidades las que eligen y nombran a las personas de su propia comunidad, que hablan su idioma, conocen las costumbres y la propia cultura.

Si bien es cierto que se da un gran avance para la legitimación de los jueces y de las resoluciones judiciales, que a su vez permite acercarnos al principio de juez natural, la inquietud queda centrada en las siguientes preguntas: ¿Los Tribunales Comunitarios fortalecerán el derecho consuetudinario o terminarán absorbidos por el sistema judicial estatal?, ¿los Tribunales Comunitarios están fortaleciendo o debilitando a

las autoridades tradicionales? ¿cuáles son las condiciones socio políticas nacionales y comunitarias que pueden permitir a las comunidades indígenas apropiarse de los Tribunales Comunitarios? La implementación de los mismos a partir de 1998, según el Decreto 79-97 del Congreso de la República, connota una experiencia única, que reúne estas y otras expectativas, pero que también en la coyuntura política actual, este tipo de prácticas para la designación de las autoridades, rompe los esquemas autoritarios porque es una manera de participación ciudadana, con la que se puede involucrar a las personas como sujetos de su propio proceso.

Como es sabido, la Corte Suprema de Justicia, atendiendo el decreto correspondiente, implementó cinco Juzgados de Paz Comunitarios en cinco municipios, de acuerdo con los siguientes criterios: que en el municipio no existieran Juzgado de Paz ni un centro de administración de justicia, que la mayoría de la población fuera indígena y utilizara un idioma maya, que la comunidad aceptara su creación y hubiera disposición de las organizaciones representativas del municipio. Otros criterios que se tomaron en cuenta, fueron: que sea un municipio en el que no haya habido un conflicto con Juzgado correspondiente, la cantidad de casos atendidos por el Juzgado más cercano al municipio y que la distancia del municipio a la cabecera departamental o Juzgado más cercano sea larga.

Los cinco municipios seleccionados para la implementación de estos juzgados correspondieron a San Andrés Semetabaj (Sololá), Santa María Chiquimula (Totonicapán), San Luis Petén, Jacaltenango (Huehuetenango) y San Rafael Petzaj (Huehuetenango).

En esta parte del informe se busca establecer la naturaleza y los mecanismos de funcionamiento de los Juzgados de Paz Comunitarios en sus respectivos contextos. Con este fin, se llevó a cabo la selección de

dos comunidades donde se establecieron estas instancias de administración de justicia: San Andrés Semetabaj, en el departamento de Sololá, y Santa María Chiquimula, en el departamento de Totonicapán.

Los criterios que se aplicaron para su selección, estuvieron dados por: la cercanía y fácil acceso, la composición socio-étnica, donde encontramos que San Andrés Semetabaj, a excepción de tres aldeas, cuenta con una población de mayoría lingüística cakchikel y en el caso de Santa María Chiquimula, encontramos una clara predominancia etnolingüística quiché.

Cumplido este primer paso se llevó a cabo una revisión bibliográfica con el fin de construir una aproximación etnográfica de las comunidades seleccionadas. Esto permitió conocer amplios aspectos de la vida sociocultural y política de San Andrés Semetabaj y Santa María Chiquimula, los cuales fueron complementados con el posterior desarrollo del trabajo de campo.

El trabajo de campo consistió en las visitas periódicas a los dos municipios seleccionados para entrevistarse con las distintas autoridades comunales, así como con los jueces que conforman los tribunales Comunitarios correspondientes. De esta forma se obtuvo información de los propios actores, sobre la situación en que se encuentran estos juzgados en relación con la percepción que tiene la población de los mismos, así como las recomendaciones que dan para poder mejorar su servicio.

En el proceso de investigación se logró contactar con los señores jueces de cada comunidad, quienes manifestaron una gran disposición y colaboración. Ellos facilitaron mucha de la información que aquí se detalla, así como muchos de los contactos con otros sectores de la población.

A través de las visitas ya mencionadas, se llevaron a cabo entrevistas dirigidas y libres a los jueces comunitarios, a los alcaldes auxiliares, a las autoridades municipales y a diferentes líderes comunitarios con el objeto de obtener un panorama amplio sobre el funcionamiento de los Tribunales Comunitarios y su incidencia en la vida del municipio.

Otros aspectos que también se lograron establecer en el trabajo de campo, fueron los mecanismos de funcionamiento de los tribunales abordados, la composición del personal y el tipo de relación que establecen con otras autoridades del lugar. Importante fue detectar el tipo de conflictos que resuelven y la magnitud de la demanda de los usuarios.

## Comunidad de San Andrés Semetabaj

### *Aproximación etnográfica*

El municipio de San Andrés Semetabaj pertenece al departamento de Sololá. Tiene una extensión de 48 kilómetros cuadrados. Colinda al norte con Chichicastenango (Quiché), al este con Tecpán Guatemala y Patzún (Chimaltenango), al sur con Santa Catarina Palopó y San Antonio Palopó (Sololá) y al oeste con Panajachel y Concepción (Sololá).

La cabecera está situada a 1.945 metros sobre el nivel del mar y está atravesada por los ríos Pachub y Chicasanrés. La topografía del municipio es bastante accidentada, con grandes barrancas al este y oeste. Está situado en las tierras altas de la cadena volcánica donde predominan las montañas y las colinas. El clima es catalogado como frío y la vegetación está conformada en gran parte por pinos y encinos. Entre los ríos encontramos los siguientes: Canija, Pamuch, Paquim y Xecam.

Semetabaj proviene de la voz castellana "limeta" o "semet" que significa botella, frasco o vidrio, y la voz k'aqchikel "abaj" que significa piedra. Juntando las dos expresiones significa "piedra de aspecto vidrioso". Siendo así que su nombre original era "Limetabaj".

En un escrito del franciscano Francisco de Zuaza, de 1689, se encuentra apuntado que para ese entonces la región estaba habitada por "doscientos y noventa y siete personas de confesión, indios a quienes se administra en lengua cacchiquel y dieciocho personas ladinas entre españoles, mestizos y mulatos".

Para 1765, Manuel de Gregorio y Pinillos escribió a la Real Audiencia que "San Andrés Semetabaj tiene ciento sesenta y siete tributarios... cuatro o cinco familias de mulatos y ladinos que se ocupan en sembrar maíz y trigo".

El arzobispo Pedro Cortés y Larraz visitó la región entre 1768 y 1770 y se refiere al municipio como "San Andrés Tezemet Abah, con 206 familias, todas indias".

En 1836 el municipio quedó adscrito a Sololá, al distribuirse los pueblos del Estado, para la administración de justicia por el sistema de jurados.

El censo de población de 1880 dice que contaba con 1.700 habitantes. Ya había para ese entonces dos escuelas de primaria y una escuela nocturna para adultos. En 1955 la población del municipio era de 2.292 habitantes. También se informa que no tenía asistencia médica ni hospitalaria. En ese entonces, tenía energía eléctrica por medio de una planta diesel durante 3 ½ horas al día. Para 1964 la población aumentó a 2.923. En 1973 el dato es de 3.522.

Hoy, la mayoría de la población es indígena. Posee una importante población ladina. Según estimaciones del INE (Instituto Nacional de Estadística), en

el IX Censo Nacional de Población de 1981, el municipio contaba con 8.856 habitantes. La misma está repartida de la siguiente manera: urbana, 1.186; rural, 7.370. La población indígena corresponde al 87% y la ladina al 13%. La población analfabeta está estimada en un 41%. Según la Fundación Centroamericana de Desarrollo, FUNCEDE, la población aproximada del municipio es de 9.681 habitantes.

El municipio está estructurado de la siguiente forma: un pueblo, tres aldeas, 17 caseríos y un cantón. El pueblo de San Andrés, que es la cabecera del municipio, cuenta con los caseríos: Choaquec, Chuchucuyaj, Chuitinamit, Chuchiyá, Chuti Estancia, María del Carmen, Pamuch, Paquim, Parracanyá, Sucún, Toca-che, Xecotoj, Xejuyú I, Xejuyú II y el cantón Caliaj. Las tres aldeas son Godínez, Las Canoas y Panimatزالam. Godínez cuenta con los caseríos La Comunidad, Los Robles y Panalachaj. Las Canoas no presenta caseríos y Panimatزالam para los años 1980 aún presentaba la categoría de caserío perteneciente al pueblo de San Andrés.

Más del 75% de la población cuenta con energía eléctrica. Hay caminos y veredas que lo comunican con los diferentes poblados y municipios vecinos. Posee tres caminos principales asfaltados en su mayor parte. La carretera que conduce de la cabecera departamental, Sololá, posee 9 kilómetros de asfalto hasta Panajachel y otros 8 hasta San Andrés Semetabaj, para un total de 17 kilómetros asfaltados. Desde la capital, entrando por Godínez, hay 143 kilómetros; esta carretera está actualmente asfaltada. Podemos decir que el municipio está muy bien comunicado por sus carreteras, que son nuevas y están en buen estado.

No hay transporte público a San Andrés. Algunos autobuses que van a otros pueblos cercanos pueden prestar el servicio. El servicio directo de transporte

está a cargo de Pick Ups cuyo costo de ida y vuelta es de Q 6.00.

Otras formas de comunicación son a través de la Oficina de Correos y Telégrafos. También se cuenta con varios teléfonos comunitarios y particulares, tanto en el pueblo como en las aldeas.

La mayoría de las viviendas son de paredes de adobe, techo de teja o lámina de zinc, y el piso es de tierra o cemento, las cuales poseen pocas divisiones internas. Se pueden encontrar algunas construcciones modernas en el pueblo, especialmente alrededor de la plaza central, y otras pocas en las aldeas. En realidad, en el caso urbano la mayoría de las viviendas no son de adobe sino de blok. Hay viviendas modernas en una colonia habitada por extranjeros llamada "Lomas de Atitlán". Igualmente, las diferentes instituciones insertadas en el municipio cuentan con construcciones modernas y amplias. El Juzgado de Paz Comunitario, por ejemplo, cuenta con una casa nueva de ladrillo y techo de terraza, bastante espaciosa y patios jardinizados.

La mayoría de las viviendas, tanto en el caso urbano como en las aldeas, están ubicadas al norte de la carretera principal que va de Panajachel a Godínez. Podemos decir que la cabecera municipal está extendida a lo largo del norte de esta carretera donde se encuentran 4 entradas. Todas éstas están adoquinadas así como la mayoría de sus calles.

El idioma dominante en la región es el k'aqchikel. También se habla el español por la mayoría de la población, es decir, que encontramos un bilingüismo bastante generalizado. En tres aldeas se habla el quiché.

