

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGACIA Y NOTARIADO



ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL
DERECHO INDIGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE
TOTONICAPÁN

CÉSAR ESTUARDO PALACIOS PAZ
TOTONICAPÁN, TOTONICAPÁN NOVIEMBRE 2021

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGACIA Y NOTARIADO**



**INFORME FINAL DE TESIS:
ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL
DERECHO INDIGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE
TOTONICAPÁN**

Presentada a las autoridades de la carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogacía y Notariado del Centro Universitario de Totonicapán, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por:

CÉSAR ESTUARDO PALACIOS PAZ

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

Y los títulos profesionales de
ABOGADO Y NOTARIO

Totonicapán, Totonicapán noviembre 2021

**AUTORIDADES UNIVERSITARIAS
RECTOR EN FUNCIONES:**

M.A. Pablo Ernesto Oliva Soto

**MIEMBROS DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL CENTRO
UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN:**

Nombre	Representante de Facultad o Colegio
M.A. Ing. Carlos Humberto Aroche Sandoval	Director
Ing. Mec. Ind. Hugo Humberto Rivera Pérez	Secretario del Consejo Directivo
Ing. Agr. Pedro Peláez Reyes	Representante Docente de la Facultad de Agronomía
Dr. Juan Carlos Godínez Rodríguez	Representante de Egresados del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala
Sr. Adrián Camilo García Flores	Representante Estudiantil de la Facultad de Ciencias Químicas y Farmacia
Sr. Marvin Rodolfo Argueta Anzueto	Representante estudiantil de la Facultad de Ciencias Médicas

AUTORIDADES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN

DIRECTOR:

M.A. Ing. Carlos Humberto Aroche Sandoval

PLANIFICADOR ACADÉMICO:

Ing. Erick Rocael de León Guzmán

COORDINADOR ACADÉMICO:

Lic. Arnoldo René Castañón Ramírez

COORDINADOR DE LA CARRERA:

MsC. Kerbenly Yicely Escobar López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

PRIMERA FASE:

Presidente: Lic. Moisés Daniel Ixchajchal García
Secretario: Lic. José Orlando Chaclán Tacam
Vocal: Lic. Gabriel Estuardo Pérez Delgado

SEGUNDA FASE:

Presidente: Lic. Byron Samuel Monroy Barrios
Secretaria: Licda. Josefina del Rosario Ochoa Ovalle
Vocal: Licda. Eimy Lizeth Santizo de León

Razón: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis. (Artículo 7 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas -Abogacía y Notariado- del Centro Universitario de Totonicapán de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Totonicapán 21 de septiembre 2,021

A: Licda. KERBENLY YICELY ESCOBAR LÓPEZ
COORDINADORA DE LA CARRERA DE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGACÍA Y NOTARIADO
CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN -CUNTOTO-

CC: Licda. JOSEFINA DEL ROSARIO OCHOA OVALLE
DOCENTE DE UNIDAD DE TESIS
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, ABOGACÍA Y NOTARIADO
CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN -CUNTOTO-

Distinguida Profesional.

De acuerdo a la resolución emanada por la autoridad competente, he sido asignado como asesor de tesis del estudiante CÉSAR ESTUARDO PALACIOS PAZ quien se identifica con el Documento Personal de Identificación con Código Único de Identificación número (2347 62764 0801) emitido por el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala y el carne estudiantil número (2013-40441) la cual se titula: **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL DERECHO INDÍGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE TOTONICAPÁN.**

Con fundamento en lo antes referido y por cumplir con los requerimientos indispensables se emite el presente **DICTAMEN FAVORABLE** aprobando el trabajo de tesis del cual fui nombrado como asesor, para que continúe trámite de conformidad con el reglamento respectivo, nombrando para el efecto revisor de estilo quien realizará las correcciones de forma que estime pertinentes.

Atentamente.

Lic. JUAN SILVERIO TALÉ CUA
ABOGADO Y NOTARIO
ASESOR DE TESIS
Col. 9,811

Licenciado
Juan Silverio Talé Cua
ABOGADO Y NOTARIO



Coordinación de Licenciatura en Ciencias Jurídicas Y Sociales,
Abogacía Y Notariado
DICTAMEN 01-2021
Referencia KYEL/MCMA/CUNTOTO

Centro Universitario de Totonicapán, Universidad de San Carlos de Guatemala, quince de noviembre del año dos mil veintiuno. -----

Por este medio se hace constar que, **César Estuardo Palacios Paz**, con número de carné: **201340441** ha finalizado con la investigación, titulada, **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN INDÍGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE TOTONICAPÁN”**, de la carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogacía y Notariado. **Estudio realizado en el municipio de Totonicapán, del departamento de Totonicapán.**

Cumplió satisfactoriamente con los requerimientos establecidos en el Normativo de Tesis, de esta Carrera, autorizado por los miembros del Consejo Directivo del Cuntoto, con el acompañamiento de Lcda. Josefina del Rosario Ochoa de la Unidad de Tesis asignada y la asesoría, del Lic. Juan Silverio Talé Cuá. Por lo tanto, se emite dictamen **Favorable**, para que continúe con los procesos técnicos y administrativos que corresponde.

Atentamente;

MSc. Kerbenly Yicely Escobar López
Coordinadora de Licenciatura en
Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogacía y Notariado



C.C. Archivo

Totonicapán, 15 de noviembre de 2021

Lic. Arnoldo René Castañón Ramírez
Coordinador Académico
Centro Universitario de Totonicapán

Respetable Licenciado:

Por este medio me dirijo a usted con el propósito de informar que se presentó a la jefatura de esta Biblioteca la revisión del informe final de **TESIS** del (la) estudiante: **CÉSAR ESTUARDO PALACIOS PAZ** con registro académico # **201340441**, el que se titula: "Análisis jurídico de la Jurisdicción ordinaria y la Jurisdicción del Derecho Indígena en el proceso penal del municipio de Totonicapán" y el que contó con la asesoría, revisión y aprobación del (la) Licenciado Juan Silverio Talé Cuá.

Al mencionado informe se le efectuó observaciones en redacción y estilo que deben de estar acorde a un trabajo académico de grado exigidas por este Centro Universitario y la Universidad de San Carlos de Guatemala, las mismas fueron atendidas por el (la) estudiante, por lo que solicito a usted la emisión del **DICTAMEN FAVORABLE** de parte de su coordinación para que éste (a) estudiante pueda continuar con las gestiones previas a su graduación.

Sin otro particular muy atentamente.


Bib. Mario Santiago Pérez



"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

AGRADECIMIENTO

A DIOS

Por su amor y fidelidad, fortaleza mía en todo momento.

A MI ESPOSA

Alma Escobar de Palacios, por ser esa hermosa flor que adorno mi jardín cada día, quien a pesar de los sacrificios que con el tiempo vivimos, siempre ha estado aquí demostrándome su amor. Te amo.

A MIS HIJOS

Gabriela Aneliz y César Alejandro, por su comprensión y apoyo incondicional, quienes, a su corta edad con su simple presencia, con un beso o un abrazo, me motivan a seguir adelante.

A MIS PADRES

Edgar Rolando y Estela Marina, por su ejemplo y enseñanza, aconsejándome en todo momento brindando su apoyo incondicional.

A MIS HERMANOS

Olivia Carolina y Edwin Rolando, porque con su ayuda me enseñaron que en la vida a un hermano jamás se desampara.

A MIS ABUELITOS

Santiago Paz (QEPD) Quien con su nobleza y paciencia me enseñó que la vida es una bella historia, y Mirtala Enríquez de Paz (QEPD) Quien con sus oraciones constantes me marco el camino de la fe. Triunfo académico que en esta tierra no podrán ver, pero hasta el cielo les digo gracias, siempre presentes.

A MI AMIGO

Herbert Gabriel, por todas esas aventuras que a lo largo de estos años vivimos y por su apoyo académico en esos momentos de estudio.

AL LICENCIADO

Juan Talé, por su amistad, apoyo incondicional y asesoría, siempre dispuesto a compartir su experiencia y felicidad.

AL CUNTOTO

Por regalarme la oportunidad de salir adelante, mi cariño y respeto para este centro educativo.

ÍNDICE



INTRODUCCIÓN	XVI
CAPITULO I.....	1
1. JURISDICCIÓN	1
1.1. Definición	2
1.2. Elementos o Poderes de la Jurisdicción	2
1.2.1. De conocimiento (Notio)	2
1.2.2. De Convocatoria (Vocatio).....	2
1.2.3. De coerción (Coertio).....	3
1.2.4. De decisión (Iudicium)	3
1.2.5. De ejecución (Executio).....	3
1.3. Características de la Jurisdicción	3
1.3.1. Es Única	3
1.3.2. Es Indelegable	4
1.3.3. Es Indivisible.....	4
1.3.4. Es ejercida sobre persona y cosa.....	4
1.3.5. Es Imparcial	4
1.3.6. Constituye Límite Territorial	4
1.4. Clases de Jurisdicción	4
1.4.1. Jurisdicción Ordinaria o Judicial	5
1.4.2. Jurisdicción del derecho Indígena	5
1.4.3. Jurisdicción Competente	5
1.4.4. Jurisdicción Disciplinaria.....	5
1.4.5. Jurisdicción delegada	5
1.4.6. Jurisdicción Administrativa.....	6
1.5. Órganos de la Jurisdicción.....	6
1.6. Competencia.....	7
1.6.1. Clasificación de la competencia	8
1.6.1.1. <i>Por territorio</i>	8

1.6.1.2. <i>Por la materia</i>	9
1.6.1.3. <i>Por el grado</i>	9
1.6.1.4. <i>Por la cuantía</i>	9
1.6.1.5. <i>Por el turno</i>	9
1.7. La ley penal	10
1.8. Características de la Ley Penal	12
1.8.1. Generalidad, Obligatoriedad e Igualdad	12
1.8.2. Exclusividad.....	12
1.8.3. Permanente	12
1.8.4. Imperativa.....	13
1.8.5. Sancionadora	13
1.9. Especies de la Ley Penal	13
CAPITULO II.....	15
2. JURISDICCIÓN ORDINARIA PENAL.....	15
2.1. Derecho Penal.....	15
2.2. Evolución Histórica del derecho penal.....	15
2.3. Definición de derecho penal	17
2.3.1. Desde la perspectiva subjetivo	17
2.3.2. Desde la perspectiva objetivo.....	17
2.4. Principios constitucionales del derecho penal	18
2.4.1. Principio de Legalidad	18
2.4.2. Principio de Retroactividad de la Ley.....	18
2.4.3. Principio de Igualdad	19
2.4.4. Principio de Defensa.....	20
2.4.5. Principio de Inocencia.....	20
2.5. Principios propios del proceso penal	21
2.5.1. Principio de Debido Proceso	21
2.5.2. Principio de Des judicialización	22
2.5.3. Principio de Celeridad.....	22
2.5.4. Principio de Sencillez.....	22
2.5.5. Favor Rei	22



2.6. Características del derecho penal	23
2.6.1. Es una ciencia social y cultural	23
2.6.2. Es normativo	23
2.6.3. Es positivo	23
2.6.4. Pertenece al derecho público	23
2.6.5. Es finalista	23
2.6.6. Sancionador	24
2.6.7. Preventivo y rehabilitador	24
2.7. Clases del derecho penal	24
2.7.1. Derecho penal disciplinario	24
2.7.2. Derecho penal administrativo	24
2.7.3. Derecho penal fiscal o tributario	24
2.8. Finalidad del derecho penal	25
CAPITULO III	26
3. JURISDICCIÓN INDIGENA PENAL	26
3.1. Origen del derecho indígena	26
3.2. Definición del derecho indígena	26
3.3. Principios propios del derecho indígena	28
3.3.1. Oralidad	28
3.3.2. Conciliación	28
3.3.3. Armonía	29
3.3.4. Gratuidad	29
3.3.5. Sancionador	29
3.3.6. Suspensión de servicios comunales	30
3.3.7. Destierro	30
3.4. Características del derecho indígena	30
3.4.1. Flexibilidad	30
3.4.2. Equilibrio	31
3.4.3. El Derecho indígena se basa en la cosmovisión	31
3.4.4. El Derecho indígena es colectivista	32
3.5.1. Asamblea General	34

3.5.2. Los principales.....	35
3.5.3. Alcaldía Auxiliar.....	35
3.6. Sanciones en el derecho indígena.....	38
CAPITULO IV	40
4. PROCESO PENAL GUATEMALTECO	40
4.1. Definición del derecho procesal penal	41
4.2. Características del derecho proceso penal.....	42
4.3. Fases o etapas del proceso penal	43
4.4. Sistemas procesales.....	44
4.5. Sujetos procesales	46
4.6. La actividad procesal	47
4.7. Recursos Procesales	48
CAPITULO V	49
5. DEL DELITO	49
5.1. Definición del delito.....	49
5.2. Teoría general del delito.....	51
5.2.1 Elementos positivos del Delito.....	52
5.2.2. Elementos negativos del Delito	54
5.2.3. Elementos accidentales del Delito.....	56
5.3. Clasificación del delito	56
5.3.1 Por su Gravedad.....	57
5.3.2. Por su Estructura.....	57
5.3.3. Por su Ilícitud o Motivación	57
5.3.4. Por la forma de Acción.....	57
5.3.5. Por el grado de Voluntariedad	57
5.4. Actuar en el delito	58
5.5 La Pena	59
5.5.1. Características.....	61
5.5.2. Clasificación Doctrinaria	61
5.5.3. Clasificación Legal.....	62
CAPITULO VI	63



5. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL DERECHO INDÍGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE TONONICAPÁN	83
5.1. Coexistencia de jurisdicción en el derecho procesal penal.....	64
5.2. Diferencias entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena.....	65
5.3. Efectos que producen la aplicación de la jurisdicción ordinaria penal y la jurisdicción del derecho indígena.....	67
5.4. Similitudes entre la aplicación del derecho ordinario y el derecho consuetudinario en el proceso penal	68
5.5. Marco Legal	69
5.6.1. Constitución Política de la República de Guatemala	69
5.6.2. Convenio 169 Organización Internacional del Trabajo	71
5.6.3. Ley del Organismo Judicial.....	73
5.6.4. Código Penal	73
5.6.5. Código Procesal Penal	74
CONCLUSIONES	77
RECOMENDACIONES.....	79
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	80
APENDICES	82
APENDICE A: Encuesta dirigida a autoridades comunitarias.....	83
APENDICE B: Encuesta dirigida a órganos y personas que aplican el derecho estatal	91

INTRODUCCIÓN

El derecho penal con el paso de los años ha evolucionado constantemente de tal forma que la ley penal contempla figuras delictivas que tiempo atrás no se consideraban, esto trae como consecuencia un congestionamiento en los órganos jurisdiccionales retardando en diversas ocasiones los plazos legalmente establecidos para la resolución de conflicto penales.

Sin embargo, el Estado de Guatemala garante de los derechos inherentes al ser humano dota de facultad al órgano jurisdiccional para que este administre justicia, cuando un sujeto incurra en una infracción a la ley penal ya sea tipificada como delito o falta.

En tal sentido que ante el retraso o inconformidad que existe de la población ante la imposición de una sanción penal, la jurisdicción del derecho indígena toma un papel relevante en la administración de justicia, debido que por su prontitud y celeridad se confía en la imposición pronta de una sanción por la infracción a la ley penal.

Es por ello que la presente investigación analiza como en una sociedad pluricultural como lo es el municipio de Totonicapán, puede coexistir la jurisdicción ordinaria delegada por el Estado como ente soberano dotando a los órganos jurisdiccionales la potestad de conocer y juzgar un hecho tipificado en la ley penal como delito o falta, y también la jurisdicción del derecho indígena que se fundamenta en las consignas y organización ancestral, es decir costumbres y tradiciones.

El municipio de Totonicapán cuenta con la organización denominada 48 cantones la cual se compone de las cuatro zonas, aldeas, parajes y cantones, los cuales ascienden a 52 en total, cada uno de ellos es representado por autoridades electas de manera democrática quienes conforman lo que hoy se conoce como auxiliatura comunitaria, prestando así un servicio a la comunidad, teniendo dentro de sus funciones conocer las infracciones de menor grado en que pueda incurrir un sujeto por la comisión de un ilícito penal.



Evidentemente tanto la jurisdicción ordinaria como la jurisdicción del derecho indígena tienen como finalidad conocer, juzgar y ejecutar lo juzgado, en tal sentido que la persona no vuelva a delinquir, sin embargo, los formalismos de una se contraponen a la celeridad que existe por otro lado.

Totonicapán es un departamento reconocido a nivel nacional e internacional por su organización ancestral, algo respetable y admirable, en donde la lucha constante por la defensa de los derechos se vuelve una consigna que trasciende de generación a generación.

Es por ello que el presente análisis jurídico define y establece parámetros indispensables que se desarrollan para una coexistencia armoniosa e independiente, que sin lugar a dudas tanto la jurisdicción ordinaria como la jurisdicción del derecho indígena que desarrollan en el proceso penal y que son respaldadas por mandato constitucional.

Para una mejor comprensión el presente análisis se integra por seis capítulos, siendo el Capítulo I el que marque el parámetro indispensable de lo que define la jurisdicción, siguiendo con el Capítulo II y III que desarrollan de manera precisa la jurisdicción ordinaria penal y la jurisdicción del derecho indígena penal respectivamente.

El Capítulo IV refiere al proceso penal debido que es indispensable conocer esa serie de etapas concatenadas que permiten la emisión de una resolución, sin embargo, el Capítulo V define que es el delito y describe la teoría general del delito, cuya importancia radica en que la ausencia de delito no pone en acción ninguna jurisdicción, es decir que sin delito o falta no podría un sujeto ser puesto ante un órgano jurisdiccional o ante autoridad comunitaria.

Y, por último, pero no menos importante se analiza como coexisten tanto la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena en el proceso penal,

delimitando cuáles son las diferencias y los efectos que producen la jurisdicción ordinaria guatemalteca y la jurisdicción del derecho indígena, dentro del proceso penal en el municipio de Totonicapán.



CAPITULO I

1. JURISDICCIÓN

En las ciencias jurídicas es indispensable la comprensión clara y precisa de lo que implica la jurisdicción, siendo esta la facultad que el estado otorga a los órganos jurisdiccionales para poder administrar justicia.

La jurisdicción tiende a cobrar mayor relevancia cuando el Estado limita a sus habitantes el poder de imponer justicia por su propia cuenta, adjudicándose así el Estado la facultad de ser único en su especie. "Es por ello que la palabra jurisdicción se deriva de la voz latina "iurisdictio" que significa administración del derecho" (Ossorio, 2008, p.529).

- **Constitución Política de la República de Guatemala, de fecha 31 de mayo de 1985, en su siguiente artículo regula:**

Artículo 203. INDEPENDENCIA DEL ORGANISMO JUDICIAL Y POTESTAD DE 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, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.



Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.

1.1. Definición

Para Montero Aroca (2002) "La jurisdicción es la potestad dimanante de la soberanía del Estado, Ejercida exclusivamente por jueces y tribunales independientes, de realizar el derecho en el caso concreto, juzgando de modo irrevocable y promoviendo la ejecución de lo juzgado". (p.19)

Por su parte Gámez Lara (2000) La jurisdicción es una función soberana del Estado, que se desarrolla a través de todos esos actos de autoridad encaminados a solucionar un litigio mediante la aplicación de la ley general al caso concreto controvertido. La culminación de la función jurisdiccional es la sentencia, y la opinión dominante en la doctrina sostiene el carácter jurisdiccional de esta última. (p.88).

Podemos definir la jurisdicción como la función pública que ejercen órganos del Estado independientes o autónomos, a través del proceso, para conocer de los litigios o las controversias que les planteen las partes y emitir su decisión sobre ellos; así como para, en su caso, ordenar la ejecución de tal decisión o sentencia. (Ovalle Favela José, 2016, p.133)

Las definiciones antes citadas concuerdan en primera instancia en que la jurisdicción es dotar de poder a un órgano jurisdiccional para que este actúe conforme a derecho con un objetivo específico siendo este encaminar un proceso hasta la emisión de una resolución.

1.2. Elementos o Poderes de la Jurisdicción

1.2.1. De conocimiento (Notio)

Es la facultad que el Estado deposita en los Jueces de diversas materias, para que, conforme a su capacidad, equidad y justicia, conozcan un asunto determinado.

1.2.2. De Convocatoria (Vocatio)

Consiste en la potestad que ejerce el juzgador de conminar a quienes intervengan



en un proceso legal, para que se presenten a juicio, toda vez sean notificados mediante procedimiento legalmente establecido.

1.2.3. De coerción (Coertio)

Consiste en la fuerza legal que se le otorga al órgano jurisdiccional para establecer que las partes obligadas, acudan ante el juez para establecer su responsabilidad en el proceso.

1.2.4. De decisión (Iudicium)

Toda vez el Juez conozca y convoque a las partes, deberá establecerse un debido proceso, es decir una serie de etapas concatenadas que permitan al Juez la facultad de juzgar y emitir una resolución pudiendo ser decreto, auto o sentencia.

1.2.5. De ejecución (Executio)

Es considerada como la potestad de hacer cumplir, es decir aquella facultad que tiene el Juez de velar porque la sentencia previamente establecida sea cumplida y se ejecute a cabalidad, de lo contrario se tiene la facultad coercitiva de obligar a quien corresponda para su cumplimiento.

1.3. Características de la Jurisdicción

Son aquellas cualidades o rasgos que permiten distinguir la jurisdicción de algún otro concepto jurídico, su importancia radica en que las siguientes características no pueden ser separadas unas de otras, es decir que son parte de un todo, indispensables para que la jurisdicción cumpla con la potestad delegada.

1.3.1. Es Única

Ley del Organismo Judicial al respecto hace mención que la jurisdicción es única.

