

Experiencia institucional en la defensa de casos paradigmáticos con pertinencia cultural 2009 - 2015



“Experiencia institucional en la
defensa de casos paradigmáticos
con pertinencia cultural
2009 - 2015”

1.ª edición, Guatemala, octubre 2019

M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes

Director General

Instituto de la Defensa Pública Penal

Coordinación Nacional de Enfoque Intercultural

M.A. Hugo Roberto Saavedra

Coordinador de UNIFOCADEP

Mediación Pedagógica

M.A. Georga Magdalena Guzmán García

Dra. María Eugenia Sandoval de Paz

Diseño y diagramación

Luis Fernando Hurtarte



Instituto de la Defensa Pública Penal



Instituto de la Defensa Pública Penal

**Experiencia institucional en la
defensa de casos paradigmáticos
con pertinencia cultural
2009-2015**

Presentación

La Dirección del Instituto de la Defensa Pública Penal, en su carácter de Institución garante del derecho de defensa, debido proceso, presunción de inocencia y Tutela Judicial Efectiva, cumpliendo con su compromiso en brindar una atención con pertinencia cultural y lingüística, en el año 2001 inicia el Programa de Defensorías Indígenas, en cumplimiento al mandato legal y político cuyo objeto fue contribuir a la construcción de un Estado democrático, multilingüe y pluricultural de derecho, así como al afianzamiento del proceso de paz en Guatemala, promoviendo acciones tendientes a mejorar la cobertura y servicios del Instituto a las comunidades indígenas a través de las siguientes acciones:

- La creación de Defensorías Indígenas con personal indígena (Abogados, Asistentes e Intérpretes) hablante del idioma indígena del lugar;
- Sensibilización y capacitación a funcionarios del sistema de justicia nacional promoviendo el acceso de justicia para los pueblos indígenas con pertinencia cultural;
- Apoyar el fortalecimiento de las autoridades locales y desarrollar mecanismos de coordinación entre el

derecho estatal y el derecho practicado por las autoridades ancestrales.

La sistematización de experiencias para el IDPP es de suma importancia, situación por lo que presenta una recopilación de casos considerados paradigmáticos que fueron resueltos con enfoque de pertinencia cultural, dichos casos son diversos. Los resultados aquí plasmados son una prueba de como la institucionalización de las defensorías indígenas, ha promovido un cambio cultural en la prestación del servicio de defensa técnica y ha provocado un acercamiento formal entre el procedimiento del proceso penal del derecho oficial y el procedimiento del derecho indígena.

En los casos que se presentan en esta publicación, como Instituto de la Defensa Pública Penal se hace efectivo el respeto de las resoluciones de las autoridades indígenas a nivel nacional basados en el pluralismo jurídico

M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes

Director General

Instituto de la Defensa Pública Penal

Índice

Presentación	03
1. Autoridades indígenas de Río Salado, Livingston	07
2. Autoridades Indígenas de Poxlajuj, Totonicapán	19
3. Caso con enfoque de género: María Lucía Castellanos Atz	37
4. Matrimonio Maya Mam	47
5. Autoridades Ancestrales de Lemoa, Santa Cruz del Quiché	69
6. Matrimonio Maya K'iche'	95
7. Autoridades Ancestrales de Comitancillo, San Marcos	123

Experiencia Institucional en la Defensa de Casos Paradigmáticos con Pertinencia Cultural

1. CASO AUTORIDADES INDÍGENAS DE RÍO SALADO, LIVINGSTON: Proceso identificado como expediente número: treinta y nueve guión dos mil once (39-2011) del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del departamento de Izabal.

1.1. Datos del procesado: Víctor Pop Ché, de 21 años, soltero, Maya Q'eqchi', guatemalteco, originario de Aldea Río Salado, municipio de Livingston, departamento de Izabal, agricultor. En el proceso analizado fue procesado por el delito de homicidio culposo.

1.2. Hechos acusados de conformidad con la acusación fiscal presentada al juzgado de primera instancia penal:

“Por que usted Víctor Pop Ché, el día dieciséis de febrero del año dos mil nueve, siendo aproximadamente las seis de la mañana, se dirigía junto con su padre Pedro Pop Chub a realizar labores agrícolas en las tierras asignadas por la comunidad y accidentalmente disparó al señor Juan

Pop Chub con un rifle que usted portaba, ocasionándole la muerte instantáneamente" ¹

1.3. De la utilización del peritaje cultural como prueba en el caso concreto:

La defensa técnica del señor Víctor Pop Ché estuvo a cargo de la Defensoría Indígena del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en Puerto Barrios, Izabal.

La Defensa aportó al proceso un peritaje cultural en virtud de que la esposa de la presunta víctima le manifestó que el sindicado ya había sido juzgado conforme el derecho indígena de su comunidad y que ella estaba conforme con la sanción impuesta al sindicado, ya que el mismo debía chapear, limpiar, sembrar, tapiscar la milpa por temporada, en dos manzanas de terreno y que dicha labor debía ser cumplida hasta que el menor de sus hijos cumpliera la mayoría de edad. Asimismo, manifestó que Víctor Pop Ché había adquirido ese compromiso frente a las autoridades de su comunidad y se encontraba cumpliendo con ello.

1.4. Contenido del peritaje cultural

El peritaje cultural ofrecido como medio de investigación en el proceso penal aludido, fue elaborado por el antropólogo

¹ Hechos extraídos del memorial de acusación presentado por la Fiscalía del Ministerio Público del departamento de Izabal, en la causa 89-2009 Of.2°.

Ervin Fidel Us Álvarez. A continuación se transcribe información relevante contenida en el dictamen:

“Aspectos culturales de la Aldea Río Salado:

La Aldea Río Salado es indígena maya que pertenece a la comunidad lingüística maya Q'eqchi', pudiendo constatarse que todas las familias que viven allí son indígenas, específicamente maya Q'eqchie's.

En tal sentido la referida aldea mantiene muchos de los elementos culturales propios de la cultura maya Q'eqchi', tales como el idioma, el atuendo tradicional, algunas técnicas agrícolas, la dieta, algunas tradiciones, instituciones o autoridades como las comadronas (obstetras indígenas), los guías espirituales, la práctica misma de la espiritualidad maya, entre otros aspectos.

Además del idioma, se pudo establecer que en dicha comunidad se practica la espiritualidad maya que es dirigida por guías espirituales, esta práctica se da paralela a otras prácticas religiosas como las del catolicismo y otras. Asimismo, la labor agrícola referente al cultivo del maíz mantiene claramente patrones mayas de toda la región Q'eqchi'.

Sistema de autoridad en la Aldea Río Salado:

La aldea Río Salado es una comunidad bastante joven

considerando que apenas hace setenta y cinco años llegaron los primeros habitantes y fundadores provenientes de Alta Verapaz, las primeras familias buscaban territorios para poder subsistir agrícolamente.

La comunidad cuenta con su propia estructura de autoridades, la que a su vez se encarga de velar por el cumplimiento de las normas de la comunidad y el establecimiento de la armonía colectiva.

Sin embargo, el desplazamiento produjo cierto nivel de cambio cultural que si bien en esencia no modifica la práctica de la administración de justicia desde la lógica indígena Q'eqchi', si se pueden observar ciertas modificaciones que es importante señalar.

Si bien los principios y valores rigen la lógica de la aplicación de las normas y el mantenimiento de la armonía comunitaria, la elección de la autoridad no necesariamente observa la edad de los servidores, ya que en su mayoría son personas jóvenes (no mayores de 40 años).

Por otra parte, la estructura por medio de la cual se rigen las autoridades no se hace en función de la estructura tradicional o por medio de una "lógica propia" si se quiere plantear así, sino más bien las autoridades se organizan

mediante la lógica de la estructura del Consejo Comunitario de Desarrollo, de acuerdo a la Ley de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural. Es decir, se nombran en número y puestos según lo establece dicha normativa.

Estas dos modificaciones sustantivas se debe a que se le ha exigido a la comunidad de acuerdo a la lógica del gobierno municipal de Livingston, organizar y conformar el respectivo Consejo Comunitario de Desarrollo a efecto de tener participación en el gobierno municipal, lo que eventualmente podría traducirse en acceso a servicios y proyectos municipales.

Frente a esto la comunidad se ha organizado de tal suerte que sus autoridades propias se conforman en dicho consejo y en consecuencia, siguen con las funciones y lógica anterior, pero atendiendo lo concerniente a las obligaciones frente al gobierno municipal en la lógica de los consejos de desarrollo de acuerdo a la ley específica.

Sobre la identidad del señor Víctor Pop Ché:

El peritaje estableció que el sindicato se identifica como indígena de acuerdo a los elementos siguientes:

- a. De acuerdo al análisis llevado a cabo a su familia

tanto extensa como nuclear, se puede establecer que el sindicato proviene de una familia indígena Maya Q'eqchi'.

b. En cuanto al atuendo o vestuario tradicional propio de los Q'eqchie's de dicha comunidad, él no lo utiliza desde que nació, ya que no es un elemento que mantienen los hombres de la comunidad, al contrario de las mujeres quienes si portan el traje indígena maya Q'eqchi' tradicional.

c. En cuanto al idioma, el sindicato únicamente puede comunicarse en idioma maya Q'eqchi'.

c. El señor Víctor Pop Ché se auto identifica como un hombre Q'eqchi'.

El juzgamiento de Víctor Pop Ché por autoridades indígenas:

El peritaje estableció que el día 16 de febrero del año 2009, a las seis de la mañana, Víctor Pop Ché, junto a su padre y algunos de sus hermanos se dirigen a sus labores agrícolas, lo que a su vez hacían otras familias de la comunidad a las tierras asignadas por la comunidad para la producción de maíz, frijol y otros productos agrícolas de consumo alimenticio familiar.

Mientras caminaban a las tierras para la labor divisaron entre el bosque una piara de cerdos salvajes o jabalíes, lo que puso en alerta a Víctor, quien pidió inmediatamente el

rifle de hechura o fabricación casera a su padre para dar caza a los animales, cuya carne es consumida como parte de la dieta de las familias de la comunidad. Desconociendo que su tío Juan Pop Chub, se encontraba entre los arbustos, probablemente intentando dar caza a los mismos animales divisados por la familia de Víctor Pop Ché, quien viendo movimientos en unos arbustos al alcance del rifle que tenía en sus manos, disparó el arma dando muerte casi inmediata a su tío.

Inmediatamente después de superar su sorpresa y la pena, dio aviso a su padre, al mismo tiempo que se dirigía a la comunidad para dar aviso de lo sucedido. La comunidad inicialmente lo aprehendió y luego lo puso a disposición de la Policía Nacional Civil. Sin embargo, posteriormente las autoridades comunitarias decidieron proceder a resolver el caso dado que los hechos se dieron en la comunidad y las personas involucradas también lo eran.

En virtud de ello, se procedió a juzgar al señor Víctor Pop Ché considerando que en ningún momento huyó, sino intentó auxiliar a su tío y dio aviso. Asimismo, se consideró el hecho de que la muerte del occiso fuera un accidente y no un acto intencional, ya que no existió entre ambas personas ninguna rivalidad.

El juicio se realizó de manera pública privando los valores y principios antes mencionados, concluyendo en una pena para el señor Víctor Pop Ché consistente en trabajar dos manzanas de propiedad de la familia de Juan Pop Chub para poder cosechar el maíz, frijol y otros productos agrícolas suficientes para alimentar a la familia de su difunto tío.

Esa labor debe realizarla hasta que el menor de los hijos alcance la mayoría de edad (18 años). De esa cuenta, el trabajo se realizará hasta que la menor de las hijas, la cual tiene a la fecha cinco años de edad, cumpla los dieciocho años. Es decir, que lo anterior implica la imposición de una pena de catorce años consistente en realización de labor anual de preparación de la tierra, desmontada, fertilización y cosecha de productos a favor de la familia del señor Juan Pop Chub."

1.5. Conclusiones del peritaje cultural:

a. "De acuerdo a la labor de campo y de gabinete realizada, se pudo determinar que analizando las evidencias culturales, particularmente en cuanto al análisis de ciertos elementos diacríticos, como idiomas, vestuario, religiosidad y agricultura, se pudo determinar que la aldea Río Salado, del municipio de Livingston, departamento de Izabal, es una comunidad indígena, particularmente maya Q'eqchi'.

b. De acuerdo a la opinión y punto de vista de distintas personas de la comunidad, en dicha aldea la vida social se rige mediante el sistema de justicia indígena. Todos los entrevistados coinciden en que los conflictos surgidos en la comunidad deben ser resueltos por sus propias autoridades. De acuerdo a la indagatoria realizada no han existido casos en los que se prefiera poner en manos de la justicia "oficial" u "occidental".

c. Se determinó que el sindicado, señor Víctor Pop Ché, se considera indígena considerando su derecho a la auto identificación. Ello se pudo constatar con el análisis de otros elementos diacríticos, tales como el idioma.

d. En cuanto al nivel de legitimidad y aceptación que tienen las autoridades comunitarias de la aldea Río Salado, se pudo constatar que los vecinos creen y respetan las decisiones y las actuaciones de sus propias autoridades. Un elemento clave es que los miembros de la comunidad tienen una buena opinión de sus autoridades y consideran que han llevado una buena labor en cada uno de los casos y en el mantenimiento de la paz y la armonía comunitaria.

e. En virtud de lo señalado, tanto la familia del occiso como del resto de las familias consideran que el juicio

realizado a Víctor Pop Che, es legítimo en virtud del acuerdo de las partes involucradas. Por otro lado consideran que la actuación de las autoridades fue imparcial y que se observaron los principios del sistema de justicia propio de los pueblos indígenas."

1.6. Valoración del peritaje cultural en la resolución final:

En este caso, el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Izabal admitió la acusación y declaró la apertura a juicio, sin embargo, el juicio no se llevó a cabo debido a que la Defensa solicitó al Juez unipersonal de sentencia que accediera a efectuar antes del inicio de la misma una audiencia de criterio de oportunidad, tomando en consideración que concurrían los requisitos de ley, sobre todo, lo relativo al acuerdo de la víctima, ya que ella solicitaba que no iniciara la audiencia ya que Víctor había sido ya sancionado en su comunidad y estaba cumpliendo con el acuerdo al que se comprometió ante ella y las autoridades indígenas. Además, constaba en el expediente una solicitud de desistimiento por parte de la víctima.

El juez, fundamentándose en la manifestación verbal de la víctima acerca de estar de acuerdo en que se le otorgara el beneficio al procesado y en virtud de haberse acreditado mediante su dicho **y el peritaje cultural que el mismo ya había sido sancionado en su comunidad según las costumbres**

indígenas y que estaba cumpliendo con su castigo, decidió otorgarle el beneficio. Así, el 24 de febrero del año 2012, le fue otorgado el criterio de oportunidad a Víctor Pop Ché, sin ninguna regla de abstención.

Si bien, en este caso no se produjo un reconocimiento de que otra autoridad había conocido el caso y por ello el proceso penal no debía continuar, como lo pretendía el abogado defensor, el peritaje le ilustró al juez sobre la identidad de Víctor Pop Ché, sus costumbres, la organización de su comunidad y la sanción que le fue impuesta por la muerte del señor Juan Pop Chub, otorgándole la certeza de brindar el beneficio al procesado con el conocimiento de que la víctima estaba siendo resarcida.

2. CASO AUTORIDAD INDÍGENA DE POXLAJUJ, TOTONICAPÁN: Expediente número: ciento sesenta guión dos mil ocho (160-2008) del Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente del Departamento de Totonicapán, posteriormente sujeto a impugnación mediante la casación número 01004-2012-01524 de la Corte Suprema de Justicia

2.1. Información del procesado: Rubén Francisco Puac Baquix; de 43 años de edad; casado; Maya K'iche', guatemalteco; comerciante; originario de paraje Chuisocop, cantón Poxlajuj, municipio de Totonicapán, departamento de Totonicapán. En el proceso analizado fue procesado por el delito de **coacción**.

2.2. Hechos contenidos en la plataforma fáctica de la acusación formulada por el Ministerio Público:

“Porque usted don Francisco Rubén Puac Baquix el día 30 de octubre del año 2007, a las 6:30 horas, llegó a la residencia del señor Lorenzo José Gutiérrez Barreno ubicada en el paraje Xolcajá, del cantón Poxlajuj, del municipio de Totonicapán, acompañado de los señores: Adrian Velásquez, Lucas Chaclan Tzul, Doroteo Chaclán Gutiérrez, Jorge Eloy Batz, Juan de León García, Mateo Barreno Gutiérrez, Guadalupe Castro, María Chaclan, Carlos Antonio Velásquez, Herlinda Barreno Gutiérrez, René Tzul Gutiérrez, Lucas Chaclán Tzic, Byron Osvaldo Lacan y Santos Miguel Tzul, quienes sin estar legítimamente autorizados ingresaron a dicha residencia,

con el objeto de intimidar al señor Lorenzo José Gutiérrez Barreno, para que ya no continuara haciendo uso de la paja de agua de la cual es propietario. Posteriormente en el interior de la residencia usted procedió a escavar con un azadón, en el lugar donde se encontraba el tubo de agua potable de la vivienda del señor Lorenzo José Gutiérrez Barreno, sacó de una bolsa nylon, una corta de hierro y procedió a cortar el tubo de agua potable y le colocó un tapón, con el fin de dejarlo sellado y sin el servicio del vital líquido al agraviado y su familia. No obstante el señor Gutiérrez Barreno acreditó ante su comunidad a través de los alcaldes comunitarios del cantón Poxlajuj, del municipio de Totonicapán, estar al día con los pagos del servicio de agua potable.”²

2.3. Hechos que el Tribunal de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Totonicapán estimó acreditados

“El treinta de octubre de dos mil siete a las seis horas con treinta minutos aproximadamente, Francisco Rubén Puac Baquix llegó a la residencia de Lorenzo José Gutiérrez Barreno, ubicada en el paraje Xolcajá, del Cantón Poxlajuj, del municipio y departamento de Totonicapán. El primero de los mencionados iba acompañado de los señores Adrian Velásquez, Lucas Chaclan Tzul, Doroteo Chaclán Gutiérrez, Jorge Eloy Batz, Juan de León García, Mateo Barreno

² Hechos extraídos del memorial de acusación presentado por la Fiscalía Distrital del Ministerio Público del departamento de Totocapan, dentro de la causa 160-2008.

Gutiérrez, Guadalupe Castro, María Chaclan, Carlos Antonio Velásquez, Herlinda Barreno Gutiérrez, René Tzul Gutiérrez, Lucas Chaclán Tzic, Byron Osvaldo Lacan y Santos Miguel Azul- sic. El señor Puac Baquix excavó con un azadón en el lugar donde se encuentra ubicado el tubo que conduce el agua potable y al encontrarlo, lo cortó con una sierra y le colocó un tapón al mismo para que quedara sellado."

2.4. Contenido del peritaje cultural:

La defensa técnica del señor Francisco Rubén Puac Baquix estuvo a cargo de la Defensoría Indígena del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en Totonicapán.

La Defensa aportó al proceso un peritaje cultural para acreditar que la conducta del procesado obedeció al cumplimiento de una decisión con carácter de resolución judicial, dictada por la asamblea comunitaria del Cantón Poxlajuj, como máxima autoridad indígena del lugar. Era igualmente importante acreditar las diferencias en el procedimiento de ejecución de sanciones en el sistema jurídico indígena de la comunidad a la que pertenece el procesado.

