

UNIVERSIDAD PANAMERICANA
Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Programa de Actualización de Competencias y
Cierre Académico



**Análisis de la reforma constitucional al artículo 203 para
la validación e integración del sistema jurídico indígena**

-Tesis de Licenciatura-

Liliana Grycel Ríos López

Guatemala, octubre 2017

**Análisis de la reforma constitucional al artículo 203 para
la validación e integración del sistema jurídico indígena**

-Tesis de Licenciatura-

Liliana Grycel Ríos López

Guatemala, octubre 2017

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector	M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus
Vicerrectora Académica	Dra. Alba Aracely Rodríguez de González
Vicerrector Administrativo	M. A. César Augusto Custodio Cóbar
Secretario General	EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano	Mgtr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Vice Decano	LL. M. Mynor Augusto Herrera Quiroz
Director de Carrera	M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán
Coordinador de Exámenes Privados	M. Sc. Mario Jo Chang
Coordinador de Postgrados	M.A. José Luis Samayoa Palacios
Coordinador de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla
Asesor de Tesis	Lic. Arturo Recinos Sosa
Revisor de Tesis	Dr. Erick Alfonso Álvarez Mancilla

TRIBUNAL EXAMINADOR

Primera Fase

Licda. Vilma Corina Bustamante

Licda. María Victoria Arreaga Maldonado

Lic. Mario Rodolfo Rojas Monzón

Lic. Luis Guillermo Chutan

Segunda Fase

Lic. Arnoldo Pinto Morales

Licda. Perla Nineth Nowell

Lic. Carlos Vinicio Gudiel

Licda. Leticia del Carmen Bautista Godínez

Tercera Fase

Lic. Mario Jo Chan

Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez

M.A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Licda. Alba Lorena Alonzo

Licda. Cándida Montenegro Ramos



UPANA
Universidad Panamericana
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintiuno de abril de dos mil diecisiete. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **ANÁLISIS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 203 PARA LA VALIDACIÓN E INTEGRACIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA**, presentado por **LILIANA GRYCEL RÍOS LÓPEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al **LIC. ARTURO RECINOS SOSA**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

c.c. Archivo



DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: LILIANA GRYCEL RÍOS LÓPEZ

Título de la tesis: ANÁLISIS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 203 PARA LA VALIDACIÓN E INTEGRACIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA

El Tutor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala 22 de agosto de 2017

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

LIC. ARTURO RECINOS SOSA
Asesor de Tesis



c.c. Archivo



UPANA
Universidad Panamericana
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, catorce de septiembre de dos mil diecisiete. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **ANÁLISIS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 203 PARA LA VALIDACIÓN E INTEGRACIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA**, presentado por **LILIANA GRYCEL RÍOS LÓPEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico al **DR. ERICK ALFONSO ALVAREZ MANCILLA**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.



MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

c.c. Archivo



UPANA
Universidad Panamericana
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **LILIANA GRYCEL RÍOS LÓPEZ**

Título de la tesis: **ANÁLISIS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 203 PARA LA VALIDACIÓN E INTEGRACIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA**

El Revisor de Tesis,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el estudiante ha desarrollado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que ha leído el informe de tesis, donde consta que el (la) estudiante en mención realizó su trabajo atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de redacción y estilo que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

En su calidad de Revisor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Guatemala, 06 de octubre de 2017

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

DR. ERICK ALFONSO ALVAREZ MANCILLA
Revisor Metodológico de Tesis



c.c. Archivo



UPANA
Universidad Panamericana
"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **LILIANA GRYCEL RÍOS LÓPEZ**

Título de la tesis: **ANÁLISIS DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 203 PARA LA VALIDACIÓN E INTEGRACIÓN DEL SISTEMA JURÍDICO INDÍGENA**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor y Revisor, en donde consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

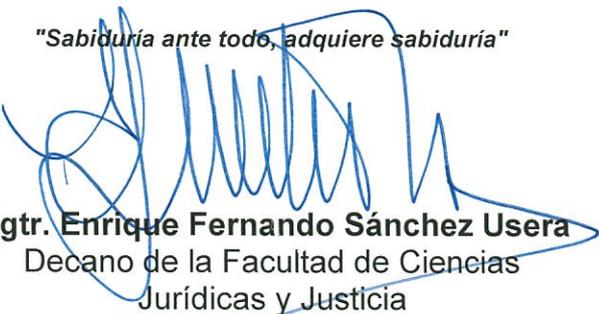
Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 18 de octubre del 2017

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Mgtr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

c.c. Archivo



En la Ciudad de Quetzaltenango, el día dieciséis de octubre del año dos mil diecisiete, siendo las catorce horas en punto Yo: **ORLANDO ANTONIO DE LEON BARRIOS**, Notario, me encuentro constituido en la oficina profesional ubicada en la tercera calle cuatro guion ochenta y dos de la zona uno de la ciudad de Quetzaltenango, en donde soy requerido por **LILIANA GRYCEL RIOS LÓPEZ**, de treinta y cuatro años de edad, soltera, guatemalteca, estudiante, domiciliada en el departamento de San Marcos, quien se identifica con el Documento Personal de identificación (DPI) con código único de identificación (CUI) un mil ochocientos cuarenta y tres, noventa y ocho mil cuarenta y cinco, mil doscientos veintiocho, (1843 98045 1228) extendido por el registro nacional de las personas (RENAP) de la república de Guatemala. El objeto del requerimiento es hacer constar su **DECLARACION JURADA** de conformidad con las siguientes clausulas: **PRIMERA:** Manifiesta **LILIANA GRYCEL RIOS LÓPEZ**, bajo solemne juramento de ley y advertida de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continua manifestando bajo juramento la requirente: I) Ser autora del trabajo titulado "Análisis de la reforma constitucional al artículo doscientos tres (203) para la validación e integración del sistema jurídico indígena" II) Haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; III) Aceptar la responsabilidad como autora del contenido de la presente tesis de Licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consiste en una hoja de papel bond, impresa únicamente de su lado anverso, que numero sello y firma, a la cual le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas, un timbre notarial de diez quetzales con serie y número D guion ochocientos setenta mil seiscientos cuarenta y cinco y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal con número seis millones trescientos setenta y ocho mil quinientos diecisiete, leo lo escrito a la requirente, quien bien enterada de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con el Notario que autoriza, DOY FE DE TODO LO

RELACIONADO

[Handwritten signature]

Ante mí *[Handwritten signature]*
Licenciado
Orlando Antonio De León Barrios
Abogado v Notario

Nota: Para efectos legales, únicamente la sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

DEDICATORIA

A Dios:

Por haberme ayudado maravillosamente en cada etapa de mi vida, por facilitar y abrir senderos donde yo creía que no existían y por darme la oportunidad de cumplir este sueño.

A mis padres:

Magdaleno Daniel Ríos y Marta López, por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad; muchos de mis logros se los debo a ustedes entre los que se incluye este. Gracias por sus sabios consejos y por el apoyo incondicional que encuentro en ustedes siempre.

A mis hermanos y hermanas:

Gelin, Gudiel, Beisy, Anita y Cristopher, por su gran apoyo durante todos estos años y por la unidad que existe entre nosotros.

**A mi compañero
de vida y padre
de mis hijos:**

Adílson de León. Gracias por ser mi motivación para cumplir este tan anhelado sueño, por su comprensión y por toda su ayuda incondicional durante esta etapa de mi vida y siempre.

A mis hijos:

Quiero expresar mi agradecimiento a **Alessandro y Yissel**, porque ellos tuvieron que esperar largas horas sin mi compañía, sin poder entender a su corta edad, el por qué debería estar ausente. A pesar de ello cada vez que podíamos aprovechábamos hermosos momentos, en los que sin saber me llenaban de ánimo y fuerzas para terminar esta carrera. Que este triunfo sea un ejemplo para sus vidas, son el regalo más grande que Dios me ha podido dar. LOS AMO.

A mis suegros: Armando y Leticia. Gracias por sus oraciones y por todo el apoyo que me han brindado siempre, ocupan un lugar muy especial en mi corazón.

A mis cuñados (as): Un agradecimiento sincero por sus sabios consejos.