Toda aquella persona que labore para este alto organismo de estado tiene dentro de sus funciones la aplicación de la jurisdicción que la misma legislación le confiere sin importar la competencia a la que se refiera.

No obstante existir una sola jurisdicción, por efecto académico y mejor comprensión se puede clasificar de formas diversas.

1.3.2. Es Indelegable

En la misma norma legal descrita anteriormente, en su artículo 113 refiere Jurisdicción indelegable. Lo cual resume al respecto la prohibición de encomendar a otro juzgador algún asunto que se deba conocer y del cual no se tenga impedimento alguno.

1.3.3. Es Indivisible

Debido a que es la facultad que se atribuye en totalidad a un órgano jurisdiccional para que la aplique conforme se le delegue.

1.3.4. Es ejercida sobre persona y cosa

Debido a que la facultad que el Estado otorga al Juez se podrá aplicar sobre todas aquellas personas y cosas sometidas al imperio de la ley vigente.

1.3.5. Es Imparcial

Debido a que es atribuida a un Juez quien es considerado como un servidor público, por lo consiguiente emana de una autoridad pública quien conoce y resuelve de manera imparcial a las pretensiones de las partes, quien en ningún momento podrá resolver en beneficio o perjuicio de algún sujeto procesal.

1.3.6. Constituye Límite Territorial

Si bien la jurisdicción constituye la facultad que el Estado otorga al órgano jurisdiccional para administrar justicia, se limita a conocer únicamente dentro de su función juzgadora lo establecido dentro del territorio comprendido para el Estado de Guatemala.

1.4. Clases de Jurisdicción

Si bien la jurisdicción es única, atendiendo a la facultad que el Estado otorga a



diversos órganos o sujetos, está por razones doctrinarias y académicas se pueden clasificar de la siguiente manera:

1.4.1. Jurisdicción Ordinaria o Judicial

La jurisdicción ordinaria es la atribuida en carácter general al órgano jurisdiccional delegado para conocer en diversas materias tales como penal, laboral, civil, entre otras.

1.4.2. Jurisdicción del derecho Indígena

De acuerdo con el Boletín No 6 de fecha diciembre 2014 la Defensoría del Pueblo refiere que la jurisdicción del derecho indígena es la facultad delgada en las autoridades democráticamente electas por la comunidad indígena para constituirse un medio de solución de conflictos de acuerdo con sus consignas.

Conforme a la legislación actual, se reconoce tanto por la legislación interna, así como la legislación internacional, como un derecho principal de la sociedad indígena.

1.4.3. Jurisdicción Competente

Refiere al cumplimiento obligatorio de las normas y requisitos establecidos previamente por la ley, toda vez que se cumplan procederá el debido proceso y conocerá un órgano jurisdiccional.

1.4.4. Jurisdicción Disciplinaria

La peculiaridad de la jurisdicción disciplinaria radica en que es aquella que se practica y ejerce dentro de la función administrativa que aplica para un funcionario o empleado público que ejerza cargo que implique sanción. Por lo que se ejerce por los jueces con el objeto de mantener disciplina en la administración de justicia.

1.4.5. Jurisdicción delegada

Es aquella que ejerce un órgano jurisdiccional de inferior jerarquía, delegada por un órgano de superior jerarquía en algún caso concreto debidamente individualizado.



1.4.6. Jurisdicción Administrativa

Es aquella que radica en los órganos del derecho administrativo dentro de su potestad de conocer y mediante los actos administrativos emitir opinión al respecto de determinado asunto.

1.5. Órganos de la Jurisdicción

Si bien es cierta se define anteriormente la jurisdicción como la potestad ejercida por los órganos legalmente delegados para conocer un proceso específico, imponer una sanción y velar porque esta se cumpla.

Ahora la pregunta sería ¿Cuáles son esos Órganos?

- **Ley del Organismo Judicial, decreto 2-89, de fecha 10 de enero de 1989, en su artículo 58 regula:**

Para su ejercicio la legislación contempla que esta sea distribuida en los siguientes órganos:

- a) Corte Suprema de Justicia y sus Cámaras.
- b) Corte de apelaciones.
- c) Magistratura coordinadora de la jurisdicción de menores y de los tribunales de menores.
- d) Tribunal de lo contencioso-administrativo.
- e) Tribunal de segunda instancia de cuentas.
- f) Tribunales militares.
- g) Juzgados de primera instancia.
- h) Juzgados de menores.
- i) Juzgados de paz o menores.
- j) Los demás que establezca la ley.

Ahora bien, al referir al órgano encargado de administrar justicia en el derecho indígena la norma superior manifiesta la protección para todos aquellos grupos étnicos de tal forma que no intervendrá o manipulará las formas de vida que por



costumbres anteriores se tengan dentro de una sociedad indígena, toda vez que estas prácticas no vulneren los derechos inherentes a cada ser humano sin importar el grupo étnico al que pertenezca.

- **Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, de 1989, Convenio sobre pueblos indígenas y tribales.**

Artículo 3:

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

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

Lo antes referido implica que como una costumbre indígena a toda persona que infrinja las normas relativas a las buenas conductas y moral deberá imponérsele una sanción, misma que es establecida por la autoridad comunitaria, ya bien sea por los ancianos de la comunidad o más comúnmente por los alcaldes auxiliares, quienes son electos democráticamente y contemplan la autoridad maya de mayor jerarquía en la comunidad, quienes representan a la asamblea.

1.6. Competencia

Atribución legítima a un juez u otra autoridad para el conocimiento o resolución de un asunto. Couture la define como medida de jurisdicción asignada a un órgano del Poder Judicial, a efectos de la determinación genérica de los asuntos en que es llamado a conocer por razón de la materia, de la cantidad y del lugar. Las llamadas cuestiones de competencia se ocasionan cuando dos de ellos creen que les pertenece entender en asunto

determinado. (Ossorio, 2008, p.182)

Si bien es cierta la competencia es aquella que hace que la jurisdicción sea humanamente administrable por razón de la materia, grado, territorio, turno o cuantía. La cual se atribuye a un órgano delegado por mandato constitucional.

Es importante establecer que tanto la jurisdicción y la competencia es complementaria e indispensable para la aplicación de una justicia, de carecer de alguno de estos dos puntos importantes estaríamos frente a una actividad procesal defectuosa, la cual vulnera derechos constitucionales.

Caballenas (1993) afirma: "Capacidad para conocer una autoridad sobre una materia o asunto. Derecho para actuar" (p.62).

La palabra competencia etimológicamente, viene de *competere*, que significa pertenecer, incumbir a uno alguna cosa. En consecuencia, la competencia es aquella fracción que se delega a un órgano dentro del mismo poder judicial.

Es decir que constituyen desde el punto de vista objetivo, como aquello que se pretende lograr de un órgano judicial congruente a lo establecido en el escrito presentado ante la autoridad delegada para conocer dicho asunto.

Se dice que esta constituye una limitante a la facultad de administrar justicia (es decir que todo Juez está facultado para administrar justicia mas no de todas las áreas del derecho), lo cual significa que la facultad del juez de resolver mediante la aplicación de la ley los conflictos sometidos a su conocimiento, está restringida por la competencia. (Hernández Pliego Julio, 2006, P.40).

1.6.1. Clasificación de la competencia

1.6.1.1. Por territorio

Se limita a un lugar determinado territorialmente en el cual el órgano jurisdiccional

delegado podrá tener conocimiento de los asuntos que se planteen ante las oficinas, mismos que fueron cometidos dentro de los límites permitidos y delegados para conocer, de lo contrario deberá remitir al órgano que este delegado para conocer del territorio en donde se cometió la infracción a la ley.

1.6.1.2. Por la materia

La jurisdicción será fraccionada de conformidad con el asunto en relación al cual se incurra, pudiendo ser penal, de familia, entre otras áreas.

1.6.1.3. Por el grado

Existirá toda vez que la organización judicial permita varias instancias para conocer e impugnar los procesos establecidos, pudiendo ser de primer grado o bien segundo grado como órgano superior.

1.6.1.4. Por la cuantía

Sera de conformidad con el valor pecuniario que sea necesario dilucidarse ante el órgano jurisdiccional correspondiente.

1.6.1.5. Por el turno

No es más que la facultad de recibir y conocer expedientes dentro del horario laboral que se le designe a cada juzgador, con el objeto de equilibrar los procesos y no congestionar un solo órgano.

- **Ley del Organismo Judicial, decreto 2-89, de fecha 10 de enero de 1989, en sus siguientes artículos regula.**

Artículo 62. Competencia. Los tribunales sólo podrán ejercer su potestad en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiese asignado, lo cual no impide que en los asuntos que conozcan puedan dictar providencias que hayan de llevarse a efecto en otro territorio.

Artículo 119. Competencia dudosa. Si surgiere alguna duda o conflicto acerca de cuál juez debe conocer de un asunto los autos se remitirán a la Corte Suprema de Justicia para que la cámara del ramo que proceda resuelva y remita el asunto al tribunal que deba conocer.

Competencia relativa o prorrogable: Se establece cuando mediante los mecanismos legalmente establecidos conoce otro juzgador a quien se le faculta aun sin ser delegado, para que conozca determinado asunto con el objeto de apoyar la economía de los que interviene en el proceso.

Competencia absoluta o improrrogable: Contrario a la anterior se establece como aquella legalmente delegada que no podrá encomendarse a otro juzgador, debiendo entonces conocer el delegado legalmente, de lo contrario podría incurrir en algún acto contrario a las normas legales, lo que permitiría una sanción en su momento para quien la infrinja.

1.7. La ley penal

La importancia de conocer la ley penal radica en que esta contiene aquel conjunto de preceptos legales enunciados en los cuales cualquier sujeto podría incurrir consecuentemente deberá ser puesto a disposición del ente juzgador o en su defecto a la autoridad indígena para que imponga la sanción correspondiente.

Por ello la ley penal es aquel grupo de enunciados legales con una dualidad que permite un acto delictivo y una consecuencia al acto realizado lo cual traerá consigo una sanción que se deberá imponer por un procedimiento establecido legalmente.

Ahora, dentro de la vida social existen actos cotidianos, sin embargo, al presente análisis le compete establecer únicamente todo aquello que de manera intencional o por culpa permita una infracción legal.

Ossorio (2008) afirma: "Que es aquella que contiene los delitos y faltas, determina



las responsabilidades o las exenciones y especifica las penas o medidas de seguridad que a las distintas figuras delictivas o de peligro social correspondan (p.551).

Dentro de la ley es indispensable analizar brevemente el principio que establece todo acto legal esto debido a que se pretende proteger los derechos de los sujetos y no incurrir en algún momento en un actuar arbitrario.

- **Código Procesal Penal, decreto 51-91, de fecha 1 de junio de 1994, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 1. No hay pena sin ley. (Nullum poena sine lege). No se impondrá pena alguna si la ley no lo hubiera fijado con anterioridad.

- **Código Penal, decreto 17-73, de fecha 15 de septiembre de 1973, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 1. De la legalidad. Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; ni se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley.

Para de León Velasco (2008) afirma según Puig Peña (1998). "La ley penal es aquella disposición por virtud de la cual el Estado crea derecho con carácter de generalidad, estableciendo las penas correspondientes a los delitos." (p.77).

Para de León Velasco (2008) afirma según Palacios Motta (2003) "La entiende como el conjunto de normas jurídicas que definen los delitos y las faltas, determinan la responsabilidad o las exenciones y establecen las penas o medidas de seguridad, que corresponden a las figuras delictivas" (p.77).

Consecuentemente la ley penal se integra por una conducta antijurídica, la cual no

es más que la infracción que determinado sujeto realiza de la norma; y por otro lado la consecuencia penal, si bien es cierto todo acto conlleva una consecuencia, en este caso estamos frente a la imposición de una pena o medida de seguridad.

1.8. Características de la Ley Penal

1.8.1. Generalidad, Obligatoriedad e Igualdad

En primer término, porque esta se enfoca en todo individuo dentro de la sociedad, en segundo término, por su cumplimiento formal y en tercer término porque ese cumplimiento es indistintamente la clase social, religión o cualquier otra diferencia que la sociedad ha establecido.

1.8.2. Exclusividad

Al respecto la Constitución Política de la República de Guatemala refiere en su Artículo 157. POTESTAD LEGISLATIVA E INTEGRACIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA. La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de distritos electorales y lista nacional, para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos. Es decir que es una función exclusiva del Organismo Legislativo en representación del estado para establecer los delitos y plasmar las penas a imponer por la comisión de un ilícito, las cuales tendrían una duración mínima y máxima.

1.8.3. Permanente

Esto importa debido a que la permanencia no es más que la vigencia que la ley tiene dentro de determinado territorio hasta que sea anulada por otra ley posterior por lo que abroga (anular una ley) o derogue (derogar significa dejar sin efecto o suprimir parcialmente una ley; pero, comúnmente, se usa como sinónimo de abrogar o suprimir la ley en su totalidad. Derogación, entonces, es el acto de proceder, mediante disposición posterior, a dejar sin efecto, en todo o en parte, un precepto jurídico precedente) la ley vigente. Por lo que un Estado no podría quedarse desprotegido o bien sin la vigencia de una ley penal.

1.8.4. Imperativa

Esto porque tiende a mandar dentro del actuar y abstenerse de actuar limitando así la voluntad de los individuos.

1.8.5. Sancionadora

Quizá una la cualidad más relevante en esta materia, debido a que como bien se establece deberá evitarse la comisión de una infracción legal es el punto medular el considerar una imposición al sujeto individualizado que actuó de manera incorrecta a la luz de la ley.

1.9. Especies de la Ley Penal

Al respecto de especies debe entenderse por los diversos cuerpos legales que integran el cuerpo de normas en materia penal, de tal forma que en principio se encuentra el decreto 17-73 actual Código Penal mismo que contempla los delitos y faltas, considerado como la parte ordinaria del derecho penal.

En segundo término, se encuentra la parte especial de la misma materia que consisten en todas aquellas prohibiciones y procedimientos que no se mencionan en la parte ordinaria antes descrita las cuales se concretan a determinados grupos de sujetos o bien a áreas específicas del derecho penal, de las que se menciona el decreto 22-2008 Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer; decreto 15-2009 Ley de Armas y Municiones; entre otras.

Seguidamente se encuentran los convenios internacionales los que constituyen cuerpos legales en los que se plasman las voluntades de los países para establecer y delimitar el actuar de los habitantes de todos aquellos países que ratifiquen lo descrito en cada instrumento legal, tal es el caso del Código de Bustamante o el Código de Derecho Internacional Privado, así también el Pacto de San José.

En ese orden existe una amplia gama legal que ha tratado de abarcar en su mayoría todos aquellos actos u omisiones en los cuales podría algún sujeto incurrir,

infringiendo de tal modo las normas establecidas, lo cual traería consigo una consecuencia que consistirá en la sanción impuesta por el juzgador delegado.



CAPITULO II

2. JURISDICCIÓN ORDINARIA PENAL

Es considerada como una clase de la jurisdicción que tiende en su totalidad a abordar los temas que competen a un órgano delegado por el estado, siendo el caso específico de la materia penal la cual conoce todo lo relacionado a los delitos y faltas.

2.1. Derecho Penal

Es un área de las ciencias del derecho público que si bien hace referencias a los delitos y faltas en los que cualquier sujeto podría incurrir al infringir la ley penal, también se considera aquella disciplina antigua del derecho la cual ha evolucionado conforme las necesidades y convivencias de la sociedad, buscando alcanzar la justicia, equidad y el bien común.

Es por ello que concretamente debe existir una vulneración a la ley penal, es decir que exista una conducta humana que se encuentre tipificada en la legislación guatemalteca, para posteriormente establecer una consecuencia jurídica, la cual será impuesta por un órgano jurisdiccional de conformidad con la norma legal.

2.2. Evolución Histórica del derecho penal

Al respecto se evidencia lo integral de esta materia, la cual ha establecido desde tiempos remotos una serie de actos constitutivos para la sociedad como prohibidos, siendo así que existen diversos momentos históricos en donde se denota los avances al respecto, siendo los siguiente.

En primer término, se encuentra el momento denominado como venganza privada; mismo que no constituía un sistema legal de aplicación de justicia era una manifestación individual de justicia, el cual tenía como pilar toda acción conlleva una reacción, provocando así ataques, venganzas, enfrentamientos con muertes violentas y exterminio de familias.

Posteriormente se encuentra el momento denominado venganza divina; es aquí en donde se sustituye por completo la época antes descrita debido a que las personas individuales no podrían hacer justicia por mano propia, consecuentemente esa atribución recaía en personas entregados a la voluntad de Dios, generalmente sacerdotes o representantes de la iglesia, quienes de conformidad con su buen entender imponían sanciones que fueron respetadas por la sociedad.

Sin embargo con la evolución social y la separación entre el Gobierno estatal y la Iglesia, se inicia la época de venganza pública, la cual era ejercida por los representantes del estado quienes imponían actuando en representación de la comunidad, por ello los resultados de esta época fueron desastrosos porque las consecuencias consistían en tortura, calabozos y castigos inadecuados, que fueron considerados exceso de imposición de pena, para la infracción que se había cometido, puesto que eran actos arbitrarios e ilegales.

Es ahí en donde surge un periodo humanitario a consecuencia de las arbitrariedades encontradas en el momento histórico de infracciones elevadas, dicho periodo tenía como objeto impedir que el estado causara un daño mayor al reo, estableciendo para el efecto un medio legítimo y debidamente establecido, así como la delimitación de sanciones consignadas en un instrumento legal.

En consecuencia, actualmente el derecho penal unifica criterios y se ha nutrido de las épocas antes descritas, considerada como aquella área que analiza al infractor de la ley, su actuar y las sanciones que se le impondrán al mismo.

En la legislación Guatemalteca se promulgaron los Códigos Penales siguiente: El primero se promulgo en el año de 1834 durante el gobierno del Dr. Mariano Gálvez; El segundo en el año de 1877 durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios; El tercero en el año de 1889 durante el gobierno del General Manuel Lisandro Barillas; El cuarto en el año de 1936 durante el gobierno del General Jorge Ubico; y el quinto entra en vigencia el 1 de enero del año 1974 siendo este el Código Penal

actual.

2.3. Definición de derecho penal

Es importante resaltar que existen tantas definiciones del derecho penal como autores, que si bien es cierto a continuación se establecerán y analizarán los puntos en los cuales existe coincidencia. Sin embargo, esta área se analiza desde dos perspectivas diferentes.

2.3.1. Desde la perspectiva subjetivo

Conocido como el Jus Puniendi que es el poder o atributo que tiene el Estado denominado cuerpo superior para establecer en algún sujeto la imposición de una sanción y velar porque esta se cumpla tal y como se emitió.

2.3.2. Desde la perspectiva objetivo

Denominado Jus Poenale como aquel grupo de preceptos que establecen la facultad punitiva del Estado, mismo que es considerado como un límite a la perspectiva subjetiva.

Ahora bien, algunos autores citan al respecto una definición concreta:

De León Velasco (2008) afirma: "Eugenio Cuello Calón (1996): Que el derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que determinan los delitos, las penas que el estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece" (p.5).

De León Velasco (2008) afirma: "Santiago Mir Puig (2003) por su parte manifiesta que el derecho penal es el conjunto de prescripciones jurídicas que desvaloran y prohíben la comisión de delitos y asocian a estos, como presupuestos, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencia jurídica" (p.5).

Con las definiciones antes citadas se infiere que es un área de las ciencias del derecho encargada de analizar y desarrollar los principios, normas jurídicas y

doctrina que regulan lo referente al delito, al delincuente, las penas y medidas de seguridad.

Eugenio Cuello Calón (2000) El derecho penal de la actualidad no se refiere únicamente a la tipificación de los delitos y a la aplicación de las penas, sino que comprende también las medidas que se toman para prevenir la delincuencia como fenómeno negativo de la sociedad, así como las que tienden a la readaptación del delincuente: medidas de corrección y de seguridad. (p.85)

2.4. Principios constitucionales del derecho penal

Se establecen como aquellos principios fundamentales e indispensables que se consideran como el límite del *Ius Puniendi*, es decir el parámetro inferido por el Estado para administrar justicia.

2.4.1. Principio de Legalidad

Es por mucho considerado un fundamento en esta materia, debido a que este concepto descansa en que todo acto emitido por un órgano debe ser apegado a la regulación legal, dotando de seguridad jurídica a toda persona habitante de un territorio, que por lo contrario una pena impuesta o un acto emitido sin apego a la ley sería denominado como tal ilegal, vulnerando así todo aquello debidamente establecido por la norma superior que rige a la Nación.

El bien común debe significar libertad y bienestar material, dentro de un régimen de legalidad que permita y asegure su realización. En caso contrario, como dice García Máynez; todo se queda en sueño o en una quimera. (Villegas Lara René Arturo, 2000, p.41)

2.4.2. Principio de Retroactividad de la Ley

- **Constitución Política de la República de Guatemala, de fecha 31 de mayo de 1985, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 15. Irretroactividad de la ley. La ley no tiene efecto retroactivo, salvo materia penal cuando favorezca al reo.

Retroactividad significa calidad de retroactivo, o sea que obra o tiene fuerza sobre lo pasado. En consecuencia, será irretroactivo lo que carece de fuerza en el pasado. Representa un concepto que, en Derecho, y con referencia a las normas jurídicas, ofrece importancia extraordinaria, porque sirve para determinar cuándo una disposición legal se puede aplicar, o no, a hechos o situaciones ocurridos anteriormente.

En términos generales, se puede afirmar que las leyes son irretroactivas, salvo muy excepcionales determinaciones expresas en contrario.