La religión predominante es la católica. Aunque se observa un crecimiento alto de las denominaciones evangélicas. La fiesta titular se celebra en honor al apóstol San Andrés. Se realiza la última semana de no-

viembre donde el día principal es el 30. Las danzas tradicionales que se ejecutan en esos días son el Baile de la Conquista y de los toritos. También se realizan diferentes eventos sociales, culturales y deportivos, organizados por distintos comités que se conforman para estas celebraciones.

La tenencia de la tierra es de carácter minifundista. La gran propiedad está presente con 6 fincas. El trigo era una importante producción del municipio, en la parte noreste del lago. Actualmente, los cultivos que predominan son maíz, frijol, haba, papa y frutas (duraznos, peras, aguacates, manzanas y ciruelas).

Hay un mercado en la cabecera municipal que funciona los días martes.

La comercialización de la producción agrícola es en gran parte dirigida al autoconsumo, aunque buena parte se comercializa dentro y fuera del municipio. En los últimos años se ha ido desarrollando la agricultura de exportación, por lo que gran parte de campesinos se ha dedicado a la siembra de brócoli, cultivo que predomina en el 73% de los centros poblados. Otros cultivos importantes de hortalizas son: repollo, zanahoria, remolacha, cebolla, arveja china, col de bruselas, tomate y chile guaque. Hay que mencionar que la exportación no se realiza directamente, sino por intermediarias de empresas agroexportadoras.

La principal industria es la elaboración de telas para huipiles, rebozos, servilletas, camisas y pantalones. A esta actividad están dedicadas especialmente las mujeres, muchas de ellas están agrupadas en la Asociación Pro-bienestar de las Familias de San Andrés Semetabaj, APROSAS, que exporta una mínima parte de su producción. En cuanto a la producción artesanal su destino es de autoconsumo.

Se localizan en el municipio 45 tiendas, una gasolinera, dos farmacias, tres comedores, un taller de

mecánica, 18 molinos de nixtamal, una ferretería y cuatro ventas de agroquímicos. Hay ocho cooperativas en el casco urbano y las aldeas.

Funcionan también varias organizaciones comunitarias, gubernamentales y no gubernamentales. Entre las primeras encontramos que la mayoría de aldeas y caseríos cuentan con un comité pro-mejoramiento y una alcaldía auxiliar. Hay algunos centros poblados que cuentan con comités de agua. El casco urbano, San Andrés, está dividido en 7 barrios: El Centro, Tzanjay, La Barranca, El Calvario, Los Coroxones, Tzanjuyú. Cada uno de éstos cuenta con un comité pro-mejoramiento; a la vez, estos comités están agrupados en un comité central.

La presencia gubernamental se observa en la oficina de Correos y Telégrafos, en la Dirección General de Servicios Agrícolas -DIGESA-, varias escuelas oficiales de primaria, Puestos de Salud -en la cabecera municipal, Las Canoas y Godínez-, el Registro de Ciudadanos y la Dirección General de Servicios Pecuarios -DIGESEPE-. Es importante mencionar el funcionamiento desde enero de 1998 del Juzgado de Paz Comunitario, dependencia del organismo judicial. No hay otro tipo de juzgado, ni estación policial o militar. Una importante institución de servicio es la Setenta y Cuatro Compañía de Bomberos Voluntarios de San Andrés Semetabaj.

Entre las instituciones privadas encontramos: la Fundación para el Desarrollo del Área Rural (FUNDAR), la Asociación Pro-bienestar de las Familias de San Andrés Semetabaj (APROSAS), la Asociación Trixana para el Desarrollo, el Instituto Mixto de Educación Básica por Cooperativa, el Instituto Indígena Nuestra Señora del Socorro, la Escuela Privada María Guadalupe, El Instituto Guatemalteco de Educación Radiofónica (IGER) y REMAR, entre otras.

Hay varias iglesias evangélicas: Iglesia evangélica centroamericana, ELM, Asamblea de Dios Lirios de los Valles, la Iglesia Mormona y varias más pequeñas en las aldeas y caseríos. Hay más de 10 capillas en todo el municipio.

La Iglesia católica cuenta con dos templos atendidos por diferentes organizaciones religiosas, entre ellas Acción Católica, y un convento de las Hermanas Misioneras de la Eucaristía, que igualmente prestan diferentes servicios a la comunidad. Posee una antigua iglesia barroca a un costado de la plaza que actualmente se encuentra en ruinas. Todas están instaladas en el caso urbano. En el área rural la Iglesia católica posee diferentes oratorios.

#### *Funcionamiento del Tribunal Comunitario*

El Juzgado se encuentra ubicado en el casco urbano del municipio a pocos metros de la plaza central. La infraestructura está dada por un edificio de construcción sólida bastante amplia. Los jueces se ubican en un ambiente común dentro de un salón privado. El secretario y oficiales se ubican en ambientes diversos. Existe suficiente espacio para la atención y permanencia de los usuarios.

Tres jueces presiden el Juzgado de Paz Comunitario. El tribunal tiene delegada la presidencia al de mayor edad. Hay también un secretario y dos oficiales. Todos cuentan con el mobiliario y equipo suficiente para el desempeño de sus funciones. De los tres jueces, dos (los más jóvenes) son estudiantes de derecho y el otro sólo tiene educación primaria. Son originarios del municipio, conocen a la población y hablan el cakchikel; uno de ellos también habla el idioma quiché utilizado en algunas aldeas. Conocen la estructura organizacional del municipio, los barrios en el casco urbano, las aldeas y los caseríos. Además de que son conocidos por la comunidad.

El tribunal funciona las 24 horas. Los jueces permanecen en el mismo durante el día, y en la noche, si surge un problema, pueden ser ubicados en sus residencias que se encuentran dentro del casco urbano del municipio.

*Proceso de elección y legitimación:* La CSJ envió un oficio a la municipalidad para que ésta convocara a la población a efecto de elegir los jueces que integrarían el Juzgado de Paz Comunitario. En el mes de diciembre, la municipalidad convocó y vino una delegación de la CSJ. Se realizó una reunión en el salón de la Alcaldía Municipal, en la que se preguntó a la población si deseaba reinstalar los juzgados de paz. Antes era el alcalde quien cumplía estas funciones. La población mostró interés, debido entre otras cosas a que el juez de Panajachel sólo habla español y muchas veces no van al juzgado debido a que no pueden expresarse en español, y también por la distancia. La población lo vio importante, pero los vecinos expresaron su descontento porque pocas personas se enteraron de la oferta dirigida al alcalde para la creación de un Juzgado para el municipio. Los que supieron no le prestaron atención pues están acostumbrados a escuchar muchos ofrecimientos sin que éstos se cumplan, o pasen los años para que se lleven a cabo. Manifestaron que en el caso del Juzgado fue distinto porque éste se creó rápido; los rumores se dieron en el mes de noviembre, en diciembre fueron elegidos los jueces y ya en enero de este año comenzaron a funcionar.

Los jueces manifestaron que hubo dos elecciones. En la primera, la municipalidad ya tenía sus candidatos y eso no le gustó a la población: uno era el hermano del alcalde y el otro el hermano del secretario, por este motivo la reunión fracasó y se convocó otra.

De forma similar, los vecinos dijeron que no hubo conocimiento de la convocatoria. Al principio sólo la municipalidad tuvo la información pero creen que la ocultó durante mucho tiempo. Se enteraron de que a la primera reunión, para elegir a los jueces, llegó muy poca gente, porque la convocatoria se hizo un día antes. En la misma, el alcalde presentó sus candidatos, los cuales eran vecinos de la aldea Las Canoas, lugar donde vive el alcalde. Los comités de barrio fueron poco informados y no todos fueron invitados.

Por lo expuesto, la comunidad no avaló esa elección, principalmente por la oposición que planteó el Comité Central (el que aglutina a todos los comités del municipio). Posteriormente hubo una segunda elección, a la cual si fueron invitados los comités de barrio, pero las personas que participaron en esa elección parece que fueron menos que en la primera. A esta segunda reunión no asistió la delegación de la Corte Suprema de Justicia, pero sí fueron elegidos los jueces.

Con relación a la forma de elegirlos, no les ha gustado a los vecinos. Uno de los presidentes de comité de barrio entrevistados piensa que la información se ocultó y no se dieron cuenta en qué momento los eligieron. Pero, por otro lado, sí hay confianza y credibilidad en los jueces; consideran los vecinos que hacen un trabajo bueno y difícil, además les tienen confianza porque son del lugar, son conocidos, hablan los idiomas que se usan en el municipio (cakchiquel, quiche y español) y conocen las costumbres.

A los vecinos les parece muy bien que sean tres jueces porque de esa forma es más fácil llegar a un acuerdo; es una forma similar a la costumbre de solucionar conflictos en la comunidad, porque cuando se presenta un caso, éste es discutido por varios y se re-

suelve hasta que todos llegan a un acuerdo. Otro de los beneficios que ha tenido la comunidad es que ya no viajan hasta Sololá o Panajachel para resolver sus conflictos, ahora se resuelven en la misma comunidad y rápido.

Por último, la población manifiesta malestar porque la designación del secretario, oficiales y comisario se hizo directamente de la CSJ nombrando personas ajenas a la comunidad, que desconocen el lugar, su historia, costumbres, familias y hasta el idioma.

*Tipología de los conflictos que conocen:* Los tipos de conflictos que conocen los jueces comunitarios son de toda índole: problemas familiares, como separaciones, infidelidades, problemas de pensiones alimenticias; de tipo civil, como conflictos por mojonos, servidumbres, terrenos, caudales de agua, deudas, morosidad de los usuarios del sistema cooperativo y otros; de tipo laboral y del ámbito penal, siempre que sean faltas o delitos en los que el artículo 552 bis se los permita.

*Cuadro del total de casos que conocen.* No fue posible saber el número real de casos que conocen, en virtud de que únicamente registran los que se someten a un proceso formal, que regularmente son aquéllos que no pudieron ser resueltos por la costumbre.