El peritaje cultural ofrecido como medio de investigación en el proceso penal aludido, fue elaborado por el Antropólogo Fredman Pacay en el mes de Julio del año dos mil once, se transcribe unas partes del dictamen:

“Establecer si la comunidad del cantón Poxlajuj: a) es una comunidad indígena; b) si cuenta con una organización tradicional propia, y c) qué papel desempeñaba en el año dos mil siete (2007) el señor Rubén Francisco Puac Baquix dentro de la comunidad:

El perito afirma que de acuerdo al trabajo de campo realizado y a la información facilitada por los miembros del cantón Poxlajuj, se estableció que el cantón se caracteriza por ser una comunidad eminentemente indígena, cuya población pertenece a la etnia Maya K'iche'. Además, cuenta con una organización de autoridades comunitarias de origen ancestral maya, en la cual cada año se realiza un proceso de renovación. Refiere asimismo, que en los años dos mil seis y dos mil siete, el señor Rubén Francisco Puac Baquix, fungió como alcalde comunitario en el cantón Poxlajuj, extremo que consta en el libro de actas del cantón referido, específicamente en acta número trescientos tres guión dos mil seis de fecha veinticinco de octubre de ese año.

La organización tradicional propia de la comunidad del cantón Poxlajuj está definida de la forma siguiente:

a. La asamblea comunitaria: Es el órgano máximo de toma de decisiones a nivel de la comunidad y ejerce su autoridad sobre todas aquellas situaciones

que corresponden para mantener la integridad de la comunidad y además nombra a las personas para prestar servicio a la comunidad. Para los miembros de la comunidad, es una obligación asistir, porque los asuntos que se abordan son de interés colectivo, aunque asistir es una decisión personal, no hacerlo implica que en futuro no podrá alegar desconocimiento o inconformidad con lo resuelto en asamblea.

b. Alcaldía comunitaria: El cargo es designado por la asamblea comunitaria por cierto tiempo. Dentro de sus funciones se encuentran: proteger el patrimonio de la comunidad, realizar gestiones para la comunidad ante la municipalidad y otras instituciones de gobierno o privadas, apoyar a los diferente grupos comunitarios, llevar control de las defunciones en la comunidad, medir en conflictos familiares de terrenos y otros, representar a la comunidad ante la junta directiva de los cuarenta y ocho cantones de Totonicapán, dar cumplimiento y ejecutar las decisiones de la asamblea comunitaria.

c. Vicealcalde comunitario: Ejerce las mismas funciones que el alcalde comunitario y lo sustituye en caso de ausencia.

d. Secretario Comunitario: Tiene las funciones de escribano, le compete la redacción, lectura, recopilación de firmas y datos de los miembros de la comunidad, conocimientos certificaciones, control de oficio y actas.

e. Alguaciles: Custodian los documentos del pueblo de Totonicapán según designación de turnos. Llevan citaciones y notificaciones del alcalde comunitario a los vecinos del cantón Poxlajuj.

f. Promotor de Baños termales de agua caliente: Sus funciones se desarrollan alrededor del funcionamiento de los baños de agua caliente.

g. Delegados de baños de agua caliente: Cubren turnos en los baños de agua caliente, reportan anomalías y realizan limpieza en los baños de agua caliente.

h. Escolares: Velan por el mantenimiento del edificio escolar, realizan limpieza, reportan al alcalde comunitario los problemas en la escuela.

i. Comités comunitarios: son grupos de apoyo a la comunidad de Poxlajuj que atienden problemáticas muy particulares de la comunidad, por ejemplo el mantenimiento de agua potable, caminos, padres de familia y desarrollo por paraje.

Establecer quiénes son las autoridades tradicionales que se encargan de la gestión, administración y control de agua potable en dicha comunidad

En la comunidad de Poxlajuj, funciona el comité de mantenimiento de agua, el cual está integrado por nueve personas y en ella se encuentran representados todos los parajes de la comunidad de Poxlajuj. Los integrantes del comité duran en sus cargos dos años.

La principal función del comité es administrar las dos fuentes de agua potable que abastecen a la comunidad. Sus atribuciones los obligan a identificar las problemáticas que afectan el buen suministro del agua y a organizar todas las posibles respuestas y soluciones para mejorar el servicio a la comunidad.

Todos los vecinos de la comunidad están obligados a dar una cuota anual de veinte quetzales para sufragar los gastos de operación y mantenimiento del servicio de agua para la comunidad.

Establecer los antecedentes del conflicto que ameritó la imposición de una sanción en el caso concreto

El treinta de septiembre del año dos mil seis, un grupo de personas de la comunidad encabezadas por el señor Lorenzo José Gutiérrez, dirigió oficio al presidente de la parcialidad Baquix, con el fin de hacer de su conocimiento hechos realizados por las autoridades de la comunidad de Poxlajuj, ya que en varias oportunidades amenazaban con cortar el servicio de agua si no apoyaban las acciones que estas realizaban.

El treinta y uno de enero del año dos mil siete se reunieron las autoridades de alcaldía comunitaria, comité de mantenimiento de agua potable, junta directiva de la comunidad de Poxlajuj, la parcialidad Baquix, y los miembros

de la comunidad Poxlajuj para aclarar las anomalías denunciadas. Luego de la discusión se llegó al consenso de que el señor José Lorenzo Gutiérrez con su actuar en la denuncia cometió agravios en contra de la comunidad, tales como haber expresado engaños y mentiras ante las autoridades de la parcialidad Baquiaux, al afirmar que las autoridades de Poxlajuj estaban vendiendo el agua y acusarlos de oportunistas y de beneficiarse personalmente; poner en riesgo la integridad de las autoridades comunitarias y el abastecimiento del agua para la comunidad; ofender a las autoridades comunitarias al mentir y engañar a la parcialidad Baquiaux.

Ante la falta grave cometida por el señor Lorenzo José Gutiérrez, la asamblea comunitaria le fijó la multa de cinco mil quetzales, determinándose que si no realizaba el pago en una sesión posterior, se acordaría la suspensión del servicio de agua potable a su vivienda. El treinta de octubre del año dos mil siete, la alcaldía comunitaria, comité de mantenimiento de agua, junta directiva de la comunidad Poxlajuj, comité de caminos y patronato de familia, en cumplimiento de lo ordenado por la asamblea comunitaria se apersonaron a la vivienda del señor Lorenzo José Gutiérrez, para suspenderle el agua potable.

En acta número trescientos cuarenta y cinco guión dos mil siete, de fecha diecinueve de septiembre de dos mil siete,

se dejó constancia que en asamblea comunitaria, estando presentes el alcalde comunitario, los integrantes del comité de mantenimiento de agua, los integrantes de la junta directiva de la comunidad de Poxlajuj, y los habitantes de la comunidad, acordaron enviar la tercera nota a don Lorenzo José Gutiérrez Barreno para que hiciera efectiva la multa fijada por asamblea comunitaria por la cantidad de cinco mil quetzales. Desde la fecha de la imposición de la sanción transcurrieron diez meses y fueron enviados tres requerimientos de pago.

Establecer el papel del alcalde comunal en la resolución del conflicto y en la ejecución de la sanción impuesta

Al alcalde comunal de esa época fue el señor Rubén Francisco Puac Baquix, a quien le correspondió organizar, convocar, y presidir las asambleas comunitarias en las ocasiones en que se trató sobre el tema, con el objeto de informar, consultar y tomar nota de las decisiones acordadas por los miembros de la comunidad representados por los asambleístas.

Como resultado de ese proceso y por incumplimiento del señor Lorenzo José Gutiérrez Barreno al pago de la sanción económica impuesta, la asamblea comunitaria determinó suspenderle el servicio de agua, hasta que cumpliera con la sanción impuesta. El alcalde comunitario fue designado por

la asamblea comunitaria para la ejecución de la sanción. En la diligencia, se hizo acompañar por el comité de mantenimiento de agua, la junta directiva de la comunidad y el patronato de padres de familia.

Establecer el procedimiento seguido por las autoridades de la comunidad, para la imposición de la sanción

El treinta de octubre del dos mil siete se ejecutó el mandato de la asamblea comunitaria, para lo cual ya habían transcurrido diez meses desde que se tomó la decisión de la sanción. Se redactó un acta en la que se dejó constancia de la suspensión del agua potable a la residencia del señor Lorenzo José Gutiérrez, también se indicó que la medida no era definitiva, ya que cumpliendo con el pago de la multa se reestablecería el servicio.

Establecer si la medida disciplinaria impuesta se encuentra dentro de los límites de la jurisdicción y la competencia de las autoridades de la comunidad

Los sistemas jurídicos de pueblos indígenas, las autoridades tienen a su cargo el cumplimiento de las normas de convivencia y mantenimiento del orden comunitario, asimismo, ostentan funciones para la ejecución de las decisiones tomadas.

En el caso concreto, el señor Rubén Francisco Puac Baquix en aquella oportunidad, fue en estricto cumplimiento de sus funciones y obligaciones como autoridad comunitaria (alcalde comunitario de la comunidad de Poxlajuj) y en el marco de la competencia y jurisdicción preestablecida para el ejercicio del derecho propio de la comunidad de Poxlajuj, que ejecutó la decisión del corte de agua potable.

2.5. Incidencia del peritaje cultural en el proceso penal

En primera instancia, el peritaje cultural fue valorado por el juez unipersonal de sentencia de Totonicapán, pero no incidió en el fallo y se condenó al procesado por el delito de coacción. Posteriormente, la defensa promovió recurso de apelación, pero fue declarado sin lugar, por lo que enseguida se promovió el recurso de Casación.

En la sentencia de Casación, los magistrados de la Cámara Penal de la Corte Suprema de Justicia, hicieron referencia el peritaje cultural introducido como prueba y afirmaron que a través del mismo se determinó que en la organización de la comunidad indígena a la que pertenece el procesado se encuentra el alcalde comunitario, quien entre sus funciones, ejecuta las decisiones de la asamblea comunitaria; asimismo que la cosmovisión de los pueblos mayas, confluye en sus formas de organización, usos y costumbres en cada comunidad.

Con la información que el peritaje cultural aportó al proceso penal, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, reconocieron la composición social de la comunidad de Poxlajuj, la dinámica de sus autoridades comunitarias, los procedimientos para resolver conflictos y sus formas de sanción.

Luego, este peritaje se concatenó con los demás medios de prueba aportados al proceso penal y la Cámara Penal estableció que el acusado actuó en calidad de alcalde comunitario y como tal, ejecutó la decisión adoptada por la asamblea comunitaria. La interrupción del abastecimiento de agua potable contra el agraviado, no fue arbitraria, ni violenta, al haberse decidido en el marco de un procedimiento indígena donde el agraviado tuvo la oportunidad de pronunciarse, y la decisión fue ejecutada por una autoridad comunitaria legítimamente autorizada. Finalmente, la Cámara estableció que el hecho acreditado al acusado no es constitutivo de delito y en consecuencia, lo absolvió.

Aparte de la incidencia del peritaje cultural en el caso concreto, su utilización obligó al análisis de los fundamentos legales que amparan los sistemas jurídicos de pueblos indígenas. Así la Cámara Penal estableció que del artículo 66 constitucional y otros fundamentos del bloque de constitucionalidad, se desprende la obligatoriedad de

respetar y promover las formas de organización de los pueblos indígenas, entre las cuales se encuentran sus sistemas jurídicos, que como cualquier sistema jurídico en el mundo necesitan de mecanismos coercitivos para el cumplimiento de sus decisiones, cuando se requiera.

Esta sentencia, ha sido utilizada en procesos formativos para actores operadores de justicia a fin de sensibilizar en el tema. A continuación se transcriben algunos pasajes de la sentencia emitida por la Corte Suprema de Justicia al resolver la casación, dado que en esa resolución es donde se aprecia la incidencia del peritaje cultural en este proceso penal:

“Doctrina: El derecho indígena como forma de organización social reconocida en el artículo 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al igual que el Derecho Oficial, involucra sus propias normas, instituciones, autoridades procedimientos, sanciones y coacción, necesarias para asegurar la armonía y pervivencia de cada comunidad. Al ser el pilar de la convivencia, debe responder a la dinámica social y sus necesidades, por lo que es incorrecto supeditarlos a institutos jurídicos propios de sistemas hegemónicos nacidos en realidades sociales distintas. De esa cuenta, **los únicos límites legítimos que pueden soportar son:** a) los Derechos Humanos, porque estos responden al logro de una conquista histórica de toda la civilización humana,

que como tal, trasciende a cualquier comunidad; b) Que toda sanción impuesta en el marco del derecho indígena para ser válida quiere (sic) que sea dictada por autoridad comunal legítima, en un procedimiento igualmente legítimo, que no sea arbitrario ni consista en lesión física, ni constituya un exceso en el uso de la fuerza.

En el presente caso, el agraviado en sede penal oficial, presentó junto a otras personas una denuncia contra el alcalde comunitario, que fue sometida democráticamente a la asamblea comunitaria a la cual se convocó verbalmente de forma pública y el ofendido no compareció; denuncia que luego de ser discutida fue declarada finalmente como mentira y ofensa contra la comunidad, por lo que se le impuso a dicho agraviado la pena principal de multa y la subsidiaria de corte de agua, lo que se ejecutó casi diez meses después de la decisión y luego de tres requerimientos de pago; por lo que al cumplir dichas sanciones con los requerimientos supra citados y ser razonables, no configura un hecho delictivo la acción de su cumplimiento por la autoridad indígena responsable.

Es procedente el recurso de casación por motivo de fondo cuando, el acusado denuncia la ilegalidad de habersele condenado por coacción, **al haber ejecutado, en su calidad de autoridad indígena, una decisión emitida contra el agraviado en la asamblea comunitaria, si del análisis del**

caso concreto se establece que dicha condenatoria en sede penal contra él acusado se hizo con total incomprensión de la dinámica del derecho indígena y de sus formas propias de resolución de conflictos.

En el presente caso, el alcalde comunitario que ejecutó diez meses después de impuesta la sanción subsidiaria de corte de agua potable contra el agraviado por la asamblea comunitaria, **no constituye delito porque si estaba actuando legítimamente autorizado por la comunidad y sus procedimientos propios para ejecutar este tipo de sanciones, mismas que devienen igualmente legítimas en atención al artículo 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala.** El afectado tuvo todo el tiempo para defenderse con los mecanismo propios del derecho indígena ante las autoridades comunales.”³

“ ... La magistrada Rita Marina García Ajquijay (vocal de la Sala Quinta de Apelaciones del ramo penal con sede en Quetzaltenango) emitió voto razonado disidente y consideró que la sentencia emitida por el juez unipersonal de sentencia carece de sustento jurídico, para lo cual emitió los siguientes argumentos: a) Los argumentos relativos a que, el señor José Gutiérrez Barreno se le siguió proceso con vulneración de sus derecho de defensa ... carecen de fundamento fáctico y jurídico, **porque la dinámica del derecho Indígena no es la**

³ Sentencia emitida por la corte suprema de justicia dentro del recurso de casación número 01004-2012-01524 con fecha 6 de noviembre de 2012. Pág. 2.

misma de los procedimientos de juzgamientos en los casos concretos. En ese sentido agregó que sí se realizó un llamado verbal a toda la comunidad, a la cual el señor Gutiérrez Barreno no quiso asistir, y que dicha convocatoria quedó probada en el juicio con las declaraciones de descargo a las que el sentenciador les otorgó valor probatorio, por lo que el sancionado si tuvo conocimiento por la forma propia de convocatoria en su comunidad como fue la comunicación oral de convocatoria para la realización de la asamblea en el día, lugar y hora que consta en el expediente; b) Que el sancionado tuvo la oportunidad durante el lapso de nueve meses de hacer efectiva la sanción principal consistente en el pago de la multa de cinco mil quetzales. **Además que la sanción impuesta no derivó del alcalde comunitario sino de la asamblea comunitaria, y que aquel únicamente la materializó como miembro de la asamblea.** En tal virtud, el derecho oficial cayó en yerro por no haber individualizado correctamente al sujeto activo de la acción, y la decisión de someter a proceso penal un asunto decidido en el Derecho Indígena vulneró el artículo 66 Constitucional... “

“... Ahora bien, en lo que respecta a la decisión propia de la vida comunal adoptada por la Asamblea respectiva, relativa a cortar el agua del agraviado, se establece que la misma es una facultad del alcalde comunitario, pero desde el prisma del Derecho Consuetudinario maya, que reconoce en dicha persona a una autoridad con capacidad de

ejecutar resoluciones dictadas por la asamblea comunal. **En ese sentido, es un hecho acreditado que se desprende del informe antropológico valorado positivamente por el sentenciador, que dentro de la forma de organización de dicho grupo objetivo, el alcalde comunitario tiene sus atribuciones conforme a las finalidades de la comunidad, las cuales se encuentran bien delimitadas e incorporan la materialización de las decisiones de la Asamblea comunitaria... Ello implica reconocer la cosmovisión de los pueblos mayas, que confluye en sus formas de organización, usos y costumbres en cada comunidad.**

Y al ser el Derecho el pilar de la convivencia en armonía que vive y se desenvuelve en el conjunto de relaciones sociales dentro del contexto que le corresponde, debe reconocerse la legitimidad en la materialización de una disposición sancionatoria impuesta por una comunidad maya, con motivo de un juicio llevado contra el agraviado. Por ello, **Cámara Penal determina que el hecho acreditado al acusado Francisco Rubén Puac Baquix no es constitutivo de delito ya que, la interrupción del abastecimiento de agua potable contra el agraviado, no ha sido arbitraria ni violenta, al haberse decidido en el marco de un procedimiento indígena donde el agraviado tuvo la oportunidad de pronunciarse, y la decisión fue ejecutada por un líder comunitario legítimamente autorizado...** Por lo anterior, es jurídicamente incorrecto condenar a una autoridad indígena,

electa en procedimientos propios de la comunidad por dar cumplimiento a decisiones comunales que nos son tiránicas ni ejercidos con fuerza bruta ni crueldad, con el propósito de inducir la inconformidad de la conducta de un miembro de la comunidad a las reglas aceptadas de vida; porque deja sin razón, contenido, materia y sentido al derecho indígena y desprotege los valores constitucionales de derecho a la cultura, la integridad, e impide la promoción de formas de vida y organización indígena... “

3. CASO CON ENFOQUE DE GÉNERO: MARÍA LUCÍA CASTELLANOS ATZ: Proceso identificado como expediente número: cuatro mil tres guión dos mil trece guión setecientos siete (04003-2013-00707) del Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Chimaltenango.

3.1. Datos de la procesada: María Lucía Castellanos Atz, de 53 años de edad, casada, guatemalteca, maya Kaqchikel, de oficios del hogar, originaria del San Martín Jilotepeque, Chimaltenango; En el proceso analizado fue procesada por el delito de promoción y fomento.