En materia penal cambia el criterio, porque las normas legales son irretroactivas en cuanto perjudiquen al reo o al condenado, pero son de aplicación retroactiva en todo lo que los beneficia. (Ossorio, 2008, p.182)

2.4.3. Principio de Igualdad

Dicha igualdad recae en la premisa que tanto hombres como mujeres tiene los mismos tratos y responsabilidades ante la ley, sin embargo, en esta área se puede referir que tanto el órgano acusador como el acusado se encuentran en igualdad de derechos y obligaciones, debido al sistema acusatorio que prevalece en la legislación guatemalteca, debiendo cada uno en igualdad de derechos individualizar los medios que afirmen la culpabilidad o la inocencia de determinado sujeto.

- **Constitución Política de la República de Guatemala, de fecha 31 de mayo de 1985, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 4. Libertad e Igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser

sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.

2.4.4. Principio de Defensa

Este principio al igual que los anteriores es inviolable, inherente al ser humano en todo proceso independientemente cual sea la materia el cual consiste en aquel medio en el que se le permite al sujeto identificado como infractor de la ley penal, para que emita su teoría y argumente una defensa constitucional, debiendo haber sido citado, en primer término, luego ser escuchado ante el juzgador y por último haber sido sentenciado en juicio. Siendo por ello importante resaltar que no podrá existir una condena sin previamente conceder el derecho para que el sujeto acusado o imputado se manifieste y haga valer ya sea por medio personal o por su abogado defensor este principio.

- **Constitución Política de la República de Guatemala, de fecha 31 de mayo de 1985, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 12. Derecho de Defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido. Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.

2.4.5. Principio de Inocencia

- **Constitución Política de la República de Guatemala, de fecha 31 de mayo de 1985, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 14. Presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado responsable en sentencia condenatoria debidamente ejecutoriada. El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma

verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.

- **Código Procesal Penal, decreto 51-91, de fecha 1 de julio de 1994, en su siguiente artículo regula.**

Artículo 14. Tratamiento como inocente. El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección.

Las disposiciones de esta ley que restringen la libertad del imputado o que limitan el ejercicio de sus facultades serán interpretadas restrictivamente; en esta materia, la interpretación extensiva y la analogía quedan prohibidas, mientras no favorezcan la libertad o el ejercicio de sus facultades.

Es por ello que la doctrina refiere que no es necesario probar la inocencia, esto debido a que todo sujeto aun estando ligado a proceso se considera inocente toda vez que no existe sentencia que establezca lo contrario.

2.5. Principios propios del proceso penal

2.5.1. Principio de Debido Proceso

Este principio tiene como base la idea central de establecer un proceso que deberá conocer la responsabilidad de algún sujeto por la posible infracción a las normas legales, recayendo así en el órgano delegado para el efecto conocer y determinar si es conveniente imponer alguna sanción o abstenerse de hacerlo. El incumplimiento como tal de dichos preceptos permitirá incurrir en una actividad procesal defectuosa la cual será vulnerable y en determinado momento ilegal.

Aunado a ello se establece que ninguna persona podrá ser juzgada por otro medio que no será el legalmente establecido y normado en materia penal.

2.5.2. Principio de Desjudicialización

En principio la palabra desjudicialización no se encuentra referida en el Diccionario de la Real Academia Española, no obstante, se analiza un significado próximo debido a que el prefijo des denota negación, siendo de tal forma que "judicializar" refiere a llevar un trámite por el medio judicial, "desjudicializar" supone un significado invertido al anterior, es decir llevar un asunto por una vía distinta a la judicial.

Y es que en materia penal existen medidas desjudicializadoras que permiten descongestionar los órganos jurisdiccionales esto con base al impacto social que conlleve la alteración que realiza el sujeto para sobrepasar los límites legales. Pudiendo ser: criterio de oportunidad, mediación, conversión, y suspensión condicional de la persecución penal.

2.5.3. Principio de Celeridad

Si bien es cierto doctrinariamente la celeridad o prontitud en los procesos penales debería ser un principio fundamental, sin embargo, en la práctica los plazos o términos en los cuales se desarrollan las etapas procesales no cumplen en totalidad con este principio, es por ello que los órganos jurisdiccionales deben velar porque este principio no vulnere derechos de terceros por su incumplimiento.

2.5.4. Principio de Sencillez

Por su trascendencia en el ámbito legal y en la vida del ser humano el derecho penal deberá ser sencillo asegurando al mismo tiempo el fiel cumplimiento de todos los preceptos procesales.

2.5.5. Favor Rei

Este principio es considerado una consecuencia al principio de inocencia y su importancia radica en que, si en alguna etapa procesal existiera duda sobre la veracidad o culpabilidad, esta deberá ser a favor del reo hasta no se demuestro lo contrario en un proceso debidamente individualizado.



2.6. Características del derecho penal

2.6.1. Es una ciencia social y cultural

Se considera así debido a que dicha ciencia radica en el pensamiento del ser humano, teniendo consecuentemente un mecanismo de análisis racional o lógico, debido a que importa lo regulado para conductas humanas y no observa aquellos aspectos de la naturaleza.

2.6.2. Es normativo

Esto porque se integra de normas legalmente establecidas por personas doctos en la materia, dichas normas son de carácter jurídico-penal, es decir preceptos o mandatos encaminados a regular la conducta de los sujetos en una sociedad debidamente organizada. Por lo que un acto encuadrado en la norma legal sería considerado como delito o falta, el cual trae como consecuencia el establecimiento de un castigo para dicho sujeto.

2.6.3. Es positivo

Por la vigencia del mismo, debido a que toda vez se encuentre legalmente vigente una norma penal previamente emitida, se considera positiva.

2.6.4. Pertenece al derecho público

Es de vital importancia establecer que con exclusividad no existe otro ente delimitado titular en esta materia, siendo el facultado para imponer sanciones, de allí la característica que refiere que pertenece al derecho público.

2.6.5. Es finalista

Porque evidentemente tiene una finalidad, dentro del orden jurídico se establece en primera instancia castigar al sujeto que infrinja la ley penal, teniendo como fin primordial el bien común es decir la protección de los sujetos que integran un Estado.

2.6.6. Sancionador

Puesto que castiga, reprime, impone una pena legalmente establecida con anterioridad al sujeto que comete un ilícito tipificado como delito o falta.

2.6.7. Preventivo y rehabilitador

Si bien existe un castigo no se considera como único elemento debido a que se pretende evitar que algún sujeto infrinja nuevamente la ley y rehabilite al individuo quien tenía una sanción de manera previa.

2.7. Clases del derecho penal

Esta ciencia del derecho tiene una tripartita relación entre el derecho penal o sustantivo, el derecho procesal penal o adjetivo y el derecho penitenciario o ejecutivo, los cuales se complementan de manera idónea que permiten una comprensión y ejecución de una norma legal de tal punto que no existe divergencia entre los mismos.

2.7.1. Derecho penal disciplinario

Se compone por un grupo de premisas encargadas de establecer el actuar de los sujetos dentro de la sociedad, quienes son susceptibles de imposición de determinada sanción toda vez que así lo amerite.

2.7.2. Derecho penal administrativo

Por su parte esta clase refiere al grupo de disposiciones que analizan el comportamiento de determinados sujetos y su actuar en la administración pública, mismos que se denominan delitos administrativos en los cuales siempre un sujeto será un funcionario o empleado público.

2.7.3. Derecho penal fiscal o tributario

Tiene por objeto proteger aspectos fiscales siendo aquellas disposiciones que amenazan la función fiscal y que se le podrán imponer únicamente a las personas inscritas de manera fiscal o tributaria.



En esencia las tres clases descritas con anterioridad competen a un grupo de disposiciones que rigen o establecen cual debe ser el comportamiento de determinado sujeto, la variación radica en el sujeto quien puede incurrir en determinada materia, resumiendo así la materia penal disciplinaria el que se le aplica a cualquier sujeto habitante de un estado; el derecho penal administrativo por su parte es aplicable únicamente a las personas establecidas como funcionarios o empleados públicos que puedan cometer un ilícito contra la administración pública; y en tercer término el derecho penal fiscal o tributario que en esencia será aplicado únicamente a las personas individuales o jurídicas sujetas e inscritas a un régimen fiscal o tributario, quienes en dicha materia podrían infringir la legislación de la materia.

2.8. Finalidad del derecho penal

Dentro de la evolución ordinaria que existe en esta materia el fin prevalece para que exista un orden dentro de la sociedad, o cuando este se vea amenazado se pueda restablecer el mismo mediante la imposición de castigos ejemplares para aquellos sujetos que atenten contra determinado bien.

Castiga a los sujetos que sean debidamente individualizados por alterar el orden social, implica no solo castigo, si no también presentar a la sociedad a un sujeto rehabilitado de quien se espera no vuelva a incurrir en otra infracción legal.

Siendo así que dentro de las varias finalidades que contempla esta materia se resaltan las anteriores siempre que el Estado garantice que aun cuando cualquier persona está expuesta a infringir la ley de cualquier manera dolosa o culposa, se deberá prever y rehabilitar al sujeto determinado.

CAPITULO III

3. JURISDICCIÓN INDIGENA PENAL

Es el poder que ejecutan las autoridades indígenas de recurrir a sus instancias internas para dar solución a los conflictos que se generen dentro de sus territorios, así como el poder de tomar decisiones, conocer y verificar que se cumpla con la sanción impuesta de acuerdo con los hábitos que existen dentro de la sociedad indígena tales como costumbres y tradiciones (siempre que los derechos inherentes a todo ser humano estén garantizados).

Cabe resaltar:

- Es una potestad delegada por la comunidad hacia las autoridades democráticamente electas.
- Que las resoluciones emitidas serán discrecionales de conformidad con las costumbres de determinado lugar.

3.1. Origen del derecho indígena

Surge conforme la evolución del derecho en donde existe una marcada separación entre el derecho natural y el derecho moral, siendo de tal forma que el derecho indígena era parte del derecho moral.

Por lo que los pueblos originarios de cada región especialmente de América fundamentaron la aplicación de costumbres y tradiciones de vivencia conforme a su orden cosmológico, siendo así la naturaleza quien legisla de acuerdo a los antepasados.

El caso específico es la organización que los mayas tenían para convivir en armonía, no obstante, la conquista de los españoles hasta el día de hoy ha permanecido la organización ancestral.

3.2. Definición del derecho indígena

El derecho indígena es un área de las ciencias del derecho que integra un conjunto

de sistemas, costumbres y tradiciones que tienen por objeto regular las convivencias familiares y sociales, con el fin de mantener un equilibrio social y armonioso, imponiendo una sanción a quien corresponda.

Ahora bien, el derecho indígena como tal es un área que no se encuentra codificada por lo que es sujeto de cuestionamientos sobre su función, debido a que no existen parámetros debidamente establecidos para la aplicación de esta área, sin embargo, en muchas ocasiones los parámetros de aplicación se circunscriben a las costumbres del lugar o bien, al buen saber de la autoridad, es decir conforme a la experiencia con la que se cuenta.

Si bien es cierto es evidente la existencia de un derecho indígena el cual no se encuentra debidamente legitimado por lo que en diversas ocasiones se duda de la imposición de sanciones y la forma de juicio en donde se debe respetar un proceso ancestralmente establecido.

Este se caracteriza porque a diferencia de otras áreas del derecho fue constituido por los antepasados de conformidad con el estilo de vida, el respeto y equilibrio que se tenía para una convivencia de calidad, el cual se fundamentó y enraizó en la cultura maya de tal sentido que hasta el día de hoy tiene mucha relevancia y es respetado por todos los órganos del estado, toda vez que se circunscriban a lo que es competente para conocer.

En tal sentido que la cultura moderna tergiversa las sanciones analizando que no existe un instrumento en donde se plasmen por escrito la imposición de normas y se limita a la asamblea o bien por autoridad ancestral quien de conformidad con su buen saber o entender impone una sanción apropiada.

Siendo en tal sentido importante codificar el derecho indígena para establecer y delimitar cuales son los delitos que puede conocer y cuáles son las penas que puede imponer, teniendo autoridad y limitándose a lo competente, no conociendo

para tal efecto delitos de mayor riesgo.

Dentro de los beneficios que se encuentran en la actual aplicación del derecho indígena se puede rescatar la aplicación de una justicia pronta, en el sistema ordinario se establece en muchas ocasiones un sistema lento el cual tarda años en imponer una sanción, lo cual no se consideraría justicia, de lo cual grandes pensadores referían que no existe nada más parecido a la injusticia que la misma justicia que se aplica de manera retardada por falencias en el procedimiento “justicia que tarda no es justicia”.

3.3. Principios propios del derecho indígena

3.3.1. Oralidad

El principio de la oralidad es fundamental porque es el mecanismo a través del que se expresan entre sí los sujetos y en el propio idioma, da credibilidad, confianza para los habitantes y autoridades que interviene en el procedimiento para terminar con un problema.

Para los ancianos, es un método teórico y práctico que significa lo que se habla y lo que se hace permanente en las relaciones comunitarias. Mismo que prevalece entre las generaciones que la integran.

3.3.2. Conciliación

Busca restablecer la confianza mutua entre las personas, la familia y la comunidad, hablarles y darles consejos sobre lo que es justo o injusto, apelando a aspectos morales, espirituales y de buen trato. La atención, el respeto, la paciencia, la comprensión y la tolerancia con que la autoridad llama a las partes y frente a frente discuten el problema, con el aval y la legitimidad que da la comunidad, solucionan y terminan el conflicto, buscando un acuerdo común y llegando a la reconciliación.

3.3.3. Armonía

Este principio busca el equilibrio, y la igualdad entre ambos, no hay distinción alguna, las partes involucradas son escuchadas con atención sin importar si es hombre o mujer, no importa su condición de género o de clase.

3.3.4. Gratuidad

La mayoría de autoridades no cobran por su servicio, ni reciben recompensas, es considerado un servicio a la comunidad, es una ayuda para la gente, no se cobra por ejercer un cargo y, sobre todo, porque la justicia maya es gratuita... la recompensa ha sido el agradecimiento verbal.

Lo que significa que no necesitan de dinero para resolver sus problemas, son atendidos por sus propias autoridades en quienes confían, y que desempeñan sus cargos sin retribución ni salario.

3.3.5. Sancionador

La sanción en la justicia maya no es un castigo a los que han cometido delito o faltas; su cumplimiento obedece a hacer reflexionar y que sirva de ejemplo a otros para no hacerlo. Si se dan sanciones casi siempre es trabajo que ayuda a la sociedad.

Existen diferentes formas de sanción que imponen las autoridades dependiendo de la gravedad de los casos. El cumplimiento es de carácter moral y sujeto a la presión social, busca la rehabilitación y reinserción social de o de los infractores. Las sanciones son variadas de acuerdo a las infracciones que pueden ser leves o graves.

Las sanciones también pueden ser económicas y materiales, tales como la restitución del objeto robado o el pago de los costos causados por lesiones físicas. La parte más importante de la sanción constituye el compromiso moral de las partes para no volver a romper el orden social y cultural, sin embargo, por petición de cualquiera de ellas se acostumbra firmar un acta de conciliación cuya finalidad

principal es servir de antecedente, para castigar más severamente en el caso de reincidencia.

La importancia de la presente investigación radica en la coexistencia que llevan implícitos estos principios en la jurisdicción ordinaria y en la jurisdicción indígena.

3.3.6. Suspensión de servicios comunales

Su aplicación se limita a la infracción o incumplimiento de una sanción impuesta, en donde las autoridades ancestrales en base al poder delegado por la asamblea realizan la suspensión de algún servicio comunal, que puede ser desde la suspensión del servicio de agua, electricidad, transporte o derecho de paso, lo cual en cierto momento podría considerarse como una medida que vulnera los derechos individuales, sin embargo su aplicación trae como consecuencia prevenir la comisión de algún ilícito.

3.3.7. Destierro

Cuando la autoridad ancestral en consenso con la asamblea, destierran o bien expulsan a alguna persona a familia de determinada comunidad, por realizar algún acto que no sea permitido o valla en contra de las costumbres sociales, sin importar si la persona es propietaria o no de algún bien inmueble, esta medida drástica se considera para evitar que las personas miembros de ese grupo actúen como lo hizo el sujeto quien se ve afectado por dicha medida.

Es una medida que se basa en la gravedad del actuar, o bien cuando se afecta gravemente la tranquilidad y convivencia de las familias o población, por lo consiguiente esa persona o familia no tendrá más derecho de residir en determinada comunidad.

3.4. Características del derecho indígena

3.4.1. Flexibilidad

Por considerar que el derecho indígena por naturaleza es más flexible para la



imposición de alguna sanción por el incumplimiento o infracción a alguna norma, considerando que la flexibilidad radica en el buen saber y entender de la autoridad que impone la sanción.

3.4.2. Equilibrio

Cualidad vital en la jurisdicción indígena en materia penal debido a que busca no beneficiar a ninguna parte en el procedimiento, sino que escucha a las dos partes en igual forma y toma en consideración la opinión de las autoridades de dicha comunidad.

Teniendo como objeto resolver los conflictos mediante un procedimiento conciliatorio que en primer término permita una reparación del daño causado y en segundo lugar evite la imposición de una sanción drástica que en lugar de rehabilitar al sujeto termine por perjudicarlo más.

3.4.3. El Derecho indígena se basa en la cosmovisión

La cosmovisión son las creencias u opiniones que determinado grupo étnico tiene sobre su cultura, naturaleza y universo.

Para la cultura indígena no es mas que esa manera que perciben de la vida o del mundo en general y todo lo que gira en su entorno, partiendo desde la creación de un planeta, de la madre naturaleza y del ser humano.

No se trata únicamente de un estilo de vida, es una forma de analizar, entender el origen de todo, respetar y cuidar integralmente todo lo que rodea, la tierra, el sol, la luna, cada uno tiene un espíritu un significado, para el cual se debe profundizar y comprender a cabalidad que es un área de la cual existen pocos escritos y que se basan más en las creencias y formas de vida.

La cosmovisión como tal es considerado complejo en su comprensión debido a que muchos aspectos son quizá opuestos a lo lógico o a lo establecido en la cultura

general, que no por eso dejan de ser débiles, debido a que se respetan y promueven dentro de la cultura indígena.

3.4.4. El Derecho indígena es colectivista

Debido a que dentro de esta área los derechos humanitarios del sistema indígena no son individuales es decir no velan únicamente por el individuo en general, es decir que va más allá y vela por los derechos comunitarios, colectivos, por cuanto todos velan por los derechos de los demás, porque al existir una infracción a la norma será la comunidad completa la que se vea afectada y de quien se haga mención.

El objeto es rehabilitador debido a que al ser colectivista se pretende disminuir el índice de delincuencia en comunidad determinada, puesto que no importa únicamente la persona ya que las penas podrían ser leves o bien gravísimas como el destierro, lo cual perjudicaría de igual forma a la familia completa.

3.5. Autoridades comunitarias

La Autoridad es la potestad o facultad de obligar a realizar determinado acto, que ejerce persona en contra de los sujetos que se encuentran a su mando. En primer término, se debe hacer mención de la modalidad que se utiliza por la comunidad indígena para elegir a sus autoridades, la elección se lleva a cabo durante los meses de noviembre o diciembre de cada año en la cual se reúne la asamblea general es decir todas las personas que integran una comunidad siendo representadas cada familia por una persona quien tiene derecho a voto.

Posteriormente en la asamblea quien cabe resaltar es la autoridad máxima de la comunidad se proponen a varias personas para optar al cargo comunitario el cual no es retribuido y se considera como un servicio para la población.

Electas de manera democrática las personas son delegadas para fungir como autoridades y representantes por el periodo improrrogable de un año iniciando así

el uno de enero del año siguiente.

Dentro de las cualidades para poder ser propuesto se establece la mayoría de edad, lo cual varía según la comunidad que sea debido a que para algunas comunidades la mayoría de edad se adquiere a los dieciocho años, sin embargo, para otras comunidades el muchacho que ya sea jefe de familia es considerado apto para ser autoridad sin importar la edad, otro criterio es la experiencia, basta con que se asuma la responsabilidad que conlleva, sin importar el nivel académico o intelectual.

Otro factor que merece ser examinado, es el que la mayor parte de personas que asumen cargos y tienen la facultad de elegir son de sexo masculino. Las mujeres están relegadas a puestos secundarios en la mayor parte de las comunidades. Existe la percepción generalizada de que las mujeres son incapaces de dirigir a la comunidad y de esta manera de asumir el cargo de auxiliar o presidir un comité que involucre la dirección de toda la comunidad. (Esquit, 1998, p.60)

Si bien no es una regla general en la mayoría de comunidades se establece que las mujeres no pueden ser propuestas para formar parte de la autoridad comunitaria, es más existen comunidades indígenas en las que las mujeres no son tomadas en cuenta.

La mujer ejerce un papel importante dentro de las autoridades comunitarias, a tal punto que se ha tomado conciencia al respecto para involucrarla, por lo que existen algunas comunidades que no consideran el género únicamente la capacidad y liderazgo, para que puedan asumir con responsabilidad dicho cargo.

Aparte de algunos cantones de Tonicapán, en las demás aldeas, parece ser que las mujeres no han presionado tampoco para ser tomadas en cuenta como personas elegibles y para ser electoras. La mayor parte de las mujeres en este caso, mantienen la visión de que los hombres deben ser los dirigentes

de la comunidad. Algunas jóvenes empiezan a cuestionar este hecho, pero no han logrado presionar, o "armonizar" sus nuevas perspectivas con el pensamiento de los miembros masculinos de las comunidades. (Esquit, 1998, p.61)

Por lo que se concluye en que la autoridad comunitaria delegada para conocer y sancionar podría ser:

3.5.1. Asamblea General

En principio se establece que asamblea es la reunión de personas pertenecientes a una sociedad, asociación o comunidad, con un fin determinado y presididos por una autoridad delegada o electa.