El control de los casos que ingresan al Juzgado lo hacen a través del libro de registro de casos, en el cual únicamente anotan los casos penales, desde que iniciaron sus funciones el 23 de enero de 1999 hasta el día de la visita (5 de septiembre) se han presentado los siguientes casos:

Casos penales, un total de 94 registrados, que se desglosan de la siguiente manera:

DELITOS		
Número	Tipo de caso	Cantidad
1	Estafas	5
2	Amenazas	4
3	Robos	4
4	Hurtos	4
5	Robos agrícolas	2
6	Incendios	2
7	Lesiones	2
8	Lesiones culposas	2
9	Violaciones	2
10	Responsabilidad por conducir	1
11	Forestal	1
12	Calumnias	1
13	Usurpaciones	1
Total		31
Muertes (levantamiento de cadáveres de oficio): 3		
Desistimientos presentados: 6		
Libro de control de órdenes de libertad: 5		

Casos de familia, civil y laboral: se lleva el control a través de las actas que se elaboran en cada caso en particular (alimentos, separaciones, cobros de morosos, arreglos de servidumbres, mojones tierras y otros).

Con relación al tipo de conflictos que se presentan, dicen que acuden por todo tipo de problemas familiares, entre vecinos, por tierras, animales y otros.

El juzgado actualmente atiende muchos conflictos. Comentan los vecinos del barrio "Los Corozones" que cuando presentaron su caso, esperaron mucho tiempo para ser atendidos, debido a la cantidad de personas que solicitaban los servicios de la institución. Los miembros del comité del barrio se asombraron de la demanda que tienen los servicios del tribunal, y que parece ser que los conflictos que más atiende son lo que les presentan las personas de las aldeas. De ahí baja mucha gente a presentar sus problemas a los jueces.

Entre los casos que nos relataron los jueces y población, presentamos los siguientes:

**CASO 1. FAMILIA:** Por ejemplo, en el caso de familia vino una pareja con más de ocho años de casados. La señora se presentó a solicitarles ayuda, pues logró detectar que su marido tiene una amante. Ella desea que su marido se vaya de la casa pero que le pase pensión por sus hijos. Ellos saben que la podrían enviar al Juzgado de Familia, pero tratan de agotar la posibilidad de solucionarlo. Mandaron a llamar al marido y le explicaron el conflicto; él manifestó que, con el respeto que le merecen los jueces, él está consciente del problema y reconoce su error. La señora deseaba en principio que su marido saliera de la casa. Los jueces les proponen una solución: que le dé otra oportunidad a su marido. Ella sugiere que lo perdona, pero que le incremente el gasto, de Q 100.00 a Q 200.00 semanales. Los jueces "hacen conciencia" a las partes del conflicto para intentar buscar una solución.

El método es el diálogo permanente con las partes, hasta llegar a un acuerdo que satisfaga a ambas. Para dejar constancia del compromiso, levantan un acta en el Tribunal.

**CASO 2. SERVIDUMBRE DE PASO:** Un señor compró un terreno e inició su proceso de siembra. Conforme creció la milpa, tuvo problema con su veci-

no por el paso. Se presentó al Tribunal Comunitario a plantear el asunto. Citaron a la otra persona y le hicieron conciencia del problema. Le plantearon que el señor estaba dispuesto a cederle una parte de su terreno igual al que él deseaba para el paso. El señor les manifestó que no deseaba el terreno, sino que le vendiera una parte del terreno. Dialogaron y llegaron a la conclusión de la venta del terreno para el paso. Levantaron un acta en el tribunal donde se plantearon los acuerdos. Los dos quedaron satisfechos.

**CASO 3. LINCHAMIENTO:** En la comunidad existían personas que trabajaban para la construcción de una carretera. Una noche, regresaron tomados al pueblo y asaltaron a unos jóvenes de la comunidad, incluso a uno lo golpearon. Otros jóvenes dieron la alarma en el pueblo y otro decidió tocar la campana de la iglesia para convocar a la población. Minutos después, los asaltantes se encerraron en su residencia. Los pobladores le presentaron el caso al juez comunitario y le dijeron que habían decidido linchar a estas personas, ajenas a la comunidad. Rodearon la casa donde se encontraban y rodearon el tribunal para pedir su colaboración; habían decidido quemar la casa. Debido a la oscuridad, no se podía verificar quiénes eran los instigadores, pero el juez les dijo que conocía la voz de los que pedían el linchamiento y que aplicaría la ley en el caso que intentaran quemar la casa. El juez decidió llamar a la policía de Sololá, que se hizo presente en la comunidad, pero los pobladores no los dejaron entrar hasta que intervino el juez, quien les dijo que entraran que no les iba a pasar nada. Posteriormente habló con la comunidad y les expuso que no podían detener a los supuestos delincuentes debido a que el allanamiento no podía realizarse sino hasta las seis horas del día siguiente, porque así lo dice la Constitución. Los pobladores se retiraron, pero le hicieron ver que tenía que intervenir al día siguiente y verificarían los resultados de su acción. El juez dio ins-

trucciones a la policía para que se ocuparan de la vigilancia de la casa donde se encontraban los supuestos delincuentes. Por la mañana del día siguiente, los pobladores se hicieron presentes. Los supuestos delincuentes salieron de la casa y el juez ordenó que fueran detenidos. Con su intervención oportuna, evitó que se llevara a cabo el linchamiento y permitió que la policía actuara subordinada al juez.

**CASO 4. CAUDAL DE AGUA:** El comité del barrio "Los Coroxones", presentó el siguiente caso:

Muchos años atrás, el dueño de la finca vecina al barrio, les otorgó el derecho sobre el caudal de agua que surte el lugar. El dueño otorgó ese derecho en reconocimiento de que la mayoría de sus trabajadores eran del barrio. La utilización del caudal del agua era por lo tanto exclusiva, aunque esté ubicado en propiedad privada de la finca. De la otorgación de ese derecho quedó un papel firmado por los entonces dueños de la finca.

Los actuales dueños de la misma desconocieron ese derecho y les taparon el caudal. El presidente de barrio, preocupado, buscó y encontró los papeles que avalan el derecho (los cuales lo había guardado su papá) y acudió al Juzgado Comunitario para que investigara.

El juzgado citó al comité y a los dueños de la finca. No se llegó a un acuerdo, pues los señores de la finca negaron todo, pero a partir de este hecho, el agua nuevamente fluyó al barrio. El comité piensa que el Juzgado ayudó a solucionar el conflicto, aunque no totalmente.

El barrio tiene planeado colocar unas planchas de cemento en el lugar del caudal con el objetivo de asegurarse que no vuelvan a tapar el caudal de agua. Esto posiblemente cause nuevos enfrentamientos,

pero el juzgado les ha ofendido su apoyo de ser necesario.

**OTROS CASOS:** Resuelven problemas de pago a las cooperativas. Cuando alguien se atrasa en el pago, el Tribunal le exige el cobro. Cuando se trata de menores de edad mandan llamar al padre por no tener competencia y por tener él la patria potestad. Intentan resolver el caso y nunca lo envían a la magistratura.

*Problemas de competencia:* El juzgado conoce todo tipo de casos sin distinguir si es de orden civil, familiar, mercantil o penal, aunque con estos últimos es más cuidadoso. Hasta el día de la entrevista no han tenido ningún problema de competencia con otros tribunales ni con los usuarios. Dicen los jueces que su función es satisfacer las necesidades de la población, porque la mayoría es de escasos recursos y no tienen dinero para poder pagar un abogado.

El número de casos se ha incrementado, incluso, algunas comunidades aledañas, como Santa Catarina Palopó, desean que el Tribunal les resuelva sus conflictos.

*Mecanismos para resolver un conflicto:* Instancias previas. De las entrevistas realizadas, establecimos que la conflictividad social del municipio, tanto en el casco urbano como en las aldeas y caseríos, atraviesa por varias instancias previas antes de ser captado por el sistema estatal de justicia.

Los entrevistados manifestaron que previo al inicio del conflicto armado, los problemas eran presentados ante los ancianos o principales de la comunidad, quienes resolvían después de escuchar a las partes y discutir el asunto. Con el inicio de la guerra, esta institucionalidad de los principales o ancianos fue desapareciendo paulatinamente, como producto de la represión de que fueron víctimas, principalmente los

líderes de las comunidades. A partir de ese momento se les obligó a llevar los problemas ante el comisariado militar, quien resolvía conforme su saber e interés. Además, la ley le confería al alcalde la función de juez de paz, por lo que era a él a quien se le presentaban los casos.

Expresan que el conflicto armado afectó a la organización propia de la comunidad. Nadie podía hablar, el comandante del destacamento era la autoridad que regía en toda la comunidad. Delegaba sus funciones en el comisionado militar y el jefe de las patrullas de autodefensa civil. Antes del conflicto (1970), existía organización comunitaria, después ya no fue posible. Por miedo la gente calló; los conflictos se ocultaron, incluso los domésticos; por miedo que se resolvieran con mayor violencia. Si alguien acusaba a otro de algún hecho, rápidamente decían que era guerrillero. La respuesta a los conflictos se reducía a castigos muy violentos. Debido al clima de terror, la rutina de la comunidad se alteró.

Después del conflicto, los comités pro desarrollo, han venido a sustituir las funciones de las organizaciones, por ejemplo, en el tema religioso, los comités específicos se encargan de las actividades concretas: pirotécnicos, santos, celebración, etc. Durante el conflicto, toda posibilidad de organización fue anulada, pues el sólo hecho de intentar crear alguna organización era acusada de actividad guerrillera.

Ahora existe un auge de las organizaciones, existen posibilidades de que se respete la organización de las comunidades. La confianza está volviendo poco a poco.

Con la vigencia de la Constitución de 1986, en el período presidencial de Vinicio Cerezo, los alcaldes dejaron de ejercer la función paralela de jueces de paz, por lo que legalmente tenían prohibición de re-

resolver conflictos. Pero dado que en el municipio no existía juez de paz, los problemas se continuaron llevando al alcalde y a los alcaldes auxiliares. Cuando era un conflicto muy complicado, éste se presentaba ante el juez de paz del municipio de Panajachel, con todas las desventajas que esto presentaba (distancia, idioma, tiempo, otros), por lo que al enterarse los vecinos de la existencia de un juzgado de Paz en el municipio la idea fue bien recibida.

Los informantes también manifestaron que, actualmente, cuando surge un problema de cualquier índole, previo a acudir al alcalde o juez de paz comunitario, las personas acuden primero a las instancias comunitarias para resolver su conflicto. Dependiendo el tipo que sea y la confianza que tengan, pueden acudir al sacerdote (religión católica) o pastor (religión evangélica), a los presidentes de los comités de barrio, aldea o caserío, a algún familiar, y en muchos casos acuden a los alcaldes auxiliares; si el problema no es resuelto entonces lo ponen en conocimiento de las autoridades judiciales.