A mis amigos y compañeros de grupo: Vivvy, Elfrid, Hans, Yessica, Luis, Carlos. Por la unidad, la solidaridad y el compañerismo, ejes fundamentales de la amistad que me han demostrado siempre y por hacer este tiempo de estudio más corto y divertido.

A mis amigos (as): Seres queridos que suponen benefactores de importancia inimaginable en mi vida, gracias por exhortarme siempre a salir adelante, con especial cariño Aidita, Alma, Clemen, Dorly, Heidy, Lesvia, Leonardo, Idalio, Jairo, Welner...

A la Universidad

Panamericana:

Por ser artífice de la educación como ente de cambio para las nuevas generaciones.

A Guatemala:

Por darme la oportunidad de ser partícipe en su desarrollo.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	i
Introducción	ii
Fuentes formales del Derecho	1
Teoría del poder judicial	8
Características de la función judicial	11
Derecho constitucional	12
Constitucionalismo	14
Constitución	14
Reformas a la constitución	16
Antecedentes de los procesos de reforma constitucional	17
Proceso del dialogo nacional hacia la reforma a la justicia en Guatemala	19
Comunidades indígenas	20
Marco legal nacional de derechos de los pueblos indígenas	21
Sistemas jurídicos	22

Elementos del sistema jurídico	23
Sistema jurídico guatemalteco	23
Órganos de control	24
Sistema jurídico maya	25
Elementos jurídicos para el estudio del sistema jurídico	26
Principios de los pueblos indígenas	27
Los valores	27
Los antivalores	28
Organización indígena	28
Integración	29
Autoridades indígenas	29
Exclusión	31
Pluralismo jurídico	32
Pluralismo cultural y jurídico	33
Legalidad y legitimidad del derecho indígena	33
Análisis de la propuesta de la reforma constitucional al artículo 203 para la validación e integración del sistema jurídico indígena	34

Conclusiones	38
Referencias	40

Resumen

No es recomendable la reforma del artículo 203 de la Constitución con el objeto de integrar un sistema de administración de justicia de los pueblos indígenas, porque tal situación crearía confusión entre los habitantes, ya que existiría duda sobre cuál de los dos sistemas aludidos, en caso de aprobarse, podría conocer ante un caso concreto; por lo que se dificultaría la determinación de cuál órgano sería el competente para conocer y resolver situaciones que se presenten. En tal caso debería considerarse mantener el criterio de unidad e independencia del Organismo Judicial para la administración de justicia según la Constitución y evitar conflicto entre grupos sociales y órganos jurisdiccionales.

Palabras clave

Jurisdicción. Reforma constitucional. Sistema jurídico. Estado de Guatemala. Autoridades indígenas.

Introducción

El estudio de la propuesta de reforma constitucional al artículo 203 para la validación e integración del Sistema Jurídico Indígena hará énfasis en aspectos jurídicos presentados por las partes involucradas y acreditadas en la Mesa Nacional de Diálogo, que fueron más de cuarenta instituciones debidamente representadas de las cuales podemos tener referencia en la investigación respectiva, el presente estudio se considera necesario a efecto de profundizar en el tema con los argumentos legales, lógicos, científicos y culturales que cada ponente social, institucional, étnico, cultural y personal defienden, tanto por los que proponen la realización de la reforma como de quienes contraponen y objetan la no viabilidad de la misma.

Este estudio busca analizar la controversia que se suscitaría con la coexistencia dentro de un Estado de dos o más sistemas jurídicos, considerando que en Guatemala las distintas comunidades indígenas se han organizado y designado por las propias comunidades desde hace varios años para ejercer entre otras funciones, las judiciales y administrativas además de precedentes judiciales según sus costumbres y tradiciones, este sistema ha existido en paralelo al sistema de justicia nacional con la finalidad de resolver y prevenir conflictos. Por tal razón, se hará uso del método deductivo, ya que es necesario considerar las

particularidades del tema para posteriormente llegar a conocer los aspectos generales, para ello se realizará una análisis de las normas jurídicas vigentes aplicables al caso, como también de consulta bibliográfica relacionada al derecho indígena.

Para ello se abordarán temas relacionados a jurisdicción, reforma constitucional, autoridades indígenas, entre otros. También se explica la función del poder judicial, fundamentos constitucionales y reformas a la misma para luego hacer un análisis de un pluralismo jurídico describiendo la importancia de las comunidades indígenas y el sistema jurídico indígena.

Fuentes formales del Derecho

Para tener una mejor idea de lo que son las fuentes del derecho es necesario consultar algunos autores sobre el tema, los cuales en sus diferentes obras ilustran sobre la forma en que puede surgir una norma jurídica; generalmente toda norma jurídica o código, nace como consecuencia de un fenómeno social, acontecimientos políticos o aspectos económicos, para el efecto René Villegas indica:

La fuente formal del derecho es un procedimiento o proceso que se da en la realidad institucional o jurídica de un Estado para que se produzcan las normas jurídicas, según lo que informa la doctrina y el derecho guatemalteco. (1996 pág. 87)

Entre las fuentes formales del derecho están las siguientes:

a) La Costumbre

Josefina Chacón y Carmen Gutiérrez, con relación a este tema exponen que:

La más antigua de las fuentes formales, la primera en el orden histórico, es la costumbre. Es aquel derecho no escrito que va formándose insensiblemente mediante la repetición de ciertas formas de comportamiento que poco a poco van adquiriendo carácter de obligatoriedad, convirtiéndose en exigencias colectivas mediante el convencimiento tácito del grupo social donde ha surgido. Es una fuente natural que surge directamente de la población por imitaciones y comportamiento heredados. (1995 pág. 46)

Las citadas autoras indican que la costumbre es la fuente más antigua del Derecho, lo que denota que ha sido reconocida y respetada en ciertos y determinados lugares. En Guatemala tendría que aprobarse en la norma

constitucional para que no existan dos sistemas de administración de justicia, por lo que a criterio de la sustentante no es procedente por la conflictividad de leyes que se suscitaría. Respetando muy acertadamente lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 203, en donde se establece la potestad de administrar justicia, y con esto quiere decir que ese derecho, ese privilegio, esa exclusividad de administrar justicia corresponde a los tribunales de justicia, y que la función jurisdiccional también se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por otros tribunales que la ley establezca. Por lo que, la exclusividad debe comprenderse en el sentido de que la mencionada función jurisdiccional, no puede ser compartida por otro sistema paralelo, no se le puede dar una porción de esa función jurisdiccional a otro ente creado con la misma función, y menos se le podría otorgar la misma función a ciertos y determinados grupos de personas, que si bien es cierto han resuelto sus diferencias por medio de métodos alternativos, fundamentados en la costumbre, no puede equipararse al sistema en que está fundado el Estado de Guatemala.

b) La Legislación

Eduardo García Máynez afirma que es la legislación y no la ley la fuente formal del Derecho, cuando dice:

En los países de derecho escrito, la legislación es la más rica e importante de las fuentes formales, podríamos definirla como el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se les da el nombre específico de leyes. (1968 pág. 52)

En la legislación guatemalteca están debidamente determinadas cada una de las diferentes etapas del proceso legislativo y por medio del cual es que el Organismo Legislativo al final proporciona cuerpos legales que son los instrumentos utilizados por el Estado de Guatemala para regular conductas de carácter general y dictadas para todos los habitantes de la República. Firmemente cada una de las importantes etapas del proceso legislativo garantizan esa fuerza legal, garantizan imparcialidad para todos a quienes les aplica la norma jurídica, garantizan la publicidad de la norma, previo a entrar en vigencia, aunque habrá algunas excepciones, pero es en este momento en que todos los afectados deben hacer sus aportes y exponer sus razones para un buen entendimiento en la aplicación de la norma jurídica, pero no dejar abierta la posibilidad de que grupos de minorías traten de tener su propia forma de aplicar sistemas diferentes y fundamentados por la simple tradición y costumbres.

c) Doctrina

Eduardo García Máynez al respecto de este tema indica:

Se le da el nombre de doctrina a los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del Derecho, ya sea con el propósito puramente teórico de tematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación. (1968 pág. 77)

Con relación a las fuentes de Derecho, se entienden como el estudio realizado por uno o varios jurisconsultos, con lo cual, y el criterio de ellos unificados y fundamentados que han aportado a un caso concreto en base a su experiencia y estudios realizados, se han podido resolver conflictos entre los particulares y que ha servido como base o fundamento para llegar después a la creación de una ley de observancia general.