En la jurisdicción del derecho indígena es de mucha relevancia la asamblea general, compuesta por un representante de cada familia que integra determinada comunidad, esta persona cuenta con derecho a voto activa para decidir respecto a algún asunto.

Se constituye como un órgano fiscalizador y de decisión, es por ello que en primera instancia se encuentra la asamblea de elección, siendo la cual se lleva a cabo durante los meses de noviembre o diciembre de cada año, para la cual asisten los representantes de cada familia con el objeto de proponer y elegir a los alcaldes auxiliares para el ejercicio del año próximo.

En segunda instancia se encuentran las asambleas ordinarias, dentro de las cuales se presiden por los alcaldes auxiliares y es aquí en donde se abordan temas relacionados a la problemática que pudiera afectar a la comunidad.

Y en tercer lugar se encuentra la asamblea extraordinaria cuando existe un inconveniente del cual es necesaria la opinión de todas las personas quienes mediante voto democrático resuelven el asunto a tratar.

3.5.2. Los principales

Se le denomina principales o ancianos al consejo consultivo que se integra por personas que anteriormente han formado parte de la alcaldía comunitaria y por consecuencia tiene la experiencia suficiente para desempeñar el puesto con el objeto de que al existir alguna decisión emitida por los alcaldes auxiliares o bien un conflicto dentro de la comunidad, los principales podrán intervenir y conforme su buen saber emitir una resolución al respecto.

Dentro de las funciones primordiales se enumera con mayor relevancia la solución de conflictos cuya gravedad sea mayor, así como dar toma de posesión a las autoridades comunitarias es decir alcaldes auxiliares, orientar y regular el orden comunitario, ser ejemplo para las nuevas generaciones.

Preferentemente los integrantes de este alto órgano indígena deben ser personas de edad avanzada y haber sido parte previamente de la auxilitura comunitaria, se presume una persona con amplia experiencia, que si bien es cierto es el cargo de mayor jerarquía, se realiza como un servicio comunitario.

3.5.3. Alcaldía Auxiliar

Esta alcaldía es la electa de manera libre y popular, de tal forma que cada sector, caserío, paraje o cualquier grupo perteneciente a la comunidad, propone a una persona para ser electa como autoridad, lo cual luego de una asamblea de elección de manera democrática se elige a las personas que integraran por el periodo improrrogable de un año la alcaldía auxiliar.

Dicho cargo será desempeñado sin retribución alguna, debido a que se considera un servicio para la comunidad, personas que deberán tener dentro de sus atribuciones la resolución de conflictos personales que sean puestos a su conocimiento o bien conflictos que pudieran suscitarse dentro de la comunidad.

Una característica de la institucionalidad del derecho consuetudinario es que la responsabilidad de administrarla esta compartida entre varios miembros de la

comunidad. Frecuentemente en las aldeas la auxiliatura conforma un Consejo tanto para decidir los asuntos más importantes que competen a la vida local (temas en relación al desarrollo local, sea edificios, prestación de servicios, entre otros), así como los medios para prevenir y evitar conflictos.

La alcaldía auxiliar es integrada por varias personas, quienes ejercen por el periodo de un año dicho cargo, quienes van desde el alcalde auxiliar, vice alcalde, regidor, secretario, alguacil, fontanero, guardabosque, entre otros dependiendo la población y necesidad de la comunidad.

Concretamente al derecho indígena le interesa las resoluciones que emiten estas autoridades, puesto que en audiencia que se confiere de manera urgente se conoce la comisión del hecho en el que se tiene la creencia que existe un litigio penal o civil, de lo cual la autoridad luego de escuchar a las partes y en consenso emiten una resolución la cual queda plasmada en acta, la cual deberá cumplirse a cabalidad de tal forma que las imposiciones van desde la pérdida de un servicio básico o bien servicio comunitario.

En diversas ocasiones estas resoluciones son cuestionables, se debe hacer mención que por su celeridad se puede abordad un tema de justicia pronta y eficaz, sin embargo, una persona no podrá ser perseguida dos veces por actuar en contra de la ley, siempre que la persecución sea por el mismo hecho, siendo de tal forma que, al imponer una sanción en la jurisdicción indígena, esta tiene plena valides y legalidad de tal forma que la jurisdicción ordinaria debe respetar.

El caso concreto que se suscitó en el Cantón Chiyax del municipio de Totonicapán:

La sentencia más importante con base en este convenio y que es objeto del presente trabajo, se dio en Totonicapán entre marzo y junio del 2003. En el Cantón Chiyax, en Totonicapán, en el altiplano occidental de Guatemala, área habitada en un 95% por indígenas K'iche's y caracterizada por conservar un sólido sistema de autoridad tradicional. (Padilla, 2003, p.2)



Dentro de esta materia se considera a nivel nacional la primera sentencia en su contenido, lo cual paso a ser ejemplo para muchos órganos y juzgadores quienes no habían conocido en ningún momento un caso de esta índole, teniendo como fundamento la participación de la comunidad antes referida y una ampliación y aplicación de lo que se considera dentro del derecho indígena.

Caso Chiyax:

Transcurría el año 2003 específicamente el 1 de marzo, cuando en la comunidad de Chixay se detiene a tres sujetos de quienes se sospechaba minutos antes habían intentado ingresar a una vivienda de esa comunidad para poder robar, en consecuencia se agrupo la gente y promovía el linchamiento de los detenidos, algo que no se logró, los golpearon y como un castigo interno se vieron en la obligación de caminar en ropa interior por las calles de la comunidad, alterados los pobladores y con la persistente idea de quemarlos vivos fue necesaria la intervención del señor alcalde comunitario quienes promovieron no matar a los tres sujetos por asuntos morales.

Posteriormente se apersonaron agentes de la Policía Nacional Civil quienes detuvieron a los tres sujetos y los trasladaron a un centro preventivo esta medida fue tomada debido al miedo de que en determinado momento los pobladores de la comunidad persistieran con la idea de quemar a los sujetos, lo cual lograron realizar únicamente con el vehículo que utilizaron los sujetos para ingresar a la comunidad.

Dicho vehículo fue puesto al día siguiente frente a las instalaciones del Juzgado que debía conocer dicho asunto como una medida intimidatoria por parte de la comunidad exigiendo justicia y se entregó un escrito en donde se esperaba un castigo ejemplar, lo cual hizo que los juzgadores dudaran sobre cual debía ser el camino a seguir.

Logrando su objetivo los comunitarios en conjunto con personal del órgano juzgador

realizaron el evento en el que se conoció y resolvió la infracción de los tres sujetos, algo trascendente debido a que de manera conjunta funcionó la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena.

Como parte de la sanción impuesta los tres sujetos debieron prestar 30 días de servicio a la comunidad de Chiyax como parte de una sanción para que estos no vuelvan a cometer un acto similar.

El impacto de este caso fue tal que hasta el día de hoy se conoce dentro de la materia penal debido al trabajo conjunto que existió y el empoderamiento que conforme a la evolución social se ha acreditado a las autoridades comunitarias, haciendo únicamente conciencia que las sanciones no sean inhumanas o vulneren los derechos que todo sujeto tiene.

3.6. Sanciones en el derecho indígena

En principio la jurisdicción indígena es eminentemente conciliadora, es decir que trata de avenir a las partes teniendo para el efecto una resolución justa y equánime en la cual se pueda resarcir el daño causado y exista una sanción para infractor de la norma sea legal o moral.

Fuera de la premisa antes descrita las sanciones pueden ser clasificadas como leves y graves:

Se consideran sanciones leves aquellas que como su nombre lo refiere no perjudican en gran cantidad al infractor, debido a que de igual forma la infracción pudo haberse dado sobre una falta o un delito menor.

Estas sanciones leves pueden considerarse como una llamada de atención, la suspensión de un servicio sea transporte público, agua, luz, entre otros; así mismo una sanción leve se da cuando el infractor debe pedir disculpas públicas al agraviado y resarcir el daño causado.



Caso contrario se da en las sanciones graves las cuales por el grado de infracción pueden considerarse en muchos lugares como los azotes, de lo cual son los padres, familiares o autoridades quienes de manera pública reprenden el actuar de una persona, castigo que si bien es cierto es respetado en la jurisdicción indígena, en diversas ocasiones se ha llegado a discutir si este castigo vulnera o no los derechos humanos.

Otro castigo considerado dentro de la comunidad como grave es el destierro, ya sea únicamente al infractor o bien a toda la familia, consiste en la expulsión de un sujeto para que este no pueda habitar o ingresar a determinada comunidad.

Las antes referidas son únicamente algunas sanciones dentro de la jurisdicción del derecho indígena, las cuales son discrecionales y en muchas ocasiones se emiten de conformidad a las costumbres.

CAPITULO IV

4. PROCESO PENAL GUATEMALTECO

Se le denomina proceso al conjunto de actos o tramites seguidos ante un juez o tribunal, tendentes a dilucidar la justificación en derecho de una determinada pretensión entre partes y que concluye por resolución motivada. Definición descrita por el Diccionario de la Real Academia Española.

Ahora bien, existen tantos procesos como materias en derecho, concretamente el proceso penal o proceso consuetudinario, tiene íntima relación en la búsqueda de castigar y prevenir la comisión de delitos posteriores.

Si bien es cierto el proceso penal tiene como objeto sancionar y posteriormente reinsertar a la sociedad al delincuente, mediante las etapas que posteriormente se describen en el presente capitulo.

Este procedo es exclusivo de administrar justicia por medio del órgano delegado en su defecto el Organismo judicial el facultado por mandato legal, si bien el proceso tiende a ser en determinados momentos tedioso o cansado, se da porque en muchas ocasiones la misma ley permite espacios legales para dilatar los procesos.

La complejidad se encuentra al momento de querer administrar una justicia pronta, considerado como finalidad del procedimiento. Esto se da en diversas ocasiones por los mecanismos mal utilizados en la práctica de cómo se refiere anteriormente dilatan o retrasan los procesos, esto trae como consecuencia que en diversas ocasiones se vulneran derechos humanos fundamentales.

Dicho proceso tiene como intención establecer los mecanismos y guías de defensa y acusación que ambos sujetos que en el interviene pueden utilizar con el afán de emitir resolución que condene o no, es decir en donde se establezca la culpabilidad, o bien, carecer de culpa que en consecuencia seria la falta de castigo o pena.

4.1. Definición del derecho procesal penal

Es considerada un área de las ciencias del derecho que estudia los principios, doctrina y normas jurídicas que regulan las disposiciones generales del proceso penal, el procedimiento común, las impugnaciones, los procedimientos especiales, las ejecuciones y las costas e indemnización procesal.

Es la parte especial de la ciencia del derecho procesal que se ocupa de manera específica del estudio de las normas que regulan cada proceso penal en particular. El Derecho procesal penal se define como la ciencia que estudia el conjunto de normas y principios jurídicos que regulan tanto las condiciones conforme a las cuales las partes, el juzgador y los demás participantes deben realizar los actos por los que se constituye, desarrolla y termina el proceso jurisdiccional, así como la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en el mismo. (Espinoza Ramírez Alejandro, 2007, p.4)

Es la agrupación de actos que realizan únicamente los órganos establecidos con el fin de establecer una relación penal concreta y eventualmente las relaciones jurídicas secundarias conexas.

Analíticamente un conjunto de elementos necesariamente establecidos con anterioridad por una norma legal y el fin de aplicar el derecho y en consecuencia satisfacer las necesidades que la población tiene y presente al respecto del tema, todo por medio de la opinión de un juzgador.

Siendo así un método o pasos enlazados con la premisa de alcanzar pronunciamiento judicial por los órganos del Estado que declare un ilícito, la participación o responsabilidad del sujeto y el castigo que corresponde.

El objeto desde un análisis inmediato se establece que es el mecanismo por el que se pretende mantener lo legal, respetando el debido proceso o lo que su autor quiso decir en la ley penal; y analizándolo de manera mediata se considera proteger los

derechos de cualquier sujeto habitante de un territorio.

“El objeto del proceso es la jurisdicción, mediante cuyo ejercicio los órganos jurisdiccionales aseguran la eficacia de la legalidad. La protección de los intereses particulares no es el objeto del proceso, sino el resultado que ese ofrece.” (De Pin Vara Rafael, Diccionario de Derecho, p.43)

4.2. Características del derecho proceso penal

Son aquellas cualidades que el derecho procesal penal integra para distinguir esta área, de otras áreas de las ciencias del derecho.

Dentro de las cuales se encuentra en primera instancia el ser un instrumento, debido a que es el medio para establecer la culpabilidad o punibilidad, es decir es el canal por medio del cual se desarrollara la parte sustantiva de derecho penal, todas aquellas acciones u omisiones que se tipifiquen en la ley pena.

Esta constituye una característica de suma importancia, debido a que marca la guía que se debe seguir y la cual deberán los sujetos procesales respetar de tal forma que permita un proceso o una serie de pasos establecidos legalmente.

De lo contrario se estaría frente a la vulneración de un proceso penal, lo cual podría permitir que en algún momento se plantee por algún sujeto procesal, la nulidad del procedimiento, debido a la inobservancia de determinada forma, guía o mecanismo que la ley establece de manera específica.

Posteriormente es autónomo porque no obstante se auxilia de otras ciencias del derecho, subsiste por sí solo siendo capaz de juzgar a un individuo e imponerle una sanción.

Y, finalmente el derecho procesal penal es eminentemente público por la cualidad que compete al Estado delegado a delimitar la persecución penal y en consecuencia



imponer sanción, siendo estas la pena de muerte, la pena de arresto, la pena de prisión o la pena de pecuniaria.

De las antes referidas se nutre el proceso penal guatemalteco, debido a que fortalecen de manera amplia la aplicación y credibilidad del proceso, ahora bien, en la sociedad guatemalteca se denota cierta indiferencia a los procesos establecidos legalmente, quizá por la coyuntura nacional que se habrá vivido en los años pasados y con los gobernantes recientes, en donde la credibilidad de los procesos penalmente establecidos con anterioridad, evidencian una falta de justicia.

El objeto de estas cualidades es fortalecer los procesos legales de tal forma que se vulva a creer y confiar en los procesos que la ley establece, depositando la confianza el sujeto delegado de administrar justicia.

4.3. Fases o etapas del proceso penal

En principio un proceso es una serie de etapas que van concatenadas, es decir una a continuación de otra, en esta materia se integra por cinco fases o etapas, mismas que se agotan y cumplen a cabalidad conforme lo legal que tenga plena valides.

En todo proceso existe la posible comisión de un acto ilegal, siendo por ello necesario realizar una investigación para tratar de llegar a la verdad, la cual compete al Ministerio Publico practicar todo lo necesario con el fin de concluir si existe o no infracción a la ley penal, quienes participaron de la comisión y cuál es el detrimento como consecuencia, siendo esta la fase denominada de investigación.

Toda vez finalizada la investigación e individualizado al sujeto que participo en ejecutar el actuar ilegal se encuentra la fase intermedia, misma que permite brindarle al juez los elementos necesarios para que evalúe si existen o no fundamentos suficientes que sea considerado necesario que un sujeto sea llevado a juicio oral y público.

La tercera fase es denominada de juicio o debate, no es más que el medio por el cual se delimita en primera instancia la existencia de una acción u omisión tipificada en la ley penal por la cual se establecerá la culpabilidad o inculpabilidad del sujeto, para luego imponer en el mismo acto una pena o consecuencia jurídica acorde al actuar del sujeto y a lo descrito en ley.

Sin embargo, como un medio de defensa la misma legislación contempla la fase de impugnaciones, siendo estas las siguientes: Ordinarias (reposición, apelación, queja y apelación especial), Extraordinarias (casación y amparo), y Excepcional (revisión). Siendo la objeción o desacuerdo para impugnar o atacar una resolución judicial.

Y por último se encuentra la etapa de ejecución, siendo esta el cumplimiento formal de la sentencia emitida por un órgano delimitado para tal efecto.

Es importante resaltar que en materia penal el proceso es extenso y desgastante, como bien es notorio cada etapa antes descrita tiene plazos que cumplir diferente a la jurisdicción indígena en la cual el procedimiento se establece en la brevedad posible trayendo consigo la justicia pronta para los habitantes del Estado.

4.4. Sistemas procesales

Todo proceso penal debe contener tres funciones fundamentales e indispensables para que el mismo sea eficiente, dentro de las cuales se encuentra la función acusadora, la función defensora y la función de decisión.

Con la evolución procesal se conocen tres sistemas procesales los cuales contemplan desde diferente perspectiva las tres funciones enumeradas con anterioridad.

En la caída del imperio romano y con el fortalecimiento del derecho canónico surge el sistema inquisitivo, este concluye que las tres funciones tanto de acusar, defender

45
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
COLECCIÓN DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS
Y decidir se concentran en una sola persona evitando así el contradictorio, siendo evidente la imposición de una sanción que vulnera los derechos de los sujetos, debido a la imparcialidad y oposición que podría existir en un proceso determinado.

El enjuiciamiento criminal de otros tiempos en que al juez pertenecía a la iniciativa probatoria y la discrecionalidad punitiva, incluso sobre el rigor de la acusación pública o privada, y hasta prescindiendo en absoluto de una y otra. Por la falta de garantías para el reo, lo ha reemplazado el sistema acusatorio. (Ossorio, 2003, p.899)

Mientras que por otra parte se encuentra el sistema acusatorio, el cual por lo contrario se fundamenta en que las funciones de acusar, defender y decidir no radican en una misma persona, siendo así factible la publicidad de un proceso penal y trayendo en consecuencia un contradictorio y derecho de defensa, del cual todo procesado podría alegar. El Sistema acusatorio en contraparte:

Es el procedimiento penal, el que obliga al juzgador a decidir según los resultados de la acusación pública o privada y de la controversia mantenida con la defensa, salvo especial informe solicitado de las partes sobre actos, omisiones o circunstancias no tenidos en cuenta por ellos. (Ossorio, 2003, p.898)

En el caso de la legislación guatemalteca se ha adoptado un sistema procesal acusatorio, debido a que existe una clara separación entre las tres funciones principales para que exista un sistema procesal. Es por ello que en primera instancia se establece que la función de acusar radica en la institución delegada por mandato constitucional para el efecto siendo así el Ministerio Público el único ente facultado para ejercer dicha función.

Por otro lado, se encuentra la función de defensa, la cual se considera un derecho y principio fundamental en el debido proceso, siendo así que usualmente el

imputado a su costo solicita los servicios de un profesional de las ciencias del derecho para ejercer su defensa técnica, o en su defecto si carece del recurso necesario para cubrir dicha inversión se le asignara un abogado defensor delegado por la institución que para el efecto el Estado a integrado, siendo esta la Defensa Publica Penal.

Y en último término la función de decisión es delegada en el órgano facultado por parte del ente superior jerárquico de la materia quien debe conocer el asunto planteado ante su adjudicación.

4.5. Sujetos procesales

Se denomina como sujeto procesal al individuo que tiene injerencia directa en el proceso ya sea con un interés directo en el asunto a dilucidar ante el órgano delegado o bien aquella persona que de manera indirecta forma parte en un proceso.

En principio para ser sujeto procesal se deberá cumplir con los requisitos mínimos siendo así en primera instancia contar con la capacidad legal y volitiva para poder ser sujeto o en su defecto actuar por medio de una persona facultada para el efecto.

Ahora bien, existen sujetos procesales principales de quienes no se puede presidir, es decir que su participación es vital para que el proceso cumpla con los elementos esenciales, siendo estos: el órgano jurisdiccional, el imputado o sindicado, la defensa técnica, el ente acusador y el agraviado o la víctima.

Y por otro lado se encuentran los sujetos procesales accesorios siendo estos: el querellante que puede ser adhesivo o exclusivo, el actor civil, el tercero civilmente demandado y los auxiliares del proceso (Policía, consulto técnico, testigos, peritos, traductores o interpretes).

Imposible sería referir un proceso si no existen los sujetos antes descritos, su

ausencia no permitiría una aplicación correcta del derecho, siendo así de suma importancia al momento de realizarse una audiencia en esta materia, verificar la presencia de los sujetos procesales, de lo cual se deja constancia, o bien si por ausencia no se encontrara algún sujeto, este podría ser remplazado por otro, pero aplica únicamente en casos específicos como por ejemplo el fiscal del ministerio público o bien el abogado defensor.

4.6. La actividad procesal

Se considera el conjunto de facultades o actos coordinados e indispensables cuyo cumplimiento formal en el proceso penal permite diligenciar un debido proceso, lo cual va desde las disposiciones generales, mismas que contemplan el idioma en el cual se deberán desarrollar las diligencias, el lugar, tiempo y registro de las actuaciones.

Siendo así la base primordial de la actividad procesal, el derecho probatorio o bien la prueba en particular, esto debido a que se consideran elementos indispensables los cuales deberán fundamentarse para establecer la culpabilidad o bien la inocencia de un imputado.

Ahora bien, el incumplimiento formal de algún elemento legalmente establecido da lugar a que la otra parte o aun el órgano jurisdiccional pueda argumentar una actividad procesal defectuosa, toda vez que exista inobservancia de las premisas legales. Pudiendo ser de manera relativa cuando es factible la subsanación de la actividad omitida o realizada de manera errónea; y absoluta cuando no podría ser subsanada, lo que permitiría invalidar en su totalidad el acto procesal desarrollado con anterioridad.

Es de tal forma que los actos procesales que ejecutan los sujetos procesales son de vital importancia para el proceso penal, debido a que ya sea que permitan un avance congruente y eficiente del proceso o bien permitan un proceso vulnerable que podría ser invalidado por inobservancia de la ley.

4.7. Recursos Procesales

Su importancia radica en que es el medio legalmente establecido en el proceso penal para ejercer el derecho de defensa, por medio del cual el sujeto que se vea afectado podrá interponer el mismo ante el órgano jurisdiccional correspondiente.