Con relación a las cofradías, uno de los jueces manifestó que éstas desaparecieron hace algún tiempo; puede ser que el factor económico haya incidido, ya que para el designado le resultaba oneroso y lo dejaba pobre, debido a los gastos que tenía que efectuar. El consejo de ancianos desapareció durante el conflicto armado interno. De las instituciones anteriores, sólo subsisten los alcaldes auxiliares, quienes continúan resolviendo los conflictos en sus comunidades. Según los jueces, no existe duplicidad de funciones, más bien hay coordina-

*• Los jueces manifiestan que resuelven distintos tipos de conflictos, no necesariamente los que les indica la ley, pues las necesidades de la gente son muchas. Los apoya el hecho de conocer las costumbres de su comunidad •*

ción, pues cuando un caso no es posible resolverlo en su comunidad, ellos lo remiten al Tribunal Comunitario.

*Instancias posteriores:* Agotadas las instancias previas (comunitarias) la población acude ahora al Juzgado de Paz Comunitario, el cual aplica el siguiente procedimiento para resolver los casos que le son planteados:

Los casos son presentados directamente a los jueces comunitarios, quienes proceden de la siguiente manera:

Analizan si el caso puede ser resuelto a través de la costumbre, en caso contrario se inicia el proceso formal con los trámites correspondientes (presentación de denuncia, citaciones, declaraciones, remisión al juzgado competente).

Al tener conocimiento del caso concreto los jueces procuran resolverlo a través de la costumbre y para el efecto utilizan un procedimiento sencillo y no formalista, pero no por ello menos relevante, que se desarrolla de la siguiente manera:

Se presenta el problema a los jueces comunitarios (oralmente y en el propio idioma, cakchikel, quiché o español).

Los jueces citan a las personas involucradas en el problema a una reunión.

Los jueces, al estar presentes las partes, les manifiestan que deben exponer el problema, las causas del mismo, los efectos, en confianza. Les garantizan que todo lo que se platique dentro del tribunal no será de

conocimiento público, que exista confidencialidad; las partes proceden a exponer sus problemas y argumentos y se inicia un *diálogo* en el cual participan los tres jueces proponiendo y aconsejando soluciones a los problemas. Si es necesario ir a un lugar para comprender mejor el conflicto, los tres jueces junto con las partes se desplazan al lugar. Después de dialogar el tiempo que sea necesario (no hay límite, puede ser desde media hora hasta cuatro, cinco o seis horas), las partes voluntariamente llegan a un acuerdo. Se redacta un acta que contiene los principales compromisos de las partes y posteriormente se verifica su cumplimiento por los propios jueces. En el caso de que no se llegue a un acuerdo, los jueces recomiendan a las partes que dialoguen por su cuenta para llegar a un arreglo y les fijan un plazo determinado que puede ser de horas o días. Las partes regresan y en el caso de llegar a un acuerdo se lo manifiestan a los jueces, quienes redactan un acta y le dan seguimiento al caso para verificar el cumplimiento de los compromisos adquiridos. Si ocurriera que las partes no llegan a ningún acuerdo, se les remite al Juzgado respectivo, tratando de orientarlos con relación a los trámites que deben seguir.

Todo el diálogo es oral y no se deja constancia del mismo por escrito, solamente se hace el acta que contiene el acuerdo con los pasajes principales del conflicto y los compromisos adquiridos por las partes.

Soluciones de los casos a través del perdón, arrepentimiento, la disculpa, reparación del daño, pago en efectivo. Lo importante de la solución es satisfacer la necesidad de los usuarios.

Al respecto, los jueces también manifiestan que resuelven distintos tipos de conflictos, no necesariamente los que les indica la ley, pues las necesidades de la gente son muchas. Los apoya el hecho de cono-

cer las costumbres de su comunidad. Cuando tienen alguna duda respecto a la costumbre, consultan a personas mayores de la comunidad, aunque ya no operan como consejo de ancianos. Lo único que registran por escrito es el acuerdo final, todo lo anterior lo desarrollan en forma oral, pues su mecanismo es el diálogo permanente entre las partes.

#### *Grado de burocratización*

a. *Personal de apoyo.* Está conformado por un secretario, dos oficiales y un conserje. El secretario tiene experiencia en el trabajo de tribunales, los oficiales son estudiantes de derecho. Ninguno es de la comunidad. Uno de ellos es ladino, los otros dos indígenas.

b. *Conocimiento de derecho.* Un juez sólo tiene estudios de primaria, pero dice contar con suficiente experiencia (18 años en proyectos de desarrollo comunitario), los otros dos son estudiantes de derecho, pero también tienen experiencia en trabajo comunitario.

c. *Delegación de funciones.* Los auxiliares del tribunal únicamente desarrollan tareas de escritura y apoyan a los jueces en sus funciones. No les delegan funciones que impliquen recepción de información o decisión, debido a que creen que así se inicia la corrupción.

d. *Relación con abogados.* No existen problemas con ellos, más bien ellos tienen problemas con el tribunal, debido a que el diálogo entre las partes se desarrolla en el idioma de la comunidad, y solicitan que se les traduzcan lo que dialogan.

#### *Expectativas*

*Expectativas de los usuarios.* La población manifestó tres preocupaciones con relación al Juzgado Comu-

tario. Una es que en los meses de febrero y marzo, algunas aldeas enviaron un memorial a la Corte Suprema de Justicia para que se convoque a nuevas elecciones y que haya mayor representatividad; solicitan que las aldeas tengan un representante. La segunda preocupación es con relación a los dos oficiales y el comisario, pues son personas ajenas a la comunidad que no hablan su idioma y no conocen ni el municipio mucho menos sus costumbres, y se preguntan por qué habiendo tanta gente capaz en el pueblo fueron a nombrar a personas desconocidas para la mayoría.

Como parte de los métodos que se piensan utilizar para resolver conflictos, el alcalde convocó a una reunión en la que propuso la construcción de una cárcel. La conclusión fue apoyar la iniciativa ya que la veían como una necesidad para que las cosas funcionaran mejor.

Los oficiales no hablan el idioma comunal. Sería bueno que hablaran el cakchikel. El comisario debería ser del lugar para que hiciera mejor su trabajo. Recomiendan que todo el personal del juzgado sea de la comunidad; que sea conocido por los vecinos. Esperan que los jueces resuelvan rápido sus problemas, especialmente que atiendan a los de las aldeas. Que en las próximas elecciones de jueces, la convocatoria sea con mucho tiempo de anticipación y que se le avise a toda la población a través de los comités de barrios, aldeas y caseríos.

*Expectativas de los jueces.* Con relación a la estructura, los jueces manifestaron estar preocupados por la necesidad de tener una cárcel en el Tribunal para retener a las personas que hayan cometido un delito o una falta, ya que es preocupante mandarlas a las cárceles de la cabecera porque se mezclan con personas que están cumpliendo su pena. Además manifestaron tener problemas de transporte y de que necesitan un vehículo para movilizarse.

## Comunidad de Santa María Chiquimula

### *Aproximación etnográfica*

Santa María Chiquimula es un municipio que pertenece al departamento de Totonicapán. Ocupa la parte noroeste del departamento. Colinda con los siguientes municipios: al norte con San Antonio Ilotenango (Quiché), Santa Luisa La Reforma y Momosteango (Totonicapán); al este con San Antonio Ilotenango y Patzité (Quiché); al sur con Totonicapán (Totonicapán); al oeste con Totonicapán y Momosteango (Totonicapán).

El municipio está asentado sobre la Sierra Madre. La cabecera municipal está localizada al sur del río Pachac y al norte del río Sacmequená, a 2.130 metros sobre el nivel del mar.

El clima varía de frío a templado, aunque en la cabecera es un poco más frío. Las estribaciones montañosas permiten descender a regiones templadas.

Posee nacimientos de agua. Cerca de la aldea Patzam existen nacimientos a los que los pobladores les atribuyen propiedades medicinales. Entre los 24 ríos que atraviesan la región se pueden mencionar: el Chinabaj, Pachac, Pajoj y el Tzununá.

Antes de la conquista española, el poblado era conocido como Tzolohché. Pertenecía al calpul los Ah Tzolohché, que en el título de don Francisco Iquín Nehaib son descritos como valientes guerreros.

Francisco Antonio de Fuentes y Guzmán nos dice que a finales del siglo XVI, Chiquimula "...se enumera por sólo cuatrocientos y diez indios tributarios y por mil y seiscientos y cuarenta habitantes de la nación quiché".

Por la misma época, el franciscano Francisco Vázquez menciona que Chiquimula tenía en 1575,

cientos vecinos indios y pertenecía a Yomar de Escalante y a Sebastián de Alba.

En 1689 Francisco de Zuaza, en la descripción de los conventos franciscanos, dice que Chiquimula tenía "cuatrocientas y diez personas de confesión entre hombre y mujeres".

El arzobispo Pedro Cortés y Larraz visitó la región entre 1768 y 1770 y estableció que en el pueblo de Chiquimula habían 1.500 personas. También nos cuenta que: "Los frutos de este territorio son maíz en mucha abundancia. Hay también mucho ganado menor y trabajan sus lanas en ropas que usan y venden, con lo que son reputados de indios ricos... La fama de estos indios es de muy atrevidos e inquietos".

En 1797 Joseph Domingo Hidalgo publicó en la *Gaceta de Guatemala*, que Santa María Chiquimula tenía "mil doscientos veintinueve tributarios y cinco mil novecientos sesenta y seis individuos de todas calidades". Por otro lado, nos dice que "sus naturales son muy comerciantes, pues continuamente llevan a la provincia de Suchitepéquez huevos, gallinas, quesos, ocote, pavos y surten la plaza de Quetzaltenango de panelas que sacan de la provincia de Verapaz".

En el libro *Un pueblo de los altos, apuntes para su historia*, publicado en 1897, el señor Manuel García Elgueta apuntó que Santa María Chiquimula "desde días anteriores a la Conquista ha sido un pueblo belicoso y valiente, idólatra en sus libertades e independencia; que luchó desesperadamente en tiempo de la Conquista. Iguales y heroicos esfuerzos hicieron los indios de Chiquimula para rechazarla, por lo que también a éstos desde entonces les quedó el nombre de tzaloh, que significa guerrero o batallador".

En el censo de 1880 aparece Santa María Chiquimula como pueblo de Totonicapán. Su actividad eco-

nómica para ese momento estaba dada por la producción de maíz, frijol, tabaco y ocote, con los pinos de la región con los cuales comerciaban. Se menciona también la actividad de tejer lana y hacer objetos de barro. También se menciona que tenía dos escuelas de primaria, y otra de música con una banda. Su templo estaba en buenas condiciones. Además tenía una cárcel pública.