La doctrina se puede conceptualizar como fuente formal indirecta, ya que puede influir en los legisladores y en los jueces cuando emiten las normas de carácter general o de carácter individualizado, según el caso.

d) Jurisprudencia

Josefina Chacón y Carmen Gutiérrez, con relación a este tema exponen que:

El derecho es cumplido en forma voluntaria; pero existen situaciones en que se hace necesario solicitar la intervención de los tribunales de justicia cuando el obligado o responsable se niega a cumplir con lo establecido por la norma jurídica contenida en la ley

o en la costumbre... Tal proceso culminará con el pronunciamiento de una sentencia... que contendrá una norma distinta de aquella o aquellas que fueron invocadas por las partes para fundamentar sus derechos... La palabra jurisprudencia puede ser utilizada como: Ciencia del Derecho; la autoridad que resulta de varias sentencias uniformes: fuente creadora de normas. (1995 pág. 57)

Es importante hacer notar que la jurisprudencia también es fuente del Derecho, pues se trata de los fallos reiterados por los órganos jurisdiccionales competentes en sentencias dictadas en un mismo sentido que han dado lugar a la resolución de conflictos, utilizando mismos criterios, pero en casos diferentes, con lo cual se han resuelto lagunas legales y en algunos casos también sustentando en mejor sentido la ley.

A este respecto, es de tomar en cuenta lo establecido en el artículo 43 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, en el sentido de dejar claro que la jurisprudencia va ser la interpretación que de determinada norma, realice la Corte de Constitucionalidad, y que al existir tres fallos sobre la misma norma y la misma interpretación, constituye la denominada Doctrina Legal, que su efecto es que tiene fuera vinculante para todos los órganos jurisdiccionales y que debe ser acatada por los órganos jurisdiccionales, situación que no se da en el caso de la simple jurisprudencia.

Es de dejar constancia que cuando se toca el tema referido a la jurisprudencia, aparte de la originada en la Corte de Constitucionalidad, también existe doctrina legal dentro del ámbito del Código Procesal Civil y Mercantil, y es el referente al recurso de casación establecido en el artículo 627, que dentro del mismo se puede hacer valer la doctrina legal.

Como se analiza, siempre se toma como fundamento el sistema actual moderno, y garantizando siempre la norma preestablecida, que es del conocimiento de todos los ciudadanos sin excepción, que ha pasado y aprobado cada una de las etapas del proceso legislativo dando certeza a quienes se les aplicará y a quienes les produce alguna consecuencia jurídica, esto como controversia al sistema indígena que se desea reconocer en la reforma constitucional, en donde en varios casos, se violan los más elementales derechos fundamentales y que se reconocen a todos los guatemaltecos, como lo es la legítima defensa, entre otros y castigos de los que se ignora la legítima procedencia, aplicando procedimientos que ni los mismos ejecutores conocen perfectamente bien si es legítima y auténtica su aplicación.

Derecho positivo

Josefina Chacón y Carmen Gutiérrez, con relación a este tema exponen que:

El derecho positivo es aquel conjunto de normas obligatorias, emanadas de la autoridad del Estado, que se traducen en leyes, costumbres, jurisprudencia, reglamentos, resoluciones administrativas o judiciales, etc., cuya aplicación puede ser exigida, en forma coactiva, por la propia autoridad estatal. (1995 pág. 12)

René Villegas, por su parte indica que:

No hay que confundir el término derecho positivo con el de derecho vigente. Lo positivo significa efectividad de la ley, de las normas; indica el derecho que se cumple; el derecho que, además de estar en el instrumento legal, los destinatarios lo observan. Luego, entonces, puede darse el caso de un derecho no vigente porque no ha sido emitido por el organismo u órgano facultado, y que sin embargo las personas lo observan, lo cumplen. (1996 págs. 109-110)

De lo expuesto por los autores citados se deduce que Guatemala está provisto de un derecho positivo vigente que le permite a la sociedad la consecución del bien común y que también se observa un Derecho positivo no vigente, como es el caso de la administración de justicia por un determinado grupo de personas en un caso concreto. El carácter de las normas y cómo se garantice su cumplimiento depende de cada cultura y de cada sociedad. No necesariamente se requiere que en todos los grupos sociales exista un cuerpo especializado para garantizar el cumplimiento de las normas o sancionar su transgresión o que dichas normas sean completamente diferentes a las de la moral o la religión, pues hay sistemas culturales complejos en los que el sistema normativo es parte incluso de la espiritualidad o cosmovisión.

Teoría del poder judicial

Concepto

Es importante exponer que dentro de la organización del Estado se debe contar con un Organismo Judicial, uno de los tres organismos importantes del Estado, con lo cual se le encomienda una función tan esencial como lo es la administración de justicia y que se encargará de hacerla en la forma más ecuánime para todos los habitantes de la República de Guatemala; en este caso la tesina del Curso Teoría del Poder Judicial de los autores Arturo Recinos, Sergio Marchena, Julio Pérez y Héctor Berducido refiere:

Que el Poder judicial representa una de las tres facultades y funciones primordiales del Estado en ejercicio del poder público, trilogía que se complementa con las funciones y facultades que ejercen dentro del mismo, los organismos ejecutivo y legislativo.

Dentro de todo Estado moderno, es función del Derecho Constitucional, establecer la forma de proceder a dar solución a los conflictos, problemas y necesidades que los habitantes reclamen de sus autoridades, y es así como el poder judicial, cuya denominación es de índole tradicional, cada día más se consolida, por la necesidad que existe, que personas especializadas en la ciencia del derecho, procedan a interpretar y aplicar las normas jurídicas a casos concretos, dando con ello vida, a las normas abstractas que sean de interpretar, para subsumirlas a los conflictos que les sean presentados para solucionarlos. (2008 pág. 5)

Los citados autores hacen una amplia exposición con relación a este tema aclarando en este estudio los criterios para una mejor visión del poder judicial.

La teoría del poder judicial reconoce que la función del Derecho Constitucional es establecer la forma de proceder del Estado para dar solución a la problemática que los habitantes reclamen de sus autoridades, interpretando y aplicando las normas jurídicas a casos concretos. Con lo que se refuerza la autenticidad de aplicación de la norma jurídica y preestablecida y que ha sido resultado del proceso legislativo, de donde nace legítimamente y de un órgano especializado en la creación de normas jurídicas y que son puestas al conocimiento de todos los guatemaltecos, en forma pública a efecto de que todos las conozcan y estén debidamente enterados de la entrada en vigencia, de las normas que pueden ser aplicadas cuando ocurre su momento en el organismo destinado para la función jurisdiccional como lo es conocer de las controversias y aplicar justicia de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, leyes ordinarias y reglamentarias a la vista de todos los ciudadanos para que exista pleno conocimiento de su aplicación en forma pública y ante las autoridades que son competentes para ello.

Antecedentes

Según Arturo Recinos, Sergio Marchena, Julio Pérez y Héctor Berducido, en Guatemala se cuenta con los siguientes antecedentes:

- a. Constitución de Bayona de 1808, que establecía un Ministerio de Justicia en el artículo 27, y el artículo 96 al 114 regulaba las funciones de orden judicial.