Diferencia notable debido a que estos mecanismos de defensa son exclusivos de la jurisdicción ordinaria, mismos que fueron redactados con anterioridad en la norma, contrario a la jurisdicción indígena, en donde únicamente se podrá ejercer el derecho de defensa.

Denominase así todo medio que concede la ley procesal para la impugnación de las resoluciones judiciales, a efectos de subsanar los errores de fondo o los vicios de forma en que se haya incurrido al dictarlas. El acto de recurrir corresponde a la parte que en el juicio se sienta lesionada por la medida judicial. En otras acepciones, cualquier medio o procedimiento. (Ossorio, 2003, p.815)



CAPITULO V

5. DEL DELITO

Existen tantas definiciones como autores, definitivamente es difícil poder delimitar un tema tan amplio dentro del derecho, sin embargo, existen dos corrientes bien delimitadas al respecto, una que lo analiza y define desde la perspectiva de los elementos positivos de la teoría general del delito y una definición que integra elementos importantes del mismo.

Al respecto no existe un artículo legal que contemple una definición concreta que permita una amplitud de concepción de lo que podría ser considerado como delito.

- **Código Penal, decreto 17-73, de fecha 15 de septiembre de 1973, en su artículo siguiente regula.**

Artículo 10. Relación de Causalidad. Los hechos previstos en las figuras delictivas Serán atribuidos al imputado, cuando fueren consecuencia de una acción u omisión normalmente idónea para producirlos, conforme a la naturaleza del respectivo delito y a las circunstancias concretas del caso o cuando la ley expresamente los establece como consecuencia de determinada conducta.

5.1. Definición del delito

La doctrina refiere diversas definiciones, siendo las más relevantes las siguientes:

Jiménez de Asúa, se entiende por tal el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal. En consecuencia, según ese mismo autor, las características del delito serían: actividad, adecuación típica, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, penalidad y, en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad. (Ossorio, 2003, p. 275)

Al definir el delito es inevitable hacer referencia a los elementos positivos del delito que comprenden una conducta, típica, antijurídica, culpable, imputable y punible;

debido a que siempre independientemente del autor existe más de un elemento en las definiciones que citan diversos autores.

Soler por su parte lo define como una acción típicamente antijurídica, culpable y adecuada a una figura legal conforme a las condiciones objetivas de ésta, por lo cual sus elementos sustantivos son: la acción. La antijuridicidad, la culpabilidad y la adecuación a una figura. (Ossorio, 2003, p. 275)

En principio cuando existe un ilícito debe existir una norma que lo indique como tal, derivado del tipo que se integra de una norma primaria y una norma secundaria, es decir la primera de estas es la que comprende el actuar del individuo y la norma secundaria que contempla la consecuencia en la que podría incurrir a quien realice un actuar contrario a derecho.

En las definiciones antes descritas se establece una premisa que se mantiene en todos los autores, esta radica en que únicamente se define mas no se logra establecer la intensidad o en determinado momento la gravedad que se desprende del actuar del individuo, por ello la doctrina manifiesta al respecto las infracciones de mayor rango como delitos y las infracciones de menor rango como faltas.

Por su parte Cabanellas refiere que "Etimológicamente, la palabra delito proviene del latín delictum, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa" (Cabanellas, 1998, p.93).

Y en consecuencia Cabanellas acierta al referir que la normativa de un estado se plasma para un cumplimiento obligatorio, es decir para mantener un orden jurídico y una convivencia pacífica, por ende, aquella persona que infrinja o quebrante la ley deberá ser juzgada en base al proceso establecido previamente para que por este se le pueda imponer una sanción de cumplimiento obligatorio.

El Código Procesal Penal al respecto analiza que para que se inicie un proceso necesario realizar trámite ante órgano competente, siempre que exista un actuar que se considere como infracción a la ley, caso contrario se podría alegar la nulidad de lo actuado.

En consecuencia, habiendo una persecución en contra de un sujeto, su actuar deberá estar calificado dentro de los prohibidos por la ley sin importar que intervenga la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción indígena, deberá siempre existir un acto tipificado como tal.

5.2. Teoría general del delito

Constituye el conjunto de elementos comunes sin importar la naturaleza del hecho, del cual se desprenden diversas acciones que deberá realizar el individuo encuadrando así su conducta con lo regulado previamente por la norma legal.

Generalmente existen criterios y autores para establecer cuáles son esos elementos comunes, sin embargo, se resumen tres esenciales, los cuales son elementos positivos, elementos negativos y elementos accidentales.

La importancia de establecer la existencia o no de un delito radica en que, al existir el mismo deberá el sujeto ser perseguido mediante la jurisdicción que corresponda para poder delimitar su responsabilidad, ahora bien, si se logra establecer que su actuar no es constitutivo de delito deberá ser dejado libre inmediatamente.

De allí la importancia de los elementos negativos del delito que si bien es cierto implica un actuar, estos justifican o eximen el mismo, de tal forma que el delito no llega a existir.

Sin la intervención de estos elementos difícil sería analizar si hay ilícito, debido a que estos permiten ser el instrumento que analice y descubra si el actuar es en

incumplimiento a una norma jurídica.

5.2.1 Elementos positivos del Delito

Se consideran elementos positivos porque con su existencia dan vida y materializan el actuar referido en la ley penal como ilícito, dentro de estos se pueden encontrar los que definen al delito como una acción, típica, antijurídica, culpable, imputable y punible.

En principio se encuentra la acción siendo aquel comportamiento humano consecuente con el buen entender del individuo, el cual produce una consecuencia jurídica la cual es materia de estudio para el presente escrito, esta acción puede ser: por comisión lo cual es derivado de cometer, cuando se ejecuta un delito, y contrario a lo anterior por omisión si bien omisión no se considera simplemente dejar de hacer algo, la legislación ordena acciones a sujetos específicos, debiendo sancionar la omisión de todas aquellas acciones que fueron previamente establecidas siempre que el sujeto este en estado natural de actuar y así lo realice.

Esta omisión se delega como propia mediante la realización de cualquier sujeto, como una simple infracción a un deber moral y puede ser impropia cuando el individuo está facultado y fue contratado para evitar que ese mal se materialice, en tal sentido que se impida obtener un resultado innecesario debido a que de lo contrario será responsable como si fuera el actor de producir ese mal porque el sujeto no realizo el hecho tipificado como ilícito, sin embargo tenía la facultad de evitarlo y al no hacerlo sebera responder como corresponde.

Seguidamente se encuentra el término tipicidad como un segundo elemento positivo del delito, el cual consiste en la adecuación de un comportamiento humano a la descripción de una norma legal.

Por su parte Jiménez de Ansúa refiriéndose a Berling, creador de la teoría, dice que la vida diaria nos presenta una serie de hechos contrarios a la norma

y que por dañar la convivencia social se sancionan con una pena, estando definidos por el código o las leyes, para poder castigarlos. Esa descripción legal, desprovista de carácter valorativo, es lo que constituye la tipicidad. Por tanto, el tipo legal es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito. Añade que en la tipicidad no hay tipos de hecho, sino solamente tipos legales, porque se trata de la conducta del hombre que se subsume en el tipo legal. (Ossorio, 2003, p.946)

Definitivamente de manera cotidiana el ser humano se desarrolla en una sociedad, realizando actos sociales o jurídicos, sin embargo, competen al derecho únicamente los contrarios a las buenas costumbres, o bien contrario a lo estipulado en una norma legal, siendo así que existe oposición entre lo actuado por el individuo y por una conducta legal, denominándolo antijurídico es decir aquello contrario al derecho.

Ahora bien, ese actuar humano podrá ser antijurídico sin embargo se le podrá reprochar al sujeto quien tenía la facultad y capacidad para poder actuar de una manera distinta a la que actuó, por lo que esta culpabilidad puede ser realizada con dolo, culpa o preterintencionalidad.

El dolo consiste en la intención del sujeto de producir un resultado dañoso o pretender el resultado que se produjo, este presupone que el sujeto actuó de mala fe teniendo conocimiento pleno del acto, lo cual la ley penal consigna como norma general al referir que los delitos en ella tipificados se consideran delitos dolosos excepto los que expresamente manifiesten lo contrario.

Por su parte la culpa es el fundamento de la irreprochabilidad personal de un actuar del ser humano sin la existencia de intención o mala fe, es decir que se causó un daño sin intencionalidad, obrando por negligencia o bien la falta de cuidado, imprudencia o falta de precaución y la impericia o falta de experiencia.



Y en ultimo termino a la culpabilidad se encuentra la preterintencionalidad, la cual constituye para muchos autores una figura penal que ha gustado para ser modificada o eliminada de los cuerpos legales, debido a que consiste en causar un daño mayor al que se pretendía causar, sin la intencionalidad de provocarlo.

Como siguiente elemento aparece la imputabilidad, siendo esta la facultad de tener capacidad que le permita al individuo actuar de manera idónea conforme a la ley, trayendo consigo una imposición de castigo o sanción por la infracción realizada siendo esta la punibilidad.

5.2.2. Elementos negativos del Delito

Se denominan negativos porque no obstante existir delito se minimiza la responsabilidad en la cual pudiera incurrir el individuo que pudo cometerla, debido a que son causas que eximen la responsabilidad.

En consecuencia, estos elementos son contrarios a los elementos positivos antes referidos, es decir que se resumen en la falta de acción, atipicidad, juridicidad, inculpabilidad, inimputabilidad y la exclusión de la pena o impunidad.

La falta de acción no implica no hacer nada sino que la acción penal carece de voluntad o intencionalidad, por lo tanto no interesa al derecho penal, dentro de esta área se encuentra la fuerza irresistible o bien cuando sobre el sujeto se ejerce fuerza que no pueda superarse, ya sea por acción u omisión; de igual forma aquellos movimientos involuntarios o bien reflejos que no podrá controlar la persona; y por último el estado de inconsciencia siendo aquellos que se ejecutan inconscientemente por lo que se carece de intencionalidad.

La atipicidad contraria a la tipicidad no es más que la ausencia de adecuación de un comportamiento humano a la descripción de una norma legal.

En el caso de la Juridicidad se establece como la Tendencia o criterio



favorable al predominio de las soluciones de estricto derecho en los asuntos políticos y sociales. Algunos autores prefieren la palabra jurídica, pero ha de estimarse barbarismo por aceptar la primera la Academia y rechazar, con su silencio, la otra. El vocablo presenta importancia jurídica por cuanto preconiza el imperio del Derecho sobre el uso de la fuerza. Los gobiernos de facto estiman la fuerza por encima de la juridicidad. (Ossorio, 2003, p.529)

- **Código Penal, decreto 17-73, de 15 de septiembre de 1973, en su artículo siguiente regula:**

Artículo 25. Son causas de inculpabilidad:

Miedo invencible

1º. Ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias.

Fuerza exterior

2º. Ejecutar el hecho violentado por fuerza material exterior irresistible, directamente empleada sobre él.

Error

3º. Ejecutar el hecho en la creencia racional de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto.

Obediencia debida.

4º. Ejecutar el hecho en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quien lo haya ordenado. La obediencia se considera debida, cuando reúna las siguientes condiciones:

- a) Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto;
- b) Que la orden se dicte dentro del ámbito de las atribuciones de quien la emite, y esté revestida de las formalidades legales;

c) Que la ilegalidad del mandato no sea manifiesta.

Omisión justificada.

5°. Quien incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa legítima e insuperable.

Ahora bien, el actuar por parte del individuo sin existir una voluntad, dolo o preterintencionalidad se establece como inculpabilidad en consecuencia lógica no tendría sanción que imponerse a determinado sujeto.

Y por último se encuentra la inimputabilidad que se establece como la carencia de capacidad por parte de un individuo justificando de esa forma su actuar, para tal efecto se considera en primer término a los menores de edad, posteriormente a los que adolecen de enfermedad mental o también a los que padecen trastorno mental transitorio, siendo estos los únicos casos específicos.

5.2.3. Elementos accidentales del Delito

Son aquellos que modifican y tienden a variar la responsabilidad del individuo ya bien sea aumentando o disminuyendo la pena que se pueda imponer, siendo en consecuencia el margen en el cual se basa el juzgador para analizar la sanción, variando para el efecto la intensidad entre un índice de mayor a menor peligrosidad.

Siendo así circunstancias atenuantes o bien aquellas que disminuyen el grado de la pena a imponer reguladas en el artículo 26 del decreto 17-17 y en contraparte las circunstancias agravantes o aquellas que aumentan en un máximo la imposición de la pena.

5.3. Clasificación del delito

Si bien es cierto existe una clasificación doctrinaria del delito, esta tiene como objeto únicamente establecer una mejor comprensión para los estudiosos del derecho debido a que de esa forma podrá analizarse de una mejor manera el actuar o bien

la infracción en la que pueda incurrirse, dentro de la clasificación más frecuente se encuentran:



5.3.1 Por su Gravedad

Dentro de la dualidad que contempla la legislación, se clasifican como actos graves los tipificados como delitos, crímenes o infracciones debido a que su afectación es mayor, mientras que por contraparte se encuentran las infracciones menores a ley penal contempladas como faltas que por su poco o escaso impacto social tienden a tener una sanción menor. Otra diferencia notable es la pena que se impondrá ya sea restringiendo la libertad del individuo si fuera de mayor afectación o bien un arresto que tiene a ser por el plazo no mayor a sesenta días cuando la afeccción sea menor.

5.3.2. Por su Estructura

Se contemplan aquellos compuestos de los elementos enumerados por la norma cuya materialización violenta un solo bien jurídico tutelado. De igual forma en esta clasificación se encuentran los delitos complejos aquellos que vulneran bienes jurídicos tutelados ya sea de forma directa o forma indirecta.

5.3.3. Por su Ilícitud o Motivación

Comunes en principio cuando el sujeto quien se ve afectado es una persona determinada. Políticos cuando exista temor de alterar el orden político de la nación y en consecuencia pueda afectar al gobierno en general. Sociales los que perjudican a una sociedad integral tal como el terrorismo, asociación ilícita, entre otros.

5.3.4. Por la forma de Acción

Como bien se explica en el capítulo anterior los delitos pueden ser de comisión, de omisión o bien de comisión por omisión.

5.3.5. Por el grado de Voluntariedad

Sin lugar a dudas la más relevante en la cual se logra delimitar la responsabilidad

del individuo graduando para el efecto la intencionalidad del actuar, ya sea por culpa o también por dolo del sujeto, indistintamente la responsabilidad si existe únicamente se intenta establecer si existió voluntad al actuar o no.

Ahora bien, cuando no existe voluntad de cometer el ilícito penal sin embargo por falta de cuidado, experiencia o bien falta de precaución se comete un ilícito, lo cual tendrá una imposición menor a la infracción.

Y por último se encuentran los delitos preterintencionales y son aquellos denominados como tal en el código penal, en donde se causa un daño mayor al que se pretendía causar, figura delictiva que se encuentra en el homicidio y el aborto, figura que ha sido causa de discusión sobre la posibilidad de omitir del código penal actual.

5.4. Actuar en el delito

Si bien son ciertos los términos de autor y cómplice se asocian al derecho penal, importante es delimitar que estas figuras son tomadas de la vida real o cotidiana, las cuales tienen mayor importancia cuando se quiere imponer una sanción al sujeto por la posible comisión de un ilícito penal, es por ello que existen figuras de tipo penal las cuales se establecen a continuación como autor de un delito y cómplice.

En el caso de autor el código penal no refiere una definición concreta de lo que implica ser autor, únicamente hace mención de algunos aspectos específicos.

- **Código Penal, decreto 17-73, de 15 de septiembre de 1973, en su artículo siguiente regula.**

Artículo 35. Responsable. Son responsables penalmente del delito: Los autores y los cómplices.

De las faltas sólo son responsables los autores.



Artículo 36. Autores. Son autores:

- 1º. Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.
- 2º. Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.
- 3º. Quienes cooperan a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su Ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.
- 4º. Quienes, habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.

Al respecto es responsable un individuo si este interviene de manera directa o indirecta en el ilícito marcándolo como autor material y por otra parte aquel quien piensa y planifica el ilícito, la importancia radica en que no siempre es el mismo sujeto el que planifica y piensa el ilícito con quien lo ejecuta.

Artículo 37. Cómplices. Son cómplices:

- 1º. Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito.
- 2º. Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito.
- 3º. Quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar el delito; y
- 4º. Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito.

De igual forma aquella persona que coopera en la consumación del ilícito podría ser denominada como cómplice primario aquel que aporta algo indispensable para ejecutarlo y contrapuesto el cómplice secundario de quien se puede presidir por su poca o escasa parte en ejecutar el ilícito.

5.5 La Pena

Es evidente establecer que el objetivo primordial es permitir que un individuo tenga una sanción o castigo siempre y cuando exista un procedimiento legal que lo haga responsable de su actuar.

Castigo impuesto por autoridad legítima, especialmente de índole judicial, a quien ha cometido un delito o falta. Mezger dice que en sentido estricto es “la imposición de un mal proporcionado al hecho”; es decir, una “retribución” por el mal que ha sido cometido. Y en sentido auténtico, la pena es la que “corresponde, aun en lo que respecta al contenido, al hecho punible cometido”, debiendo existir entre la pena y el hecho una equiparación valorativa. (Ossorio, 2003, p.1007)

Dicha imposición deberá ser conforme la normativa vigente estableciendo los parámetros constitucionales para que no vulnere derechos fundamentales para los sujetos, en consecuencia, el delito es el presupuesto indispensable para que exista una pena, de lo contrario al no existir delito no tendría sentido lógico y jurídico imponerle sanción a un sujeto.

De León Velasco (2008) refiere al autor italiano Francisco Carrara quien indica: “La pena es el mal que, de conformidad con la ley del Estado, los magistrados infringen a aquellos que son reconocidos culpables de un delito” (p.252).

De igual manera De León Velasco (2008) refiere al autor alemán Franz von Liszt quien analiza el siguiente punto de vista: “La pena es el mal que el juez infringe al delincuente, a causa del delito, para expresar la irreprochabilidad social respecto al actor y al autor” (p.253).

Definitivamente la doctrina refiere que existe una gran gama de definiciones, tantas como estudiosos del derecho, sin embargo existen puntos medulares importantes sobresaliendo frecuentemente una imposición consecuente a determinado actuar, el cual se le atribuye a un individuo, misma que deberá ser cumplida a cabalidad para que de esa forma se dé fiel cumplimiento a la responsabilidad adquirida, de lo contrario estará siempre con una responsabilidad pendiente de solventar, lo cual traería consigo efectos negativos ante su desarrollo social.



5.5.1. Características

Principalmente se refiere a ser un castigo porque el individuo a quien se le impone se ve afectado de manera integral, siendo así que se limita el visitar a familiares, se restringe la libertad, el patrimonio, entre otros. Y realizando un análisis filosófico se tiende a manifestar que el castigo es un bien necesario para el sujeto con el objeto de que este recapacite y al salir luego de cumplir con la condena impuesta no realice otro acto como el que realizo con anterioridad.

Es eminentemente personal, esto radica en el sufrimiento y ser responsable el sujeto condenado, específicamente al sujeto que cometió acto contrario a ley, aun cuando esta pueda ser sustituida por otra debe ser cumplida por la misma persona, sin embargo, podría ser proporcional conforme lo que el sujeto pudo ocasionar como otra característica.

Siguiendo con las características establece que esta debe ser determinada, cuya importancia radica que únicamente se podrá imponer cualquiera de las reguladas por la ley de lo contrario será considerada ilegal.

5.5.2. Clasificación Doctrinaria

Conforme al fin se encuentran clasificadas como intimidatorias, cuando se quiere prevenir al individuo para que este no realice nuevamente un acto que sea considerado como ilícito; correccionales, aquellas que rehabilitan o reforman al reo para que al salir este se incorpore nuevamente a la sociedad; y eliminatorias, cuando el objeto es eliminar físicamente al delincuente considerado peligroso y que no puede corregirse de ninguna forma.

Contrapuesto, se encuentran aquellas que refieren la materia y a la privación, siendo la principal de ellas la pena capital no es más que eliminar físicamente a un individuo de manera legal; la pena privativa de libertad, arresto o prisión que no es más que limitar o restringir el derecho de cualquier sujeto para transitar de manera libre por cualquier parte del territorio nacional; y la pena pecuniaria, aquella consistente en

la imposición de una multa o comiso.

5.5.3. Clasificación Legal

Al respecto la normativa legal es clara y clasifica de la siguiente manera las penas.

- **Código Penal, decreto 17-73, de 15 de septiembre de 1973, en sus artículos siguientes regula.**

Artículo 41. Son penas principales: La de muerte, la de prisión, el arresto y la multa.

Artículo 42. Penas accesorias. Son penas accesorias: Inhabilitación absoluta; inhabilitación especial; comiso y pérdida de los objetos o instrumentos del delito; expulsión de extranjeros del territorio nacional; pago de costas y gastos procesales; publicación de la sentencia y todas aquellas que otras leyes señalen.

Delimitando claramente cuáles son las únicas penas legalmente establecidas por la ley, que podrían imponerse al sujeto que incurra en una infracción legal o contraria a derecho, cualquier otra pena impuesta no contemplada con anterioridad, carecería de legalidad y en consecuencia vulneraría un derecho.



CAPITULO VI

5. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL DERECHO INDIGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE TONONICAPÁN

Al inicio de la investigación científica se planteó la interrogante:

¿Cuáles son las diferencias y los efectos que producen la jurisdicción ordinaria guatemalteca y la jurisdicción del derecho indígena, dentro del proceso penal en el municipio de Totonicapán?