Para 1955 se contaron 10.005 habitantes. Ese mismo censo dio a conocer que había deficiente servicio de agua potable, no había asistencia médica ni hospitalaria y la afección más padecida era el paludismo. Electricidad sólo había para los días festivos y se generaba con un dínamo de la municipalidad. Tenía dos escuelas urbanas y cuatro rurales. También se hace referencia a la existencia de una importante industria de telas típicas.

El censo de 1964 dio 14.716 habitantes. Por último, para el censo de 1973 la población del municipio había aumentado a 15.098.

Según el censo de 1995, Santa María Chiquimula cuenta con 35.080 habitantes.

Las viviendas, tanto en el casco urbano como en el área rural son en su mayoría de adobe y tejas, pintadas de blanco. En la parte central de la cabecera se encuentran unas pocas construcciones modernas, especialmente la municipalidad, locales comerciales del mercado y algunas casas particulares. La mayoría de las construcciones aún conserva su estilo tradicional. La iglesia, a cargo de la Compañía de Jesús, posee características de un barroquismo popular. En el atrio cerrado se pueden observar aún dos capillas posas y dos pórticos de acceso, elementos que le confieren una antigüedad colonial.

Las calles principales están adoquinadas.

El idioma dominante en la región es el quiché, pero también se habla mucho el español, por lo que encontramos un amplio bilingüismo. El traje tradicional más utilizado por las mujeres tiene similitud con el de Santa Lucía la Reforma. El huipil es blanco con bordados de colores en el cuello, la falda es de color azul marino. Los días de mercado son los domingos y los jueves en la cabecera.

La fiesta titular se celebra en enero en honor al señor de Esquipulas. El día principal es el 15 de enero.

Las tierras del municipio son escabrosas y de mala calidad, por lo que la actividad agrícola produce relativamente poco. Entre los principales productos que se cultivan están: el maíz, frijol, trigo y haba.

Los bosques que aún se observan son considerados comunales.

El municipio cuenta con teléfonos, servicio postal y transporte de camionetas que a través de diferentes carreteras lo conectan a la cabecera departamental de Totonicapán y otros poblados cercanos de importancia como Momostenango. La carretera principal es de terracería hasta el desvío de la ruta asfaltada que conduce de San Francisco al Alto a Momostenango.

Santa María Chiquimula tiene un pueblo, 13 aldeas y 52 caseríos. El pueblo corresponde a Santa María Chiquimula, que tiene se divide en dos barrios. Las aldeas son: Choacorrall, Chuiaj, Chuachituj, Chuicacá, El Rancho, Patzan, Racaná, Xecache-laj, Xecajá, Xesaná.

#### *Funcionamiento del Tribunal Comunitario*

El Juzgado de Paz Comunitario de Santa María Chiquimula se encuentra ubicado temporalmente en un salón del primer nivel del edificio de la municipal-

dad, la que a su vez se ubica a un costado de la plaza central o mercado de la comunidad. Ocupa un salón bastante amplio donde se ubica todo el personal. Presenta la desventaja de no permitir la privacidad que requieren las actividades de los jueces; cuando los usuarios acuden a las audiencias que se les conceden, prácticamente todo el personal, secretarios oficiales, etc., escucha lo que ahí se dice.

El personal del juzgado se compone de tres jueces, una mujer llamada Juliana Elvira Lux León y dos hombres: Diego Santiago Tzoy Pu y Agustín Cac Lux, todos originarios de aldeas del municipio. También hay un secretario, dos oficiales, y un comisario, que no son originarios del municipio. El oficial de servicio es quien tiene la función de recepcionista, recibe las denuncias y solicitudes, controla las citaciones y los turnos, es decir, fija las fechas de las audiencias. Todos, tanto los jueces como el personal administrativo, hablan el idioma de la localidad. El personal administrativo fue nombrado por la Corte Suprema de Justicia.

Los jueces poseen una amplia trayectoria de proyección comunitaria; han desempeñado cargos en diferentes comités comunales, comités de escuela, de carreteras. En el caso del juez Agustín Cac Lux, ha desempeñado cargos dentro de una de las cofradías del municipio; actualmente mantiene relación estrecha con los cofrades. En el caso de Santiago Tzoy Pu, ha desempeñado importantes funciones dentro del movimiento de Acción Católica. Es decir, que los jueces han sobresalido como líderes que han tenido una importante participación en el movimiento popular, en muchos casos bajo la tutela de la Iglesia católica.

Los jueces atienden por turnos las 24 horas del día.

*Proceso de elección y legitimación.* El proceso de implementación del Juzgado de Paz Comunitario, se inició con la participación de la Corte Suprema de Justicia, que envió la notificación respectiva a la municipalidad para que organizara la elección de los tres jueces que conformarían el tribunal correspondiente.

El proceso electoral continuó con la convocatoria por parte de la municipalidad para llevar a cabo la elección. Para ello se llevó a cabo una reunión a la cual asistieron los alcaldes auxiliares de los 15 cantones, diferentes comités del municipio y otras personalidades representativas a través de las cuales se puede decir que participó la comunidad. En un primer momento de la elección fueron elegidas tres personas cuya representatividad fue cuestionada. Se procedió entonces a una segunda elección en la que fueron elegidos los actuales jueces.

Ninguno de los jueces elegidos participó en la reunión electoral. Posteriormente, para sorpresa de ellos, les fue comunicado el nombramiento, el cual aceptaron.

Los jueces se sienten satisfechos con el trabajo realizado hasta el momento. Igualmente la población se siente contenta con el trabajo que realizan, situación que fue detectada a través de los comentarios favorables de los alcaldes auxiliares del municipio, quienes manifestaron tener mucha confianza en ellos: "hemos logrado instalar el Tribunal Comunitario y estamos contentos y satisfechos, ya no gastamos para ir a Momostenango, los señores jueces lo hacen muy bien, estamos tranquilos por la gracia de Dios"; "Los jueces entienden nuestro idioma"; "Gracias a Dios los jueces ya cumplieron un año entre nosotros". Aunque, como dicen los mismos jueces, hay algunos sectores que manifiestan descontento. Pero en términos generales, la gente está contenta y satisfecha con los

jueces porque realizan bien su trabajo; han visto que realizan trabajo extra.

La juez de primera instancia de Totonicapán dice que han ayudado a resolver casos penales. En el campo civil han llevado a cabo procesos de reconciliación. Por otro lado han resuelto casos de violaciones que no han estado en su competencia.

Se detectó que hay buena relación de los jueces con la corporación municipal, quien apoya las diferentes actividades del juzgado Comunitario. La misma corporación manifiesta que la mayoría de la gente está contenta con el trabajo que realizan los señores jueces; mucha gente aprecia al Tribunal, porque antes tenían que ir lejos, gastaban más y no se resolvían sus problemas. Agregan que entre la municipalidad y el Juzgado de Paz Comunitario, hay buena comprensión y coordinación. Para las autoridades municipales es importante la existencia del Tribunal en el municipio, ya que han cambiado cosas como la mentalidad que se tenía de que el alcalde era Juez; la municipalidad se ha visto beneficiada ya que la ha descargado de esas funciones y ahora se pueden atender otros proyectos.

Otras instituciones de la comunidad confieren un estatus importante a los jueces, con quienes tratan de mantener una buena relación; los toman en cuenta en diferentes actividades, los invitan a eventos de importancia para la institución y otros.

Igualmente se manifiesta una buena relación con los cofrades y Consejos de Ancianos, quienes también los invitan a ceremonias como la del cambio de cofrades o cualquier otra actividad de importancia como la inauguración de alguna actividad.

*Tipología de los conflictos que conocen.* Los jueces abordan los más diversos tipos de casos: penales, civiles y de familia. En relación con los casos labora-

les no se logró detectar alguno. Los casos penales presentan una lista bastante variada. Entre los familiares se destacan los relacionados con abandonos de hogar y pensiones alimenticias. En relación con los casos civiles aparecen las deudas y conflictos por linderos.

*Cuadro del total de casos que conocen (febrero-septiembre) 1998.*

Casos penales: se conoce un total de 241 registrados, que se desglosan de la siguiente manera:

FALTAS		
Número	Tipo de caso	Cantidad
1	Contra las personas	70
2	Contra la propiedad	11
3	Contra las buenas costumbres	9
4	Contra el orden público	2
5	Forestales	5
Total		97
DELITOS		
Número	Tipo de caso	Cantidad
1	Robos	30
2	Amenazas	23
3	Violaciones	12
4	Lesiones	8
5	Allanamiento de morada	8
6	Calumnias	6
7	Forestal	6
8	Responsabilidad por conducir	5

9	Injuria	4
10	Agresión	4
11	Homicidio	4
12	Daño	3
13	Incendios	3
14	Usurpaciones	3
15	Lesiones culposas	3
16	Aborto	2
17	Sustracción propia	2
18	Tenencia de armas de fuego	2
19	Coacción	2
20	Asesinato	2
21	Hurtos	1
22	Abandono colectivo de funciones	1
23	Profanación de sepultura	1
24	Depósito de armas y municiones	1
25	Secuestro	1
26	Detención ilegal	1
27	Depósito no autorizado	1
28	Omisión de auxilio	1
29	Forestales	0
30	Estafas	0
Total		140
- Muertes (levantamiento de cadáveres de oficio) = 7		
- Desistimientos presentados = 2		
- Libro de control de órdenes de libertad: no hay datos disponibles		

Casos de familia, civil y laboral: se lleva el control a través de las actas que se elaboran en cada caso en particular. El número de casos que se han atendido en este orden se presenta en el cuadro siguiente. Hay que aclarar que en este cuadro no se incluye el total de casos correspondiente al mes de marzo-98.

Número	Casos	Cantidad
1	Abandonos de hogar	5
2	Fijación de pensión alimenticia	30
3	Ejecutivos	7
4	Actas voluntarias*	60
5	Otros**	24
Total		126

\* Entre éstas se destacan: reintegro de esponsales, separaciones y linderos.  
 \*\* Entre éstos se encuentran: deudas, entrega de menaje de hogar y casos de ejecución y pensión alimenticia correspondiente al mes de septiembre, que suman 24.

El control de los casos penales lo permite el Libro de Registros de Casos. Con relación a los casos civiles, familiares y laborales, si los hay, se registran a través de actas correspondientes.

Como se puede apreciar en los cuadros anteriores, los tipos de conflictos atendidos por los jueces comunitarios, son de todo tipo, los cuales no se limitan a los de tipo penal.