- b. Constitución Política de la Monarquía Española, Constitución de Cádiz del diecinueve de marzo del mil ochocientos doce, en su título V, establecía todo lo referente a los Tribunales y de la Administración de Justicia en lo civil y Criminal se encuentra regulado en los artículos del 242 al 308.
- c. Constitución Federal de 1823 fundamentada en los principios de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, establecía al poder Judicial de los Estados, a partir del artículo 17 al 25, y del 41 al 43, a quien competía la función de aplicar la ley, dentro de cada Estado, estableciendo como autoridad máxima la suprema corte de justicia...
- d. Primera Constitución del Estado de Guatemala, de fecha 11 de octubre de 1825, se considera al gobierno del Estado como Republicano, popular y representativo, estableció el Poder Judicial, Corte Superior de Justicia y Jueces Inferiores en el Título IX, del artículo 170 al 217, indicando que el poder judicial se ejercerá por los tribunales y jueces del Estado, otorgando la facultad de impartir funciones judiciales exclusivamente a los órganos antes citados...
- e. En el año 1835 se decretaron reformas a la constitución Federal de Centroamérica, el título VII sección 1 del artículo 137 al 156 estableció lo referente a la conformación, facultades y elección de la Suprema Corte de Justicia...
- f. Acta constitutiva de la República de Guatemala, de 1851, el artículo 12 refiere a la Administración de Justicia... Y, mediante reformas del cuatro de abril del año 1855, por decreto del excelentísimo Señor Presidente, se faculta en la quinta enmienda, la facultad del presidente de nombrar e instruir a los Magistrados y Jueces...
- g. Ley Constitutiva de la República de Guatemala del 11 de diciembre de 1879, (Reforma Liberal), y sus reformas de los años 1885, 1887, 1897, 1903, 1921, 1927, 1935 y 1941,
- h. Constitución Política de la República de Centroamérica del 9 de septiembre de 1921, que refiere al Gobierno de la federación como republicano, popular, representativo y responsable, estableciendo los poderes legislativo, ejecutivo y el judicial...
- i. Luego están las constituciones de los años 1944, 1945, 1956, 1965, que se refieren al poder judicial, estableciendo una Corte Suprema de Justicia, Salas de Apelaciones y tribunales inferiores, siendo sus autoridades superiores electas por el congreso. (2008 págs. 9-11)

Lo expuesto por los citados autores da a conocer que en Guatemala han existido antecedentes que relatan los cambios que ha sufrido la Constitución Política, siendo la Constitución de 1985 la que ha prevalecido a través del tiempo.

Con ello se da por confirmado que el Estado de Guatemala se inclina siempre por el sistema de derecho eminentemente escrito y sus normas se caracterizan por ser previamente establecidas y luego ser aplicadas, en contraposición del sistema indígena que se desea incorporar por medio de las reformas constitucionales a la Constitución Política de la República de Guatemala, y ser un sistema paralelo de aplicación de justicia por entes organizados de quienes no se conocen su origen, su autenticidad y menos de la formación ética y de valores morales, y muy remotamente de una formación en la ciencia del derecho, con lo cual se convierten en cuerpos ilegítimos y lejos de la autenticidad para poder impartir justicia transparente.

Características de la función judicial

Arturo Recinos, Sergio Marchena, Julio Pérez y Héctor Berducido refieren las siguientes características:

a) Debe de observar el principio de supremacía constitucional en su ejercicio; b) Con exclusividad ejerce la potestad jurisdiccional, entendida ésta como la capacidad de resolver litigios y todo tipo de procesos (juzgar y hacer ejecutar lo juzgado); c) Ejercer control entre los otros organismos, y los administrados, de conformidad con la Constitución y Leyes ordinarias; d) Control de los actos administrativos del Organismo Ejecutivo, por medio del proceso contencioso administrativo; e) Emite Legislación negativa, cuando declara inconstitucionalidades en casos concretos; f) Garantiza la tutela jurídica a la ciudadanía; g) Interpreta y aplica las leyes a casos concretos y h) Ocupa un lugar intermedio entre los Organismos Legislativo y Ejecutivo, en el sentido de que interpreta y aplica las leyes creadas por el Legislativo y que deben ser ejecutadas en representación del Estado de Guatemala. (2008 pág. 7)

Como indican los citados autores el Organismo Judicial reúne varias características que resaltan la importancia del mismo. Cada una de éstas, revela la importancia del estudio de la función judicial, la cual no es antojadiza y para su organización se requiere especialmente estudios sobre la ciencia del derecho, para que todos sus elementos personales, son sujetos que, además de formación académica llevan a cabo una formación adicional en la escuela de estudios judiciales, que es una institución especializada, con lo que resalta su conformación, así como la carrera judicial, es decir que con esto se garantiza la formación académica y la experiencia que se debe de ir acumulando año con año, y lograr a través del tiempo personas muy calificadas para desempeñarse como administradores de justicia, y que no salen o surgen de un momento a otro de un grupo social minoritario, en forma antojadiza y nombrados por ser conocidos en las comunidades sin saber de las leyes y procedimientos previamente preestablecidos con lo cual se logra la transparencia y publicidad de la administración de justicia.

Derecho constitucional

Para estudiar el Derecho Constitucional es necesario hacer las consultas bibliográficas atinentes al tema que se trata y que en la actualidad uno de los ilustres autores que nos expone en una forma sistemática y ordenada

cada una de las instituciones del derecho constitucional, por lo cual se expone lo que para el efecto indican Alberto Pereira y Marcelo Richter citando a Sáenz Mérida:

El derecho constitucional es la ciencia jurídica que tiene por objeto el estudio de los límites al ejercicio del poder delegado; la inclusión de valores éticos y políticos en la organización y en el funcionamiento del Estado, que orienten el ejercicio de la función pública, para el logro de los fines de fundación del Estado; y la instrumentalización de límites y valores en la Constitución, que dotada de superioridad, reconoce los derechos fundamentales, dotándolos de medios eficaces de protección y reparación. (2015 pág. 37)

Dicho concepto fue analizado y comparado con el de otros autores, pero éste es el que a criterio de la sustentante cumple con todas las expectativas para lograr fundamentar el presente estudio. En este aspecto se considera que, se debe tener conciencia de que el Derecho Constitucional es la base sobre la cual se desarrolla todo el ordenamiento jurídico de Guatemala, de donde se hace necesario su conocimiento y estudio, para mejor comprender la unidad del Estado de Guatemala, que es necesario saber de la unidad y representatividad que con ello conlleva, y que no es necesaria una división en la administración de justicia, que no se ve con transparencia tener una administración de justicia paralela, porque la administración de justicia debe tener exclusividad de parte del Estado de Guatemala, y que lo hace a través del Organismo Judicial y no es necesario de que otros grupos minoritarios lo hagan basados en la costumbre y tradición de los pueblos indígenas, creando divisionismo entre los guatemaltecos.

Constitucionalismo

El vocablo constitucionalismo ha sido utilizado últimamente para orientar al estudio en forma disciplinada y también sistemática y por el orden en que aparece en las materias que comprende se expone lo que para el efecto indica Sánchez Viamonte citado por Gerardo Prado: “es el ordenamiento jurídico de una sociedad política mediante una constitución escrita, cuya supremacía significa la subordinación a sus disposiciones de todos los actos emanados de los poderes constituidos que forman el gobierno ordinario.” (2003 pág. 9)

El ordenamiento jurídico se plasma de manera escrita para que los habitantes de la República estén subordinados al mismo, a quienes el Estado garantiza el goce de sus derechos y de sus libertades.

Constitución

Gerardo Prado citando a Ossorio indica que la Constitución es “la forma o sistema de gobierno que tiene un Estado” también considera que es “la ley fundamental de un Estado.” (2003 pág. 40)

La Constitución debe ser protegida por los entes del Estado de Guatemala a través de sus instituciones garantizando el orden constitucional de carácter político, económico y social para la realización del bien común.

Dentro de los proyectos promovidos por el Instituto de Justicia Constitucional durante la gestión 2012-2013, se incluyó con gran interés la publicación de la Constitución Política de la República de Guatemala en los cuatro idiomas mayas de mayor población hablante en el país: K'iche', Mam, Kaqchikel y Q'eqchi'. Con esta divulgación, además de atender a los mandatos de la Constitución Política, se pretende que las distintas comunidades lingüísticas del país conozcan y valoren su contenido, fomentando su cumplimiento y defensa, única vía para asegurar la paz, la justicia, la libertad, la seguridad y el desarrollo integral de la persona que la Constitución Política proclama. Creo firmemente en que no debemos promover la división en la administración de Justicia, pues tiene como consecuencias la división entre guatemaltecos, si surge un caso en donde se vea necesariamente la intervención del Estado de Guatemala para impartir la misma, que no haya duda, que no haya forma de escoger que sistema más nos gusta, que sistema se inclina más a mis intereses, que sistema me ayuda más a resolver mi problema o controversia, pues creemos que lo establecido en la Constitución, es conservar la unidad de los guatemaltecos, es no dudar

de los organismos del Estado de Guatemala, especialmente si se trata de la función tan importante como lo es la administración de justicia.