3.2. Hechos acusados de conformidad con la acusación fiscal presentada al juzgado de primera instancia penal:

“usted María Lucía Castellanos Atz, fue aprendida el diez de julio de dos mil trece, siendo las catorce horas aproximadamente, en el interior del inmueble ubicado en el Caserío Chitun de la Aldea Estancia de la Virgen, municipio de San Martín Jilopetepeque consistente en una casa construida de adobe y tabla de madera, con techo de lámina piso de tierra y con contador de energía eléctrica número 000129817, ubicada a cincuenta metros aproximadamente de la carretera, por los agentes de la Policía Nacional Civil OSBERTO OSBELÍ GODINEZ FUENTES y JULIO CESAR HERNANDEZ CORONADO, de la comisaría setenta y tres de Chimaltenango, departamento de

Chimaltenango, después de la diligencia de allanamiento, inspección y registro autorizada por juez competente y que después de realizar la inspección y registro se localizó en el cuarto principal de la residencia que funciona como dormitorio, sobre el suelo una gran cantidad de hierba seca de la droga denominada marihuana, así también se localizó en el mismo ambiente un costal que en su interior contenía droga de la denominada marihuana de la cual se tomaron muestras cuyo peso ascendió a 49.15 kilogramos y de las pruebas botánicas y químicas realizadas dieron como resultado positivo para marihuana; asimismo, en un terreno de su propiedad ubicado a seiscientos metros de la carretera de terracería, tipo ladera, ubicado en el mismo caserío en el cual hay una galera con techo de lámina y media pared de block de cuatro ambientes en el cual hay una galera con techo de lámina y media pared de block de cuatro ambientes en el cual en uno de los ambientes se encontró marihuana sobre el suelo y a los alrededores tenía sembrada marihuana detallada de la siguiente forma: a) en la parte de atrás de la residencia, en una extensión de media cuerda de terreno aproximadamente y con una altura de 1.60 metros aproximadamente, se localizaron 410 matas; b) al norte de la galera a cincuenta metros al pendiente lado abajo, con una extensión de media cuerda aproximadamente con una altura de 1.50 metros se localizaron 286 matas; y, c) a veinte metros en la parte baja al final, otra plantación de 1.5 cuerdas aproximadamente y se dividió en cinco grupos

de 500 matas cada uno aproximadamente; otro grupo de dos mil matas aproximadamente; otro grupo de 1950 matas aproximadamente y de las pruebas botánicas y químicas realizadas a las muestras incautadas dieron como resultado positivo para marihuana, por lo que usted con conocimiento de que en su residencia había marihuana y que su esposo tenía entre la milpa sembrada marihuana lo ayudó a eludir las investigaciones de la autoridad o se sustrajo de ésta.”⁴

3.3. Contenido del peritaje de género con pertinencia cultural:

La defensa del caso estuvo a cargo de la Defensoría Indígena del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en Chimaltenango.

La Defensa aportó al proceso un peritaje cultural que fue elaborado por la perito Lucila Rodas Gramajo. A continuación se transcribe información relevante contenida en el peritaje elaborado por la profesional referida:

“Análisis del caso María Lucía Castellanos Atz:

La situación de la señora María Lucía refleja la situación de pobreza de los las campesinas pobres en Guatemala. Las mujeres con sus prácticas ancestrales de dividir la pobreza para el sustento de la familia y la falta de políticas públicas

⁴ Hechos extraídos del memorial de acusación presentado por la Fiscalía Distrital del Ministerio Público de Chimaltenango.

para mejorar la condición de subsistencia en que viven la mayoría, dividen su tiempo en las prácticas culturales relacionados con los cultivos de subsistencia y los trabajos domésticos, que les implica ser las primeras en levantarse y las últimas en acostarse. A esto debemos agregar la vulnerabilidad del territorio nacional siempre sujeto a desastres naturales que siempre que afectan los cultivos, estos desastres colocan a los y las campesinas en situación de vulnerabilidad sujetos a estructuras criminales sofisticadas, que se aprovechan del trabajo dedicado que realizan y de la pobreza que viven.

Lo anterior es común en Latinoamérica cuando se trata de asunto de drogas los campesinos y personas pobres son sorprendidos en algunas ocasiones con engaño para andamio de estructuras criminales que lucran con la actividad delictiva y con el trabajo que solicitan. La actividad de investigación se desarrolla fuertemente en contra de los operarios, quedando las estructuras del crimen organizado en la mayoría de los casos, intactas.

En la República de Uruguay, el proyecto de legalización de la marihuana, es un experimento de vanguardia a nivel mundial, según palabras del presidente José Mujica en su programa "Habla el Presidente", en ese programa hizo referencia al negocio del narcotráfico, que deja ganancias de tal magnitud, que es capaz de corromperlo todo.

Si las ganancias son de de gran magnitud, porque los campesinos, no salen de su nivel de pobreza. En el caso de María Lucía las ganancias no se ven por ningún lado.

¿Diga la perita si las prácticas culturales relacionadas con la condición de la mujer casada o unida son relaciones de subordinación de la mujer en relación a su compañero?

La relación de las mujeres y los hombres en todas las culturas y en esta en particular se explica desde las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres que se expresa de diversas maneras. María Lucía manifiesta que por la condición de orfandad de su esposo, ellos han desarrollado relaciones de respeto, pero el hombre siempre es el que tiene la autoridad y a ella le cuenta sus asuntos pero ella no decide.

Los movimientos de mujeres dan cuenta que se da independientemente del grupo cultural al que se pertenezca, que de hecho y en ocasiones por derecho dicha subordinación se toma como natural. Esta subordinación se da de diferente forma puede ser de manera cruel, o sugestiva.

En el presente caso, María Lucía, no se siente subordinada porque así ha sido siempre, su esposo con la autoridad en la familia y ella naturalmente apoyando dicha autoridad. El

trabajo principal siempre lo ha desarrollado su esposo, ella solo ayuda. Ella nunca ha realizado contratos verbales con otras personas de eso se encarga su esposo.

Los movimientos feministas aseguran que una sociedad que se construye culturalmente sobre la base de diferencias, con la excusa de una protección, es una sociedad que no responde a los anhelos de todas y todos y tarde o temprano sufre los efectos que la violencia genera. Dicha violencia puede ser a nivel familiar o lo peor cuando la violencia la ejerce el Estado, al juzgar a hombres y mujeres con un tipo delictivo igual, aunque la participación este viciada por prácticas culturales que no toman en cuenta las diferencias.

Por esa razón construcción de un perspectiva de género, conocida también como enfoque, surge como una propuesta de la concepción feminista del mundo y de la vida, para tomarse en cuenta la interpretación de los hechos y de la interpretación de la ley, sobre todo cuando afectan a mujeres y el entorno social de subordinación, aunque estas no estén conscientes de ésta. Permiten el análisis de las atribuciones socioculturales diferentes y jerarquizadas desde la antigüedad para mujeres y hombres, pretendiendo eliminar la discriminación histórica de las mujeres y tomar en cuenta el aforismo de juzgar igual a los iguales y desigual a los desiguales. En sociedades políticamente organizadas el control que realizan los varones sobre las mujeres, es el

parentesco, la excusa perfecta para la dominación. En sociedades indígenas las mujeres mayores de 50 años, aceptan la situación como normal y natural, así ha sido siempre.

¿Puede decir la perita si es práctica cultural de las mujeres pertenecientes al pueblo maya Kakchiquel, la venta de marihuana?

Las mujeres pertenecientes a pueblos indígenas en Guatemala, en su mayoría son personas que tienen costumbre de comercializar productos de primera necesidad que cultivan, en sus casas y son excedentes de lo que consumen, la venta de drogas tiene un mayor grado de sofisticación y un mayor precio fuera de los mercados rurales. Según informantes clave, lo que han visto y oído que se vende en los mercados es un ungüento llamado "mariguanol", y las personas que lo ofrecen, lo ofrecen en voz alta. Por lo regular los vendedores de este ungüento tienen apariencia de vivir en la capital, no visten traje típico usan una mochila.

Considerando el tipo de personas que se acerca a los mercados, amas de casa, del pueblo y aldeas vecinas no son considerados del tipo que consume este tipo de droga."

3.4 Conclusiones del peritaje cultural:

- "El peritaje con enfoque de género es necesario cuando por la condición de ser mujer y miembro de

un grupo étnico, hay ciertas conductas que son consideradas ilícitas, cuando la motivación para realizarlas es la costumbre por necesidad de realizar labores de ayuda debida, al que ejerce la autoridad.

- En la comunidad Étnica Kakchiquel, como en otras culturas las mujeres no toman decisiones, el trabajo que realizan en la producción de alimentos, cuidado de animales, lo hacen principalmente por razones de subsistencia. En el caso de la mujer casada hace el trabajo que dispone el esposo.
- Una sociedad que se construye culturalmente sobre la base de las diferencias, con la excusa de una protección, sufre los efectos de la violencia que genera la desigualdad, bien en forma familiar o estatal. Los delitos contemplan la igualdad, cuando en la realidad se vive desigualmente.
- En el delito que se le imputa a María Lucía Castellanos Atz debe considerarse que si bien participa habitualmente en el cultivo de plantas, no es por razones onerosas, sino de subsistencia, en labores secundarias, como lo ha hecho desde que tenía cinco años.
- En el delito que se le imputa respecto al fomento, su práctica de comerciar tiene que ver con productos agrícolas de primera necesidad y las personas, sus clientes en el mercado, son personas aldeanas como ella que buscan como subsanar necesidades primarias.

- Que el mundo de las drogas tiene que ver con capacidad de compra y los mercados de los pueblos no son los lugares más buscados para esta venta.
- La producción de drogas, según el presidente José Mujica de Uruguay, genera grandes cantidades de dinero, que tienen mercados y clientes en lugares con mayor disponibilidad económica, que los habitantes del municipio del departamento de Chimaltenango.
- Que la condición de pobreza de los campesinos, los orilla a siembra de nuevos cultivos, sin tener necesariamente la aprobación de sus esposas."

3.5. Incidencia del peritaje aportado

El peritaje de género con pertinencia cultural incidió en la decisión judicial, ya que este reconoció las relaciones desiguales de poder en el caso concreto y como esto modificó las circunstancias del hecho atribuido a la procesada, el juzgador se pronunció de la manera siguiente: "...En cuanto a la señora María Lucía Castellanos Atz se demostró que derivado a las relaciones de poder existentes dentro del hogar, existe una sumisión hacia su esposo, sin embargo se demostró que en todo momento estuvo en la disponibilidad de eludir las investigaciones del Ministerio Público ya que en dependencia al esposo le permite sujetarse a las condiciones impuestas, por lo tanto su conducta encuadra en el hecho delictivo de encubrimiento personal, ya que esa sumisión la hace obediente a las ordenes y por lo tanto no puede encuadrarse en la figura tipo de siembra y cultivo..."

4. CASO MATRIMONIO MAYA MAM: Expediente número: un mil trescientos dos guión dos mil trece guión trescientos cuarenta y cinco (1302-2013-345) del Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del Departamento de Huehuetenango.

4.1. Información del procesado: Wilmar Erode López Cinto; de 18 años de edad; soltero; guatemalteco; agricultor; originario del caserío Tojtzaj de la Aldea Tojchiguel del municipio de Santa Bárbara del departamento de Huehuetenango. En el proceso estudiado fue procesado por el delito de **violación**.

4.2. Hechos y circunstancias objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio

“Usted Wilmar Erode López Cinto, el día doce de junio de dos mil trece siendo las seis de la tarde aproximadamente se puso de acuerdo con Daisy Sigríd Sales García, quien en ese momento tenía trece años de edad de pasarla a traer y llevarla a vivir a una casa ubicada en el caserío Tojtzaj de la aldea Tojchiguel del municipio de Santa Bárbara del departamento de Huehuetenango en forma marital, por lo que la menor le indicó a sus familiares que estaría lavando trastos y se fue con usted a dicho lugar, al que llegaron aproximadamente a las siete de la noche, donde pasaron la noche juntos y en repetidas ocasiones tuvo relaciones sexuales con el consentimiento de la menor, por lo que el día trece de junio del año dos mil trece siendo las ocho de

la mañana aproximadamente la fue a dejar a su casa de habitación ubicada en Caserío Tierra Blanca de la Aldea Tojcail del municipio de Santa Bárbara del departamento de Huehuetenango diciéndole que después hablaría con su papá para ponerse de acuerdo en cuanto su relación amorosa y casarse posteriormente...”⁵

4.3 Contenido del peritaje cultural en el caso concreto:

La defensa del caso estuvo a cargo del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en Huehuetenango.

El peritaje fue elaborado por la Antropóloga Lina Barrios Escobar, a continuación, el objetivo fue acreditar el contexto cultural del sindicado y la presunta víctima su esposa, así como las prácticas culturales de unión de parejas y la pedida de matrimonio, toda vez que no existió voluntad en el sindicado de cometer el hecho que se le atribuyó ya que el mismo se realizó en un contexto cultural donde esa conducta no está prohibida.

A continuación se transcriben aspectos medulares del peritaje cultural elaborado:

El matrimonio en diferentes culturas:

En todas las culturas del mundo existe la institución del matrimonio, pero este varía dependiendo a la cultura a la que nos refiramos...Hay 9,000 culturas en el mundo y en cada una de las reglas del matrimonio son diferentes, son

⁵ Hechos extraídos de la acusación formulada por la Fiscalía Distrital del Ministerio Público de Huehuetenango.

varias las características que cambian, tales como:

- La edad de casarse, tanto del novio como de la novia.
- Si la familia de la novia pide al novio, o al contrario la familia del novio pide a la novia,
- Puede ser monogamia (unión de un hombre y una mujer) o poligamia (unión de una mujer y varios hombres o un hombre y varias mujeres).
- El lugar de la residencia del matrimonio matrilocal (si viven en la casa de los padres de la novia), patrilocal (si viven en la casa de los padres del novio) o neolocal (si viven en lugar nuevo, sin la presencia de familiares de la novia o del novio).
- Quien de los casados aporta el alimento a la nueva familia y quien los procesa: en algunas sociedades el hombre se queda cuidando a los niños y la mujer sale a trabajar.
- Existen culturas que dan dote (regalos valiosos) ya sea la familia de la novia a la familia del novio o a la inversa la familia del novio da la dote a la familia de la novia.
- Que apellido llevaron los hijos, hay culturas donde el apellido de la madre va primero y el del padre en segundo lugar o a la inversa.
- Quienes heredan los bienes hechos en el matrimonio, a veces son solo las hijas, en otros casos los hijos, o ambos, etc.

Por ello, cada cultura tiene sus propias reglas y desde cada cultura se debe juzgar un matrimonio y no desde otras

culturas, porque cada cultural tiene sus propios valores, su forma de organización social, se desarrolla en diferente nicho ecológico, no es lo mismo vivir en el trópico que en el hielo o el desierto, sus antecedentes históricos varían, etc.

Los Maya-Mam y el matrimonio

En el caso de la milenaria cultura maya, el matrimonio es una institución importantísima porque es la base de la organización de la sociedad. Es a través del matrimonio que se unen las familias o patrilinajes y se forman los lugares poblados.

La cultura maya tiene una riqueza idiomática, pues en todo territorio maya (324,000 km²) hay 33 áreas lingüísticas, de ellas la Maya-Mam ocupa 6, 577 km² (Atlas Lingüístico, 2003:64) ocupan todos los climas porque su territorio va desde las orillas del océano Pacífico hasta la cordillera de los Cuchumatanes, en la que se encuentran elevaciones que van desde los 500 hasta los 3,600 metros sobre el nivel del mar; esta parte del territorio Mam posee suelos poco fértiles y clima frío. En el centro del territorio Mam hay una cuenca en la que hay suelos fértiles y clima templado. La parte sur se ubica en la bocacosta y cuenta con suelos fértiles y clima templado. Las proyecciones para el 2013 indican que son 847,567 personas de ellas el 24% hablan mam, 63% son bilingües mam-español y 13 solo hablan español. Los mam ocupan en 56 municipios en 3 departamentos, ver cuadro No. 1.

Cuadro No. 1
Municipios Mam por Departamento

Departamento	Número de Municipios con población Mam
San Marcos	28
Huehuetenango	15
Quetzaltenango	12
Total	55

(Elaboración propia en base a Richards, 2003:64)

En el departamento de Huehuetenango, se encuentra el municipio de Santa Bárbara, el cual es eminentemente Mam, el censo del 2002 indica de las 15,318 personas el 99.32% es Mam.

Existe la palabra matrimonio en todos los idiomas mayas, en el idioma Maya-Mam es **najle'**. La edad de contraer matrimonio entre los Mam es variable depende de cada pueblo; en el caso del municipio de Santa Bárbara y específicamente de la comunidad de Tojchiquel, se realizó un sondeo entre 8 matrimonios:

- 3** indicaron que la señorita al momento de casarse tenía
13 años
- 1** de 14 años
- 2** de 16 años
- 2** de 18 años

Esto muestra la tendencia de los mam de que las mujeres se casan mayoritariamente siendo menores de edad. Así lo confirman los datos de la edad de madre primigesta, del Centro de Salud de Santa Bárbara durante 3 años, del 2011-2013 indican que hubieron 112 madres por primera vez, de ellas el 46% (51 casos) son mujeres menores de 18 años. Caso contrario la edad de casamiento de los hombres en el sondeo es mayor de 18 años.

La edad considerada como la mayoría de edad entre los ladinos o mestizos es de 18 años y la plasmaron en su legislación. Sin embargo, la realidad en las comunidades que pertenecen a la cultura maya es otra. En la mayoría de áreas rurales Mam, una señorita de 20 años que no se haya casado por ceremonia maya, católica, evangélica o por lo civil se dice que “**...ya la dejo el tren...**”, es decir, es considerada solterona por la mayoría de población.

Lo anterior se debe a que en la cultura maya, no existe la etapa de la adolescencia, se marca la niñez y la juventud, al traspasar de la niñez a la juventud, ya es permitido el matrimonio.

Todas las etapas se presentan en el cuadro No. 2.

Cuadro No. 2
Etapas en la vida de las personas

Etapa	Edad	Término en Maya-Achi	
		Femenino	Masculino
Niñez	0 a 13 años	Txi	Qa
Juventud	13 años hasta la edad de casamiento maya	Qapoj	Qxa
Adultez	Desde la edad en que se casó por lo maya, católico o evangélico, por lo civil o se es madre soltera	Xuj	Xin
Ancianidad	Mayor de 52 años, es decir, 4 veces 13	Yaybaj	Chiman

(Elaboración propia en base a la entrevista FP, 2014)

Cuando inicia la etapa de la juventud en las mujeres a los 13 años, es cuando ya han desarrollado sus órganos genitales, ella ya sabe tortear, cocinar, lavar ropa, etc. Es decir, está apta para casarse de dice popularmente "...ya puede mantener a un hombre..." porque ya le puede proporcionar su comida, principalmente a base de tortillas.

En otros pueblos mayas para este cambio de etapa se hace un ritual especial, en antropología se conoce como "rito de

pasaje", como por ejemplo entre los Maya-Mam y los Maya-Kakchiquel, entre estos últimos se coloca una diadema de flores en la cabeza, reciben consejos o **pixab'anik** por sus abuelos, padres y padrinos, le regalan los instrumentos de la cocina como una piedra de moler mediana, instrumentos formales para tejer, etc.

La iglesia católica y la evangélica han influido en subir la edad de casamiento tanto de señoritas como de jóvenes, porque en el sondeo realizado, reportaron que en la década de 1950 la edad de casamiento tanto en las áreas rurales como en las urbanas eran la misma, de 12 a 14 años, y los hombres de 17 a 21 años. Y los matrimonios por la iglesia católica se hacían cuando la pareja ya tenía varios hijos, puesto que los sacerdotes católicos no podían casar a menores de edad. En la cultura maya no es un hecho ilícito para una mujer casarse de 12, 13, 14 años ha sido la costumbre, la norma por cientos de años.