Siendo así que el presente capítulo analiza la perspectiva jurídica y práctica, cuáles son las diferencias y efectos que se producen ante la jurisdicción ordinaria guatemalteca y la jurisdicción del derecho indígena, en materia penal en el municipio de Totonicapán, de tal forma que en una sociedad pueden existir dos medios respetados por la normativa legal, por los cuales se aplica la justicia diferentes pero con un fin primordial, mediante sus reglas y procedimientos.

En el área delimitada para el efecto frecuentemente se encuentran casos quizá de menor impacto social, tipificados en la ley penal como faltas, de las cuales conocen las autoridades comunitarias quienes imponen penas leves o suspensiones de servicios básicos, lo importante es comprender que la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena se respeten mutuamente y no sean aplicadas de manera conjunta, en ese momento si se podría establecer un acto contrario a lo regulado por la ley superior.

Respecto a la jurisdicción ordinaria no existen variables notables esto debido a que se encuentra regulada por una ley que se aplica para todo el país, la complejidad se encuentra al momento de aplicar la jurisdicción en el derecho indígena, debido a que como lo refiere el señor Martín Toc, actual presidente de la junta directiva de 48 cantones, existe independencia entre todas las comunidades y sus corporaciones de alcaldes auxiliares, lo cual permite que la forma de administrar justicia y las sanciones sean diferentes aun entre comunidades vecinas, debido a que el derecho indígena busca la colectividad es decir el beneficio para toda la comunidad.

Usualmente se refiere a 48 cantones como una de las organizaciones mas fuertes en el derecho indigena, importante es mencionar que debido al crecimiento poblacional y demografico dicha organización se integra por zonas, aldeas, cantones y parajes quienes hacen un total de 52 alcaldias comunitarias representadas.

5.1. Coexistencia de jurisdicción en el derecho procesal penal

Como termino principal se logra establecer que la coexistencia no es más que la existencia de dos órganos debidamente reconocidos por el Estado de Guatemala para administrar justicia, esto sin verse afectados mutuamente.

Dicho análisis se concreta en que en diversas ocasiones el actuar de algún sujeto como se describe en el capítulo primero de la presente investigación, denota como en un instrumento de justicia endeble y tardío emerge la jurisdicción del derecho indígena como aquel instrumento que permite una aplicación pronta de justicia.

Importante es establecer para el efecto que en el área en mención el proceso penal podrá ser sometido tanto a conocimiento del órgano jurisdiccional como también podría ser conocida por la autoridad ancestral o mejor llamada auxiliatura comunitaria, a tal grado que en diversas ocasiones existe coordinación mutua como refieren los alcaldes auxiliares de la aldea de Chuicruz, al respecto mencionan que cuando existe la comisión de un ilícito penal y se apersona el personal de Ministerio Público, antes de realizar las diligencias que les establece la ley, buscan la autorización del alcalde auxiliar para poder actuar.

Esta coordinación debiera ser constante para armonía y búsqueda de la justicia, toda vez que se sigan los procedimientos legalmente establecidos y se respeten las consignas o costumbres de las comunidades, esto sin vulnerar los derechos humanos en ningún momento.

Existen diferencias notables entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena, porque la sociedad busca constantemente justicia, traduciendo

así la imposición de una sanción, importante es analizar que en el caso referido que se manifestó en el año 2003 descrito con anterioridad no es factible y congruente que un sujeto sea juzgado dos veces tanto en la jurisdicción ordinaria y luego en la jurisdicción del derecho indígena, o viceversa.

En tal caso se llegará a producir un proceso así, vulnerando un principio indispensable en el derecho penal, como lo es el non bis in ídem, palabra latina que se traduce a no dos veces sobre lo mismo.

Consecuentemente el sujeto podrá ser sometido a la jurisdicción que corresponda, debiendo ser esta la que emita una resolución, la cual deberá ser respetada por la jurisdicción que no entre en mención.

En la práctica según refiere personal entrevistado es complicado establecer que jurisdicción deberá conocer, toda vez que frecuentemente al encontrar a un sujeto infringiendo la norma legal, la comunidad mediante sus autoridades buscan juzgar y en ocasiones imponer sanciones que atentan a la persona y sus derechos, o causando muertes violentas por actos realizados de manera impulsiva.

Para posteriormente de su aprensión ser puesto a disposición de la Policía Nacional Civil. Siendo evidente como existen en el municipio de Totoncapán dos jurisdicciones debidamente delimitadas.

5.2. Diferencias entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena

Evidentemente existen diferencias entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena, como anteriormente se menciona tiene una finalidad similar, siendo esta la imposición de una sanción al sujeto que infrinja la ley y consecuentemente tenga por eficiente el carácter rehabilitador y preventivo.

Sin embargo, dentro de las diferencias más sobresalientes están:

La codificación de una y otra, porque la jurisdicción ordinaria se encuentra

debidamente codificada, es decir que existe una norma legal que es aplicable no solo para un municipio, sino para toda una nación en igualdad de condición, mientras que contrapuesto la jurisdicción indígena es no codificada, porque no es posible una norma consuetudinaria que delimite este actuar, debido a que su fundamento está en las costumbres o tradiciones, frecuentemente denominadas consignas.

Celeridad en el proceso, la jurisdicción del derecho indígena tiene la peculiaridad de que al no existir una norma escrita actúan basados en las experiencias que de manera previa vivieron las autoridades pasadas sin importar la hora o el lugar en el cual se deban realizar las diligencias, de tal forma que los procesos son más cortos y consecuentemente la sanción se impone y ejecuta de manera inmediata.

Por el contrario, la jurisdicción ordinaria tiene a contener una serie de etapas concatenadas y con plazos debidamente regulados por una norma legal, que impiden actuar de manera inmediata como antes se hacía mención, existen horarios establecidos para realizar algunas diligencias, su inobservancia podría alegarse como una actividad procesal defectuosa como se menciona en el capítulo cuarto de la presente investigación.

La imposición de una sanción es el objeto principal de cualquier órgano jurisdiccional, tal es el efecto que el individuo debe ser condenado por la pena que para el efecto se determine en el código correspondiente ya sea desde un mínimo hasta un máximo, normativa que es aplicable para toda la nación, diferente la jurisdicción del derecho indígena, debido que las sanciones impuestas por las alcaldías comunitarias, son diferentes entre comunidades, cada comunidad impone la sanción que crea conveniente sin importar la existencia de una guía similar dentro de esta área del derecho.

El órgano que conoce, tanto la Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Organismo Judicial refieren que la potestad que les permite aplicar la

justicia corresponde únicamente a los órganos establecidos en la materia, mientras que en la jurisdicción del derecho indígena quien conoce y resuelve es la autoridad ancestral, es decir los alcaldes auxiliares o los principales en su defecto.

Evidentemente existen muchas diferencias, sin embargo, las descritas con anterioridad encuadran de manera congruente para analizarlo congruentemente.

5.3. Efectos que producen la aplicación de la jurisdicción ordinaria penal y la jurisdicción del derecho indígena

Realmente la aplicación de la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción del derecho indígena es de estudio principal en el presente trabajo, debido que el impacto que produce cada una de ellas es de carácter netamente social, porque bien sea que beneficie o perjudique a la sociedad.

El objeto debería beneficiar a la sociedad con las decisiones que se implementen reinsertar al individuo a una vida digna libre de actos contrarios a la ley que le permitan un inicio conforme con sus necesidades.

Mientras que en la jurisdicción ordinaria denota un efecto principal que consiste en establecer una sanción impuesta por el juzgador delegado previniendo la comisión de otro ilícito, constantemente los delincuentes no cumplen con ese objeto, debido a que estando en los centros establecidos para el efecto adquieren nuevos medios para delinquir.

Contrario a lo que se produce en la jurisdicción indígena, en donde el efecto principal es imponer una sanción ejemplar de tal forma que el delincuente llega a causar vergüenza frente a sus familiares y frente a su comunidad, de tal forma que es muy difícil que vuelva a delinquir.

Adicional a los descritos con anterioridad otros efectos que producen pueden ser, la prevención del delito, un castigo ejemplar, pago de daños o perjuicios, la disculpa

pública, entre otros.

5.4. Similitudes entre la aplicación del derecho ordinario y el derecho consuetudinario en el proceso penal

Al adentrarse en dos áreas tan profundas de las ciencias del derecho, es imposible abarcarlas a profundidad debido a su extensión y en el derecho consuetudinario no ser codificado dificulta aún más su análisis, sin embargo, la información recabada y las experiencias aportadas se concluyen las siguientes similitudes del derecho ordinario y el derecho ancestral.

Estos surgen por una necesidad social, para establecer un orden social, específicamente en el municipio de Totonicapán la similitud principal es la prevención del delito, para que ambas áreas del derecho tengan como finalidad prevenir que tanto jóvenes como mujeres sean autores o cómplices de la comisión de un ilícito.

Otra similitud radica en que ambos cuentan con procesos establecidos de manera interna para conocer y establecer la comisión de un ilícito, la participación del sujeto y en consecuencia establecer la responsabilidad del mismo, si bien es cierto los procedimientos no son similares el punto divergente se encuentra en que existe un proceso penal delimitado es decir existe un camino delimitado ya sea por la legislación guatemalteca o por las consignas ancestrales.

Inevitable es pensar que un sujeto cometa un ilícito penal y como se establece anteriormente en el capítulo del delito, este carezca de una pena es decir quede impune. Consecuentemente se puede establecer que el fin primordial que busca tanto el derecho ordinario como el derecho indígena es la imposición de una pena, es decir castigar al sujeto que infrinja la ley permitiendo una armoniosa convivencia social.

Y definitivamente el respeto mutuo y reconocimiento no solo legal sino social que existe entre estas dos grandes áreas del derecho se logran evidenciar en los casos

prácticos que se llevan a cabo día a día en el municipio de Totoncapán de lo cual no solamente el órgano jurisdiccional conoce, sino que también las auxiliaturas comunitarias tiene atención constante, para conocer desde una falta leve hasta un delito de mayor gravedad.

Sin lugar a dudas esta última similitud es consecuencia el punto clave para que coexistan tanto la jurisdicción ordinaria como la jurisdicción del derecho indígena, al no existir respeto mutuo estaríamos ante una complicación de procedimientos y mecanismos que permitan solventar los problemas, siendo así que existen comisiones y mesas técnicas frecuentemente en las cuales asisten no solo autoridades estatales representadas por los tres organismos de estado, sino que también autoridades ancestrales representadas por la organización de 48 cantones, con el objeto trabajar de manera conjunta en los diversos conflictos y vicisitudes que pudieran suscitarse en el territorio delimitado.

De lo cual se toman medidas que son respetadas y ejecutadas por todas las unidades que en ellas interviene, comunicación constante y un sistema integral permite un municipio en el que si bien es cierto es pequeño a comparación de otros municipios del país, es de los pocos en los que existe esta dualidad de jurisdicción, tanto ordinaria como indígena.

5.5. Marco Legal

Contempla una síntesis de las normativas básicas para la legislación guatemalteca analizar premisas importantes las cuales deberán considerarse para la correcta convivencia de la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena en el proceso penal.

5.6.1. Constitución Política de la República de Guatemala

Es considerada la norma superior de la cual emanan leyes ordinarias y reglamentarias, mediante Asamblea Nacional Constituyente luego de un extenso proceso y ocho constituciones previas el treinta y uno de mayo del año de mil novecientos ochenta y cinco se decreta, sanciona y promulga la vigente

Constitución Política de la República de Guatemala, la cual trata de abarcar de manera apropiada todos los derechos.

Al respecto de la organización del estado el Organismo Judicial constituye uno de los tres poderes del Estado de Guatemala, al igual que el Organismo Legislativo y el Organismo Ejecutivo. Sin embargo, el primero de los mencionados con anterioridad tiene a su cargo la jurisdicción ordinaria, siendo este el poder delegado para administrar justicia mediante los entes de justicia debidamente organizados e independientes unos de otros.

Por lo que el Organismo Judicial mediante los Juzgados de Paz, Juzgados de Primera Instancia, la Sala de Apelaciones y la Corte Suprema de Justicia, velan por la legalidad y el fiel cumplimiento de los preceptos enunciados en cualquier proceso sin importar la materia.

Y por otro lado el capítulo segundo de derechos sociales, en su sección tercera hace referencia de las Comunidades Indígenas, específicamente en su Artículo 66 el cual refiere: **PROTECCIÓN A GRUPOS ÉTNICOS.** Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.

Guatemala es considerado un país multi étnico debido a que comprende diversas etnias, siendo estas los mayas, los garífunas, los xincas y los ladinos o mestizos. Sin embargo, se considera que aproximadamente el 40% de la población comprende el grupo indígena maya y es por ello que la norma antes referida reconoce entre otros aspectos sus costumbres, tradiciones y su organización social.

La importancia radica en que la organización social se da en cada comunidad mediante la elección de las autoridades quienes mediante consignas o

recomendaciones ejercen la jurisdicción indígena guatemalteca.

5.6.2. Convenio 169 Organización Internacional del Trabajo

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) en el año de 1989 establece como instrumento principal de defensa de los derechos indígenas el Convenio 169 del cual más de 20 países han ratificado, lo que le permite fuerza, certeza legal y aplicación, siendo Guatemala uno de los países que en el año de 1996 ratifica y formaliza un compromiso de garantizando a los indígenas en Guatemala el cumplimiento fiel de sus derechos.

El Artículo 8 refiere tres presupuestos:

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

Es decir que son dos aspectos importantes los que deben considerarse, por un lado, está la costumbre como aquel hábito adquirido entre generaciones que permite realizar un mismo acto de manera repetida, pero que no trasciende jurídicamente. Y por otro lado está el derecho consuetudinario el cual surge como consecuencia de la costumbre y trasciende jurídicamente.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.

Específicamente este presupuesto fundamenta la coexistencia de la jurisdicción ordinaria guatemalteca y la jurisdicción indígena, debido a que ambos deben ser compatibles, es decir subsistir y no vulnerarse entre sí.

3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Todo proceso penal inicia con la comisión de un delito cometido por una persona indistintamente su etnia y en un determinado territorio, este convenio cuenta con un mecanismo que sanciona la comisión de determinado delito, sin embargo en su Artículo 9 refiere que en la medida en que sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.

Esos métodos anteriores constantemente varían esto porque no hay una norma escrita del derecho indígena y que únicamente mediante consignas y costumbres se imponen las sanciones penales a diversos delitos cometidos.

El Artículo 9 del mismo cuerpo legal refiere:

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

Por su parte el Artículo 10 refiere específicamente la sanción, misma que deberá imponerse al actor de un ilícito, toda vez exista certeza de la comisión y no se vulnere algún derecho fundamental considerando las características del actor, para evitar el encarcelamiento. La sanción deberá ser distinta a la establecida en la jurisdicción nacional, puesto que no tendría ninguna función jurisdiccional que el proceso penal sea de la misma manera tanto en el proceso ordinario y el proceso indígena.

5.6.3. Ley del Organismo Judicial

Es el decreto 2-89 Siendo el Organismo Judicial mediante sus órganos impartir justicia conforme la Constitución Política de la República y los valores y normas del ordenamiento jurídico del país.

Artículo 113 refiere: Jurisdicción indelegable. La función jurisdiccional no puede delegarse por unos jueces a otros, Los jueces deben conocer y decidir por sí los asuntos de su potestad.

El artículo que precede establece dos características importantes a considerar de la jurisdicción, teniendo presente el poder de juzgar como única opción puesto que no puede existir otra facultad que el Estado le otorgue a otro organismo para juzgar; y que es indelegable puesto que no podrían los jueces encomendar a otro juez sin causa establecida conocer y decir por si los asuntos de su potestad.

Importante es aclarar que la jurisdicción es única e indelegable, esta constituye la el poder establecido para imponer justicia otorgada por el Estado de Guatemala al Organismo Judicial y que por otro lado la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce y respete las formas de costumbre y tradiciones del derecho indígena, esto incluye juzgar mediante las autoridades establecidas en el derecho consuetudinario.

5.6.4. Código Penal

Regulado por el decreto 17-73, siendo este el que da vida al proceso penal, puesto que para que exista un proceso deben cumplirse ciertos elementos que permitan la tipicidad de un delito.

Importante es establecer que se nutre de diversos elementos, debido a que un proceso no podría iniciarse si se carece de ilícito, o sin que exista un autor, este cuerpo legal establece algunos elementos indispensables para el proceso, la jurisdicción ordinaria corresponde al Organismo Judicial, la Jurisdicción Indígena no

podría iniciar un proceso sin estos elementos, es por ello importante establecer que tanto el derecho ordinario como el indígena coexisten y son compatibles a los elementos establecidos.

5.6.5. Código Procesal Penal

Comprende el decreto 51-92 delegado para garantía aplicación de justicia, permitiendo que los habitantes de un estado puedan convivir en relativa paz y seguridad garantizando la persecución de todo aquel individuo que actúe de manera que afecte algún bien de la sociedad.

Considero que es en este cuerpo legal en donde se fundamentara de mayor manera la presente investigación, puesto que el proceso penal y todo lo que implica el mismo se establece en esta normativa.

Artículo 2. Inicia haciendo referencia al principio "Nullum proceso sine lege" esto quiere decir que no hay proceso sin ley. No podrá iniciarse proceso ni tramitarse denuncia o querrela, sino por actos u omisiones calificados como delitos o faltas por una ley anterior. Sin ese presupuesto, es nulo lo actuado e induce responsabilidad del tribunal.

Este principio se aplica de igual manera a la jurisdicción indígena debido a que sería contraproducente establecer un proceso en contra de alguna persona sin que exista algún delito, en este caso sería más difícil establecer algún medio probatorio que permita esclarecer la existencia o inexistencia de algún ilícito, sin embargo en la jurisdicción ordinaria existen principios, presunciones y derechos fundamentales que no podrían vulnerarse, o bien al ser vulnerados existen aún garantías constitucionales que podrían salvaguardar la integridad o aun la vida de determinada persona.

Ahora bien, importante hacer referencia del Artículo 5. El cual hace mención de aquellas finalidades para el proceso, teniendo por objeto:



La averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; Esto hace inferir que debe existir un trabajo de riguroso de investigación el cual permita establecer en primer lugar si la acción u omisión está tipificada y encuadra en una figura delictiva y en segundo lugar mediante la investigación establecer bajo qué circunstancias se cometió el delito.

Establecer la posible participación del sindicado; Ahora bien, que exista delito es una realidad, la pregunta sería ¿Quién es el autor o cómplice? porque podría existir delito, pero el autor o cómplice podría no ser la persona detenida o quien está vinculado al proceso penal, lo cual constituiría una vulneración al proceso.

Pronunciar sentencia respectiva, y la ejecución de la misma; siempre que se haya investigado y las circunstancias del ilícito, estableciendo a su vez quien fue el actor del mismo, el proceso deberá continuar emitiendo una sentencia conforme a derecho y velar para que exista cumplimiento.

Esto de conformidad con lo establecido en el Artículo 6. El cual hace mención que sólo después de cometido un hecho punible se iniciará proceso por el mismo. Es decir que no se podría iniciar un proceso penal antes de la comisión de un delito.

Ahora bien, concretamente el Artículo 37 del mismo cuerpo legal hace referencia de un tema que compete específicamente a la presente investigación, debido a que este fundamento otorga la facultar de administrar justicia con exclusividad a los tribunales legalmente establecidos, debido a que son los facultados de conocer los delitos y faltas que se pudieran cometer.

La interpretación que se pueda hacer del término exclusivo aduce a que no existe otro órgano estatal facultado de conocer, decidir y ejecutar una sanción, no obstante la jurisdicción del derecho indígena manifiesta que los cuerpos legales respetan la forma de solucionar conflictos por medio de sus mecanismos internos lo cual lleva implícito conocer mediante autoridad y decidir mediante junta de alcaldes o bien

asamblea y conforme a la experiencia una decisión al respecto, misma que será fiscalizada por la misma autoridad y en diversas ocasiones esta ejecución constituye un precedente que permite de mejor manera la comisión futura de algún ilícito.

Sin embargo, estos sistemas de jurisdicción ordinaria e indígena coexisten en nuestra legislación debido a que se nutren y respetan mutuamente, debiendo aclarar que dentro del Código Procesal Penal también existe el principio "non bis in ídem" el cual refiere no dos veces sobre lo mismo. Siendo así que se establece que ningún sujeto podrá en ninguna forma y bajo ninguna circunstancia ser perseguido más de una sola vez por un solo hecho, diferente sería si existen dos o más hechos calificados como contrarios a la ley; es decir que se procesa al sindicado de algún delito, en la jurisdicción ordinaria guatemalteca o bien en la jurisdicción indígena, ya que estas coexisten de buena manera.



CONCLUSIONES

El Estado de Guatemala por orden constitucional establece y delega la administración de justicia al Organismo Judicial, sin embargo, de igual forma respeta y promueve la forma de vida, culturas y costumbres de los pueblos indígenas, lo cual implica una administración de justicia por las autoridades electas por la comunidad para ser denominadas alcaldes auxiliares.

Que indistintamente se aplique la jurisdicción ordinaria o la jurisdicción del derecho indígena, la finalidad de ambas es administrar justicia castigar a la persona que infrinja la ley penal o bien las costumbres y forma de vida social.

Que definitivamente coexisten en el municipio de Tonicapán, la aplicación de una jurisdicción ordinaria y una jurisdicción en el derecho indígena, las cuales trabajan en ocasiones de manera conjunta, apoyándose para ser el medio que la población necesita para crear un ambiente de seguridad y disminuir los índices delictivos.

Que al inicio de la investigación científica se planteó la siguiente interrogante, ¿Cuáles son las diferencias y los efectos que producen la jurisdicción ordinaria guatemalteca y la jurisdicción del derecho indígena, dentro del proceso penal en el municipio de Tonicapán?