Reformas a la Constitución

Gerardo Prado citando a Jaime Vidal Perdomo, refiere que reforma a la Constitución “es la modificación de la Constitución que afecta a alguna o algunas de las reglas en ella consagradas y que se reemplazan por otras. Frente al establecimiento de una Constitución, no representa sino el ejercicio parcial del Poder Constituyente.” (2008 pág. 193)

Ante esta situación que se suscita en el país es importante mencionar que lo que busca la reforma es una mejor condición de vida de los guatemaltecos ajustada a innovaciones y progresos de carácter social favoreciendo a determinado grupo, lo cual provoca desconcierto durante el desarrollo del proceso de reforma. En este estudio se analiza la reforma del artículo 203 el cual ya reconoce el derecho indígena, en tal sentido la Constitución ha sido suficiente, no ha perdido su capacidad funcional.

Javier Monterroso, calificó como un “error estratégico” de los impulsores de las reformas incluir el artículo 203. “Ya hay sentencias de la Corte de Constitucionalidad y de la Corte Suprema de Justicia que

reconocen a las autoridades ancestrales”, afirmó.

<http://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/polemica-se-centra-en-tres-reformas>. Recuperado 20.06.2017

Alberto Pereira y Marcelo Richter respecto a las reformas a la Constitución, proponen la siguiente definición:

Todo cambio o incorporación que se realiza a las normas, instituciones, derechos o garantías contenidos en la Constitución y las leyes que tengan dicha jerarquía; con el fin de actualizar el contenido constitucional a la realidad social, encontrando su legitimación en la soberanía ejercida por el pueblo. (2015 pág. 186)

Antecedentes de los procesos de reforma constitucional

En la Exposición de Motivos presentada por los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, para la Reforma a la Constitución Política de la República de Guatemala en materia de justicia, existen los siguientes antecedentes:

El acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral, consideró la reforma constitucional como el acto indispensable para la construcción del modelo de Estado a que apuntaban los Acuerdos de Paz. Así este acuerdo les otorgó a las reformas constitucionales la naturaleza de bases sustantivas y fundamentales para la reconciliación con la sociedad guatemalteca en el marco de un Estado de derecho...

Dicho acuerdo, en congruencia con el Acuerdo sobre el Fortalecimiento del Poder Civil y función del Ejército en una Sociedad Democrática, determinó la necesidad de modificar los artículos relativos al Organismo Judicial, con el propósito de establecer como garantías, el libre acceso a la justicia en el propio idioma, el respeto por el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe del país, la defensa de quien no puede pagarla; la imparcialidad e independencia del juzgador, la solución razonada y pronta de los conflictos sociales y la apertura a mecanismos alternativos de solución de conflictos. Esos compromisos también incluyeron la incorporación de aspectos de la Ley de la Carrera Judicial sobre el sistema de

nombramientos y ascensos, los derechos y responsabilidades de los jueces, la remuneración, la formación y el régimen disciplinario entre otros temas. Por su parte el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas planteaba el reconocimiento del derecho consuetudinario, así como el fortalecimiento de las normas tradicionales de convivencia y los mecanismos de resolución de los conflictos propios del derecho indígena. La mayoría de estos temas, fueron integrados a la propuesta de reforma constitucional de 1999 que no fue aprobada en la consulta popular en dicho año.

Aunque los Acuerdos de Paz establecieron las bases para el desarrollo de un sistema de justicia de acuerdo a principios democráticos, la agenda de compromisos derivada de estos quedó, como producto de la reforma constitucional que fracasó, pendiente de cumplimiento respecto de estos temas estructurales como la independencia judicial, la carrera profesional en las instituciones de justicia para los pueblos indígenas entre otros temas. A esta agenda pendiente, se acumularon nuevas demandas en la lucha contra la impunidad que modificaron las prioridades e impulsaron avances a campos específicos de la justicia en una época caracterizada por una fuerte tendencia a la especialización para el combate de fenómenos criminales particulares. Sin embargo, los temas no abordados continuaron erosionando las bases del sistema de justicia hasta desencadenar una profunda falta de legitimidad y una alta vulnerabilidad a la infiltración del crimen organizado y la corrupción. De 1994 a la fecha, se identificaron al menos ocho grandes iniciativas de reforma, modernización y fortalecimiento del sistema de justicia, todas de diferente naturaleza, contenido y alcances, que coinciden en algunas temáticas y difieren en otras. En el mismo periodo se identificaron catorce propuestas de reforma constitucional sobre el tema de justicia, ocho agendas políticas de reforma de Estado que cuentan con ejes de seguridad y justicia, y al menos cuarenta y dos leyes en materia de seguridad y justicia emitidas por el Congreso de la República, que han transformado de manera sustancial la normativa en materia de justicia especialmente penal y con mayor énfasis en el combate a los nuevos fenómenos criminales producidos por el crimen organizado.

La sociedad guatemalteca ha demostrado alto interés y capacidad de propuesta, así como habilidad para mantener vigente la discusión sobre los obstáculos en el sistema de justicia y la lucha contra la impunidad a lo largo de más de veinte años. Existen profundos análisis de las problemáticas enfrentadas por el sistema de justicia, así como abordajes desde distintas perspectivas y una abundante cantidad de recomendaciones, propuestas políticas y programas que, aunque tienen similitud de intereses y objetivos, presentan diferencias respecto a las metodologías que proponen, produciendo como consecuencia una enorme disposición de recursos económicos, materiales, técnicos y humanos que se invierten para su diseño e implementación. Algunos de estos procesos se superponen a la gran mayoría de estas propuestas y políticas carecen de métodos sistemáticos de monitoreo y seguimiento que permitan contar con una visión longitudinal de los avances y obstáculos en el sistema de justicia.

Los esfuerzos y propuestas de la sociedad guatemalteca no han sido suficientes para erradicar los mecanismos de impunidad de derecho y de hecho que no solo persisten, sino que presentan tendencias a robustecerse en algunas áreas. Aún existen serias debilidades para superar los intereses corporativos incrustados en el aparato estatal en general y en el sistema de justicia en particular. El patrimonialismo del sistema de justicia ha hecho difícil el éxito de los procesos de reforma ya mencionados.

La reforma a la justicia como concepto y la reforma constitucional como necesidad para la transformación de aspectos estructurales de la justicia, responden a una inquietud manifiesta desde hace al menos veinte años. (Secretaría Técnica conformada por: Ministerio Público, Procuraduría de los Derechos Humanos, Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, con el apoyo de Naciones Unidas, Derechos Humanos Oficina del Alto Comisionado. 2016 Págs. 6-7).

Proceso del dialogo nacional hacia la reforma a la justicia en Guatemala

En la Exposición de Motivos presentada por los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial Reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala en materia de justicia, se detalla el siguiente Proceso del Dialogo Nacional:

I) Lanzamiento del Dialogo Nacional

El veinticinco de abril de dos mil dieciséis, los presidentes de los Organismos del Estado, con el apoyo de la secretaria Técnica del Dialogo Nacional integrada por el Ministerio Público, el Procurador de los Derechos Humanos, la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y la Oficina coordinadora Residente del Sistema de Naciones Unidas en Guatemala, pusieron a disposición de la ciudadanía un documento base que contenía la propuesta de reformas en materia de justicia, invitando a todos los sectores sociales a dialogar y a presentar sus propuestas escritas sobre dichas reformas.

II) Diálogos Regionales

Se realizaron eventos en siete departamentos de la República, en los que participaron más de mil quinientas personas de diferentes sectores representados en 148 mesas de trabajo para opinar y dialogar al respecto de las reformas contenidas en el documento base.

Se recibió un total de 247 propuestas de diferentes actores, representativos de organizaciones sociales, pueblos indígenas, sector empresarial, academia, organizaciones de mujeres, jueces, magistrados y abogados, movimientos estudiantiles, colectivos ciudadanos y personas particulares.

III) Inauguración de la Mesa Nacional de Dialogo

El nueve de junio de 2016 habiendo finalizado los diálogos regionales, se presentaron los resultados y tendencias más importantes obtenidos en dichos eventos, se inauguró la mesa y

se dio a conocer la metodología a implementarse en las sesiones de trabajo de la mesa, en las cuales se convocó a participar a quienes presentaron sus propuestas por escrito.