La población, por su parte, manifiesta el deseo de que los jueces amplíen su poder para que no tengan que ir a otros lugares.

Algunos ejemplos de casos atendidos por el Juzgado Comunitario, son:

**ROBO EN UNA CASA.** En cierta ocasión falleció el hijo de un señor en el barrio Chuzatol. Dos personas, un señor de 70 años y un muchacho de 17, fueron al velorio del niño, no con la intención de manifestar sus condolencias, sino con la intención de darse cuenta qué bienes valiosos había en la casa de la familia doliente. Al día siguiente, cuando los familiares y amigos fueron a sepultar el cuerpo del pequeño difunto, lo lloraban en el cementerio, estas personas, el anciano y el muchacho, que también habían asistido al velorio, regresaron inmediatamente a robar la casa de los dolientes. Robaron una motosierra, una bicicleta y 150 quetzales. Estas cosas las vendieron en Momostenango: la motosierra en Q. 200.00 y la bicicleta en Q. 100.00. Los afectados pusieron la denuncia y manifestaron que no tenían sospechosos. El caso se investigó de acuerdo con las múltiples funciones que tienen los jueces y descubrieron un testigo: un "bolito" que vio lo que pasó. Obtuvieron la información y guardaron en secreto las declaraciones. Los jueces llamaron al muchacho de 17 años, le hablaron con paciencia y confianza de acuerdo con la costumbre. Al principio el imputado negaba los cargos, pero posteriormente se presentó al juzgado y declaró todo. Consecuentemente se descubrió la participación de la otra persona. El hombre de 70 años fue citado y también le hablaron con confianza y tranquilamente de acuerdo con la costumbre. Inicialmente negó los cargos, pero después de tres citaciones y usar la misma fórmula terminó por aceptar y confesar; igualmente dijo que iba a pagar. Pero los denunciantes no querían el pago de las cosas, sino que les devolvieran sus objetos robados a Momostenango y los devolvieron. La pena que se le impuso al señor consistió en trabajar dos veces por semana a favor de la municipalidad.

por 60 días. Al menor de edad, se le impuso la pena de trabajar durante 20 días una vez por semana. Además, los culpables deberían firmar en el juzgado un libro de asistencia cada 8 días; esto permitiría a los jueces, observar y comprobar el cumplimiento de las penas.

**LA BANDA DEL PALUDISMO:** Existe una banda de ladrones en la región, cuyo jefe es una persona que tiene el sobrenombre de "Paludismo". Los habitantes del lugar conocen a los ladrones, y saben que se dedican a asaltar y violar. Ante una denuncia, los jueces fueron a catear la casa del jefe de la banda y la casa de su hermano. Resultado de eso, se encontraron pruebas en la casa del hermano, pero en la casa del jefe no se encontró nada, por lo tanto no lo pudieron aprehender.

**LINCHAMIENTOS:** Hubo dos intentos de linchamiento. Uno en la aldea Chucacá, en donde los jueces fueron citados por la comunidad a las 4 de la tarde; después de mediar con las personas para evitar que los mataran, salieron a la una de la mañana; durante este tiempo fueron rehenes de la turba. El otro intento de linchamiento se dio en la aldea de Patzam, donde la turba tenía a un muchacho amarrado y listo para quemarlo; la intervención oportuna de los jueces logró rescatarlo.

*Problemas de competencia.* Las condiciones en que los jueces desarrollan sus actividades, donde el Juzgado de Paz Comunitario es la única instancia judicial estatal con presencia en el municipio, hacen que éstos jueguen muy diversos roles: de policías, de fiscales, además de asumir muchas funciones del Ministerio Público y otros.

Tal como se ha podido apreciar en los cuadros correspondientes, la demanda de los servicios del Juzgado está dirigida a los más diversos casos. Los jueces

atienden prácticamente todo tipo de casos: penales, familiares y civiles.

No se han presentado problemas con otros juzgados del departamento. La Fiscalía de Totonicapán en varias oportunidades ha solicitado la colaboración del Juzgado de Paz Comunitario.

La demanda de los servicios del juzgado trasciende la jurisdicción del tribunal. Los jueces han recibido solicitudes de personas originarias de aldeas que corresponden a otros municipios.

*Mecanismos para resolver los conflictos.* Los jueces aplican procedimientos que no necesariamente aprendieron en la capacitación que la Corte Suprema de Justicia les suministró. Se han visto en la necesidad de aplicar procedimientos de acuerdo con la costumbre, o crear e inventar procesos que satisfagan las necesidades de las personas que buscan los servicios del juzgado. Por otro lado, en ciertos casos se han visto compelidos a aplicar lo que la ley estima. Es decir, que encontramos una situación dicotómica que hace que las decisiones de los jueces tienda entre las formas tradicionales de resolución de conflictos y las formas que emanan del derecho formal. Como dice la juez Elvira Lux, "tenemos que buscar algo que haga que la gente esté contenta".

El procedimiento general que se sigue es el siguiente:

Cualquier persona que se ve afectada por un conflicto, acude al Tribunal.

Se le recibe su declaración. De esa forma el Tribunal queda a cargo de citar a la otra parte. Para la respectiva citación se hace uso de los servicios de la policía municipal, que a su vez entrega la citación a los alguaciles, los días jueves (días de plaza) o los domingos.

Citadas las dos partes, se desarrolla la audiencia, en la que se les advierte que se debe desarrollar con ciertas normas de respeto. Primero expone el problema la persona denunciante y luego se le concede la palabra a la otra parte para que exponga su punto de vista.

Los jueces escuchan a cada una de las partes, luego les preguntan "qué es lo quieren".

Los jueces deliberan por tiempo prudencial y les proponen una solución. Si es aceptada, el conflicto se considera finalizado. En caso contrario, se plantean modificaciones, hasta que se llega a un consenso sobre su solución.

En algunos casos, si es necesario, los jueces se trasladan al lugar de los hechos para recabar más información (problemas de linderos, por ejemplo) y para verificar datos.

El acuerdo es trasladado al secretario para que elabore las actas que luego son firmadas por las partes y los jueces.

La relación entre los jueces y las autoridades tradicionales del municipio presenta aceptables niveles de comunicación, que a su vez fortalece su legitimidad. Por ejemplo, en algunos casos, los camal'be, autoridades tradicionales de la comunidad, encargadas de los diversos asuntos matrimoniales, que han resuelto previamente los conflictos, llegan con los acuerdos logrados, únicamente para que el tribunal los avale o reafirme por medio de un acta. En otros casos, los jueces reconocieron que en muchas oportunidades les plantean los conflictos a los principales, para conocer su opinión sobre cómo los resolverían.

Es decir, que tanto en el procedimiento general que aplican los jueces para resolver los conflictos, como en la relación con distintas autoridades tradicionales, encontramos elementos correspondientes a la

costumbre o la tradición indígena basada en la restitución y la conciliación: el mecanismo es reunir a las personas y llegar a un acuerdo. En muchos casos de robos se citan a las personas sindicadas, se les habla con "confianza"; lo normal, utilizado esta forma, es que las personas terminan aceptando su culpabilidad y devuelven las cosas robadas. De acuerdo con los patrones culturales propios de comportamiento, donde no se busca la venganza sino la restitución, las personas que han sufrido el robo lo único que suelen pedir es que se les entreguen o devuelvan los objetos; en otros casos que se paguen los daños o perjuicios, como por ejemplo, si la persona gastó en pasajes para movilizarse de un lado a otro arreglando su asunto, lo que pedirá es que se le reintegre el dinero que gastó.

Los jueces procuran no poner penas como la cárcel o las multas. Uno de los pasos importantes en el proceso de selección de penas es que primeramente los tres jueces se reúnen y determinan colectivamente qué medida o castigo ponen. La última opción que ven es la cárcel o la multa. Antes ven la posibilidad de que las penas de los condenados o sentenciados vayan dirigidas a la realización de un trabajo a favor de la comunidad de donde son. Para ello llaman al alcalde auxiliar de la comunidad correspondiente. Reunidos los jueces, el condenado y el alcalde auxiliar, se le reprende y se le advierte que no vuelva a realizar acto delictivo alguno; seguidamente en presencia de todos, se le solicita al alcalde auxiliar que disponga la pena o días a trabajar a favor comunidad; los jueces le dicen cuáles son las medidas legalmente establecidas; en este caso, el propósito es que la persona reflexione. En este tipo de medidas, no se puede imponer toda una semana de trabajo a favor de la comunidad; por ejemplo puede que se dispongan 2 días de la semana para trabajar de acuerdo con la sanción y los otros días para ganar "el pan de su día". Para controlar el cumplimiento de la pena, los jueces piden un reporte a los alcaldes auxiliares para ver cómo

con las cosas y confirmar sin la persona trabajo o no. Si se detecta que no se ha cumplido con la pena, los jueces determinan aumentar la pena al doble. Si no cumple con eso, le ponen otra sanción siempre de acuerdo con la costumbre, por ejemplo, una multa de acuerdo al trabajo que se le puso o al jornal del campo. La multa funciona en el caso de los robos o los hurtos. Todo convenio y acuerdo queda por escrito. Pero si la persona es reincidente, hablan no sólo con ella, sino con la familia; en caso contrario lo remiten a la instancia correspondiente, ya sea al Juzgado de Totonicapán o al Ministerio Público. Dentro de este proceso se puede observar nuevamente la relación estrecha con las autoridades locales y tradicionales, en este caso con el alcalde auxiliar, a quien los jueces le confieren autoridad y un rol importante en la decisión de las penas.

*Instancias previas:* Como ya se apuntó, los jueces captan los casos a través de las denuncias que presentan las personas afectadas por algún conflicto. Pero se logró determinar que en muchos casos, antes de acudir con los jueces, las personas intentan solucionar sus conflictos entre ellas mismas, con los alcaldes auxiliares, los cofrades, los principales y otros más. Los alcaldes auxiliares manifestaron que efectivamente, la gente les busca para resolver problemas "pequeños", es decir, conflictos que ellos se creen en la capacidad de resolver; manifestaron que es parte de su deber solucionar problemas en su comunidad; expresaron que "hay casos pequeños que los resolvemos de acuerdo con la costumbre, otros casos los mandamos a los jueces, la gente que tiene problemas los solucionan primero entre ellos". "En diferentes comunidades resolvemos sin estar de acuerdo con la ley, pero también, si nosotros no tenemos una base legal, mejor transferimos directamente a las jueces".