Las obligaciones dentro del matrimonio de la mujer es preparar los alimentos, cuidar las aves de corral, cuidar a los hijos, etc. Con la venta de sus animales o la elaboración de un arte popular como: cestos, morrales, cerámica, etc. la mujer compra cosas pequeñas para ella y el hogar como jabón, sandalias de plástico, etc.

En la cultura Maya se acostumbra la residencia patrilocal del nuevo matrimonio, es decir la esposa pasa a vivir a la casa

de su esposo. La tendencia a este respecto, es que el nuevo matrimonio esta unos 5 ó 6 años viviendo con la familia del esposo y luego construye su propia casa a donde se van a vivir solos con sus hijos.

Las obligaciones del hombre dentro del matrimonio son producir el maíz, el frijol, habas, chile, en fin los principales alimentos; proveer de leña para que cocinen los alimentos, comprar la ropa de toda la familia.

Características del matrimonio de Daysi Sales García y Wilmar Erode López Cinto.

Antecedentes Familiares de los novios

Ambas familias viven en la aldea de Tojchiquel, del municipio de Santa Bárbara departamento de Huehuetenango, son maya mam, la generación de los padres es hablante de mam, pero sus hijos no lo hablan solo lo entienden.

La familia de Daysi Sales García es de 6 miembros, sus 2 padres y 4 hijos: la hija mayor tiene 16 años y se caso de 14 años, luego sigue Daysi; una niña de 11 años y un niño de 9 años. La situación económica de la familia es precaria, ya que trabajan con jornaleros en las fincas al sur del departamento de Huehuetenango.

La familia de Wilmar Erode López Cinto es de 9 miembros; está compuesta por su madre y 8 hijos, el padre abandonó el hogar porque se fue a vivir con otra mujer, hay 4 hijos hombres y 4 mujeres. El mayor de los hijos tiene 25 años y aún está soltero, situación mal vista en la cultural mam; la segunda hija de 24 años tampoco esta casada, situación mal vista en la cultura mam; la tercera de las hijas de 22 años es madre soltera; luego sigue Wilmar de 18 años recién cumplidos; luego sigue un joven de 16 años; una señorita de 13 años, un niño de 8 años y una bebida de 11 meses. La situación de esta familia es levemente mejor que la de Daysi, pues tienen dos casas construidas.

Como se conocieron los novios

Los novios por ser vecinos del mismo sector de la aldea Tojchiquel, de Santa Bárbara, se conocían desde niños y se hicieron novios sin avisarle a ninguno de los padres.

Tipo de matrimonio

Daysi y Wilmar siendo novios, el día 12 de junio de 2013 a las 6 de la tarde se fueron a dormir a la casa vacía de la familia de Wilmar y allí pasaron la noche y tuvieron relaciones sexuales. Es decir utilizaron la tercera forma de casarse denominada **Matziytiqua tptxin/** Robo de la señorita con su consentimiento.

En esta forma no se le informa a ninguno de los padres, hasta el día siguiente, el joven informa a sus padres para

que vayan a avisar a la casa de la señorita, que ella está bien y se inicia el proceso de ponerse de acuerdo entre los padres de ambos.

Esta situación es muy común en Santa Bárbara debido a la pobreza imperante, que para ahorrarse el gasto de las pedidas y el remate; aunado a que es un proceso más largo que puede durar entre 1 a 3 meses. En cambio el robo, es más económico y rápido. En el caso específico de Wilmar probablemente lo motivo el temor de quedarse solterón como su hermano mayor y su hermana mayor.

Las autoridades mayas ancestrales y modernas de la aldea Tojchiquel,

Alcalde Indígena: Celestino López Gómez

Alcalde Auxiliar del Centro: Gilberto López Sánchez

Alcalde Auxiliar: Andelino Gómez Sales

Presidente de COCODE y pastor evangélico:.

Augusto López

Indicaron en una entrevista, que este tipo de matrimonio es común. Que en la comunidad cuando es a la fuerza la señorita hubiese gritado y algún vecino avisa inmediatamente a todos y se reúnen; llegan las autoridades locales y se hace juicio oral público. Pero en este caso específico de Daysi y Wilmar y en todos los demás es con anuencia de la señorita.

Al enterarse el papá de Daysi del matrimonio por robo, se enojo mucho y acuso a Wilmar de violación, debido a que su hija mayor se había casado de 14 años y este era el segundo caso con Daysi de 13. Es importante considerar que la familia de Daysi es muy pequeña, solo 4 hijos, la primera al casarse abandono la casa, en el caso de Daysi lo haría y solo quedarían con la niña de 11 y el niño de 9 años. Reduciéndose mucho la familia, por eso el papá de Daysi se enojo mucho y formuló la acusación de violación contra Wilmar.

Sin embargo, Daysi y Wimmar viven juntos en la casa de la mamá de Wilmar, Daysi cumple con las normas de protocolo mam que indican que le debe decir mamá a su suegra y Wimmar le dice mamá y papá a sus suegros.

Identidad cultural de los novios y sus padres

Todos los involucrados de ambas familias de los novios, pertenecen a la cultura Maya Mam, lo cual se puede verificar a simple vista por indicadores en las mujeres como uso del Traje Maya, el hablar el idioma Maya Mam y por su auto identificación como mayas, indígenas o naturales. Ver cuadro No.3

Cuadro No. 3

Indicadores Verificables de la Identidad de los novios y sus padres

No.	Nombre	Papel dentro del matrimonio y la comunidad	Identidad cultural	Indicadores verificables
1	Daysi Sales García	Novia	Maya Mam	Utiliza Traje Maya de Santa Bárbara Se auto identifica como Maya Mam Entiende el idioma Maya Mam
2	Wilmar Erdo López Cinto	Novio	Maya Mam	Entiende el idioma Maya Mam Se auto identifica como Maya Mam

3	Elodia García Gómez	Madre de la novia	Maya Mam	Utiliza Traje Maya de Santa Bárbara Habla el idioma Maya Mam Se auto identi- ficó como indí- gena en su DPI
4	Rubén Sales Sánchez	Padre de la novia	Maya Mam	Habla el idio- ma maya Mam Se auto iden- tificó como indígena en su DPI
5	Cristina Cinto Sánchez	Madre del novio	Maya Mam	Utiliza Traje Maya de San- ta Bárbara Habla el idio- ma Maya Mam Se auto iden- tificó como indígena en su DPI

6	Rogelio López Bravo	Padre del novio	Maya Mam	Habla el idioma Maya Mam Se identifica como Maya Mam
---	------------------------	--------------------	-------------	---

(Elaboración propia en base a entrevista y datos de RENAP)

Conclusiones

1. En el mundo existen 9,000 culturas y cada cultura tiene su propia forma de concepción de matrimonio: edad de casamiento; puede ser monogamia o poligamia; el lugar donde vivirán los recién casados; quien cuida a los niños; que apellido llevaran los hijos (de la madre o del padre o ambos); quienes heredan los bienes hechos en el matrimonio (solo las hijas, solo los hijos o ambos), etc. cada cultura tiene sus propias reglas y desde cada cultura se debe juzgar un matrimonio y no desde otras culturas.
2. Los Maya Mam son una de las cuatro comunidades lingüísticas mayas mayoritarias de Guatemala, se ubican en tres departamentos: Huehuetenango, San Marcos y Quetzaltenango. Ocupan 56 municipios, entre los cuales está el municipio de Santa Bárbara, con una población Mam del 99%,
3. La realización de los ceremoniales para matrimonio son milenarios en la cultura maya, los mismos son

mencionados en el Popol Wuj, cuando los K'iche' fundan la ciudad **Chi Ismachi'**: "...Y allí comenzaron los banquetes, las bebidas por sus hijas cuando las pedían en matrimonio...allí, pues, tomaban sus bebidas y allí comían sus alimentos en intercambio por sus hermanas y por sus hijas. Había alegría en sus corazones cuando esto hacían; comían y bebían...de esta manera agradecemos y damos gracias por la señal, por nuestra descendencia, **esta es muestra de nuestro consentimiento para que sean esposas y sean esposos.**

4. La cultura maya Mam tiene 4 formas o tipos de casamiento, las cuales tienen variaciones entre los diferentes municipios mam y dependiendo de la situación económica del novio y de la novia.

Primera forma: **Otxa Q'anal/** pedida sin conocerse los novios, es la que se acostumbraba hace como 100 a 50 años, ya en la actualidad no se da, son los padres del joven los que eligen entre 2 ó 3 señoritas, su decisión se basa en la respuesta de los frijoles rojos o miches que son consultados por un guía espiritual maya. Los padres del joven organizan el **Ojil/** pedida sin que los contrayentes se conozcan. En la pedida acompaña un hombre mayor, conocido por varios nombres **Ajyolaj, Xmoxul, Mantxuwj, Iq'untb'e, Ajkab'** Naldios, en los municipios con población Mam se refieren a ellos en idioma español con las siguientes palabras: "parlamentero", "pedidor", "orador",

“abuelo” o “anciano”. La habilidad de él consiste en tener un excelente **nyolem**/discurso, para persuadir a los padres de la señorita, el número de pedidas varia de un pueblo a otro, pero en todos los casos la última es la mas importante y se conoce como **uk'tzalte**/remate o última pedida. En ellas se entregan los obsequios a la familia de la señorita que consisten en licor, chocolate, cigarros, dulces, gallina, tortillas, etc. y se conoce como **uk'tzabil o paqb'il**. Los católicos renovados y los evangélicos han cambiado el licor por jugos o aguas gaseosas y han eliminado el cigarro, por considerarlos negativos. El licor de pedida se llama **jupb'il**, y con él se hace un ritual uniendo las botellas como símbolo de unión entre las familias de los novios. Y se da un discurso muy bonito por parte de los guías espirituales, los padres de los novios, los abuelos, en donde les dan consejos para su matrimonio, esto se conoce como **kwel twitz pop**/ bajar el petate, se llama así porque los novios se hacen compadres o sea que se reconocen como parientes políticos. Al finalizar este ceremonial **uk'tzalte**/ remate o última pedida hay dos variantes:

Ma'txi'te jib'aj/ Cuando el joven se queda a vivir en la casa de la señorita por un tiempo y trabaja con su suegro en labores agrícolas, haciendo leña, pastoreando, etc.; en las noches la pareja tiene relaciones sexuales. Ma'txi'te lib'aj/ Cuando la señorita se va a vivir a la casa del novio. Segunda forma: **Q'anal**/ pedida conociéndose, en esta

caso el joven y la señorita ya tienen pláticas, la piden los padres del joven y los padres de la señorita le preguntan a ellas si lo acepta o no. Tiene el mismo proceso que la primera forma, solo que en esta los novios si se conocían antes de la primera pedida.

La tercera forma **Matziytiqa jatxi/** robo de la señorita con su consentimiento en idioma mam es literalmente “él la cargo a ella”, comúnmente en español local se dice “robo”, pero no es robo, porque ella está de acuerdo. En esta forma no hay ningún tipo de pedida, la señorita y el joven se ponen de acuerdo para irse juntos en determinada fecha, el joven avisa a sus padres que ya se “robo” a la señorita y ellos van al día siguiente o unos días después a informar de la situación a los padres de la señorita para que estén enterados. Puede que a su regreso se casen por lo civil, lo cristiano o con un pedidor. Esta forma es la más económica y rápida para unirse una pareja y cuando la situación económica de la familia es limitada, es escogida para hacer el matrimonio.

La cuarta forma es **Matzok lepe txintij/** ella se fue atrás de él comúnmente es español local se dice “huida”, porque los novios se ponen de acuerdo para huir, porque algunos de los padres no está de acuerdo con el matrimonio, pero los novios se quieren y huyen a otro lugar, se van a trabajar a fincas o a un municipio lejano, donde no los encuentren y puedan trabajar para sostenerse. A los 2 ó 3 meses regresan cuando a los papás les ha pasado el

enojo y ya están tristes y quieren verlos. Al regresar pueden quedarse viviendo sin ningún ceremonial, o a veces los casan por lo maya civil o cristiano.

5. En el caso de Daysi Sales García y Wilmar Erode López Cinto, ellos escogieron la tercera forma de matrimonio acostumbrada entre los Maya Mam el **Matziytiqa jatxi/** robo de la señorita con su consentimiento. El robo se efectuó el 12 de junio de 2013, ambos en esa fecha eran menores de edad, ella con 13 años y el con 17. Esta edad es común para casarse entre los mames de Santa Bárbara así lo demuestra un sondeo en la aldea Tojchiquel 63% y las estadísticas de primigestas del Centro de Salud de Santa Bárbara con el 48% menores de 18 años.
6. La familia de Daysi Sales García y la familia de Wilmar Erode López Cinto, son mayas mam, puesto que hablan idioma Maya Mam, las mujeres usan traje maya, los adultos se ha reconocido como indígenas al tramitar su Documento único de Identificación DPI.
7. La acusación de violación por parte del padre de Daysi Sales García hacia Wilmar Erode López Cinto se debió a un fuerte enojo cuando vio que su hija se había ido de la casa con Wilmar Erode López Cinto, hecho que provocó que el joven estuviera en la cárcel durante dos meses, uno en Guatemala y uno en Huehuetenango, saliendo el 27 de noviembre del 2013. A partir de esa fecha Daysi Sales García y Wilmar Erode López Cinto viven como pareja en la casa de la mamá de Wilmar Erode López Cinto. No

se ha realizado matrimonio religioso, ni civil. Solo el maya donde los padres se pusieron de acuerdo, sin utilizar los servicios de un pedidor porque son evangélicos.

4.4 Incidencia del peritaje cultural en la resolución final

En fecha 10 de enero de 2013, el Ministerio Público presentó formulación de acusación y solicitud de apertura a juicio, sin embargo la Defensa se opuso argumentando que el conflicto suscitado entre la presunta víctima y el sindicado ya se había resuelto y que además ellos ya vivían como matrimonio según las prácticas ancestrales del pueblo indígena al que pertenecen. Ante esto, el Juez ordenó la clausura provisional del proceso, ordenando la práctica de un peritaje cultural a efecto de establecer la veracidad de lo argumentado por la defensa técnica.

En audiencia de fecha 15 de mayo de 2014, el Ministerio Público nuevamente formuló acusación y solicitó apertura a juicio por el delito de violación, por su parte el defensor incorporó el peritaje cultural tal como fue requerido por el juez.

Luego del análisis del dictamen pericial, el juez indicó que el peritaje ilustra la manera en que se dieron los hechos, acreditando que el sindicado en realidad ya había contraído matrimonio con la presunta víctima según sus prácticas culturales del pueblo maya Mam. Refirió que el peritaje

cultural informa que existen 4 formas de contraer matrimonio en el pueblo Maya Mam y que en el caso concreto, se optó por el robo con consentimiento y dada la declaración de la presunta víctima, se evidencia que el sindicado ha respetado su matrimonio con ella.

Además de lo anterior, el juez manifestó que en virtud de las disposiciones de instrumentos internacionales ratificados por Guatemala, en los que se establece la obligatoriedad del respeto a las formas de resolución de conflictos, formas de organización, y las prácticas y costumbres ancestrales de los pueblos indígenas, era procedente declarar el sobreseimiento, y así lo hizo, en consecuencia finalizó el proceso penal instruido contra Wilmar Erode López Cinto. La decisión se encuentra firme.

5. CASO AUTORIDADES ANCESTRALES DE LEMOA, SANTA CRUZ DEL QUICHÉ: Expediente número catorce mil veintinueve guión dos mil tres guión quinientos dieciséis (14029-2013-00516) del Juzgado de la Niñez y Adolescencia y Adolescentes en conflicto con la Ley Penal.

5.1. Información del procesado: Mario López Tiño; de 17 años de edad; soltero; Maya K'iche', guatemalteco; carnicero; originario del municipio de Santa Cruz del Quiché. En el proceso analizado fue procesado por los delitos de **Plagio o Secuestro y Violencia contra la mujer.**

5.2 Hechos que le fueron intimados en la audiencia de primera declaración

"el día 05 de diciembre del año 2013 aproximadamente a las diecisiete treinta horas cuando Secundina Tipaz Loarca se encontraba esperando a la orilla de la calle principal de la aldea San Sebastian Lemoa, municipio de Santa Cruz del Quiché, un bus extraurbano que circula del municipio indicado al municipio Chichicastenango, departamento del Quiché, usted se le acerco manifestándole que lo acompañara a la casa de su mamá, accediendo su víctima voluntariamente, tomando en cuenta que usted fue su conviviente y aparentemente la relación se termino de manera amistosa. Pero, usted la llevo a un lugar distinto con engaño y con un propósito criminal, a una casa deshabitada ubicada en la aldea san Sebastián Lemoa municipio de santa Cruz del

Quiché estando en dicha casa y sometida a su control, usted realizo varias llamadas telefónicas del número 30137292 móvil del que usted despojo a su víctima realizando llamadas al número 401464 y 30462101 propiedad del señor Alfredo Tipaz Aguilar progenitor de su víctima exigiendo la cantidad de Q35.000.00 ofreciendo a cambio la libertad de Secundina Tipaz Loarca, pero al no lograr su propósito criminal decide cuando eran aproximadamente las cuatro de la mañana, llevarla a un barranco cerca de la vivienda de donde la tenía sometida a su voluntad, luego decide realizar nuevamente otra llamada telefónica del número de teléfono ya indicado cuando eran aproximadamente las ocho de la mañana para exigir el dinero ya indicado al padre de su víctima a cambio de dejarla libre, pero al no lograr su propósito criminal como lo era obtener dinero fácil la agredió con un arma tipo machete ocasionándole lesiones corto contundentes en el parietal izquierdo y fractura en el cráneo”⁶

5.3. Contenido del peritaje cultural

La defensa estuvo a cargo del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en Santa Cruz del Quiché, el peritaje fue realizado por la Antropóloga Lina Barrios Escobar. A continuación se transcriben aspectos medulares del peritaje referido:

⁶ Grabación de la audiencia de primera declaración de fecha 24 de abril de 2014, en la que fue ligado a proceso penal.

“ Matrimonio de Mario López Tiño y Secundina Tipaz Loarca

Mario López Tiño y Secundina Tipaz Loarca son maya K'iche', este pueblo tiene una riqueza idiomática, pues en todo el territorio maya (324,000km²) hay 33 áreas lingüísticas, de ellas la K'iche' ocupa 4,537km² (Atlas Lingüístico, 2003:60), establecida en 7 departamentos y 47 municipios de Guatemala, entre ellos el municipio de Santa Cruz del Quiché, departamento de Quiché donde la población maya k'iche' es el 95% (42,326 personas).

Mario López Tiño y Secundina Tipaz Loarca son originarios de la comunidad de Lemoa, del municipio de Santa Cruz del Quiché, departamento de El Quiché, ellos se hicieron novios a principio del año 2012. Mario López Tiño habló con su papá Santos López que deseaba que fueran a pedir a su novia Secundina Tipaz Loarca, su papá y su mamá hicieron todos los arreglos necesarios para el chilb'ej/ pedida de novia, en Santa Cruz del Quiché se acostumbra dos pedidas. La primera pedida se realizó el 10 de junio del 2012 y la segunda el 13 de agosto del 2012; esta última es el kulnem/casamiento maya.

La persona principal para las pedidas y el casamiento es el Kamalb'e o pedidor, porque él es el encargado de pedir a la señorita, hace toda la costumbre según las normas maya k'iche' de Santa Cruz del Quiché, las cuales varían un poco

en relación a municipios vecinos. A la primera pedida llega una comitiva de personas acompañando a Mario López Tiño.