IV) Desarrollo de la Mesa Nacional de Dialogo

Se desarrolló en reuniones de trabajo llevadas a cabo del 16 de junio al 25 de agosto de 2016, en un total de 11 sesiones, en las que participaron voceros designados por quienes presentaron propuestas por escrito, así como también observadores de todos los sectores y lugares de la República.

De acuerdo con el contenido del documento base, los ejes temáticos discutidos en la Mesa Nacional fueron:

- Independencia e imparcialidad judicial
- Ministerio Público
- Asistencia legal gratuita
- Antejudio y
- Pluralismo jurídico. (Secretaría Técnica conformada por: Ministerio Público, Procuraduría de los Derechos Humanos, Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala, con el apoyo de Naciones Unidas, Derechos Humanos Oficina del Alto Comisionado 2016 págs. 8-9)

Comunidades indígenas

El artículo 58 de la Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres. Asimismo, el artículo 66 del citado texto constitucional establece: “El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso de traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.”

El Estado de Guatemala reconoce las acciones que se manifiestan en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, en el cual se

respetan y promueven las formas de vida de los grupos étnicos de Guatemala sus costumbres, idioma, tradiciones y formas de organización, lo cual les permite tener una vida como cualquier ciudadano de la República de Guatemala.

Los Acuerdos de Paz reconocen que la normatividad de los pueblos indígenas ha sido y sigue siendo un elemento esencial para la regulación social de la vida de las comunidades y por consiguiente para el mantenimiento de su cohesión social.

Los postulados antes señalados, sientan las bases de carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe del Estado de Guatemala, además de contener las obligaciones para garantizar los derechos de los pueblos indígenas.

Marco legal nacional de derechos de los pueblos indígenas

Los pueblos indígenas tienen su sustento legal en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Desarrollo Social, la Reforma al Código Penal, (delito de discriminación), la Ley de Idiomas Nacionales, la Ley de Promoción Educativa contra la Discriminación, la Ley Marco de los Acuerdos de Paz (Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas), la Ley de Protección y Desarrollo Artesanal, el decreto 426: se declara de interés nacional la protección de los tejidos

indígenas, el Acuerdo Ministerial 930 reformado por el Acuerdo Ministerial 759 del Ministerio de Educación, acerca de la promoción educativa contra la discriminación, la Ley del día Nacional de los Pueblos indígenas de Guatemala, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo ratificado por Guatemala, y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (también llamada Pacto de San José de Costa Rica).

Sistemas Jurídicos

José Castán Tobeñas indica que los sistemas jurídicos son: “el conjunto de normas e instituciones que integran un derecho positivo, es decir, el conjunto de reglas e instituciones de derecho positivo por las que se rige una determinada colectividad o que rigen en un determinado ámbito geográfico.” (1957 pág. 5)

Tomando en consideración la definición de los sistemas jurídicos se deduce que, son aquellos que establecen y armonizan las normas jurídicas a efecto de que, al momento de su aplicación en la sociedad, las mismas respondan al objetivo principal del Derecho en la sociedad que es regir la conducta humana, para la realización del bien común.

Elementos del sistema jurídico

Para Nuria González Martín “los elementos que se pueden considerar como básicos y determinantes para un sistema jurídico, son la legislación que sirve de vínculo a la colectividad que rige y la autonomía, por lo menos legislativa”.

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt27.pdf>. Recuperado 22.06.2017.

La autora describe elementos importantes como lo son el ordenamiento jurídico y el poder con facultades para promulgar tal normativa, los cuales sirven de base para que un sistema jurídico tenga sustento legal.

Sistema jurídico guatemalteco

El sistema jurídico guatemalteco, tiene su base legal y se visualiza desde una concepción de Estado republicano, democrático y representativo con base en el artículo 140 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Se sigue el modelo clásico de la división de poderes, en los que el pueblo delega su soberanía conformada de la manera siguiente: Artículo 157 Ley del Organismo Legislativo, integrado por diputados electos en

sufragio universal indelegable, para un período prorrogable de 4 años; Artículo 182 Organismo Ejecutivo, integrado por un Presidente de la República y un Vicepresidente, electos para un período improrrogable de 4 años, por el voto ciudadano indelegable el mandatario nombra a sus ministros, viceministros y secretarios; y, Artículo 203 el Organismo Judicial, cuya Corte Suprema de Justicia es electa por el Congreso de la República, de una nómina depurada por una comisión de postulación, en la que participan abogados, decanos de las facultades de derecho y jueces electores.

Órganos de control

Según la Constitución Política de la República de Guatemala, en el país existen varios órganos de control, tales como: “La Contraloría General de Cuentas, cuyo mandato es fiscalizar los ingresos, egresos y en general todo interés hacendario de los organismos del Estado, los municipios, entidades descentralizadas y autónomas, así como cualquier persona que reciba fondos del Estado o que haga colectas públicas.” (Artículo 232); “El Ministerio Público, que tiene a su cargo la acción penal pública, en nombre del Estado.” (Artículo 251); y “la Procuraduría General de la Nación, cuya función es la de asesoría y consultoría de los órganos y

entidades estatales, así como la representación del Estado.” (Artículo 252).

Otras de las figuras que ejercen un control jurídico-político en las actuaciones estatales según la Constitución son: “El Tribunal Supremo Electoral, que tiene a su cargo todo lo relativo al ejercicio del sufragio, los derechos políticos, organizaciones políticas, autoridades y órganos electorales y el proceso electoral.” (Artículo 223) “La Corte de Constitucionalidad, tribunal permanente, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional.” (Artículo 268) y, “El Procurador de los Derechos Humanos, como comisionado del Congreso de la República, para la defensa de las libertades básicas.” (Artículo 274).

Sistema jurídico maya

Con respecto al tema Amílcar Pop refiere: “El Sistema Jurídico Indígena o Sistema Jurídico Maya es, el ordenamiento no codificado que ha regido la vida social de la comunidad indígena del territorio guatemalteco, descendiente de los mayas, a quienes se les ha nominado Pueblos Indígenas.” (2015 Págs. 46-47)

Tat Argueta por su parte expone que “Sistema Jurídico Maya es un conjunto de principios, normas, valores, características y procedimientos que regulan el comportamiento individual y colectivo de los pueblos basados en su cosmovisión (2014 pág.16)

De lo anterior podemos establecer que este sistema no necesariamente para ser válido debe estar escrito, pues el mismo ha regido desde hace varios años.

Elementos jurídicos para el estudio del sistema jurídico o sistema jurídico maya

Amílcar Pop indica que los elementos jurídicos del sistema jurídico maya son:

1. La costumbre indígena;
2. Autoridades indígenas;
3. El derecho de defensa en el sistema jurídico indígena;
4. Jurisdicción del ejercicio de la autoridad indígena y,
5. Competencia de la autoridad indígena. (2015 págs. 65-73)

Según lo escrito por Amílcar Pop, los pueblos indígenas poseen todos los elementos para ser considerados un sistema jurídico en sí mismo, por lo que su validez, vigencia y aplicabilidad puede ser posible en un determinado grupo social atendiendo a las necesidades y costumbres del

lugar; sin embargo, no debemos confundir este tema con el tema de la reforma al artículo 203 constitucional en virtud que lo que se busca con esta es crear otro sistema de gobierno exclusivo para la comunidad indígena.

Principios de los pueblos indígenas

Tat Argueta, citado por la asociación ajkemab´ k´aslemal indica que: “Los principios de los pueblos indígenas son: La unidad, la igualdad, la solidaridad, la ayuda mutua, el respeto mutuo, la comprensión mutua.” (2014 pág. 17)

Los valores

Tat Argueta, indica que los valores son:

Respeto a la vida humana, respeto a la madre naturaleza, respeto al tiempo, respeto a la palabra, respeto a los mayores, respeto a los niños, el valor de la palabra, el valor del trabajo, la gratitud, la invocación, el acto de pedir, el sentido de paz, el acto de servir, la sinceridad, el buen ejemplo. (2014 págs. 19-22)

Los antivalores

Tat Argueta, citado por la asociación ajkemab´ k´aslemal expone con respecto a este tema lo siguiente: “En el Popol Wuj, libro donde se narra la historia del Pueblo K´che´ se describen los antivalores como las siete vergüenzas: el orgullo, la ambición, la mentira, el crimen, la ingratitud, la ignorancia, y la envidia.” (2014 pág. 22)

Organización indígena

José Par, en el módulo de interculturalidad refiere: “La organización política y social es fundamental en los pueblos mayas, de ello, destaca la administración de justicia que se basa en el sistema de autoridades cuya importancia radica en el carácter político normativo de la autoridad indígena.” (2008 pág. 30)

Cada una de las comunidades indígenas pone de manifiesto aspectos importantes en la organización interna, destacando la importancia de la persona humana al ejercer el poder a través de un sistema de autoridades organizado bajo los principios básicos del respeto y servicio hacia los demás.