Antes del conflicto armado interno, la comunidad acudía a los principales y ancianos de la región.

Durante el conflicto armado, los alcaldes y comisionados militares jugaron un papel determinante en la resolución de los conflictos, en detrimento de las autoridades tradicionales. El conflicto armado afectó la organización comunitaria y fortaleció la presencia militar que fue determinante en la toma de decisiones en los diferentes niveles de la vida cotidiana del municipio.

En 1982, 1983 y 1984, fue la época de mayor conflicto armado. En esos años Santa María Chiquimula, se convirtió en región de paso de muchas personas que se desplazaron huyendo de la represión y que por lo regular iban o huían al Quiché. No había reuniones y se restringió la organización. La guerra afectó la organización comunitaria y las costumbres; por ejemplo, dentro de los rituales mayas, los quemadores o personas que van a las montañas a quemar pom e incienso de acuerdo con los días del calendario maya; durante la guerra ya no se hizo porque eran acusados de ofrecer los rituales a favor de alguna de las partes en conflicto. Durante esos años el ejército tuvo una fuerte presencia, representando especialmente a través de los comisionados y las PAC (Patrullas de Auto-defensa Civil) que tenían 5 garitas de control para que no entrara la guerrilla al municipio.

Uno de los jueces fue comisionado militar, pero en los años 50, o sea, anterior al conflicto armado; según su experiencia, nos relata que como comisionado resolvía conflictos; posteriormente, durante el conflicto fue integrante de las PAC y también fue compelido a resolver conflictos.

Después del conflicto, lentamente se fueron abriendo espacios que permitieron la reorganización

comunitaria. Es así como toman auge las organizaciones y aparecen otras nuevas.

Con la Constitución del 1985, el alcalde, que también fue agente importante de resolución de conflictos durante el conflicto armado, ya que fungía de juez, lo deja de ser. Según los jueces, el alcalde antes resolvía los casos empíricamente y no quedaba convenio por escrito; ahora ellos lo hacen conforme la ley y toda resolución y procedimiento queda por escrito. Pero algunas personas siguen buscando al alcalde para que les atienda sus casos y como no hay jueces de paz, éste continúa ejerciendo funciones de este tipo.

Como también ya se apuntó, actualmente, antes de ir al juez, la población busca resolver sus conflictos entre ella misma, acudir a las autoridades tradicionales, ir con el alcalde auxiliar, etc. Muy importante es el papel de las cofradías que parecen haber recobrado su función; la gente acude mucho a ellas para pedir consejos. Por otro lado, los jueces, como ya quedó establecido anteriormente, coordinan con las diferentes instancias de la localidad para solucionar diferentes conflictos.

*Instancias posteriores:* Los procedimientos que aplican los jueces para resolver conflictos poseen dos características:

1. Análisis del caso de acuerdo con la costumbre.
2. Aplicación de un proceso sencillo y no formalista.

Una vez presentada la denuncia oralmente, el oficial que la recibe la toma por escrito. Luego la pasa a los jueces para que la firmen y se fije la fecha, en ese momento se hace una copia a la persona. Posteriormente, cuando se citan a las personas o partes, se lee la denuncia primero en español y después se interpreta en quiché. Dentro del proceso se da la oportunidad para ofrecer otras declaraciones y preguntar si quie-

ren defensor, es decir, se le dan a conocer sus derechos a las personas. Se celebra la audiencia y platican. Cada quien tiene que escuchar y hablar en orden. Luego se pregunta al denunciante qué quiere, qué pide. Procuran llegar a un acuerdo y luego se firma el convenio. Esto es con respecto a lo penal.

Con relación a los casos civiles, no se toma denuncia. Se piden los datos correspondientes y se cita a las personas involucradas. Muchas veces las partes llegan acompañadas de sus familiares, a los cuales los jueces les solicitan que estén presentes sólo los directamente involucrados. Les hacen ver sus obligaciones y derechos. A veces son problemas de celos y malos entendidos. Se les pregunta si quieren seguir juntos, cambiar o terminar. Se les da tiempo para que reflexionen y piensen. Luego de reflexionar les aconsejan respetarse mutuamente, y si alguien falla el convenio, se les sugiere que regresen otra vez a hablar al juzgado. La solución se basa en el perdón, las disculpas, la reparación y el pago. En estos casos los jueces reiteraron que a veces hay necesidad de consultar a los ancianos o principales ya que se tienen dudas sobre la mejor forma de solucionarlo.

Los jueces dicen que están mixtos, entre la ley y la costumbre. A veces la ley no toma en cuenta las cosas del área rural y se hacen las cosas sobre la base de los casos urbanos. La ley no es muy amplia para hacer las cosas y resolver ampliamente. La ley no da facultad de agarrar una persona una vez no hayan pruebas.

*Grado de burocratización:* Los jueces desarrollan sus funciones bajo las exigencias de dos sistemas: el espacio de la comunidad, que se basa en la oralidad, en la concentración en los asuntos, en la agilidad y la rapidez, la intermediación; no requiere auxiliares, ni las partes abogados. Contrario a esto, está el otro espacio, la parte burocrática que presenta exigencias de parte del sistema de justicia formal: control por medio

de libros, llevar clasificación de tipos de conflictos, registro de actuaciones, especificar los acuerdos en actas y el uso del español en la escritura.

La duración de los procesos prácticamente depende del caso que se atienda, pero la mecánica es discutirlo hasta agotarlo y encontrarle una solución.

La estructura burocrática del Tribunal presenta los siguientes rasgos:

- Conocimiento de derecho de algunos de los jueces.

- Delegación de funciones. Los oficiales son los que reciben las denuncias, hacen las citaciones, las programan; el secretario es el jefe administrativo de los oficiales, tiene que ver si se celebra un convenio, dispone quién es el que tiene que llevar el caso y distribuye el trabajo.

- Relación estrecha con la Fiscalía de Totonicapán, que en oportunidades ha pedido ayuda al Juzgado de Paz Comunitario para realizar determinadas investigaciones.

*Expectativas:* De los usuarios:

Los líderes de la región piden la reinstalación de la cárcel.

Que el Tribunal pueda aplicar penas más fuertes en contra de la delincuencia.

Que el Juzgado de Paz Comunitario aplique la ley y que sigan adelante con su trabajo. La comunidad espera que los jueces continúen en sus labores.

Los ancianos principales y alcaldes auxiliares, quieren otorgar una vara simbólica de representatividad. Los representantes de las 15 comunidades otorgarían la vara.

Que los jueces amplíen su poder para que la población no tenga que ir a otros lugares fuera del municipio.

Que el Tribunal siga funcionando en la comunidad.

De los jueces:

La reinstalación de la cárcel.

Con respecto al derecho indígena, piensan que se debe dar todo lo que está escrito y no quede sólo en el papel. Que se dé un proceso de formación sobre el tema al interior de la comunidad, desde las escuelas hasta las instituciones locales.

Comprometerse cada día más con la gente.

Que la Corte tome muy en cuenta el ambiente social de cada región.

Que el Congreso de la República promulgue la creación de más Juzgados Comunitarios.

Que la Corte Suprema de Justicia nombre delegaciones para que testifiquen el trabajo realizado.

Que siga funcionando el Tribunal con gente nativa del lugar.

Ampliar la competencia de los jueces.

Actualizar en aspectos de derecho y brindar un proceso de capacitación.

### **Análisis comparativo de las comunidades de estudio**

Para iniciar un análisis comparativo entre la situación de los Tribunales Comunitarios en las comunidades abordadas, es necesario hacer referencia al contexto socio-cultural.

Santa María Chiquimula es un municipio que presenta una población que triplica la de San Andrés Semetabaj. La primera posee una población de 35.080 habitantes y la segunda de 9.000 habitantes.

Santa María Chiquimula presenta una mayor complejidad y un mayor movimiento comercial; su población claramente quiché, presenta un bilingüismo menor que San Andrés, cuya población kaqchikel es notoriamente más bilingüe, pero con menor actividad comercial. El mercado de Santa María ocupa toda la plaza central del pueblo y funciona todos los días, siendo el jueves el día principal o día de plaza. En San Andrés el mercado sólo funciona el día martes.

La complejidad social de uno y otro municipio presenta importantes diferencias. En Santa María Chiquimula encontramos una fuerte presencia de autoridades tradicionales como las cofradías, los principales y los *camalb'eh*, entre otros. En cambio, en San Andrés estas instancias tradicionales prácticamente han desaparecido y en el caso de algunas que sobrevivan se encuentran muy debilitadas.

San Andrés Semetabaj se encuentra mejor comunicado con sus principales carreteras asfaltadas. San María, en cambio, cuenta con una carretera de terracería en condiciones regulares.

Es importante tener presente las anteriores diferencias para entender algunas de las particularidades de los Tribunales Comunitarios en sus respectivos contextos. En cuanto al proceso de implementación de los Juzgados de Paz Comunitarios, encontramos claras diferencias. Tanto en San Andrés Semetabaj como en Santa María Chiquimula, la convocatoria estuvo a cargo de la municipalidad. En San Andrés Semetabaj, la convocatoria no fue lo suficientemente conocida por las autoridades representativas de la población (presidentes de comités de barrio, aldeas,

caseríos, pro-mejoramiento, y otros). Los usuarios manifestaron un alto grado de inconformidad con el proceso electoral. Esto provocó un descontento inicial en la población, el cual ha desaparecido en la medida en que los jueces han adquirido la legitimidad medida en que los jueces han permitido ganarse la confianza de la población. Estos problemas de falta de legitimidad, ha costado superarlos ya que en los meses de febrero y marzo un grupo de aldeas solicitaron a la Corte Suprema de Justicia que se realizara una nueva elección, que les permitiera llevar a un representante de su región.

En Santa María Chiquimula, la situación se ha presentado diferente. El proceso de elección se llevó a cabo con la participación de los principales líderes y representantes de las diferentes comunidades del municipio. La legitimidad de los jueces no ha presentado ningún cuestionamiento y de parte de la población se logró determinar que existe apoyo y satisfacción con el trabajo realizado. Aunque hay que aclarar que el positivo desarrollo de las funciones de los jueces de San Andrés ha permitido ganar legitimidad y la satisfacción de parte de la población, quien demanda los servicios del Tribunal Comunitario.

Mientras en San Andrés Semetabaj, las relaciones de los jueces con otras instituciones de la localidad no son amplias, como es el caso de la municipalidad, en Santa María Chiquimula, las relaciones con la municipalidad y otras instituciones tradicionales son bastante estrechas y de buena coordinación.