Llegaron a las 2 de la tarde a la casa de la novia, el protocolo establece que el Kamalb'e de Mario hiciera el discurso con el Kamalb'e de Secundina, la novia. En esta ocasión en la casa de Secundina habían dos Kamalb'e, el señor Catarino Tiño Hernández y su esposa María Dolores Bulux y el señor Salvador Jorge López y su esposa María de León. Los tres Kamalb'e hicieron todo el protocolo respectivo, luego les dieron su bendición, los consejos y los padres de ambos se reconocieron como compadres al darse dos abrazos cruzados.

Los invitados de ambas familias hicieron entrega de regalos al nuevo matrimonio.

Después de la pedida como es la costumbre maya k'iche', la nueva pareja se incorporó a la comitiva que fue a traer a la nuera; todos juntos van de regreso a la casa de los padres de Mario López Tiño. La nueva pareja compuesta por Mario López Tiño y Secundina Tipaz se quedan a vivir en la casa paterna de Mario López Tiño; en antropología esto se conoce como residencia patrilocal, o sea que el nuevo matrimonio se va a vivir a la casa de residencia habitual del esposo.

El oficio de Mario López Tiño es carnicero en el vecino municipio de Chichicastenango, el empezó a trabajar desde la edad de 10 años en la Carnicería y Marranería San Miguel del señor Tomás Tzoc Supoq'ij, ha trabajado 7 años seguidos, solamente dos veces fue suspendido por 3 meses; dicha suspensión la aplican cuando el trabajador se ausenta de sus labores.

En conclusión, Mario López Tiño, es un joven que pide según las reglas del pueblo maya a su esposa y se realiza el casamiento maya según la tradición de Santa Cruz del Quiché. Secundina Loarca Tipaz se va a vivir a la casa de su esposo según la tradición K'iche' de residencia patrilocal, en un matrimonio reciente, con el tiempo se separaran. Mario sostiene a su esposa por el trabajo que hace en una carnicería de Chichicastenango, oficio que hace desde hace 7 años.

Conflicto matrimonial de Mario López Tiño y Secundina Tipaz Loarca

Mario López Tiño y Secundina Tipaz vivieron casados desde el 13 de agosto de 2012, en junio del 2013 Mario no se presenta a laborar en la carnicería y es suspendido del trabajo por tres meses, a mediados de agosto logra conseguir trabajo en la ciudad capital como tendero, se va a trabajar en septiembre del 2013. Estando Mario trabajando en Guatemala ciudad, el 10 de septiembre del 2013 Secundina abandona su hogar

(durando el matrimonio 1 año 29 días), se va de la casa de sus suegros diciéndoles: "Allí regreso", ella se va a la casa de sus papás, días después va a recoger su ropa a la casa de sus suegros, pero no se la lleva toda. Cuando Mario regreso de trabajar en la ciudad capital, ya no encontró a su esposa en la casa, no fue a buscarla inmediatamente, fue como a la semana de haber regresado. Cuando llegó a buscarla lo atendió únicamente el papá de Secundina; ya que la mamá y Secundina no se encontraban en la casa. El papá de Secundina le dijo:

"...porque venís hasta ahora, si hace una semana que regresaste de Guatemala...", estando Mario en la casa de Secundina, llegó ella acompañada de la mamá, Mario y Secundina hablaron. Ella argumentó que se había ido de la casa de sus suegros porque la mamá de Mario López Tiño era muy enojada y manifestó que no quería regresar a vivir con él; Mario le preguntó que hacía con las cosas de ella que todavía estaban en la casa de él; Secundina contesta que las queme. La mamá de Secundina dice: "... Mario no es buen esposo porque no saca a pasear a mi hija...."

A los 15 días de esta visita, Mario López Tiño decidió devolver los objetos que Secundina había dejado en su casa: 1 ropero y 4 cortes, 3 de ellos con un costo de Q.300 y 1 corte de Q.200. Para cargar el ropero llamo a un ajeqan/cargador don Domingo Loarca que le cobró Q.10.00 por el viaje;

juntos llevaron la ropa y el ropero a la casa de Secundina en donde el papá recibió el ropero y la ropa.

Días después Mario recibió una llamada telefónica de Secundina, en donde ella lloraba mucho y se le notaba la voz distorsionada, dijo que había tomado cerveza; Mario cortó la llamada .Pasan los días, Mario no busca a Secundina y regresa a trabajar a la carnicería de Chichicastenango; ella sigue en la casa de sus papás.

La aldea de Lemoa está atravesada por la carretera asfaltada, que va de Chichicastenango a Santa Cruz del Quiché, de un lado queda la laguna de Lemoa y un sector de casas y del otro lado de la carretera queda la iglesia católica, la alcaldía comunitaria y otro sector de casas. El hogar paterno de Mario López Tiño queda del lado de la laguna y la casa de Secundina Tipaz Loarca del otro lado de la carretera, por la iglesia.

A los dos meses y 24 días de haber abandonado su hogar, Secundina se aparece en una tienda en el sector de la laguna de Lemoa (4 de diciembre del 2013), no es el sector donde está su casa, sino el sector donde está la casa de Mario López Tiño; esto significa que ella lo fue a buscar a propósito. Ese día Mario fue a comprar a la tienda en bicicleta y la vio, hablaron y ella le manifiesta que quiere regresar a vivir con él, Mario no le cree y se va a su casa. Sin embargo, más

tarde regresa a ver si ella continúa en la tienda, hablan de nuevo y entonces se van juntos a la casa de él. Ya cerca de la casa, ella manifestó que no quería entrar de inmediato, sino que dijo que esperaran a que anocheciera, se van a un barranquito que esta como a 5 minutos de la casa de Mario, allí estuvieron platicando y cuando ya era de noche, como a las 7 pm Mario le dice que se vayan a su casa, ella se rehúso a entrar a la casa de sus suegros, la negativa de entrar provocó la discusión. Mario afirma que ella le quiso pegar y él la empujo, por ser más fuerte que ella, la botó y al caer al suelo se golpeó. Ella lastimada y enojada expreso que se quedaría allí, él se fue a su casa a dormir.

Secundina afirma que él la golpea con un machete, hecho raro, pues Mario no es agricultor, ellos son los que acostumban a portar machetes, él como carnicero sabe manejar muy bien los cuchillos, sin embargo, no los lleva en su poder, estos se quedan siempre en la carnicería.

Mario ha sido trabajador desde pequeño, desde los 10 años, en los 7 años que lleva trabajando solo dos veces que lo han suspendido en la carnicería, cuando esto sucede busca trabajo, no se queda descansando, prueba de ello es que en el 2013 se fue a la capital a trabajar durante su suspensión en septiembre. Su familia es numerosa (12 hermanos) de ellos 6 trabajan y los otros 6 son pequeños y están estudiando. Su papá en el 2013 era uno de los dos alcaldes indígenas

de Lemoa. Es decir, su familia es de personas trabajadoras y honorables, ya que su padre es autoridad comunitaria y él nunca ha participado en pandillas, es un joven trabajador. El 5 de diciembre, el papá de Secundina lleva a su hija a una clínica privada en Santa Cruz del Quiché para que la atiendan por los golpes que tiene; solicita vía la alcaldía auxiliar de Lemoa Don Santos López (padre de Mario López Tiño) Q.600.00 para pagar la clínica. Don Santos indica que solo pagará la mitad y cancela directamente en la clínica la cantidad de Q260.00. Posteriormente llevan a Secundina al Hospital.

El padre de Secundina hace la denuncia de violación, secuestro y agresión contra Mario López Tiño, en los dos sistemas existentes en el país:

1. Justicia Maya instalado en la Alcaldía Auxiliar de Lemoa
2. Justicia Mestiza o Ladina vía la Policía Nacional.

Intervención de las autoridades mayas modernas comunitarias para solucionar conflicto post marital

El 6 de diciembre del 2013, llegaron a la casa de Mario López Tiño a decirle que se presentara en la Alcaldía Auxiliar de Lemoa, él se encontraba trabajando en la carnicería de Chichicastenango, van a llamarlo y se presenta a la alcaldía de Lemoa. En este caso no intervinieron las Autoridades Mayas Ancestrales o Alcaldes Indígenas 2012 – 2013 porque

uno de los dos alcaldes indígenas era Don Santos López Ren, papá de Mario López Tiño, la persona que se iba a juzgar, tampoco participó el otro alcalde indígena en funciones don Sebastián Loarca González. Es decir aunque estaba presente en el juicio, don Santos López Ren no participó por ética puesto que su hijo era el juzgado y no podía ser imparcial. Solo intervienen 2 de los 4 alcaldes auxiliares de la comunidad y 6 integrantes de los 12 integrantes de los Consejo Comunitarios de Desarrollo COCODE, siendo un total de 8 autoridades comunitarias.

El sistema jurídico maya establece que después del hecho de juzgar a una persona y si esta se encuentra culpable se establece una sanción, la misma depende de la gravedad del delito cometido, si es grave se hace con xik'a'y/vara rústica de un árbol fuerte que no se quiebre, muchos investigadores indican que este tipo de sanción es postconflicto armado, sin embargo, hay otra corriente que indica que es ancestral e indican que se aparece en el título de Totonicapán documento k'iche' escrito en la década de 1550, que relata la historia de los K'iche', es en el episodio donde migran de la ciudad de Jakawitz y fundan la nueva ciudad de Chiismachi' (ambas actualmente cerca de Q'umarkaj/Utatlán cerca de Santa Cruz del Quiché. El texto indica que hacen muchas ceremonias, bailes, establecen las autoridades que reciben los símbolos de poder, sus funciones y el hecho de sancionar con golpes.

“...Fue dado el símbolo de autoridad de los **Rajpop y Ajtz’alam**, el símbolo de la guirnalda metálica del **Rajpop Ajtz’alam y Utzam Chinamital**. Fueron los primeros seleccionados para la autoridad... escuchaban los problemas de la gente, de sus hijos y hermanos menores.... En la casa grande se **Socbaqui** los amarraron y chicotearon....” (Carmack,1983: 91).

Existen referencias en la literatura guatemalteca del castigo por autoridades ancestrales para corregir conductas no apropiadas de personas en la comunidad. Estas referencias se hicieron porque hay rigurosidad de las autoridades ancestrales incluso cuando los infractores son familiares muy cercanos, en ambas referencias existen los golpes (azotes y varejonazos). La primera referencia sucedió en Chichicastenango, en 1918:

“...Siendo Juez de El Quiché, tuve conocimiento del siguiente hecho... escandalizaba un individuo y el alcalde indígena ordeno su captura. Fue llevado a su presencia y resultó que era su padre. Lo condeno a sufrir cierta cantidad de azotes pero en el acto de ejecutarse la sentencia no permitió que **azotaran** a su progenitor, y se ofreció él para recibir el castigo...”(Ymeri, 1955:89).

La segunda se refiere a Sololá, área Maya Kaqchikel, ocurrida durante el primer tercio del siglo XX:

"...siendo Alcalde Juan Cojtín tuvo que hacer justicia en la persona de su hijo Juan... que había robado un chivo a una vecina....estando borracho. La pena para el ladrón, era de 50 latigazos en plena plaza pública y el reembolso del valor de lo robado. El juez Cojtín mando a formar el cuadro a prestar los aciales... y convocar a la gente para darse cuenta de la justicia... Un instante antes de comenzar la **varejoneada**, Juan padre, se acercó a Juan hijo, se despojó de su coton de alcalde y se lo puso al condenado diciéndole: Aguanta por bolo a ver si así aprendes a hacer honrado (con lágrimas en las mejillas)...."(Quintana, 1981:144).

Las autoridades mayas ancestrales dependiendo del delito acostumbra sancionar con golpes, en cada región cambia, pero la tendencia es:

- Delito menor se pega con de 9 a 13 golpes con un manojo de q'ayes/hierbas,sut/ servilleta, pasachi/ banda de hombre o algo suave que se doble y no cause daño severo; el verbo para esta acción es rapixik (Ajpacajá, Chox, Tepaz, Guarchaj, 1996:330). En algunas comunidades k'iche' pegan con xik'a'y/vara rústica de un árbol fuerte que no se quiebre.
- Delito medio 20 xik'a'y/vara rústica de un árbol fuerte que no se quiebre

- Delito mayor de 20 a 60 xik'a'y/vara rústica de un árbol fuerte que no se quiebre.
- La persona que aplica la sanción, puede variar de una comunidad a otra, o de un municipio a otro y de un departamento a otro, se ha identificado las siguientes personas:
 - El alcalde indígena.
 - El alcalde comunitario.
 - Los padres de la persona que cometió el delito, pues ellos son los responsables de no educar bien a su hijo o hija y entonces por la mala crianza la persona está cometiendo delitos.
- Integrante del Consejo Comunitario de Desarrollo COCODE.

La aplicación de sanciones mayas se ha confundido con los linchamientos, la definición de linchamiento es “Ejecutar sin proceso y tumultuariamente a un sospechoso o un reo”, es decir, la característica es que no hay debido proceso, ya sea desde el sistema de justicia mestizo o del maya. Los linchamientos proliferaron en Guatemala a partir del año 1995, es precisamente después del enfrentamiento armado interno. Los linchamientos surgieron por robo de niños, robo de objetos valiosos como carros, cantidades grandes de dinero. En muchas ocasiones se han identificado que las personas que inician o incitan al linchamiento son exmilitares (comisionados militares, kaibiles, patrulleros de autodefensa

civil PAC, soldados, etc.) y son los que inducen al castigo severo como prenderle fuego con gasolina al linchado o matarlos a golpes, etc.

Los medios de comunicación masiva (el periódico Nuestro Diario, televisión y radio periódicos) han mal informado que los linchamientos son justicia maya; esta información es incorrecta. Los linchamientos son claramente un proceso post conflicto armado interno; puesto que antes del mismo no se reportan. El primer linchamiento se registró en San Cristóbal Verapaz en marzo de 1995, cuando a nivel nacional había robo de niños, se creyó que una norteamericana estaba intentando robar un niño y las personas actuaron violentamente; luego de ese linchamiento siguieron muchos más a nivel nacional (Coy Pop, 2010: 102-111). El linchamiento se caracteriza por no contar con el debido proceso jurídico, no hay participación de autoridades mayas ancestrales, que aplican la justicia maya. Solo es la turba enardecida que decide castigar a un infractor. Es muy importante diferenciar el linchamiento de la justicia maya y no considerarlos como sinónimos.

En el caso de Mario López Tiño las autoridades después del debido proceso dentro del sistema Jurídico Maya lo consideran culpable y lo sancionan con 60 xik'ay. Parte del sistema jurídico Maya establece que cuando se castiga a una persona por un delito grave debe hacerse delante de

la comunidad, por tres situaciones:

1. Que la comunidad este alerta en el futuro sobre esta persona, para futuras relaciones laborales o de otro tipo con esta persona.
2. Avergonzar a la familia y al individuo ante la comunidad del delito que ha cometido.
3. Que la niñez y la juventud de la comunidad sepan cuáles son las consecuencias al cometer delitos, es la parte didáctica.

En el caso de Mario se llamó a la comunidad para que presenciara el castigo, y las autoridades le sancionaron con xik'a'y como a las 9 de la noche.

El sistema jurídico maya también establece restituir lo robado o una compensación. En el caso de Mario López Tiño, el papa de Secundina Loarca Tipaz, pidió la cantidad de Q1,500.00, para curar a Secundina, quien pago dicha cantidad.

Es costumbre en las comunidades K'iche' que las autoridades ancestrales se les proporcione comida o una cantidad de dinero por haber invertido su tiempo en la realización de justicia; lo anterior es una nueva modalidad, pues antiguamente cuando las comunidades aún contaban con tierra comunal los principales y los alcaldes auxiliares podían sembrar su milpa en esa tierra por el servicio que prestaban como autoridad ancestral a la comunidad. Sin embargo, en

la actualidad ya no hay tierra comunal para sembrar, y con el aumento de autoridades mayas modernas de comités e integrantes de COCODES, se acostumbra proporcionar una cantidad de dinero, por el día a las autoridades. Esta cantidad varía en cada municipio, pero siempre es mayor a Q.100.00 En el caso de Mario López Tiño, la cantidad entregada fue de Q.2,000.00 como multa, la cual se reparte entre 8 personas, dándoles Q.250.00 a cada autoridad. Todas las autoridades no reconocen este estipendio ante las autoridades mestizas o ladinas, porque tienen miedo a que los acusen y los lleven a los tribunales; pero si es una práctica comunitaria. Igualmente pasa en el caso cuando aplican xik'a'y, no quieren aceptarlo porque pueden acusarlos de violar los derechos humanos; aunque sea una práctica aceptada por la comunidad.

En la noche del 6 de diciembre, la Policía se llevó a Mario debido a que los golpes de xik'a'y fueron muy fuertes lo llevaron al Hospital Nacional de Santa Cruz del Quiche para que lo atendieran.

Los xik'a'y que aplicaron las autoridades dejaron cicatrices en Mario López Tiño.

Las autoridades mayas modernas de Lemoa aplicaron la justicia según las normas establecidas, oyeron a las partes,

deliberaron, llegaron a la conclusión que Mario López Tiño es culpable y dictaminaron:

1. Castigar a Mario López Tiño con 60 xik'a'y frente a la comunidad para que supieran de los hechos.
2. Que Mario López Tiño o su familia pagarán al papá de Secundina la cantidad de Q 1,760.00 para la recuperación de la salud Secundina; el día 5 de diciembre se pagaron Q 260.00 y el 6 de diciembre Q 1,500.00

Con estos hechos se termina la aplicación del derecho maya, pues hubo castigo y resarcimiento para la salud de Secundina. La aplicación de esto no se registra en documentos, tal como lo indica Fray Francisco Ximénez quien vivió en Chichicastenango, departamento de El Quiché, área K'iche' de 1700 a 1703:

"... Habiendo queja contra alguno que ha delinquido, los alcaldes y gobernadores llaman a las cabezas de los chinamitales y de allí delate de ellos se sigue la probanza contra el reo, todo verbalmente y vista la justificación del caso se procede a la ejecución del caso, sin más escritos, ni autos, ni enredos de escribanos y procuradores..." (Ximénez, 1965:).

Ximénez afirma que la forma oral de aplicar justicia maya es buena, porque la forma de aplicar justicia de los españoles no es práctica, describiéndola así:

“... Dichosos si en todo pudieran seguir este modo de justicia indígena, porque si un indígena cae en manos de la justicia española, allí es la perdición de los pobres, de autos, traslados y enredos hasta que destruyen al pobre y el delito se suele quedar como estaba, porque la causa solo se suele seguir si hay dinero y si este se acaba, dejan morir al pobre en la cárcel...” (Ximénez, 1965:).

En relación a la forma de hacer justicia es a través de la oralidad, el juicio se hacía en consejo de autoridades, en donde emitían sentencias y eran acatadas por la comunidad como señal de respeto a la palabra.

La referencia que las autoridades mayas hacían sus juicios en forma oral desde hace 300 años se mantiene aún en la actualidad. El no llevar registros escritos para los empleados del Organismo Judicial (OJ) de Guatemala es un indicio que no es un sistema jurídico. Ellos así lo juzgan porque ellos lo hacen, para los operadores de justicia del OJ, los otros sistemas de justicia deben hacerlo, esto es un claro etnocentrismo, juzgar desde su propia cultura elementos de otras culturas.