Es por ello que se concluye en que existen diversas diferencias entre la aplicación de la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena, siendo la más notable la codificación que existe entre una y otra, puesto que en el derecho ordinario existe una ley penal integrada por un acto jurídico y una consecuencia penal, diferente a la jurisdicción del derecho indígena la cual se fundamenta en principios morales y consignas, basadas en la experiencia de las autoridades electas en asamblea.

Contrario a las diferencias existe una gran similitud entre los efectos que cada una produce, siendo el efecto principal la aplicación de justicia para el sujeto que infrinja

la ley penal, resarcimiento de daños y prevención de un delito posterior; evidentemente existen diferencias y similitudes diversas, más sin embargo estas permiten que exista autonomía y una pronta aplicación del derecho ante la comisión de un hecho delictivo.

Por lo antes referido concluyo en que en el Municipio de Totonicapán dentro de su organización ancestral existe una coexistencia pacífica entre la aplicación de la jurisdicción ordinaria delegada por el Estado de Guatemala para el Organismo Judicial y la aplicación de la jurisdicción del derecho indígena delegada para el efecto en las autoridades de cada comunidad siendo estos los alcaldes auxiliares.

El respeto mutuo ha permitido la armoniosa coordinación existente entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena, lo cual le permite al ciudadano poder acudir confiadamente ante la autoridad que estime necesaria para la pronta solución de una infracción a la ley penal.



RECOMENDACIONES

Mejorar la comunicación que existe entre las autoridades estatales y todos aquellos que aplican la jurisdicción ordinaria, con las autoridades comunitarias, con el objeto de unificar esfuerzos para que de manera eficiente se pueda administrar justicia al sujeto infractor de la ley penal o las costumbres y tradiciones de cada comunidad.

El respeto mutuo que debe existir entre dos sistemas de administrar justicia ante la imposición de una sanción por la infracción a la ley penal, debido a que incorrecto sería que un sujeto fuera juzgado por ambas jurisdicciones, de tal forma que la resolución que una de ellas emita deberá ser fundamentado de manera escrita y respetada por la otra, así como por la sociedad y la comunidad que se vea afectada.

A la población que ante el conocimiento que exista por la comisión de un hecho delictivo, se proceda a poner en conocimiento de la autoridad competente dicha infracción, si bien la ley establece dentro de los actos introductorios la denuncia, querrela o prevención policial, de igual forma en el derecho indígena existe la denuncia verbal ante la autoridad que en este caso es la corporación de alcaldes auxiliares, quienes deberán conocer y resolver los conflictos.

Que se impulse un proyecto de reglamento interno por parte de la junta directiva de los 48 cantones, para que este establezca una guía básica que deberán seguir los alcaldes auxiliares cuando un sujeto infrinja la ley penal cometiendo un delito o falta y absteniéndose de conocer cuando esa infracción a la ley sea por delito de mayor impacto social.

Que si bien es cierto no podría codificarse porque perdería la esencia del derecho indígena, si podrían establecerse parámetros sobre que delitos o faltas conocer y cuales deberá abstenerse de conocer por el impacto social o la gravedad del ilícito cometido.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Castellanos Tena, F. (1981). *Lineamientos elementales de derecho penal*. México: Porrúa Editores.
- Cauhapé Cazaux, E. (2003). *Apuntes de derecho penal guatemalteco teoría del delito*. Guatemala: Magda Terra Editores.
- Constitución Política de la República de Guatemala*, (1985). Guatemala.
- Código Penal*, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, (1973). Guatemala.
- Código Procesal Penal*, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala, (1992). Guatemala.
- Convención Americana Sobre Derechos Humanos, (Pacto De San José)* promulgada el 22 de noviembre de 1969. (1969). Costa Rica
- Convenio 169 de la Oficina Internacional de Trabajo*, aprobado el 5 de marzo de 1996 por el Estado de Guatemala. (1996). Guatemala.
- Cuello Calón, E. (1988). *Derecho penal*. España: Bosch Editor.
- Cuevas Del Cid, R. (1954). *Introducción al estudio del derecho penal*. Guatemala: Universitaria Editorial.
- De León Velasco, M. (2008). *Derecho Penal Guatemalteco*. Guatemala: Magda Terra Editores.
- Estrada Torres, J. (2012). *Cosmovisión y cosmogonía de los pueblos indígenas*. Costa Rica: San José C.R. Editores.



Esquit, E. (1998). *El derecho consuetudinario, la reforma judicial y la implementación de los acuerdos de paz.*

Guatemala: Flacso Editores.

Escobar Cárdenas, M. (2010). *El Derecho Procesal Penal en Guatemala.*

Guatemala: Magda Terra Editores.

Girón Palles, L. (2013). *Teoría del Delito.*

Guatemala: Magda Terra Editores.

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

Mir Puig, S. (2003). *Introducción a las bases del derecho penal.*

Uruguay: Monte Video Buenos Aires Editores.

Ossorio, M. (1981). *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.*

Argentina: Heliasta SRL Editores.

Poroj Subuyuj, O. (2013). *Derecho Penal Guatemalteco.*

Guatemala: Magda Terra Editores.

Poroj Subuyuj, O. (2013). *El Proceso Penal Guatemalteco.*

Guatemala: Magda Terra Editores.

Real Academia Española, (1971). *Diccionario de la lengua español.*

España: 19 Editores.

Zaffaroni, E. (1988). *Manual de Derecho Penal.*

México: Cárdenas Editorial.

APENDICES



APENDICE A: Encuesta dirigida a autoridades comunitarias

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN -CUNTOTO-
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGACIA Y NOTARIADO

CÉSAR ESTUARDO PALACIOS PAZ
CARNE: 2013-40441

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL DERECHO INDÍGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE TOTONICAPÁN

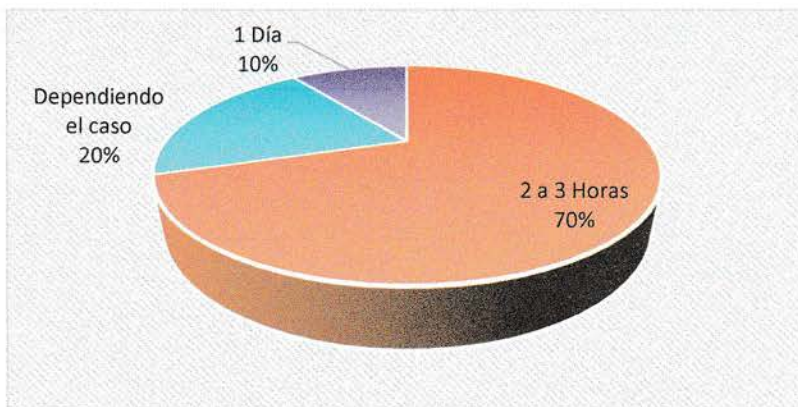
ENCUESTA DIRIGIDA A: AUTORIDADES COMUNITARIAS

INDICACIONES: El presente estudio es de carácter académico, por lo que solicito respetuosamente se sirva brindar la información requerida, ya que el tratamiento de los datos recolectados será eminentemente científico, agradeciendo desde ya el tiempo invertido.

1. ¿A qué comunidad pertenece?
 - A. CANTON CHUICRUZ
 - B. CANTON PAXTOCA
 - C. ZONA 1
 - D. PARAJE TIERRA BLANCA
 - E. CANTON POXLAJUU

Si bien es cierto existe en Totonicapán la organización denominada 48 cantones, que como bien refiere el actual presidente de la junta directiva Martin Toc, se integra por 52 alcaldías auxiliares, entre ellas zonas, aldeas, parajes, cantones. Por lo que es procedente analizar a las antes referidas consideradas el 10% de las alcaldías auxiliares.

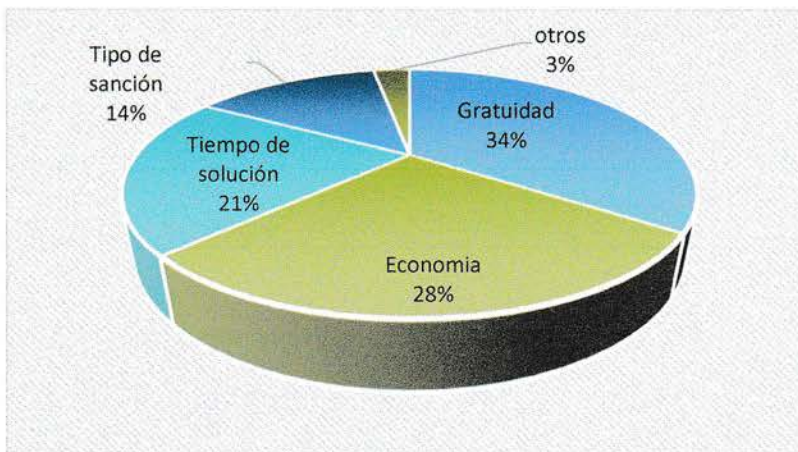
4. ¿Cuál es el lapso de tiempo en el se conoce y resuelve la autoridad comunitaria, la comisión de un delito o falta?



En este punto se evidencia la brevedad de los casos que conoce y resuelve la autoridad comunitaria, por lo que el 70% refiere que se resuelve en el lapso de tiempo de dos a tres horas, el 20% manifiesta que dependerá del caso, si debe conocer la asamblea entonces se agenda y convoca a la misma, mientras que el 10% menciona que en un día. Indistintamente del lapso de tiempo es evidente la celeridad del mismo.

5. ¿Cuáles son las diferencias más notables que ha evidenciado en el proceso penal, entre el derecho ordinario y el derecho indígena?

- a. GRATUIDAD
- b. ECONOMIA
- c. TIEMPO DE SOLUCIÓN
- d. EL TIPO DE SANCIÓN

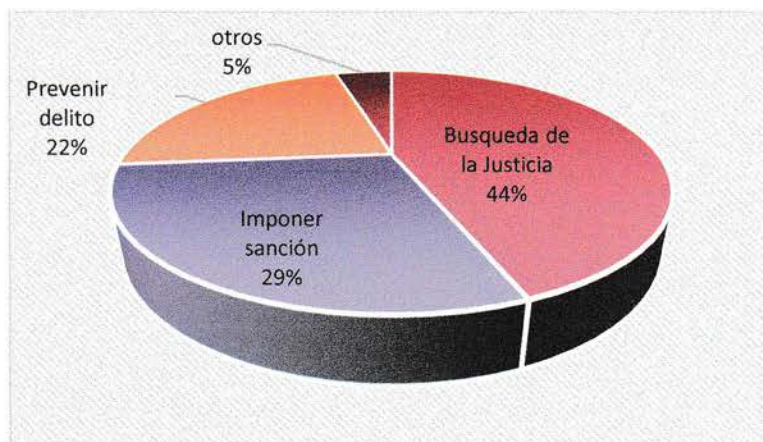


Dentro de una amplia gama de diferencias las de mayor mención son las siguientes: 34% indica la gratuidad del procedimiento ante la alcaldía comunitaria, el 28% manifiesta que no tiene costo alguno lo cual hace una justicia gratuita, el 21% congruente con la respuesta de la pregunta anterior refiere la brevedad de tiempo para solución de conflictos, el 14% hace mención del tipo de sanción que en la ley ordinaria podría ser tiempo en la cárcel, mientras que en la jurisdicción del derecho indígena se basa en las referidas en la pregunta No. 2, por último el 3% hace mención de otras diferencias como la autoridad que conoce, las personas que en ella intervienen, la capacidad académica de los mismos.

6. ¿Cuáles son las similitudes que existen en el proceso penal, entre el derecho ordinario y el derecho indígena?

a. BUSQUEDA DE LA JUSTICIA
c. PREVENIR MAS DELITOS

b. LA IMPOSICION DE UNA SANCIÓN



Al respecto el 44% considera que la búsqueda de la justicia es y deberá ser siempre la similitud mayor que existe entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena en materia penal, el 29% establece la imposición de una sanción sin importar cuál sea, prevenir el delito o que el delincuente vuelva a infringir la ley penal refiere el 22%, 5% de las autoridades encuestadas refieren otras similitudes como que ambas son reconocidas por la Constitución Política de la República de Guatemala y que de igual forma ambas tiene procedimientos establecidos.

7. Refiera de manera breve el procedimiento que se aplica en su comunidad ante la detención de un sujeto a quien se le atribuye la comisión de un delito o falta.

No. 1

Se detiene inmediatamente al infractor de la ley penal, o bien se delega en los alguaciles para citarlo

No. 2

Se reúnen los alcaldes auxiliares y escuchan a los que tengan parte directa en el asunto

No. 3

Las autoridades emiten una sanción y obligan al infractor a resarcir el daño causado

No. 4

Los alcaldes auxiliares velan por el fiel cumplimiento de la sanción y en reunión posterior se hace efectivo el resarcimiento del daño causado

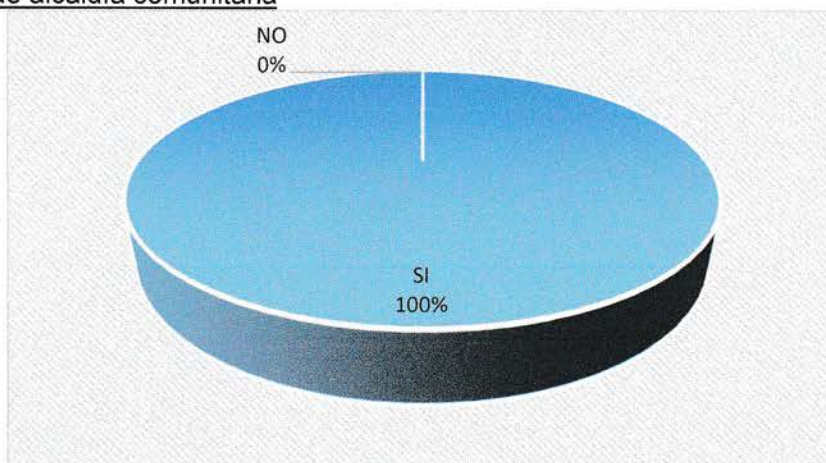
No. 5

En casos de mayor impacto a la sociedad lo ponen a consideración de la asamblea

Indistintamente a la variable que existe entre comunidades, la aplicación y el procedimiento que se aplica se fundamenta en los cinco puntos antes mencionados, sin vulnerar los derechos humanos de los que en ello intervengan.

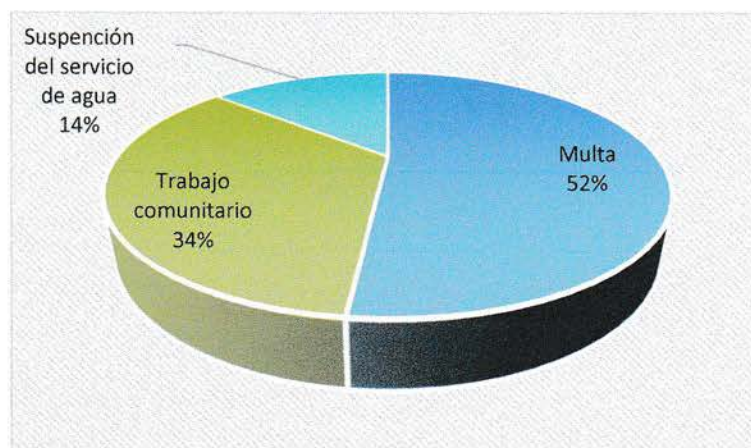
8. ¿Existe en su comunidad un lugar establecido para la detención preventiva de sujetos por la comisión de un delito o falta?

- a. El sótano del salón comunal
- b. La Escuela de la comunidad
- c. El edificio de alcaldía comunitaria



Quizá la pregunta de mayor información, debido a que si bien es cierto la ley establece los centros preventivos o bien centros de cumplimiento de condena, dentro de la jurisdicción del derecho indígena existe una excepción a lo antes citado, debido a que en todas las comunidades existe un lugar establecido para detener al sujeto que infrinja la ley ya sea este el sótano del salón comunal, la escuela de la comunidad o más frecuentemente el edificio que ocupa la alcaldía comunitaria de la localidad.

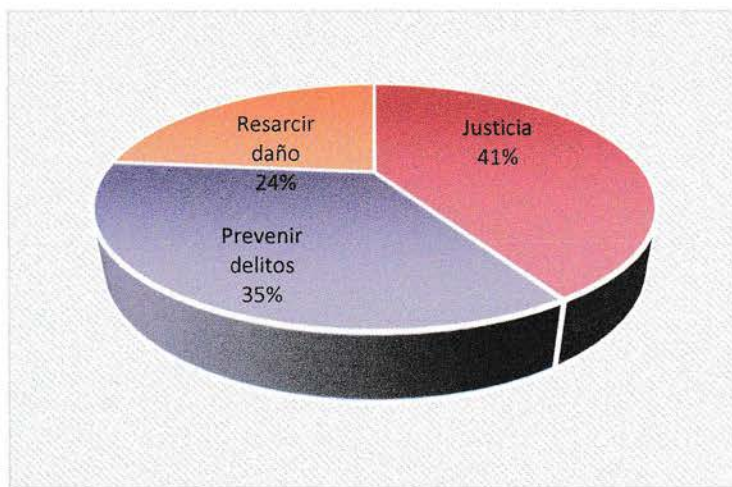
9. ¿Menciones las sanciones más frecuentes que se imponen en su comunidad, por la comisión de un ilícito penal?



El 52% refiere que la sanción más frecuente es de carácter económica ya sea para multa o resarcir el daño, el 34% indica el trabajo comunitario que va desde limpiar las calles, área boscosa, barrancos, entre otros. Y el 14% manifiesta que la sanción será la suspensión de un servicio. Sin embargo, lo importante es establecer que el sujeto que infrinja la ley podrá ser afectado por dos o más sanciones que le imponga la autoridad comunitaria del lugar en donde infringió la ley, adicional a las sanciones que pudiera imponerle la autoridad comunitaria de

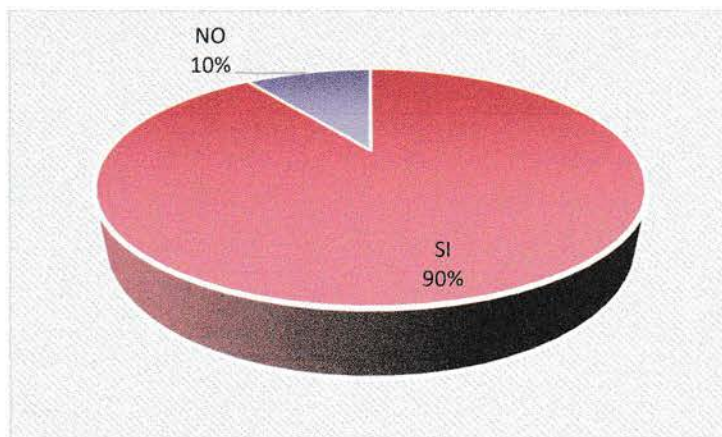
donde es residente.

10. ¿Cuáles son los resultados que se pretenden obtener por la imposición de una de las sanciones antes referidas?



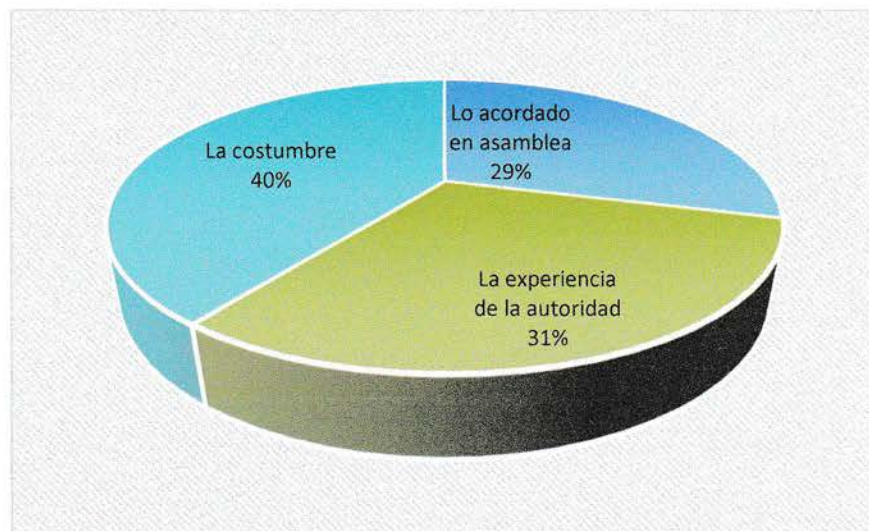
En definitiva, al imponer una sanción se pretende un resultado siendo así que el 41% busca la justicia pronta, el 35% prevenir que en la comunidad existan más delitos o delincuente y el 24% manifiesta resarcir el daño causado.

11. ¿Considera que se respetan las sanciones impuestas por las autoridades comunitarias?



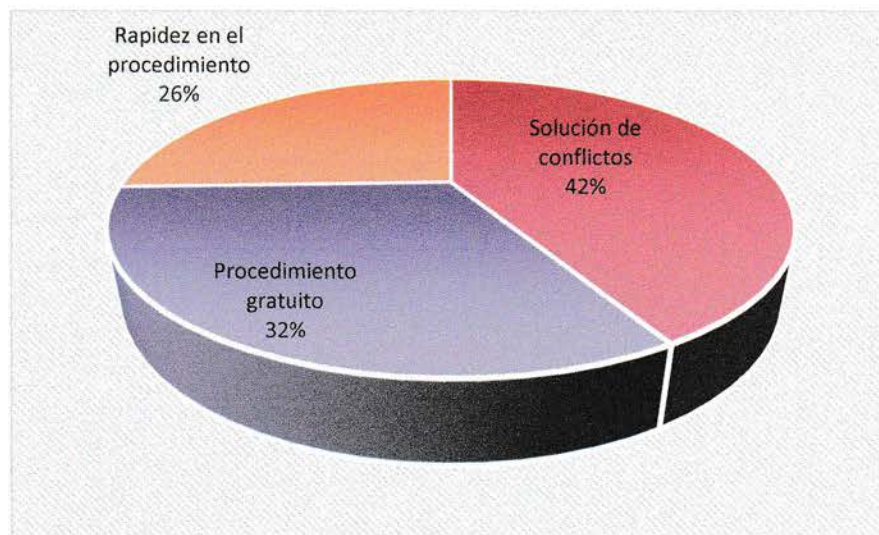
Al respecto el 90% indica que las organizaciones y población si respeta las sanciones impuestas por la alcaldía comunitaria, sin embargo, el 10% refiere que no se respeta, sin embargo, esa falta de respeto se da entre los pobladores de comunidades vecinas.