La complejidad social de uno y otro municipio se observa al analizar los cuadros con los tipos y cantidad de casos penales que los jueces han atendido en el mismo período (febrero-septiembre). Mientras en San Andrés Semetabaj, se registraron un total de 94 casos penales con 3 levantamientos de cadáveres, en

Santa María Chiquimula, en el mismo periodo, se presentaron 241 casos penales con 7 levantamientos de cadáveres.

La variedad de casos penales también muestra datos interesantes en el siguiente cuadro:

	Faltas	Tipos de faltas	Faltas con más presencia
Santa María Chiquimula	92	5	70 contra las personas
San Andrés Semetabaj	54	3	48 contra las personas
	Delitos	Tipos de delitos	Delitos con más presencia
Santa María Chiquimula	140	28	30 Robos
San Andrés Semetabaj	31	13	23 Amenazas
			12 Violaciones
			5 Estafas
			4 Amenazas
			4 Robos
			4 Hurtos

Como se puede apreciar en el cuadro anterior, mientras en Santa María Chiquimula, el número total de delitos es mayor que las faltas, en San Andrés Semetabaj el número total de faltas es mayor que los delitos. El tipo de falta con más presencia en ambos municipios, es "contra las personas".

En relación con los delitos, se observa una notable diferencia. En Santa María Chiquimula, el número total de delitos es tres veces mayor al número total de delitos de San Andrés Semetabaj. De la misma forma se observa que la tipología de los delitos presenta casi

el doble entre uno y otro lugar, siendo en ambos robos y las amenazas los de mayor presencia.

Lo anterior hace notar un mayor nivel de actividad en Santa María Chiquimula y una mayor actividad para los jueces del municipio. Pero hay que recordar que Santa María posee tres veces la población de San Andrés.

En ambos casos los jueces presentan problemas de competencia que las necesidades que presenta la población hace abordar todo tipo de casos, que no se restringen a los penales, sino que amplían a los civiles y familiares. Hay que recordar que la competencia de los Tribunales Comunitarios fue limitada en su creación, a la atención de casos penales. Sin embargo a la comunidad les presentan los jueces todo tipo de casos, los cuales son abordados y atendidos de acuerdo al procedimiento general apuntado.

El procedimiento general para resolver los conflictos es también similar en ambos tribunales. Primeramente, tratan de agotar las instancias que proponen la costumbre y la tradición. Si éstas no demuestran efectividad, aplican la normativa del derecho formalista. Es decir, se logró observar que tanto en uno como en otro municipio, las actividades de los jueces presentan una simbiosis cultural. Por un lado, la organización interna del Juzgado Comunitario encuadra

en la lógica occidental los diferentes conflictos: al momento de clasificarlos, cuando se registran en los expedientes, cuando se levantan las actas correspondientes y cuando se le envían los informes mensuales a la Corte Suprema de Justicia. Pero en cuanto al tratamiento del proceso que se le da al caso, los jueces de Santa María Chiquimula y San Andrés Semetabaj, aplican en un primer momento el derecho de la costumbre de acuerdo con la normatividad de la tradición. O sea, que se agotan las instancias del diálogo y las resoluciones están caracterizadas por la restitución, la conciliación, el restablecimiento de las buenas relaciones y la compensación. En ambas regiones, se aplica un procedimiento en que se cumplen los principios de oralidad, inmediatez, economía procesal, celeridad, rapidez, no así el de preclusión, pues aunque un tema ya ha sido discutido, puede discutirse de nuevo. Lo que interesa es buscar una solución pacífica al problema, lo que se logra a través del diálogo de las partes con los jueces.

En cuanto a la reinstalación de la cárcel, ambos juzgados se han planteado dicha necesidad. En los dos municipios, ya existía una cárcel en años anteriores, la cual fue clausurada durante el conflicto armado interno. La alarmante ola de violencia que ha azotado a ambas comunidades, ha obligado a los señores del Tribunal Comunitario a promover su reinstalación, cuya función en ambos municipios se plantea su función a nivel preventivo, como retención provisional y no de pena.

*\*Las relaciones entre la cultura central y la de los pueblos indígenas, siempre han sido de subordinación y exclusión de los pueblos indígenas. Esto se manifiesta en la permanente negativa de reconocer su propio derecho para la resolución de sus conflictos y organización social\**

Tanto en uno como en otro municipio, la instalación de los Juzgados de Paz Comunitarios ha sido bastante aceptada por sus respectivas poblaciones, quienes manifiestan un alto grado de satisfacción con el trabajo que realizan los jueces.

## Conclusiones

1. La agresión cultural de que han sido objeto los pueblos indígenas en Guatemala, es una constante que se manifiesta en todos los períodos históricos. Lo que ha generado en los pueblos indígenas mecanismos de resistencia pasiva, tales como su propia organización y su propio derecho, que ha permitido mantener durante siglos, con los cambios propios que implica el proceso histórico, su cultura como manifestación de sus valores fundamentales y su identidad como pueblos. Esta agresión permanente se agudizó con el conflicto armado interno, que en sus diferentes etapas (represión selectiva y masiva), debilitó su sistema de organización y derecho propio. Se hace necesario realizar investigaciones detalladas en cada comunidad, para determinar el impacto de esta agresión, y apoyar su restablecimiento para mantener la cohesión social, que por su alto grado de legitimidad, funcionó en beneficio de los pueblos, durante siglos.
2. Las relaciones entre la cultura central y la de los pueblos indígenas, siempre han sido de subordinación y exclusión de los pueblos indígenas. Esto se manifiesta en la permanente negativa de reconocer su propio derecho para la resolución de sus conflictos y organización social. Como producto de los acuerdos

de paz y la ratificación del Convenio 169, Guatemala se encuentra en la posibilidad de establecer una democracia plena. De esta manera, la implantación del Estado de Derecho implica tanto la materialización de los principios constitucionales y su cumplimiento, como el reconocimiento constitucional del derecho indígena y sus autoridades, fortaleciendo la seguridad jurídica de sus resoluciones.

3. La creación de los Tribunales Comunitarios, no constituye una respuesta a las legítimas demandas de los pueblos indígenas por el reconocimiento de su propio derecho, que implica tanto la forma de resolver sus conflictos, como también que estos mecanismos sean aplicados por sus propias autoridades.

4. Los Tribunales Comunitarios constituyen una respuesta estatal dentro del marco de la justicia de paz y equidad, en donde se aplican tanto mecanismos alternativos de resolución de conflictos, como algunos que tradicionalmente utilizan las autoridades propias de la comunidad. Dentro de este ámbito constituyen un avance en cuanto al acceso a la justicia para las comunidades que hasta la fecha han sido excluidas de este servicio.

5. Como acceso a la justicia estatal, son una respuesta más adecuada que los juzgados de paz tradicionales, debido a que los jueces son originarios del lugar, hablan el propio idioma, conocen los mecanismos propios de resolución de conflictos y a los usua-

*\*La creación de los Tribunales Comunitarios no constituye una respuesta a las legítimas demandas de los pueblos indígenas por el reconocimiento de su propio derecho, que implica tanto la forma de resolver sus conflictos, como también que estos mecanismos sean aplicados por sus propias autoridades.\**

rios del servicio. Esto permite que sus resoluciones sean más legítimas dentro de la población. Sin embargo, lo reducido de su ámbito de competencia, la estructura organizacional del ente judicial y lo sujetas que están sus resoluciones al formalismo y burocratismo de la justicia oficial (disminuido en gran medida), son un obstáculo que enfrentan los jueces entre la resolución alternativa de conflictos y el derecho oficial.

6. Al no establecerse mecanismos de coordinación entre los Tribunales Comunitarios y las autoridades locales, podrían provocarse roces entre estas autoridades y los miembros del Tri-

bunal, lo que generaría incertidumbre dentro de la comunidad para la resolución de sus conflictos.

7. A pesar de esta serie de limitaciones, en lugares en donde la represión desarrollada por el ejército durante el conflicto armado interno, donde la organización comunitaria quedó seriamente afectada, llegando incluso a desaparecer como en el caso de San Andrés Semetabaj, ha permitido que este tribunal pueda intervenir con cierto grado de eficacia a las demandas de la conflictividad social. Sin embargo, a pesar de las limitaciones de la ley, esto ha sido posible por el nivel de compromiso de los jueces con los habitantes de la comunidad, llegando incluso a tener que sobrepasar su competencia al intervenir en conflictos para los cuales no tienen potestad legal. Estas decisiones fuera de su competencia, aún cuando la comunidad las acepta como legales y legítimas, son suscepti-

bles de quedar sin efecto por la inseguridad jurídica que presentan desde el punto de vista oficial. En caso de ser atacadas jurídicamente, provocaría en los jueces comunitarios un proceso de deslegitimación interna que afectaría incluso, en aquellos actos para los cuales sí tienen competencia.

8. Para que los Tribunales Comunitarios puedan cumplir con los preceptos del Convenio 169 y fortalecer la cohesión social de los pueblos indígenas a través de la aplicación del derecho indígena, se proponen las siguientes recomendaciones: a) como requisito previo, el reconocimiento del derecho indígena en la Constitución para fortalecer la seguridad jurídica de sus decisiones; b) ampliar su ámbito de competencia y eliminar la burocratización y formalismo de su funcionamiento para que puedan ser fácilmente incorporados por las comunidades; c) establecer mecanismos de coordinación entre la organización comunitaria y los Tribunales Comunitarios; d) establecer procesos paralelos de fortalecimiento de sistemas de cargos y derecho indígena, principalmente en aque-

llos lugares en donde la represión del ejército durante el conflicto armado interno haya agredido gravemente estos sistemas; e) desarrollar un plan piloto de implementación de estos tribunales en áreas urbanas, con el propósito de plantear soluciones a la conflictividad social en éstas, privilegiando soluciones consensuales, antes que las tradicionales punitivas; y f) que el plan piloto de implementación de los Tribunales Comunitarios, en los lugares designados, continúe su funcionamiento siempre y cuando: i) a través de un proceso de consulta amplio con los diversos sectores sociales de la comunidad, expresen su deseo de la continuidad o no de los mismos; ii) en caso de su ratificación, los jueces deben ser confirmados por los miembros de la comunidad o en su caso, sustituidos; iii) que el personal auxiliar, sea así como los jueces, sometido al mismo proceso de selección, con los requisitos de ser originarios del lugar, hablar el idioma y ser de reconocida honorabilidad y liderazgo, con el objeto de lograr mayor legitimación de la actuación del Tribunal.