Intervención de las autoridades mestizas o ladinas para solucionar conflicto post marital

El papá de Secundina hace la denuncia en la Policía Nacional el 6 de diciembre, iniciándose el proceso contra Mario López Tiño, esta denuncia es de más pues el acudió a las autoridades mayas de la comunidad y ellos llevaron el proceso respectivo, en donde dictaminan el castigo y el resarcimiento.

El proceso en el sistema de justicia mestizo o ladino llega al Ministerio Público y defiende a Mario López Tiño el Instituto de la Defensa Penal.

Conclusiones

1. En el mundo existen aproximadamente 9,000 culturas y cada cultura tiene su propio sistema jurídico; a raíz de la imposición de la cultura europea en todos los continentes, es que los diferentes sistemas jurídicos del mundo pasaron a segundo plano, ni siquiera se les consideran sistemas jurídicos formales, sino como costumbres, que no tienen la misma categoría que el sistema jurídico europeo. Cada sistema jurídico tiene diferente lógica según la cosmovisión de cada pueblo y debe respetarse, no debe juzgarse desde otra cultura, porque se incurre en etnocentrismo, que es considerar su propia cultura como la mejor y al resto como inferior o incorrecta. En Guatemala existen 4 pueblos reconocidos en los Acuerdos de Paz: Maya, Xinka, Garífuna y Mestizo o Ladino, cada uno tiene

su propio sistema de justicia, todos deben respetarse y no interferir uno con el otro. Es importantísimo conocer los sistemas jurídicos de estas cuatro culturas para que los operadores de justicia mestizos o ladinos, puedan ejercer su trabajo de forma respetuosa y que no se interfieran entre sí.

2. La comunidad de Lemoa, perteneciente al municipio de Santa Cruz de El Quiché, está constituida mayoritariamente por personas pertenecientes al pueblo K'iche', en donde se practican por todos sus miembros la cultura, hay patrones de casamiento, de justicia, religiosos, económicos, etc.
3. Un joven K'iche' de Lemoa, Mario López Tiño y una señorita Secundina Tipaz Loarca, se casan en septiembre del 2012 con todo el protocolo maya K'iche' de Santa Cruz de El Quiché, la novia fue solicitada en un chilb'ej/ pedida de novia pedida y realizado el kulnem/matrimonio, ceremonia dirigida por los KamalB'e/pedidores, como autoridades ancestrales especializados en pedidas y casamientos. Los recién casados se van a vivir a la casa de los padres de Mario, como es la costumbre K'iche', al pasar el tiempo ellos se separaran y construirán su propio hogar.
4. Secundina Tipaz Loarca abandona en el mes de septiembre a su esposo Mario López Tiño, él se encontraba trabajando en Guatemala, quien al regresar la busca pero ella se niega a regresar a la casa de sus suegros, pone de

pretexto que su suegra es muy enojada. Mario le pregunta qué hacer con un mueble y ropa que ha dejado en la casa, ella enojada le indica que la queme. Sin embargo, Mario las regresa en una actitud respetuosa.

5. El 4 de diciembre de 2013 Secundina busca a Mario López Tiño en una tienda por la tarde, ella lo busca porque en Lemoa ellos viven en sectores muy separados. Ella manifiesta que quiere regresar a vivir con Mario, él acepta, pero al ingresar a la casa donde vivieron, ella se niega y pide que oscurezca, al ser de noche se niega y empieza una pelea entre ellos, que llega a golpes. Mario indica que ella le quiso pegar y que él para defenderse la empujó, lastimándose. Secundina indica que él la agredió con un machete, situación algo extraña porque él no es agricultor, persona que siempre carga machete, él es carnicero y sus instrumentos de trabajo permanecen en la carnicería en el vecino municipio de Chichicastenango.
6. El padre de Secundina solicita la intervención de las Autoridades Mayas Modernas Comunitarias para solucionar conflicto post marital, quienes mandan a citar al padre de Mario López Tiño, don Santos López Ren, en el edificio de la Alcaldía Auxiliar en Lemoa. Las autoridades comunitarias son 4 alcaldes auxiliares, 2 alcaldes indígenas y 12 integrantes del Consejo Comunitario de Desarrollo (COCODE); cuando juzgaron el caso de Mario López Tiño solo participaron 8 autoridades, 2 alcaldes auxiliares y 6

COCODES. Estas autoridades juzgaron los hechos y dictaminaron que Mario López Ren era culpable. El padre de Mario López Tiño, don Santos López Ren era Alcalde Indígena y el no participó en la aplicación del derecho maya, porque su hijo estaba siendo juzgado. Esto demuestra la imparcialidad de la autoridad y del sistema jurídico maya.

7. El castigo impuesto a Mario López Tiño fue la aplicación de 60 xik'a'y en su torso por ser un delito grave y la resarcimiento de Q.1,750.00 para recuperar la salud de Secundina, cantidad que se dio en dos pagos, el 5 de diciembre Q.250.00 y el 6 de diciembre Q.1,500.00. Mario pudo haber huido a la ciudad capital para no ser castigado, sin embargo, se quedó en Lemoa, aceptó los azotes y su familia pagaron la cantidad solicitada. Además pagaron el día a las autoridades comunitarias, como actualmente se acostumbra, a cada uno le tocaron Q.250.
8. Hubo intervención de las Autoridades Mestizas o ladinas para solucionar conflicto post marital debido a que el papá de Secundina hizo una denuncia el mismo 6 de diciembre.
9. El caso de Mario López Tiño ya fue resuelto por las autoridades mayas comunitarias, según las costumbres k'iche' que incluyeron: castigo público para reprender con la vergüenza a la familia y enseñar a los jóvenes de la comunidad que les espera si cometen errores. Además hubo resarcimiento para recuperar la salud de Secundina.

na Tipaz Loarca. Las autoridades comunitarias se cuidan de que no los acusen de violar los derechos humanos por utilizar el xik'a'y o por cobrar multas; es así que negaran toda esta situación. Esto se debe a que el sistema jurídico maya aún no está plenamente reconocido y es juzgado desde las concepciones mestizas o ladinas, sin entender que es otra lógica.

10. El sistema de justicia mestizo o ladino no debe castigar doblemente a Mario López Tiño pues él ya fue castigado desde el sistema jurídico maya de la comunidad de Lemoa, cumpliendo con todos los requerimientos que le solicitaron. Es un joven Maya K'iche' que fue juzgado dentro de su propia cultura y no debe ser juzgado nuevamente en el sistema jurídico Mestizo o ladino.

5.4 Incidencia del peritaje cultural en la resolución final

Al resolverse el caso en fecha treinta y uno de julio del año 2015, con fundamento en el peritaje cultural, el cual fue propuesto por la defensa técnica y aceptado en todos sus puntos por el Ministerio Público, se declaró el sobreseimiento de la causa por haberse juzgado por las autoridades ancestrales de la aldea Lemoa del municipio de Santa Cruz del Quiché.

Los argumentos del juez en la audiencia oral fueron los siguientes:

“Luego de haber escuchado los argumentos anterior-

mente y sobre todo el argumento del representante del Ministerio Público quien después de haberle dado lectura al peritaje cultural rendido por Lina Eugenia Barrios en donde hace referencia de que el caso de Mario López Tiño sindicado en la presente causa ya fue juzgado por las autoridades ancestrales de la comunidad que se denomina Aldea de Lemoa del municipio de Santa Cruz del Quiché del departamento del Quiché y que se le impuso la condena correspondiente, entonces se ejerce un castigo y un resarcimiento económico del daño ocasionado.

Le concedí la palabra al señor representante de la defensa del adolescente Mario López Tiño, quien ha advertido de que su patrocinado no puede ser juzgado dos veces, lo que viene a coincidir con el requerimiento hecho por el señor representante del Ministerio Público, en consecuencia **este juzgado es respetuoso en las decisiones que toman las autoridades ancestrales y al tomarse en cuenta de que el mismo Ministerio Público ha hecho la evaluación correspondiente del peritaje cultural presentado por Lina Eugenia Barrios Escobar, el cual no ha sido objetado en ninguno de sus puntos, es más ha sido aceptado y se ha solicitado que se tenga como cosa juzgada el hecho que se incrimina a Mario López Tiño en la presente causa.** Por lo que, con fundamento en los artículos 7,8,9,10 y 11 del convenio 169 de la Organización

Internacional del Trabajo los artículos 64,65,66,67,68 y 69 de la Constitución Política de la República de Guatemala, artículo 17 del código procesal penal 141 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, este juzgado al resolverlo, **ordena el sobreseimiento** de la presente causa, por haberse juzgado por las autoridades ancestrales de la Aldea Lemoa del municipio de Santa Cruz del Quiché, departamento del Quiché; esto como punto número uno; dos, el sobreseimiento firme cierra irrevocablemente el proceso con relación al imputado Mario López Tiño a cuyo favor se dicta y se inhibe su nueva persecución penal por el mismo hecho...”⁷ [El resaltado es propio]

En este caso, el peritaje cultural contribuyó a conocer, además del contexto en que sucedió el hecho concreto, el sistema jurídico imperante en el lugar donde se dio. Con esta información, se estableció también que el hecho ya había sido resuelto por las autoridades indígenas, por lo que no era factible emitir una nueva decisión en el mismo ya que se violentaría el principio de “cosa juzgada” y el “non bis in idem”, por lo que el juez declaró el sobreseimiento del caso.

Esta resolución constituye otro valioso aporte al reconocimiento de la existencia y validez de los sistemas jurídicos de pueblos indígenas en Guatemala. Como trasfondo permite

⁷ Grabación de la audiencia de primera declaración de fecha 24 de abril de 2014, en la que fue ligado a proceso penal.

comprender que la potestad de administración de justicia no corresponde únicamente los jueces y magistrados del Organismo Judicial, sino que además existen otras autoridades legítimas que ejercen esta función, lo que es congruente con el artículo 66 constitucional y demás disposiciones que conforman el bloque de constitucionalidad en Guatemala.

6. CASO MATRIMONIO MAYA K'ICHE': Expediente número: nueve mil doce guión dos mil quince guión cuarenta y uno (09012-2015-00041) del Tribunal Primero de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Quetzaltenango

6.1. Información del procesado: Fausto Leonardo Xiloj Gómez; de 31 años de edad; casado; Maya K'iche'; guatemalteco; repartidor de agua; originario del municipio La Esperanza. En el proceso estudiado fue procesado por el delito de **violación**.

6.2 Hechos y circunstancias objeto de la acusación y del auto de apertura a juicio

“El día seis de agosto del año 2011, usted FAUSTO LEONARDO XILOJ GÓMEZ contrajo matrimonio civil con HEIDY VIOLETA CAAL IXTABALÁN, quien en ese entonces tenía trece años de edad, y a eso de las veintiuna horas aproximadamente, en el interior de la residencia ubicada en cuarta calle uno guión ochenta y cuatro de la zona uno del municipio de la Esperanza, departamento de Quetzaltenango, en una habitación de la referida residencia, le preguntó a la agraviada si ya estaba lista para tener relaciones sexogenitales con HEIDY VIOLETA CAAL IXTABALÁN, toda vez que introdujo su pene en la vagina de ella”.⁸

⁸ Hechos extraídos de la acusación formulada por la Fiscalía Distrital del Ministerio Público de Quetzaltenango.

6.3 Hechos que el juzgador estimó por acreditados

“Que Fausto Leonardo Xiloj Gómez y Heydi Violeta Caal Ixtabalán, de trece años de edad, contrajeron matrimonio civil el seis de agosto de dos mil once en el municipio de La Esperanza, departamento de Quetzaltenango, habiendo sostenido entre ambos relaciones sexogenitales ese día.”.

6.4 Contenido del peritaje cultural en el caso concreto:

La defensa técnica del señor Fausto Leonardo Xiloj Gómez, estuvo a cargo del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en Quetzaltenango, en el proceso se aportó el peritaje cultural elaborado por la Antropóloga Lina Barrios Escobar, para acreditar el contexto cultural del sindicado y su esposa, así como las prácticas culturales de unión de parejas y la pedida de matrimonio, toda vez que no existió voluntad en el sindicado de cometer el hecho que se le atribuyó ya que el mismo se realizó en un contexto cultural donde esa conducta no está prohibida. El peritaje versó acerca de los temas siguientes:

- a) Matrimonio en diferentes culturas,
- b) Los Maya-K'iche' y el matrimonio,
- c) El ceremonial maya K'iche' de matrimonio en La Esperanza, Quetzaltenango,
- d) Características del matrimonio Maya de Heydi Violeta Caal Ixtabalan y Fausto Leonardo Xiloj Gómez,
- e) Características del matrimonio civil de Heydi Violeta Caal Ixtabalan y Fausto Leonardo Xiloj Gómez,

f) Conclusiones.

En el presente documento se abordarán los incisos que se relacionan directamente con el caso estudiado:

“El ceremonial Maya K’iche’ de matrimonio en La Esperanza, Quetzaltenango.

Un “rito de pasaje” en antropología, es la ceremonia en que uno pasa de un estado a otro, por ejemplo el bautizo católico, se pasa de pecador a no pecador; la graduación universitaria de estudiante a profesional; el casamiento de solteros a casados.

En el caso de la cultura maya este ceremonial es milenario, aparece en el PopolWuj, este libro lo menciona cuando los K’iche’ fundan la ciudad Chi Ismachi’, se copia literalmente la versión del lingüística K’iche’ Enrique Sam Colop:

“...Y allí comenzaron los banquetes, las bebidas por sus hijas cuando la pedían en matrimonio. Era la forma de ayuda mutua de las Tres Casas Grandes, como ellos los llamaban.

Allí, pues, tomaban sus bebidas y allí comían sus alimentos en intercambio por sus hermanas y por sus hijas.

Había alegría en sus corazones cuando esto hacían; comían y bebían adentro de las Casas Grandes:

-De esta manera agradecemos y damos gracias por la señal, por nuestra descendencia, **esta es muestra de nuestro consentimiento para que sean esposas y sean esposos** – decían..” (Sam, enrique,:176)

Este fragmento es muy claro al indicar que en las pedidas se da el consentimiento para casarse, esta frase es parte del discurso ceremonial que dan los ancianos encargados de hacer los casamientos, en idioma K'iche' se les llama KamalB'e, Samalej (Ramírez, 1978:77) en los municipios K'iche' de Quetzaltenango se refieren a ellos en idioma español con las siguientes palabras: “tertulero” (palabra que deriva de tertulia o reunión, es la persona que dirige la reunión) o “pedidor”. Estos ancianos son personas honorables, porque su vida ha sido ejemplar: trabajadores; honrados; sin vicios; han servido a la comunidad en cofradía, en comités, como alcalde comunitario; su matrimonio ha sido estable por muchos años; y otras buenas cualidades. Ellos han demostrado con hechos que llevaron una buena vida y por lo tanto tienen la calidad moral de bendecir matrimonios, aconsejar, llamar la atención, por ello son autoridades mayas. No es solo por el hecho de ser anciano, una persona no puede realizar matrimonios, si en su vida fue ebrio, haragán o tuvo un relación conflictiva con su esposa, este anciano nunca será un autoridad para realizar casamientos.

En la cultura occidental la persona que realiza matrimonios es una autoridad dentro de lo civil: un alcalde, un abogado y

notario; o una autoridad dentro de una religión: un sacerdote católico o un pastor evangélico.

Entre los Maya-K'iche' hay 3 formas o procedimientos para casarse, cada forma se realiza dependiendo de diferentes factores:

- ❖ Posición económica de la familia de la novia
- ❖ Posición económica de la familia del novio
- ❖ Prestigio social dentro de la comunidad de la familia de la novia, esto no depende de la riqueza material, depende que en su familia hayan personas que fuesen autoridades comunitarias (comadronas, alcaldes, o principales) o autoridades espirituales de mucho renombre (Kamalb'e/ancianas y ancianos encargados de guiar la vida espiritual del pueblos, ajq'ij/guías espirituales).

Las 3 formas son:

1. **Tojli/ Pedida y Reconocimiento de Compadres:** se incurre en una inversión grande de dinero para el **Uleb'al/Reliquia** o presentes de comida (Q3.000.00 ó más)
2. **Releq'ajbi o Elanik'/Robo:** El novio para ahorrarse la inversión de dinero se lleva a la novia a su casa paterna, la novia está de acuerdo de irse con el novio.
3. **Xanimajb'i/Huida:** los novios huyen porque los papás de la novia no quieren al novio.

Todas estas formas han variado con el tiempo debido a

la falta de recurso económico, el cambio de religión a las diferentes denominaciones evangélicas y a la influencia de la cultura ladina y la cultura norteamericana debido a la televisión y las películas.

A continuación se describe lo más detalladamente cada una de las formas.

3.1. Tojli/Pedida y Reconocimiento de Compadres

Debido a la imposición de la religión católica hace 500 años y el respectivo matrimonio católico, las personas en la actualidad piensan que casarse es únicamente por la iglesia católica y que el ceremonial maya son solo pedida, pero realmente la pedida es el casamiento maya, específicamente en los municipios K'iche' de Quetzaltenango, La Esperanza y San Mateo, consta de dos ceremoniales son iguales porque el municipio de San Mateo se formó con personas de Quetzaltenango en 1680, igual que el de La Esperanza en 1910.

Al ingreso de la religión evangélica hace un siglo, también se pensó que casarse era por la ceremonia de la iglesia católica o evangélica. Al generalizarse el casamiento por lo civil, entonces se habla de casamiento por lo civil y por lo religioso. Pero en realidad la Pedida y el Reconocimiento de Compadres es el casamiento maya, cualquier pareja que realizó está pedida está casada por la cultura maya. En las

comunidades los ancianos indican

- "...antes no existía el casamiento en la municipalidad.."
- "...antes no había casamiento en la municipalidad...hasta ahora hacen los casamientos en las municipalidades..."(SAQB'ICHIL-COPMAGUA, 1999:232,294).

Cuando el novio quiere casarse le pregunta a su novia, si ella está de acuerdo habla con sus padres para indicarles que vayan a hablar con los papás de la señorita. Una persona es designada para avisarle a los papás de la novia que tal día llegaran los papás del novio a platicar con ellos.

El día indicado van en una comitiva integrada por el pedidor o Kamal B'e o tertulero, el novio, los padres del novio y algunos tíos. El que habla primero en forma ceremonial es el Kamalb'e/ tertulero indicando el motivo de la visita, que el joven quiere casarse con la hija de los señores, el tertulero endulza el momento con un lenguaje poético, que casarse es un proceso natural de todos los humanos, que le toco a su hija, que podrán ver a sus nietos, etc. Los padres de la novia indican que le van a preguntar a su hija si su deseo, la mandan a llamar y le preguntan si es su deseo casarse, ella responde afirmativamente. Posteriormente fijan la fecha para el Reconocimiento de los Compadres, la cual será en unos 3 a 6 meses.

Anteriormente el Reconocimiento de Compadres se realizaba en la mañana si la novia era muy jovencita (menos de 16 años), si ya es mayor de 20 años se hace a las 12 del mediodía y en caso que sea viuda por la noche. Esta práctica ya desapareció debido a que muchas personas trabajan en un horario de lunes a viernes, actualmente se hace por la tarde noche un día viernes o sábado, para tener el tiempo suficiente porque el ceremonial es largo y así poder dormir al otro día hasta tarde.

La comitiva sale de la casa del novio con el Kamalb'e a la cabeza, luego el novio, los padres del novio y todas la tías y tíos maternos y paternos del novio, vecinos muy allegados, todas son personas formales y respetables y por último las señoritas que llevan canastos con comida para la familia de la novia, a estos canastos se les llama "Reliquia"; también van jóvenes para servir en azafates el licor y los cigarros.