12. ¿Cuál es el fundamento que sostiene la imposición de sanciones por parte de la autoridad comunitaria, para aquel sujeto que infrinja la ley penal?



La pregunta más directa realizada a las autoridades comunitarias, quienes al respecto refieren que la costumbre es la base en la cual sustentan su resolución siendo así un 40%, mientras que el 31% se fundamenta en la experiencia o moral, mientras que el 29% prefiere acudir al órgano superior el cual es la asamblea de tal forma que lo resuelto en asamblea se deja plasmado en acta y eso fundamenta las resoluciones que la autoridad comunitaria emita.

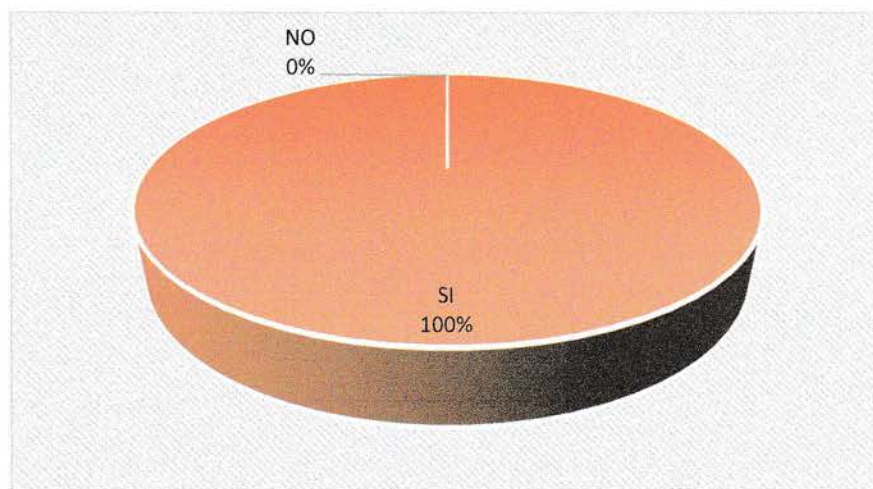
13. ¿Cuáles son los beneficios que se adquieren por la aplicación del derecho indígena en el Proceso Penal?



Dentro de los muchos beneficios comentados con las autoridades prevalecen con el 42% la solución de conflictos dentro de la comunidad, mismos que en muchas ocasiones no llegarían a conocimiento de un órgano jurisdiccional por el costo que esto implica, el 32% establece como un beneficio el ser un procedimiento gratuito en el que no tiene que invertir nada más que tiempo, el 26% refiere la rapidez o celeridad del procedimiento debido a que un procedimiento de falta

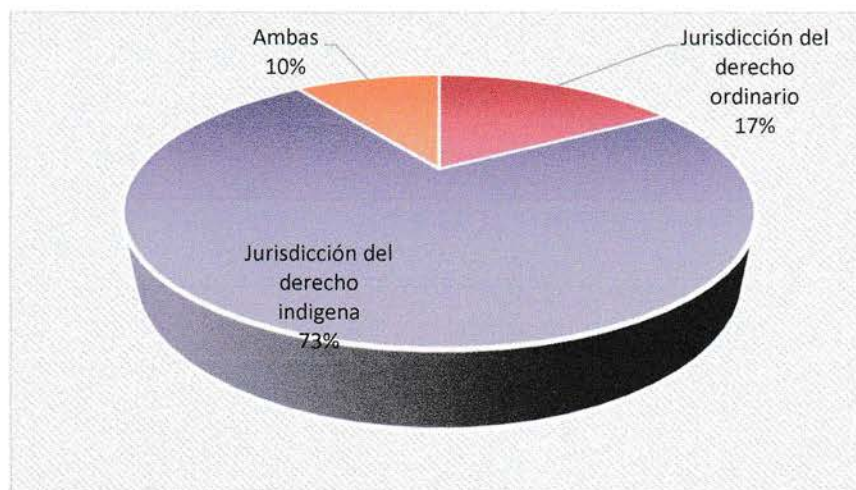
menor podría ser resuelto en el lapso de dos a tres horas.

14. ¿Considera que coexisten la Jurisdicción Ordinaria Guatemalteca y la Jurisdicción del derecho Indígena en el Proceso Penal?



En su totalidad refieren que, si coexiste, es más como en el caso referido en la aldea Chuicruz entidades estatales antes de realizar cualquier diligencia, ponen en conocimiento de la alcaldía comunitaria dicho extremo quienes les autorizan a actuar de manera conjunta o separadamente.

15. En base a su experiencia y capacidad cuál de estas dos debería ser más aplicada en la imposición de una sanción dentro del proceso penal del municipio de Totonicapán, por la comisión de un delito o falta.



La mayoría de autoridades comunitarias consideran que debido a las falencias que desde su punto de vista existen en la jurisdicción ordinaria, debería ser de mayor aplicación la jurisdicción del derecho indígena en 73%, por su parte el 17% refiere que deberá ser de mayor aplicación la jurisdicción del derecho ordinaria, y el 10% considera que ambas deben ser aplicadas según el caso lo amerite.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

APENDICE B: Encuesta dirigida a órganos y personas que aplican el derecho estatal

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 CENTRO UNIVERSITARIO DE TOTONICAPÁN -CUNTOTO-
 LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 ABOGACIA Y NOTARIADO

CÉSAR ESTUARDO PALACIOS PAZ
 CARNE: 2013-40441

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA JURISDICCIÓN DEL DERECHO INDIGENA EN EL PROCESO PENAL DEL MUNICIPIO DE TOTONICAPÁN

ENCUESTA DIRIGIDA A ORGANOS Y PERSONAS QUE APLICAN EL DERECHO ESTATAL.

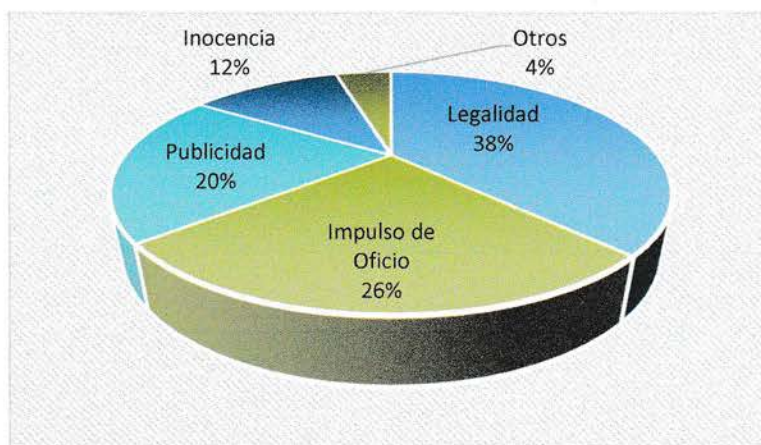
INDICACIONES: El presente estudio es de carácter académico, por lo que solicito respetuosamente se sirva brindar la información requerida, ya que el tratamiento de los datos recolectados será eminentemente científico, agradeciendo desde ya el tiempo invertido.

1. ¿A qué Institución pertenece?

- A. Organismo Judicial
- B. Ministerio Público
- C. Abogados Litigantes

2. ¿Cuáles son los principios del derecho penal que se aplican en su lugar de trabajo para la solución de conflictos cuando existe infracción a la ley penal?

- a. LEGALIDAD
- b. IMPULSO DE OFICIO
- c. PUBLICIDAD
- d. INOCENCIA



Frecuentemente se aplican los principios del derecho en general, sin embargo el 38% manifiesta que en primer lugar todo acto deberá ser basado en ley, el 26% refiere el impulso de oficio por parte del ente delegado para la persecución penal, el 20% refiere que todo acto es público, el 12% refiere que como mandato constitucional la persona se presume inocente hasta ser declarado culpable en sentencia debidamente ejecutoriada, y el 4% refirió algunos otros principios del derecho, de los muchos que se aplican en la práctica penal.

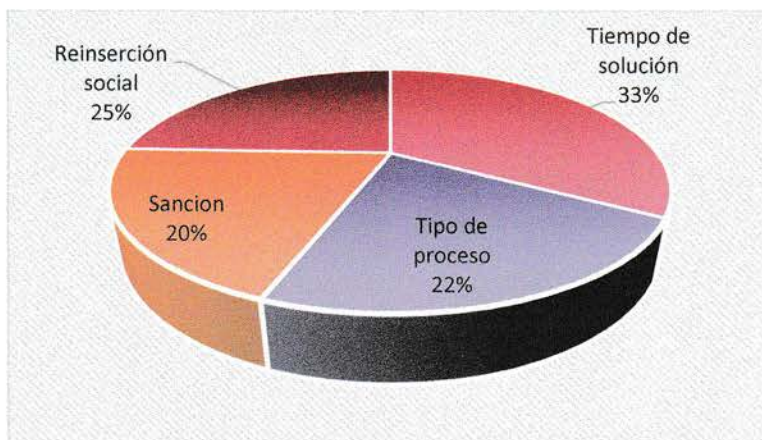
3. ¿Cuáles son las diferencias más notables que ha evidenciado en el proceso penal, entre el derecho ordinario y el derecho indígena?

a. TIEMPO DE SOLUCIÓN

b. TIPO DE PROCESO

c. SANCION

d. REINSERCIÓN SOCIAL



Dentro de las múltiples diferencias resaltan el tiempo de solución de conflictos 33%, el tipo de proceso 22% debido a que existen diversos procesos en la jurisdicción ordinaria, el 20% refiere la sanción que se impone y el 25% manifiesta que existe poca reinscripción social en la jurisdicción ordinaria.

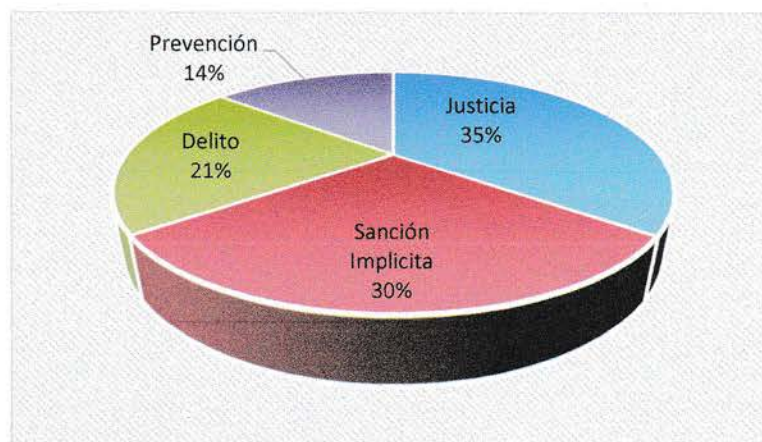
4. ¿Cuáles son las similitudes que existen en el proceso penal, entre el derecho ordinario y el derecho indígena?

a. JUSTICIA

b. SANCIÓN IMPLÍCITA

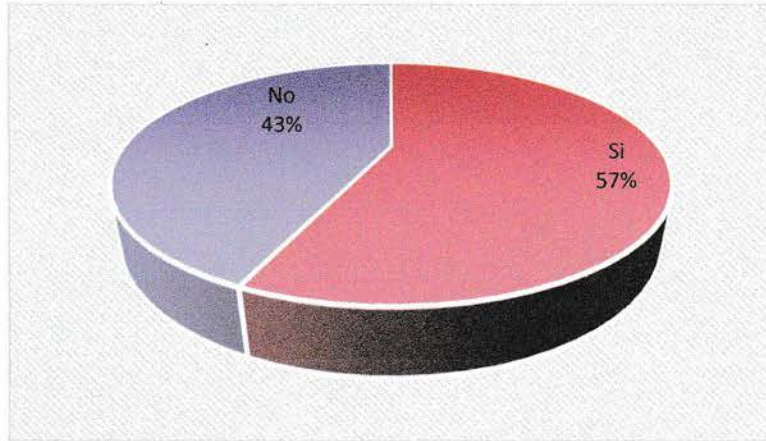
c. EXISTE DELITO

d. PREVENIR MAS DELITOS



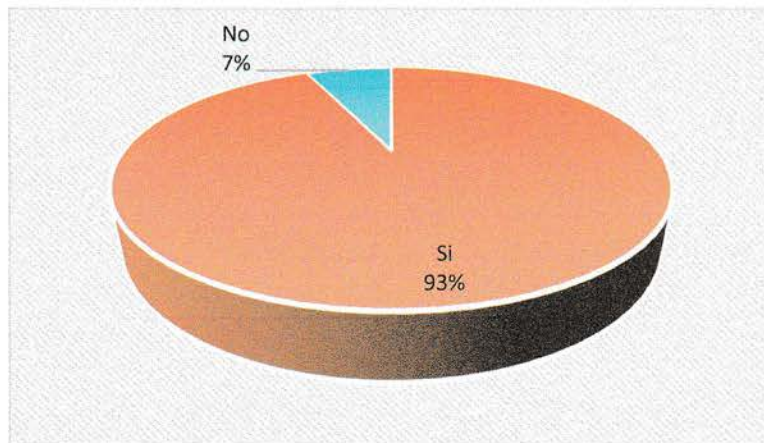
Es aquí en donde se encuentran muchas similitudes, de lo cual resalta la búsqueda de la justicia con un 35%, la sanción que se impone con un 30% de las cuales se encuentra en todo momento el objeto de castigar al delincuente, el 21% manifiesta que dentro de las similitudes se encuentra la comisión de un delito, el 14% refiere que ambas jurisdicciones buscan prevenir más delitos.

5. ¿Considera que se respetan las sanciones impuestas por las autoridades comunitarias?



El 57% de los encuestados manifiestan que si se respetan las sanciones que impone la autoridad comunitaria, toda vez se deje constancia y sean sanciones congruentes con la comisión del ilícito, sin embargo, el 43% manifiesta que dichas sanciones en ocasiones son inhumanas y vulneran derechos humanos por lo que no deberán ser respetadas, toda vez que sean ilegales.

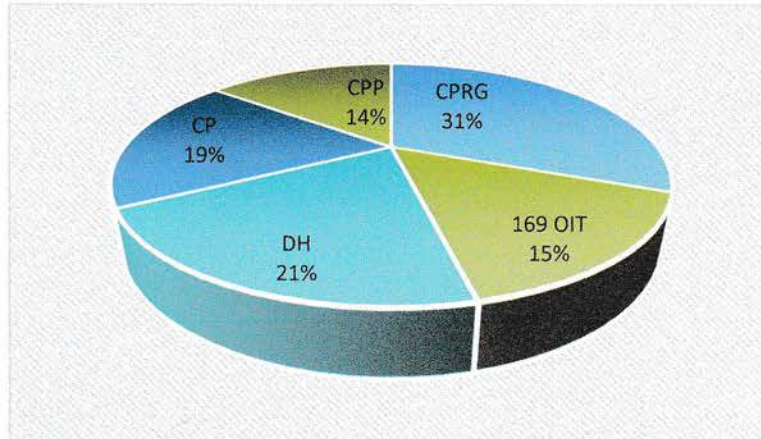
6. ¿Considera que existen beneficios por la aplicación del derecho indígena en el Proceso Penal?



El 93% manifiesta que, si existen múltiples beneficios, de los cuales refieren el descongestionamiento o carga que se le podría imponer a los órganos del estado, así como la resolución de conflictos de menor impacto social y evitarle un gasto mayor a los pobladores de alguna comunidad cuando necesitan solución por conflicto penal, contrario a lo anterior el 7% refiere que no existen beneficios.

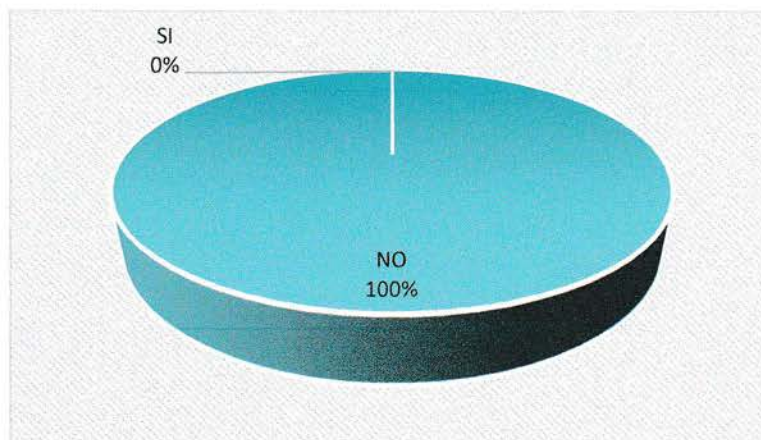
7. ¿Cuáles son las normas legales de mayor aplicación por conflictos entre el derecho ordinario y el derecho indígena?

- a. CONSTITUCIÓN POLITICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA
- b. CONVENIO 169 DE LA OIT
- c. DECLARACIÓN DE DERECHOS HUMANOS
- d. CÓDIGO PENAL
- e. CÓDIGO PROCESAL PENAL



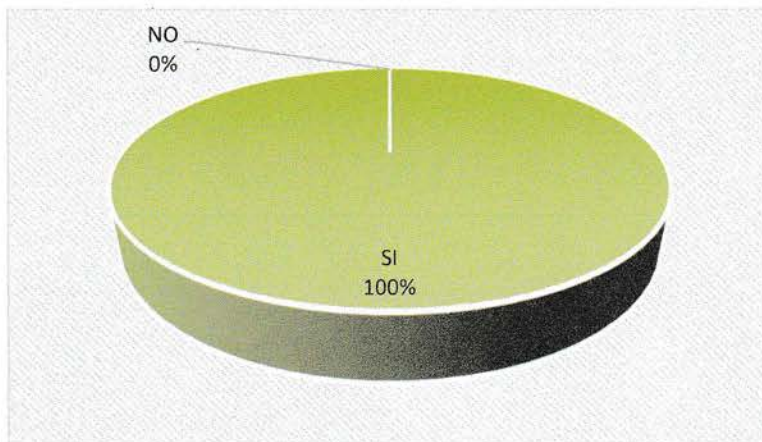
Al respecto dentro de la normativa legal el 31% manifiesta en su mayoría que debe ser la Constitución Política de la República de Guatemala la norma superior, 21% la Declaración de Derechos Humanos como principio fundamental, el 19% manifiesta que el Código Penal debe ser guía toda vez que exista una infracción a la ley de la materia, el 15% refiere que como norma internacional ratificada por Guatemala en 15% debe de aplicarse, y el 14% refiere que los procedimientos se regulan por el Código Procesal Penal.

8. ¿Conoce de algún caso en el que se aplicó el derecho ordinario y el derecho indígena a un sujeto por la comisión de un ilícito penal?



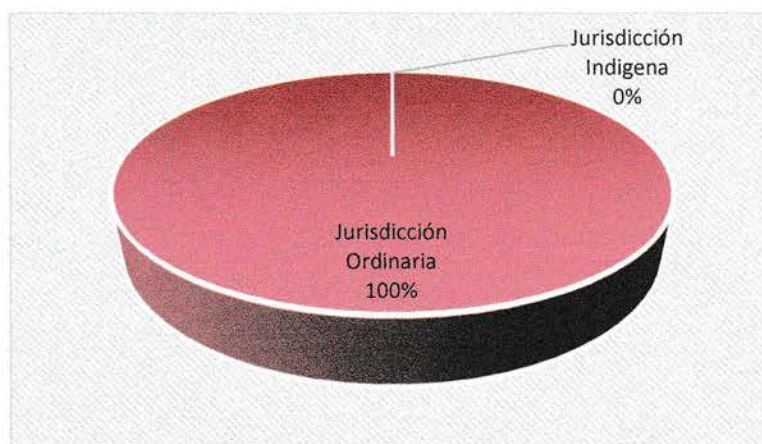
El 100% refiere que no existe un caso que conozcan en donde se aplicaran ambas jurisdicciones, sin embargo, si tienen conocimiento de algunos casos de mayor impacto como el suscitado en chiyax años atrás en donde la jurisdicción ordinaria se abstuvo de conocer y fue la jurisdicción del derecho indígena la que resolvió.

9. ¿Considera que coexisten la Jurisdicción Ordinaria Guatemalteca y la Jurisdicción del derecho Indígena en el Proceso Penal?



Todos los sujetos encuestados refieren que en un municipio como el de Totonicapán en donde se marca muy bien la organización ancestral si coexisten la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción del derecho indígena en el proceso penal, esto con el 100%.

10. En base a su experiencia y capacidad cuál de estas dos debería ser más aplicada en la imposición de una sanción dentro del proceso penal del municipio de Totonicapán, por la comisión de un delito o falta.



De común respuesta se establece que la jurisdicción ordinaria deberá prevalecer por mandato legal, por la organización que se tiene y los procesos delimitados que existen previamente.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Figura 1: Entrevista realizada al señor Martin Toc, actual presidente de la junta directiva de 48 Cantones, municipio de Totonicapán. Fuente: César Palacios durante la fase de entrevistas para la recolección de información 07/09/2021



Figura 2: Encuesta realizada a autoridades comunitarias. Fuente: César Palacios durante la fase de entrevistas para la recolección de información 08/09/2021