Integración

La organización e integración de los pueblos mayas se ha basado en el Consejo de Ancianos o Principales que han sido una de las instituciones que ha permanecido mucho tiempo; es una forma natural y original de organización de las autoridades indígenas, que se ha mantenido hasta la fecha. Los consejos de ancianos o principales están formados por las personas que han pasado por varios cargos en algunos lugares

los cuales orientan, aconsejan, concilian y equilibran las decisiones personales con base en sus conocimientos, sabiduría y experiencia.

Autoridades indígenas

Amílcar Pop expone:

Dentro de las comunidades o pueblos indígenas, como en cualquier organización social, existen autoridades, a quienes no se les denomina como tal, pero que ejercen posiciones de dirección, consulta, orientación, y armonización social y tienen características muy especiales, empezando con la edad, y cuya referencia son los cincuenta y dos años con algunas excepciones pero que integran un grupo de personas, a los que desde los idiomas propios se les denomina “ancianos” y cuya característica principal es que han demostrado una vida ejemplar y son respetados en la comunidad. (2015 págs. 66-67)

Las autoridades indígenas ancestrales ejercen funciones jurisdiccionales de conformidad con sus propias instituciones, normas, procedimientos y costumbres siempre que no sean contrarios a los derechos consagrados

dentro de la Constitución y a los derechos humanos reconocidos internacionalmente, las cuales se transmiten de manera verbal de generación en generación, que con el tiempo han llegado a conformar un conjunto de reglas y normas que son observadas y cumplidas por la comunidad, estas surgen especialmente de la experiencia de la vida cotidiana. A veces el equilibrio en la solución de un conflicto puede ser injusto para una persona, pero justo para la colectividad manteniendo el orden social.

En este tema cabe mencionar el artículo 55 del Código Municipal: “Alcaldías Indígenas. El gobierno del municipio debe reconocer, respetar y promover las alcaldías indígenas, cuando éstas existan, incluyendo sus propias formas de funcionamiento administrativo.”

Lo anterior afirma que en Guatemala existen leyes, instituciones e instancias encargadas de impartir justicia a todos sus habitantes sin distinción alguna y que en la actualidad se han reconocido con más propiedad, lo cual ha favorecido en gran manera al Estado de Guatemala debido a que en algunas comunidades del país existe respeto hacia las autoridades indígenas que han sido reconocidas por las mismas.

Otra de las instituciones indígenas es la Cofradía que se desarrolló en un contexto religioso, institución que actualmente posee funciones religiosas y sociales, sus miembros llamados cofrades, son también autoridades, que fungen como mediadores. Así mismo el Consejo de Ancianos, es un órgano propio de los Pueblos Indígenas, integrado por Principales cuyas resoluciones y determinaciones tienen carácter normativo.

Es importante mencionar que, aunque la subordinación de la población indígena constituye un fenómeno generalizado y persistente siempre ha habido formas institucionales que expresan el poder local, la importancia de la identidad comunal y la manera de adaptarse a ámbitos políticos y religiosos, por lo que las cofradías y las alcaldías indígenas abrieron oportunidades para la participación de los pueblos indígenas dentro de la estructura social.

Exclusión

Cada vez más indígenas niegan su identidad, según un reportaje realizado por el periódico la Hora; cada vez menos personas en Guatemala aceptan su identidad indígena del 56.1% de la población que aceptaba pertenecer a un grupo étnico en el año 2000, había disminuido a 40% en el año 2011 de acuerdo con expertos consultados esto se debe a

diversos factores, como el proceso educativo y la exclusión que sufren, los obliga a negar su identidad y adoptar otra.
<https://www.google.com.com.gt/amp/lahora.gt/diez-leyes-favor-de-pueblos-indigenas-estancadas-en-el-congreso/amp/> Recuperado 11.07.2017.

A criterio de la sustentante, esta situación se da debido a que las personas indígenas no han entendido que como personas todos deben gozar de la misma dignidad, los mismos derechos, y por supuesto, las mismas obligaciones; este es el espíritu de la igualdad que debemos cultivar y cuidar.

Pluralismo jurídico

Para Raquel Yrigoyen, el pluralismo legal o pluralismo jurídico es:

...Aquel que permite hablar de la coexistencia de varios sistemas jurídicos dentro de un mismo espacio geopolítico... En la última década, varios países latinoamericanos, como Colombia (1991), Bolivia (1994), Ecuador (1998), han reconocido constitucionalmente el carácter pluricultural de la Nación y el Estado. En consecuencia, también han reconocido la existencia y derechos de los pueblos y comunidades indígenas, oficializando sus idiomas, y promoviendo el respeto y desarrollo de sus culturas, formas de organización social, sus costumbres, trajes, religión, etc... (1999 págs. 20-22)

La Fundación Libertad y Desarrollo con respecto a este tema expone:

Es la coexistencia dentro de un Estado de dos o más sistemas jurídicos, en el mundo existen varios países en los cuales conviven distintos sistemas de justicia, usualmente relacionados a las tradiciones de las poblaciones indígenas de esas naciones Bolivia, Nicaragua, México

y Estados Unidos, son algunos ejemplos de países en los que funcionan distintos sistemas jurídicos con mayor o menor nivel de éxito. En Guatemala las distintas comunidades indígenas se han organizado desde hace varios años para impartir justicia según sus costumbres y tradiciones, este sistema ha existido en paralelo al sistema de justicia nacional que no ha logrado cobertura en todo el territorio. Actualmente en Guatemala se discute una reforma al sistema de justicia impulsada por los tres poderes del Estado y respaldada por la Comisión Internacional contra la Impunidad, en este contexto ha regresado a las mesas de discusión pública el debate sobre el pluralismo jurídico en el país. <http://www.fundacionlibertad.com/articulo/pluralismo-juridico-en-guatemala>. Recuperado 20.06.2017.

Pluralismo cultural y jurídico

Para la explicación de este tema José Ordóñez indica:

El pluralismo jurídico es un tema que surge en Europa del siglo pasado, proclamando la necesidad de alternativas al insuficiente derecho del Estado. Hoy aparecen con fuerza las teorías pluralistas del derecho debido a las siguientes razones: a) la presión contra el derecho estatal de las comunidades étnicas y de los colectivos sociales marginados; b) el mayor conocimiento de la cultura jurídica existentes en el mundo, y c) la mayor posibilidad de políticos y juristas por el hecho de la diversidad cultural y jurídica al decir de Ramón Soriano. (1996 pág. 20)

Según Ordóñez el pluralismo cultural y jurídico es un fenómeno que se quiere descubrir olvidando las raíces que le dieron vida.

Legalidad y legitimidad del derecho indígena

José Ordóñez respecto a este tema expone:

La legitimidad y legalidad del derecho indígena tiene a nuestro entender tres vertientes: 1. Por cuanto que los pueblos indígenas lo consideran como un sistema jurídico. Tiene sus operadores; construcción epistemológica y ética... En Guatemala se puede hablar, con suficiente base empírica, de la existencia prolongada de un sistema de normas consuetudinarias que encajarían en los distintos campos del moderno derecho occidental. 2.