El Kamal B'e lleva en su mano una flor de azucena, al llegar a la puerta de la casa de la novia, toca tres veces en cada ocasión hace tres toquidos, hasta la tercera abren la puerta y entra la comitiva. En la casa todos los hombres de la familia están esperando en la sala, las mujeres están en otro cuarto y la novia en otro cuarto acompañada de dos tías. El Kamal B'e pide permiso para entrar, tanto él como la comitiva saludan a todos los presentes. Después el Kamal B'e pide permiso para llamar a las señoras. Estando ambas familias

completas se hace una oración para agradecer que fueron recibidos en ese hogar.

El Kamal B'e informa el motivo de la reunión, que es la segunda fase del Tojli o reconocimiento de compadres, presenta al novio, indicando quienes son sus padres, la profesión del novio, en donde trabaja y como se conocieron con la novia. Luego poéticamente pide a la novia para esposa del joven, al contestar los padres que sí, él entrega la flor de azucena y ellos la colocan en el altar.

El Kamal B'e solicita la presencia de la novia, dos señoras asignadas con anterioridad la van a traer, ella ingresa al recinto acompañada de 4 señoras. El novio sale al encuentro de la novia y ella saluda a toda la familia del novio y después a su familia. Posteriormente, los novios se sientan frente al altar y es cuando el Kamal B'e le pregunta si están dispuestos a casarse, al confirmar la novia de primero y el novio de segundo, él hace una reflexión sobre el matrimonio y las responsabilidades que conlleva.

Luego viene el Pixab'anik/consejos y bendición de todas las parejas presentes hacia los novios, inician los papás, luego de los abuelos, bisabuelos, tíos y padrinos. Posteriormente viene el Reconocimiento de Compadres por parte de los papas de los novios, se hacen Taxel/ compadre y Chuchuxel/ comadre. En ese momento habla primero el papa del

novio al papá de la novia diciéndole que por sus hijos serán compadres, se abrazan de ambos lados, esto es señal de compadrazgo. Luego hace los mismos la madre del novio con la mamá de la novia.

Luego viene la entrega de las reliquias, canastos con comida, pan, fruta, chocolate, pollos decorados, etc. Estos canastos van tapados con una servilletas de fondo café y con diseños amarillos llamadas Sb'il Chij, en señal de aceptación los padres de la novia tocan el extremo de la servilleta. Luego las señoritas entregan los canastos a las mujeres jóvenes de la familia de la novia. Los jóvenes sirven dos rondas de copitas con licor, dulces, cigarros y puros de parte de la familia del novio, luego de la familia de la novia brinda el licor, a esto en español local se llama rendida. Para la compra de esta comida y bebida se gasta bastante dinero, más los adornos (pino, flores), ropa de la novia, etc. La cantidad invertida en un matrimonio maya es de Q 3,000.00

La familia del novio ofrece a las señoritas y jóvenes que acompañan al novio tazas de chocolate con pan de yemas. La comitiva del novio se despide y se lleva a la novia que pasa a vivir a la casa del novio y se llevan las pertenencias de la novia, ropero, ropa, trastos, etc. Debido a la llegada de los españoles y la imposición del casamiento católico, se modificó que la señorita se fuera con el novio hasta después de dicho casamiento. Pero la versión maya original es que

luego del reconocimiento de compadres, la novia se va a la casa del novio.

3.2. Releq'ajb'i o Elanik'/Robo

En esta forma no hay ningún tipo de pedida, la señorita y el joven se ponen de acuerdo para irse juntos, el joven avisa a sus papas que ya se "robo" a la señorita y ellos van al día siguiente o unos días después a informar de la situación a los papas de la señorita para que estén enterados.

Con esa forma el novio se ahorra los gastos del casamiento maya, religioso y civil. Los papas de la señorita hacen una comida y envía a los vecinos para que se enteren que su hija ya vive con su novio. En algunos casos los papás de la novia exigen el casamiento maya, el civil o el religioso pero los gastos son menores.

3.3 Xanimajbi'i/Huida.

Esta forma de casarse inició como la pedida pero los papas de la novia no les agradó el joven, ya fuese por ebrio, haragán, mujeriego u otro defecto y deciden no dar a la señorita en matrimonio y se lo informan. Sin embargo, ella si quiere unirse al joven, ella comunica al joven la decisión de sus padres y planean huir en una fecha determinada. Se van de la aldea o del municipio por 2 ó 3 meses, esperando que la ira de los padres baje y empiecen a extrañarla y la perdonen. Luego la pareja llega a la casa de los padres de

la mujer y piden perdón, entonces se entra en un acuerdo, puede que los papás de ella: 1) acepten que vivan en unión de hecho sin ceremonial de ninguna clase, 2) piden que se haga Tojli' o casamiento maya, d) Se haga casamiento civil y o religioso católico o evangélico dependiendo de la religión que profese la familia de la señorita.

3.3.1. Características del matrimonio Maya de Heydi Violeta Caal Ixtabalan y Fausto Leonardo Xiloj Gómez. En este apartado se abordan las características de la novia Heydi Violeta Caal Ixtabalán, estableciendo que su ascendencia es maya Q'eqchi' y Maya K'iche', pero ella se autoidentifica como Maya K'iche'; se abordan las características del novio Fausto Leonardo Xiloj, estableciendo que su ascendencia es Maya K'iche' y que él se autoidentifica como tal; existe un apartado que relata cómo se conocieron de novios, otro que indica cómo fue su noviazgo y finalmente, describe el matrimonio Maya entre ambos, el cual se transcribe a continuación:

“El matrimonio maya de Fausto y Heydi entran en la primera categoría de matrimonios mayas, el Tojli' es decir la que lleva más gasto de dinero, porque en la segunda y la tercera casi no se invierte dinero. Para hacer frente a los gastos del matrimonio Maya y el matrimonio civil, Fausto solicitó su tiempo en la empresa embotelladora de Agua Tato's que equivalía a 6 años de trabajo, logrando reunir Q 10,000.00.

En el matrimonio Maya gastó de Q 2500.00 a Q 3,000.00 y en el matrimonio civil Q 7,000.00. El dinero invertido en los matrimonios por Fausto es bastante, pues en el municipio de La Esperanza la pobreza afecta al 52% de la población (PNUD, 2002:23); el estudio socioeconómico realizado a Fausto por el trabajador social del IDPP Ramiro Rolando Barrios Escobar establece que es de bajos ingresos y de pocos recursos económicos (IDPP,2015:4) Es decir, que Fausto realizó un gran esfuerzo para sus matrimonios, pues pudiendo hacer la segunda Releq'ajb'i o Elanik'/Robo, versión que es la económica, hizo la primera, la que conlleva más gasto. No le correspondía hacer la tercera porque esa se realiza cuando los padres de la novia no están de acuerdo, pero en este caso ambos padres estuvieron de acuerdo en esa unión.

El matrimonio maya se realizó el viernes previo al 6 de agosto de 2011, debido a que los papás de Fausto son muy evangélicos, no llevaron K'amalb'e a la casa de Heydi, porque consideran que esas tradiciones son negativas. Los papás de Fausto hablaron directamente para pedir a Heydi. En cambio, los papás de Heydi si tuvieron Kamal B'e, el señor Armando Ixtabalan Gómez, que también es Alcalde Auxiliar de la zona 2 de La Esperanza (estos alcaldes existieron desde la fundación del municipio, hace 20 años se suspendieron y se restablecieron en el 2012 y son nombrados por el Alcalde Municipal, él los escoge por su honradez, dinamismo, respeto que le tiene la comunidad).

La comitiva de Fausto para la pedida de novia, llegó a casa de Heydi a las 2 de la tarde y se retiraron a las 10 de la noche. En la casa de Heydi estaba su familia reunida para el Tojli' / Casamiento maya.

El papá y la mamá de Fausto explicaron el motivo de la reunión que era la pedida de Heydi para que fuese esposa de Fausto, dieron un largo discurso sobre el matrimonio y las responsabilidades del mismo, es decir, consejos o pixab' y les dieron la bendición. Luego pasaron los papás de Heydi, Luego, las abuelitas de ambos, las tías y tíos, tanto maternos como paternos. Cada pareja les dio un consejo para su matrimonio y la bendición.

Debido a que los papás de Fausto son evangélicos, no quisieron hacer los abrazos cruzados (señal maya de compadres), solo reconocieron a los papás de Heydi como hermanos.

Fausto quiso comprar la ropa que Heydi usaría en el casamiento maya, pero la mamá de Heydi no quiso, pues ella como comerciante de Trajes Mayas, le regaló un traje esperancense de color pitaya con bricho. Fausto le regaló a Heydi una cadena de oro que le costó Q 300.00.

Posteriormente, las primas de Fausto entraron a la casa de la novia con los canastos cubiertos con Sb'ilchij/servilleta

ceremonial de color café con diseños amarillos, que se utiliza exclusivamente para las pedidas de novias. Los canastos llevan el uleb'al/reliquia o presente de comida a la familia de Heydi conformado por:

- ✓ 2 canastas de fruta con melones, papayas, sandias y uvas,
- ✓ Varios canastos con pan, equivalente a una arroba de harina, por el valor de Q 400.00,
- ✓ 6 canastas con un pollo entero cocido y decorado con fruta y flores,
- ✓ 12 paquetes de chocolate, cada paquete de una libra,
- ✓ 12 jugos marca Tampico de Q 16.00 cada uno.

El gasto fue entre Q 2,500.00 a Q 3,000.00.

En este ceremonial participaron bastantes personas, 22 del lado de la familia de Fausto y 32 del lado de la familia de Heydi, es decir, todos ellos se consideran testigos del matrimonio. Después de la pedida, como es la costumbre maya K'iche', Heydi se despidió de sus papás para irse con la familia de Fausto, en ese momento se derraman lágrimas por parte de los padres y hermanas de Heydi. Los padres de Fausto para calmar a la familia de Heydi explican que así es la vida, que las hijas se van, que todas las mujeres hacen lo mismo. En la religión K'iche' hay una pieza de marimba o son dedicado a este momento se llama "Lágrimas de nuera",

que refleja los sentimientos encontrados cuando la novia sale de su casa, hay tristeza en su corazón, pero a la vez alegría por irse con su esposo.

La nueva pareja se incorpora a la comitiva Xiloj Gómez y todos juntos van de regreso a la casa de los padres de Fausto. La nueva pareja llega a vivir al cuarto de Fausto que está bastante equipado y desde el primer día Heydi cocina en el cuarto de Fausto. Esto es una variante nueva, pues en la tradición K'iche', la nuera cocina en el mismo fogón que su suegra y hasta muchos años después la nuera hace su propio fogón en la misma casa de sus suegros y años después el matrimonio construye su propia casa.

En conclusión, Fausto Xiloj es un joven que pide según las reglas del pueblo maya, realiza el casamiento maya según la tradición de La Esperanza, Quetzaltenango. Luego, de este casamiento Maya, Heydi se va a vivir a la casa de su esposo según la tradición K'iche' de residencia patrilocal. El matrimonio maya es un ceremonial más íntimo de los familiares más cercanos de los novios, es contrario al casamiento civil, que es un ceremonial más público"

Conclusiones del peritaje:

A continuación se transcriben las conclusiones del peritaje

cultural, se aportan todas en virtud de la relevancia de cada una de ellas:

- “6.1 En el mundo existen 9,000 culturas y cada cultura tiene su propia forma de concepción de matrimonio: edad de casamiento; puede ser monogamia o poligamia; el lugar donde vivirán los recién casados; quien cuida a los niños; que apellido llevarán los hijos (de la madre o del padre o ambos); quienes heredan los bienes hechos en el matrimonio (solo las hijas, solo los hijos o ambos), etc. Cada cultura tiene sus propias reglas y desde cada cultura se debe juzgar un matrimonio y no desde la visión de otras culturas.
- 6.2 Los mayas asentados en Mesoamérica están compuestos por 33 comunidades lingüísticas, los K'iche' son la comunidad lingüística maya más numerosa con 1 millón 800 mil personas, ocupa 4,537 km² en 7 departamentos y 47 municipios de Guatemala, entre ellos, el municipio de La Esperanza, departamento de Quetzaltenango, donde la población Maya K'iche' es el 62%.
- 6.3 La realización de los ceremoniales para matrimonio son milenarios en la cultura maya, los mismos son mencionados en el Popol Wuj, cuando los K'iche' fundan la ciudad Chi Ismachi', literalmente indica: ‘...y allí comenzaron los banquetes, las bebidas y allí comían sus alimentos en intercambio por sus hermanas

y por sus hijas. Había alegría en sus corazones cuando esto hacían; comían y bebían... De esta manera agradecemos y damos gracias por la señal, por nuestra descendencia, esta es muestra de nuestro consentimiento para que sean esposas y sean esposos.'

- 6.4 La cultura maya no marca la etapa de la adolescencia, de niñez se pasaba a la juventud y esto sucede a los trece años, en el caso de las señoritas cuando acontece la primera menstruación y puede hacer todos los oficios de la casa. En idioma maya K'iche' se le dice Alí/señorita y al casarse será Ixoq'/mujer. Por eso no es un delito casarse una señorita de 12, 13 o 14 años ha sido costumbre entre los Maya K'iche'.
- 6.5 Las responsabilidades de la mujer al casarse es ir a vivir a la casa de su esposo, preparar los alimentos, cuidar a los hijos, las aves de corral, realizar algún arte como el tejido, bordado o arte popular como cestas o guacales. Las obligaciones del esposo es producir o proveer el maíz, frijol, habas, chile; abastecer de leña, comprar ropa para la familia. Al cabo de 5 ó 6 años el matrimonio se construye su propia casa a donde se van a vivir solos con sus hijos.
- 6.6 El ceremonial maya K'iche' no es igual en todos los pueblos, existen pequeñas variantes, en el municipio de la Esperanza existen 3 formas de casarse:

- a. Tojli/ Pedida y reconocimiento de compadres: Se incurre en una inversión grande de dinero para el Uleb'al/Reliquia o presentes de comida (Q 3,000.00 o más).
 - b. Releq'ajb'i o Elanik'/Robo: El novio para ahorrarse la inversión de dinero se lleva a la novia a su casa paterna, la novia está de acuerdo de irse con el novio.
 - c. Xanimajb'i/Huida: Los novios huyen porque los papás de la novia no quieren al novio.
- 6.7 Fausto Xiloj y Heydi Caal, oriundos de La Esperanza, ambos maya K'iche' hijos de mujeres de La Esperanza, pero de padres mayas de otros municipios (Cobán y Santa Lucía Cotzumalguapa) se enamoraron, fueron novios 11 meses y estuvieron escondidos de los padres de Heydi durante 6 meses y en forma declarada 5 meses.
- 6.8 Fausto decidió casarse según la tradición maya K'iche' de La Esperanza y por lo civil, él es de escasos recursos, para hacerle frente a los gastos de ambos ceremoniales solicitó sus prestaciones laborales del trabajo de 6 años en la empresa de Agua Tato's, logrando Q 10,000.00; de los cuales destinó Q 3,000.00 para el matrimonio maya y Q 7,000.00 para el civil.
- 6.9 El matrimonio K'iche' de Heydi Violeta Caal Ixtabalan y Fausto Leonado Xiloj Gómez, entra en la categoría de Tojli/pedida y reconocimiento de compadres. Este tuvo algunas variantes pues la familia de Fausto es

evangélica y no llevaron Kamal B'e/pedidor, solo la familia de Heydi, tuvo Kamalb'e, tampoco se ingirió licor y cigarros, pero por lo además hubo pixabanik/ consejos de los padres, abuelitas, tíos y tías de ambos), llevaron el uleb'al/reliquia o presentes de comida, hubieron testigos de ese rito de pasaje en donde ellos pasaron de solteros a formar pareja. Este ceremonial es más íntimo, asisten principalmente los familiares más cercanos de ambos contrayentes. Heydi al momento de casarse no se encontraba embarazada. Al terminar el ceremonial Heydi se fue a vivir a la casa de su esposo Fausto (residencia patrilocal), en donde han vivido desde hace 3 años y 9 meses.

6.10. A los 8 días del casamiento maya Heydi Violeta Caal Ixtabalán y Fausto Leonardo Xiloj Gómez, se casaron por lo civil y el 6 de agosto del 2011, el matrimonio se celebró a la vecindad de su casa (residencia de una tía de Fausto). Los casó el abogado Jorge Mauricio García Corzo, el papá de Heydi por estar parapléjico no llegó al matrimonio, entonces el abogado pidió que lo llevaran con él para que diera su consentimiento y firmara el acta, regresando se inició la celebración, se brindó la comida tradicional pixiq/estofado, donde llegaron todos los familiares de Heydi, del lado materno. También llegaron todos los familiares de Fausto del lado materno, vecinos de ambos y amigos, todos asistieron

al casamiento civil para compartir, pues este ceremonial es más público.

- 6.11 Heydi y Fausto tuvieron a su primera hija exactamente 9 meses después del casamiento maya, quien actualmente tiene 3 años; posteriormente tuvieron a otro hijo que actualmente tiene 1 año y 4 meses. Viven en el cuarto que Fausto construyó cuando era soltero, en donde tienen sus roperos, somieres, equipo de sonido, televisión; desde hace dos años tienen una cocina aparte.
- 6.12 Heydi indica que su esposo Fausto semanalmente le da dinero para los gastos del hogar, compra la ropa maya como la mestiza para que se vista ella y sus hijos. Es muy cariñoso con sus hijos y con ella; por ser muy tímido y retraído no tiene muchos amigos, por ello no sale los domingos y se queda jugando con sus hijos. Salen a cultos de la iglesia evangélica El Cordero, a traer el pan, a visitar a la mama de Heydi y llevan una vida tranquila. Fausto por haber crecido en una familia evangélica no tiene vicios de fumar, ingerir licor o cerveza. La mamá de Heydi le informó a Heydi de un programa para seguir sus estudios (Proyecto Miriam), Fausto la motivó a que siguiera, pero ella no quiso participar porque sus hijos están muy pequeños y no tiene con quien dejarlos.
- 6.13 Ambos están muy asustados por la acusación de violación hacia Fausto, pues si va a la cárcel, Heydi y sus

hijos quedan desamparados, sin un respaldo económico. Se preguntan si mientras Fausto estará preso, el gobierno le dará su gasto a Heydi para mantenerse ella y sus hijos, ya que Fausto estando preso no puede trabajar. Ambos desconocían las leyes mestizas de edad para casarse, para ambos los ceremoniales que realizaron; el maya y el civil eran suficientes para fundar una familia.”

6.5 Incidencia del peritaje cultural en la resolución final

En fecha cuatro de septiembre del año dos mil quince, se emitió sentencia en el presente caso. En ella, el juzgador valora positivamente el peritaje cultural con la argumentación siguiente: “A este peritaje debidamente ratificado en el debate así como deposición se les confiere valor con eficacia probatoria por ser útil, idóneo y pertinente que contribuye al esclarecimiento de los hechos, toda vez que fue elaborado por la perita idónea con conocimientos apropiados al haber, realizado un abordaje completo del entorno cultural donde se desenvuelven víctima-acusado y que le da una peculiaridad especial, ya que desde la óptica maya-K’iche’ se esboza las tradiciones empleadas en todo el proceso de pedida de matrimonio propio de esta región, que si bien es cierto, presenta una variante, no deja de constituir una herramienta útil al juzgador para ilustrar y acercar a esta étnica que conforma nuestro país.”

Más adelante refiere: “En el caso que nos ocupa el ente acusador formuló acusación en contra del imputado Fausto Leonardo Xiloj Gómez por el delito de violación y de la prueba aportada para sustentar la plataforma fáctica se extrae esencialmente que al momento de contraer matrimonio entre Heidy Violeta Caal Ixtabalán y el acusado –el seis de agosto de dos mil doce- y tener ambos relaciones sexogenitales ese mismo día por el solo hecho de tener la agraviada la edad de trece años, cuatro meses y siete días el acusador subsumió esta conducta en el tipo penal de violación al tenor del artículo 173, segundo párrafo que dispone:....” “A tenor de esta norma penal y prima face se podría entender que el acusado al haber desplegado la conducta atribuida en tiempo, modo y lugar que menciona en la acusación, automáticamente subsumió esta conducta en dicho tipo penal, por ende nos encontramos ante la presencia de todos los elementos positivos del delito para arribar a su existencia y consecuentemente la responsabilidad penal del acusado en este hecho delictivo; sin embargo, quien juzga no debe pasar por alto lo que se extrae de otros medios de prueba de descargo aportados por la defensa técnica del acusado, tal el caso del **peritaje cultural** porque sin lugar a dudas este es un típico ejemplo de un conflicto penal con pertinencia cultural derivado del origen de ambos sujetos, es decir -activo y pasivo-; por lo tanto se debe, en el presente caso considerar aspectos que atañen no solo a esto último sino que involucra necesariamente Instrumentos Internacionales

en materia de Derechos Humanos aplicables a pueblos indígenas, así como también la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes ordinarias –incluida la doctrina conforme el artículo 147 literal d) de la Ley del Organismo Judicial...”

En el caso sub judice, Fausto Leonardo Xiloj Gómez y Heydi Violeta Caal Ixtabalán son personas que pertenecen a la comunidad K'iche' por ende se rigen conforme a las tradiciones propias de esta cultura y entre estas conforme lo determina el peritaje cultural, quien juzga encuentra, que el matrimonio de ambos se ajustó a esta forma de tradición (con una leve variante –no hubo reconocimiento de compadres– tomando en cuenta que la familia de Fausto profesan la religión evangélica) toda vez que se produjo mediante el tojli, es decir, hubo una pedida formal de la mano de la novia (no se produjo ni mediante robo, menos mediante huída) intervino un Kamalb'e (pedidor o tertulero), hubo reliquia del novio hacia la familia de la novia en la pedida y, finalmente contrajeron matrimonio civil ante un Notario con el que las familias de los contrayentes y sobre todo, la novia, en aras de su futuro por su condición de menor de edad decidieron adicionarle un ingrediente del sistema oficial al comparecer ante un funcionario que goza de fe pública para dotarle a esta institución social de certeza jurídica. De lo anterior se infiere que el actuar del acusado fue apegado a las tradiciones de su cultura, se evidencia razonablemente que

en ningún momento tuvo ese propósito criminal o animus libidinoso propio de este tipo de delitos...”

Posteriormente, el juzgador realizó un resumen de las conclusiones de la fiscalía y de la defensa técnica y estimó procedente acoger la antítesis de la defensa con base en los argumentos siguientes:

“...quien juzga estima que acoge la antítesis de la defensa, por un lado porque existe sustento plasmado en instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos, que ya se citaron sin que ello signifique que no hayan otros, por otro lado resulta oportuno citar aspectos doctrinarios atinentes al caso, tal el caso del **error de prohibición** como lo cita el jurista Eduardo González Cauhapé-Cazaux, en su obra Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco, página 99 que señala: 'Tradicionalmente, se ha negado la posibilidad de eximir la responsabilidad penal por error de prohibición partiendo del conocido aforismo: la ignorancia de la ley no exime su cumplimiento'. El Código Penal guatemalteco sigue influenciado por este aforismo. Tan solo admite expresamente el error de prohibición en los casos de legítima defensa putativa (art.25.3º. CP)...Los supuestos de error directo y la falsa suposición de existencia de norma permisiva son difícilmente encuadrables en el Código Penal. Pero por encima del Código están los tratados internacionales sobre Derechos Humanos. El artículo 8.2 del Pacto de San José

exige para condenar a una persona que se demuestre su culpabilidad. Por lo tanto **señala Fernandez Carrasquilla, 'si no se acepta el error de prohibición, ello nos conduce al asombroso resultado de declarar culpable a quien no pudo serlo porque en el caso concreto desconocía que el hecho estuviera prohibido y no tuvo la menor oportunidad de motivarse conforme a la norma y arreglar su conducta a las prescripciones del derecho. Por ello, se puede y se debe aplicar el error de prohibición aunque nuestro Código no lo contemple expresamente'**. Y al considerar quien juzga que nos encontramos ante un caso con pertinencia cultural **resulta válido invocar lo que en doctrina se denomina error de prohibición culturalmente condicionado, como variante del error de prohibición**, de conformidad a lo referido en su obra, teoría del delito, el autor nacional José Gustavo Girón Palles. Página 81. **'En esta variante del error de prohibición, el sujeto no comprende que la conducta que realiza está prohibida, debido a su desconocimiento cultural o sus costumbres. El individuo se ha desarrollado en una cultura distinta de la nuestra y ha internalizado desde niño las pautas de conducta de esa conducta, este aspecto incide en la incomprensión de conductas normales para cierto ámbito cultural y antijurídicos para la cultura dominante'**.

En síntesis con el peritaje cultural esbozado, concatenado con las declaraciones testimoniales de Heidy Violeta Caal Ixtabalán, Alicia Dori Ixtabalán Gómez, Filomena Gómez

Beletzuy, Armando Ixtabalán Gómez y demás medios probatorios permiten concluir a quien juzga que **en el presente caso no concurren todos los elementos positivos del delito atribuido al acusado Fausto Leonardo Xiloj Gómez, es decir, nos encontramos ante una conducta típica, antijurídica pero no culpable, específicamente se desprende que no se configura la categoría de culpabilidad, al existir el error de prohibición culturalmente condicionado en el acusado, como se plasma en el peritaje cultural,** de donde se infiere que dicho acusado desconocía que al contraer matrimonio el seis de agosto de dos mil once y luego tener relaciones sexogenitales con Heidy Violeta Caal Ixtablán era ilícito, por el contrario quedó evidenciado que lo hizo bajo el amparo de las tradiciones de la cultura a la que pertenece tanto éste como su cónyuge, por consiguiente se excluye ese propósito criminal o animus libidinoso típico de este delito, haciendo prevalecer en este caso los principios limitadores del derecho penal de intervención mínima y lesividad, quien juzga luego de realizar el proceso intelectual opta por emitir una sentencia de absolución a favor del acusado y en ese sentido debe resolverse..." [El resaltado es propio].

Con la información que el peritaje cultural aportó al proceso penal, fue posible que el juzgador analizara los hechos atribuidos al señor Fausto Xiloj, desde el contexto cultural de la comunidad a la que pertenece junto con su esposa. Conoció el significado del matrimonio de acuerdo con esa

cultura, las prácticas ancestrales de pedida de matrimonio y su celebración. Así, estableció que el procesado había cumplido con todas esas prácticas y se encontraba cumpliendo con sus obligaciones de esposo, pero lo más importante, estableció que no existió en él, el ánimo libidinoso propio del delito que se le atribuía (violación) y que desconocía que sostener relaciones sexuales con una mujer de trece años, aun mediando el consentimiento de ella, constituye una conducta legalmente prohibida; el peritaje estableció también que en la comunidad donde viven es común la unión con mujeres a esa edad, por lo que no existió dolo en el actuar del procesado.

El juez no únicamente reconoció esta circunstancia (ausencia de dolo) sino que además indicó que este caso encuadra en la institución del “error de prohibición culturalmente condicionado” dado que existieron elementos culturales que impidieron que el procesado conociera la ilicitud de su conducta ya que en su comunidad esta es normal.

Esta perspectiva incidió en el análisis del caso desde la teoría del delito y concluyó que no concurrieron todos los elementos positivos para su configuración de acuerdo con el tipo penal que se le imputó. En consecuencia, declaró la absolución del acusado.

7. CASO AUTORIDADES ANCESTRALES DE COMITANCILLO, SAN MARCOS: Expediente número: un mil cuatrocientos sesenta y siete guión dos mil catorce (1467-2014) de la Corte de Constitucionalidad.

7.1. Información del procesado: Esvin Abel García Cardona; de 17 años de edad; soltero; Maya Mam, guatemalteco; agricultor; originario de Aldea El Porvenir Candelaria, Municipio de Comitancillo, San Marcos. En el proceso estudiado fue procesado por el delito de **violación**.

7.2. Relación de hechos atribuidos al adolescente en resolución del conflicto por las autoridades de Comitancillo, San Marcos:

“El seis de abril de dos mil doce, ingresó a la emergencia del Hospital Nacional de San Marcos, acompañada de su padre, la menor víctima de los hechos objetos de investigación en la causa in folios, cuestión que fue informada al Ministerio Público por medio de prevención policial, lo que motivó el inicio de las diligencias correspondientes; b) el diez de junio de ese mismo año, según consta en acta trece-dos mil doce (13-2012) del Consejo Municipal de Alcaldes Comunitarios del municipio de Comitancillo, departamento de San Marcos, ante esa autoridad se presentaron la menor víctima y el adolescente sindicado acompañados de sus padres a exponer lo ocurrido; después de escucharlos, de común acuerdo, se pactó que previamente a resolver

el caso, una comadrona, una ginecóloga y un psicólogo debían evaluar a la víctima; c) el diecisiete de junio de dos mil doce, según acta catorce – dos mil doce (14-2012) de la referida autoridad, comparecieron los interesados a presentar los informes requeridos, en los que constaba el estado de salud de la víctima; con base en estos, el citado consejo, con anuencia de los padres de la víctima y del victimario, resolvió la imposición de las siguientes medidas de corrección: 'MORAL: Consiste en que el menor (...) debe pedir perdón de rodillas a sus padres, a los padres de la menor y en especial a la niña (...) y el compromiso de no volver a hacer (sic) una vez más. FÍSICA: el menor deberá recibir de parte de sus padres (...) de doce a veinticinco azotes, conocidos como almuda o arroba. ECONÓMICA: El padre de la familia del menor infractor deberá pagar los gastos en la cual (sic) incurra este problema hasta que el estado de salud de la menor se considere adecuada o buena. Asumir por un espacio de seis meses o un año a partir de la resolución final del caso, el estricto control del estado de salud de la niña (...) y que asumirá los gastos económicos necesarios', d) el veinte de junio del mismo año, el Juez de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social, Niñez y Adolescencia, y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal de departamento de San Marcos escuchó la primera declaración del adolescente sindicado y dictó auto de procesamiento en su contra por el delito de Violación, imponiéndole medidas cautelares; e) el veintisiete de julio de

dos mil doce, según consta en acta quince – dos mil doce (15-2012) del Consejo Municipal de Alcaldes Comunitarios del municipio de Comitancillo, departamento de San Marcos, la menor víctima y el adolescente sindicado, ambos acompañados de sus padres, aceptaron perdonarse mutuamente y asumir las responsabilidades adquiridas, razón por la que dicha autoridad resolvió aplicar las medidas de corrección, como a continuación: 'MORAL: El menor (...) pide perdón de rodillas ante los padres de la niña (...) y los padres de él diciendo de la siguiente manera: Yo (...) pido perdón por lo que ya hice, estoy seguro que ya les quite la vergüenza y ya les puse en un lugar muy bajo en la sociedad, estoy totalmente arrepentido, les prometo de aquí en adelante me comportaré mejor y trataré de mejorar y respetar siempre a mis mayores, a mis vecinos y demás personas. FÍSICA: El menor recibió unos azotes de parte de sus padres para cumplir con lo establecido, es decir para corregirlo, todo esto se realizó de forma pública. ECONÓMICA: El señor Antonio García Tomás [padre del adolescente sindicado] está anuente y seguirá sufragando los gastos necesarios para su (sic) total recuperación de la niña (...) lo resuelto de fundamentó en el artículo 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala y artículo 5 y 8 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales", en la misma acta se hizo constar que "El honorable Consejo Municipal de Alcaldes Comunitarios, de Comitancillo, San Marcos. SOLICITA: al juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social

de la Niñez y Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal de tomar en cuenta lo resuelto y actuado por este honorable consejo, como autoridad ancestral del pueblo Maya-Mam del municipio de Comitancillo", f) el diez de septiembre de dos mil doce, se celebró audiencia del procedimiento intermedio, en la que después de escuchar los argumentos de las partes, el juez de primera instancia relacionado decretó el sobreseimiento del proceso al estimar que el adolescente ya había sido juzgado conforme a las costumbres indígenas, por lo que no era dable sancionarlo nuevamente; además, el citado juez inició un proceso de protección a favor de la menor víctima, decretando las medidas siguientes: "a) Se deberá brindar tratamiento psicológico a favor de la niña (...) quien deberá ser citada en el lugar de su residencia ubicada en la Aldea el Porvenir Candelaria del municipio de Comitancillo, San Marcos, indicándole que deberá seguir tratamiento psicológico brindado por el psicólogo adscrito a este juzgado y deberá citarla las veces que él considere necesarias; b) La trabajadora social adscrita a este Juzgado deberá hacer visitas en forma bimensual por el periodo de seis meses a la residencia de la niña (...) con el objeto de establecer si le están brindando afecto, cariño, dedicación por parte de sus progenitores en todo lo relacionado que sea en beneficio a su desarrollo integral; c) Se ordena que el pedagogo adscrito a este Juzgado se constituya cada tres meses por el periodo de un año a la escuela en donde estudia la niña (...) para que establezca el rendimiento

escolar de la misma y le sirva darle la orientación necesaria, asimismo los tres profesionales antes mencionados deberán informar sobre los resultados de las evaluaciones y visitas realizadas.”⁹

7.3. Experiencia en el trámite del proceso hasta la emisión de la sentencia de la Corte de Constitucionalidad:

En el caso concreto, la defensa estuvo a cargo del Instituto de la Defensa Pública Penal con sede en San Marcos.

La Defensa promovió en el año 2012 ante el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social, Niñez y Adolescencia y Adolescentes en conflicto con la Ley Penal del departamento de San Marcos, que no se sancionara al adolescente Esvin Abel García Cardona por el delito de violación, en virtud de que ya había sido sancionado por los mismos hechos, por parte del Consejo Municipal de Alcaldes Comunitarios del municipio de Comitancillo, San Marcos. (Se argumentó el Non bis in idem)

El Juez de primera instancia declaró el sobreseimiento del caso, ante lo cual el Ministerio Público promovió apelación ante la Sala correspondiente, la que declaró con lugar la acción y revocó el fallo impugnado, además, certificó lo conducente contra las autoridades indígenas.

⁹ Sentencia del expediente 1467-2014 de la Corte de Constitucionalidad. Páginas de la 9 a la 11.

El Defensor promovió amparo contra la resolución de la Sala, sin embargo, la Corte Suprema de Justicia a través de la Cámara de Amparo y antejuicio, confirmó la decisión. Se promovió apelación de amparo ante la Corte de Constitucionalidad, quien finalmente brindó una resolución favorable y apegada a las disposiciones del bloque de constitucionalidad relativas a los derechos específicos de los pueblos indígenas.

A continuación se citan valiosos fragmentos de la sentencia referida:

- ✓ “Existe vulneración constitucional cuando la autoridad cuestionada desconoce la existencia del derecho indígena y pretende someter a proceso judicial a un miembro de un pueblo originario, no obstante fue juzgado por los mismos hechos por sus autoridades tradicionales, conforme a las costumbres propias de su cultura.” (Pág. 8)

- ✓ “... para garantizar real y efectivamente los derechos humanos de los pueblos indígenas guatemaltecos debe hacerse acopio del respeto a sus costumbres y formas de organización social, lo cual incluye, necesariamente, el reconocimiento de la existencia de un sistema jurídico propio, por medio del que dirimen los conflictos suscitados en el seno de esas comunidades, permitiendo así la

transición de un Estado con visión monista –basado en la existencia de un solo sistema jurídico occidental– a una pluralista en la que coexisten coordinadamente ambos sistemas jurídicos, oficial e indígena...” (Pág. 16)

- ✓ “... Debe acotarse que la alusión a derecho indígena supone la existencia de múltiples sistemas que provienen de los pueblos de origen maya y de aquellos no descendientes que habitan el país... es insostenible la pretensión de la existencia de un derecho indígena propio y único, que resulte aplicable a todos los pueblos originarios que habitan en el territorio del país...” (Pág. 16) [El resaltado es propio]
- ✓ “...la exigencia del reconocimiento expreso del pluralismo jurídico deviene no solo del contenido de los artículos citados de la Constitución formal, sino también de la observancia de los estándares internacionales en materia de derechos humanos, que, a partir de la sentencia dictada por esta Corte en el expediente 1822-2011; deviene obligatoria y vinculante por formar parte de la materialización del Texto Supremo –bloque de constitucionalidad–.” (Págs. 16 y 17) [El resaltado es propio]
- ✓ La sentencia hace una relación de instrumentos internacionales vigentes en Guatemala, relacionados

con la materia y en base a los cuales concluye también que "...el Estado de Guatemala tiene la obligación de reconocer el derecho indígena como un aspecto cultural fundamental propio de la convivencia social de los pueblos originarios del país". (Pág. 19)

- ✓ Respecto al pleno reconocimiento del derecho indígena, indica que este conlleva la potestad que tienen los pueblos originarios para resolver sus conflictos sociales conforme a su propio derecho, lo cual implica "...i) la existencia de autoridades propias de los pueblos indígenas que ejercen esa función; ii) la potestad que tienen los mismos pueblos y sus autoridades para establecer normas y procedimientos propios; iii) la necesaria adecuación al derecho indígena, sus normas y procedimientos a los derechos y garantías que establece la Constitución y las normas que integran el bloque de constitucionalidad; y iv) el esfuerzo que debe efectuar el Estado para dictar las pautas de coordinación y cooperación entre el derecho indígena y el sistema de justicia oficial." (Pág.23)

- ✓ Aporta también, los elementos que deben concurrir para la aplicación del Derecho indígena: "...a) personal: consiste en que los sujetos interesados deben ser miembros, así como poseer y mantener un sentido de pertenencia a su comunidad, esto es, a su cultura, costumbres y tradiciones;

b) territorial: los hechos deben ocurrir dentro del territorio que pertenece a la comunidad; c) institucional: debe existir y ser reconocido un sistema de resolución de conflictos propio, que integre sus usos, costumbres y procedimientos, comúnmente conocidos y aceptados por los miembros de la comunidad; y d) objetivo: el conflicto debe afectar los intereses de la comunidad de que se trate, por lesionar un valor protegido por su cultura. (Pág.24) [El resaltado es propio]

- ✓ Además, la Corte establece la correcta interpretación del artículo 203 frente al ejercicio de la autoridad indígena en la resolución de conflictos (Págs. 27 y 28); y señala que, cuando corresponda, el análisis de las actuaciones de la autoridad indígena (para establecer si vulnera o no derechos humanos) se encuentra sujeto únicamente al control constitucional (Pág.29)



Instituto de la Defensa Pública Penal
7.^a avenida 10-35, zona 1, ciudad de Guatemala
Tel.: 25015757
www.idpp.gob.gt