En el marco del derecho internacional público moderno: convenio 169 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas... En lo jurídico podemos hablar que el derecho indígena o consuetudinario como se le asigna en el Convenio 169 de la OIT y el Acuerdo de Identidad, constituye en su conjunto parte del *Corpus Juris Guatemalensis*. 3. En el derecho nacional, aceptado e la Opinión consultiva sobre la aplicación del Convenio 169 de la OIT de la Corte de Constitucionalidad, la Constitución Política de la República de Guatemala, Código Municipal especial su artículo 65; Código Procesal Penal, al normar el principio de oportunidad como un medio de aplicación de los usos y costumbres para la resolución de los conflictos en forma alternativa; en Acuerdos de Paz sobre identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas en su capítulo IV inciso B. (1996 pág. 21)

Según lo expuesto por Ordóñez, en Guatemala existe otro sistema jurídico, considerado así por los pueblos indígenas, el cual ha creado sus propias normas consuetudinarias para la resolución de conflictos internos sin tener que acudir al sistema de justicia legalmente reconocido por el país.

Análisis de la propuesta de la reforma constitucional al artículo 203 para la validación e integración del sistema jurídico indígena

En base a la diversidad de reformas que se plantean en la Exposición de Motivos presentada por los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial Reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala en materia de justicia, se detalla la siguiente:

Artículo 3. Se reforma el artículo 203, el cual queda así:

Artículo 203. Independencia del Organismo Judicial y potestad para juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público. La función jurisdiccional se ejerce por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Las autoridades indígenas ancestrales ejercen funciones jurisdiccionales de conformidad con sus propias instituciones, normas, procedimientos y costumbres siempre que no sean contrarios a los derechos consagrados dentro de la Constitución y a los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Las decisiones de las autoridades indígenas ancestrales están sujetas al control de constitucionalidad. Deben desarrollarse las coordinaciones y cooperaciones necesarias entre el sistema jurídico ordinario y el sistema jurídico de los pueblos indígenas o en caso de existir conflictos de competencia, el Tribunal de Conflictos de Jurisdicción resolverá lo pertinente, conforme a la ley. (Iniciativa 5179 reformas a la constitución política de la república en materia del sector justicia).

La reforma constitucional del texto que se presenta se deduce que es improcedente porque según se expone que el mismo debe ser sujeto al control de constitucionalidad, por lo que cabe preguntarse quién va a ejercer esa función lo que significa una doble aplicación de justicia y debe establecerse un órgano encargado de supervisar, analizar y verificar todos los fallos, todas las resoluciones, todas las medidas aplicadas por el sistema jurídico indígena lo que requiere personal especializado y capacitado para dicha función jurisdiccional de parte del Estado de Guatemala, siendo efectivamente ineficaz la misma, ya que al operar esa jurisdicción indígena y que debe ser supervisada, la misma no goza de credibilidad y coercibilidad en sus resoluciones, por lo que efectivamente existiría duplicidad de administración de justicia, que lo hace innecesario

e improcedente, puesto que los recursos económicos se perderían y en el personal humano se invertiría recursos para su capacitación y mantener económicamente a los tribunales con los jueces titulares y personal necesario para la supervisión y control de constitucionalidad produciendo la duplicidad ya indicada.

Otro aspecto es que las personas podrían decidir selectivamente a que jurisdicción someter sus problemas y controversias, la cual puede ser por situación social, económica, geográfica y hasta física en la aplicación de los castigos que se aplican por parte de las autoridades ancestrales, lo cual también es inconveniente ya que la justicia debe ser aplicada en una forma generalizada y que constituye una garantía para todos los habitantes de la República de Guatemala, y como dispone el ordenamiento jurídico debe ser imparcial es decir la ley se aplica sin determinar aspecto social, económico, cultural, religioso, étnico y aspectos de nacionalidad.

Guatemala debe considerarse un país competente en su organización para la administración de justicia de sus habitantes en general, por lo que se considera que al integrar la administración de justicia indígena es necesaria también la cooperación internacional de personas especializadas con lo cual estaríamos en este caso dependiendo de otros países que nos enviaran personal que probablemente tengan

conocimiento y experiencia en la aplicación de una doble jurisdicción, pero que en el caso concreto de Guatemala no conozcan las formas de convivencia de los guatemaltecos, ya que sus costumbres y tradiciones son únicas.

Conclusiones

La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, además se establece que la función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Y reafirma y sanciona que ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

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

Se concluye también que el Estado de Guatemala, se organiza para sus habitantes, y en otro aspecto la administración de justicia, también es igual para todos, por lo que al aceptar otra administración de justicia, diferente a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala, se estaría administrando justicia para un grupo exclusivo y minoritario, sin tener conocimiento previo de las normas y

procedimientos en llevar a cabo la actividad de juzgar, y de ejecutar lo juzgado.

Si se llegara a autorizar mediante las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, la aplicación de Administración de Justicia de conformidad con las comunidades indígenas, habría duplicidad de la función jurisdiccional, una fundamentada en tradiciones y costumbres y, otra de conformidad con el sistema aplicado por el Organismo Judicial y la Corte Suprema de Justicia, habrían también casos en que se produciría duda, con relación a quién va a impartir justicia en determinado caso, y las personas podrían escoger según su conveniencia a qué jurisdicción someterse, ésta cuestión no tendría que ocurrir en Guatemala. Lejos de buscar la unidad nacional, se estaría buscando la división por razón de raza, etnias, lenguas, y hasta por conveniencia social. Dejaría de ser una administración de justicia imparcial, objetiva y justa.

Es contraproducente la reforma constitucional del artículo 203 puesto que existiría un problema de delimitación de las competencias; por un lado el sistema que regula la Constitución de la República de Guatemala, y por otro lado la aplicación del Derecho indígena que no constituye la totalidad de la población, habiendo dualidad de órganos para la administración de justicia.

Referencias

Libros

Argueta Hernández, T. (2014). *Cosmovisión maya y elementos esenciales del sistema de justicia del pueblo maya k'iche'*. Primera Edición. Guatemala: Editorial Cholsamaj.

Castán Tobeñas, J. (1957). *Los sistemas jurídicos contemporáneos del mundo occidental*. Segunda Edición. Madrid: Editorial Reus.

Chacón, J. y Gutiérrez, C. (1995). *Introducción al Derecho*. Tercera Edición. Guatemala. Editorial Universidad Landívar.

García Laguardia, J. (2010). *Breve historia constitucional de Guatemala*. Segunda Edición. Guatemala: Editorial Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala.

García Máynez, E. (1968). *Introducción al estudio del Derecho*. Décimo Quinta Edición. México: Editorial Porrúa, S. A.

Par Usen, J. (2008). *Módulo de interculturalidad*. Primera Edición. Guatemala: Editorial ICB.

Pereira Orozco, A. y Richter, M. (2015). *Derecho constitucional*. Novena Edición. Guatemala: Ediciones De Pereira.

Pop Ac, A. (2015). *Pluralismo jurídico y derechos indígenas en Guatemala*. Primera Edición. Guatemala: Ediciones Maya Na'oj.

Prado, G. (2003). *Derecho Constitucional*. Tercera Edición. Guatemala: Editorial Estudiantil Fénix.

Prado, G. (2008). *Derecho Constitucional*. Séptima Edición. Guatemala: Editorial Praxis.

Recinos, A., Marchena, S., Pérez, J., y Berducido H. (2008). *Tesina de curso teoría del poder judicial*. Guatemala. Universidad Nacional Autónoma de México.

Villegas Lara, R. (1996). *Elementos de introducción al estudio del derecho*. Primera Edición. Guatemala: Editorial Tipografía Nacional.

Yrigoyen Fajardo, R. (1999). *Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal*. Primera Edición. Guatemala. Editorial Arte, Color y Texto, S. A.

Referencias electrónicas

<https://www.google.com.com.gt/amp/lahora.gt/diez-leyes-favor-de-pueblos-indigenas-estancadas-en-el-congreso/amp/>

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt27.pdf>.

<http://www.prensalibre.com/guatemala/justicia/polemica-se-centra-en-tres-reformas>

<http://www.fundacionlibertad.com/articulo/pluralismo-juridico-en-guatemala>.

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). Constitución Política de la República de Guatemala.

Congreso de la República. (1964). Código Procesal Civil y Mercantil Decreto 107.

Congreso de la República. (1986). Ley de Amparo y Exhibición Personal Decreto 1-86.

Congreso de la República. (1989). Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89.

Congreso de la República. (1994). Ley del Organismo Legislativo Decreto 63-94.