

Lic. Héctor E. Berducido M
Abogado y Notario

**EL PODER DEL ESTADO AL DICTAR ACCIONES COERCITIVAS
CONTRA EL INDIVIDUO**

Ya está claro que el Constituyente al redactar la norma suprema se preocupa de establecer resguardos o garantías frente al posible abuso arbitrario del Estado contra el ciudadano. Se ha destacado también, que la coerción penal del Estado constituye una fuerza bruta intensa por lo tanto, todos los resguardos y garantías que buscan repelerla tienen una especial importancia política, que debe ser tomada en cuenta en toda interpretación de la norma constitucional.

En nuestra ley fundamental existe además, otro mecanismo que no suele ser incluido dentro de la denominación de "garantías procesales o penales" quizás porque funciona de una manera diferente de estas, pero también cumple la función de proteger a los individuos y grupos sociales del uso despótico del poder penal del Estado. A este mecanismo institucional podemos llamarlo la "descentralización del ejercicio de la coerción penal", aunque se comprende mejor su funcionamiento si decimos que se trata de una distribución del poder penal que busca evitar la concentración de tal poder en una sola mano o en uno solo de los sujetos en quien está depositado el poder del pueblo, de acuerdo al mandato constitucional.

En la distribución de poder que realiza nuestra Constitución existen cuatro sujetos primarios o básicos. Ellos son el pueblo (Art. 152 Const.) El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio. La soberanía radica en el pueblo quien la delega, para su ejercicio, en los Organismos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. La subordinación entre los mismos es prohibida.-

El ejercicio de la coerción penal se halla repartido entre estos cuatro sujetos. El Estado tiene el poder de establecer un Código Penal que rige en toda la nación. El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la República. Y para juzgar esos delitos se ha establecido el procedimiento descrito en el Código Procesal Penal para toda la República, mediante la intervención del Órgano Jurisdiccional. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a

Lic. Héctor E. Berducido M **Abogado y Notario**

las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.-

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.-

Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.

Todos y cada uno de los elementos de la distribución constitucional del poder penal han sido diseñados para que, en conjunto, formen un sistema armónico. La función de ese sistema no es otra que la de establecer límites, garantizar libertades y preservar la dignidad de las personas. Por tal razón, podemos decir que esa distribución cumple la misma función que ellas y se nutre del mismo sentido político. Mientras en nuestra vida institucional concreta no se modifique la situación actual y no comience a respetar la citada distribución armónica, el poder penal transitará carriles que no son los previstos por nuestra Constitución Política.-

Sin embargo, la armonía garantizadora que ha buscado diseñar nuestra ley fundamental se aprecia con mayor claridad si analizamos con precisión la función de cada uno de los sujetos políticos citados.-

Cuando la norma constitucional afirma que la función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia, no hay que considerar que excluye las formas tradicionales de administrar justicia de los grupos étnicos y tribales de ascendencia Maya, quienes han habitado el territorio nacional desde antes de la conquista del castellano. Ya que la propia constitución establece que además de la Corte, la función jurisdiccional se ejerce por los demás tribunales que la ley establezca. En la misma norma constitucional se afirma que la sociedad guatemalteca esta formada por diversos grupos étnicos. Y reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social. En ese orden de ideas, las leyes étnicas se han transmitido de generación en generación, por medio de la tradición oral. Por lo tanto, si existe una ley, la cual es no escrita. Y se reconoce y respeta la costumbre, tradiciones y formas de organización social. Se puede afirmar que la ley natural del indígena cuya ascendencia es maya, es ley vigente en nuestro país. Y si su ley tradicional es vigente, es en esta ley donde se esta contemplando la administración de justicia tribal. Y ninguna otra autoridad del Estado podrá intervenir en la labor del consejo de ancianos en la administración de justicia, en el grupo tribal o indígena, originario de la República de Guatemala.-

Lic. Héctor E. Berducido M **Abogado y Notario**

Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado y en este caso, es vigente y prevaleciente el Convenio 169 de la OIT, cuyo contenido es en materia de Derecho Humanos. Guatemala lo ha ratificado, y este habla sobre los pueblos indígenas y tribales de ascendencia maya.-

EJERCICIO DEL PODER PÚBLICO

Por mandato constitucional el poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por la Constitución y la ley. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos, entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado de Guatemala reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos. Y si el imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la República, debe aceptarse que se incluye, dentro de ese imperio, tanto la ley escrita como la no escrita. Esta última es aquella que se ha transmitido de generación en generación en forma oral, entre los grupos étnicos tribales de ascendencia maya, quienes han conformado las naciones aborígenes originarias del continente americano. Por lo que, la ley escrita se encuentra destinada a los grupos sociales que han adoptado la cultura castellana, mestiza o ladina. Y será a ellos a quienes se les aplique. Y la ley no escrita se aplicará a grupos sociales aborígenes de ascendencia maya. Son los aborígenes del continente. Pero en los grupos humanos de origen maya, se está hablando de la ley natural o la ley que no está codificada y se conoce y respeta por la comunidad la que es transmitida por tradición oral, de generación en generación, siendo la que les rige. Es prevaleciente la normativa constitucional, la que afirma que el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones y formas de organización social. De acuerdo a sus costumbres comunitarias, hay conductas de los integrantes del grupo que, han sido toleradas y aceptadas por tradición, la cual no es motivo de ofensa social, por tanto no es meritoria la persecución penal. En estos casos, cuando la conducta del individuo comunitario riñe con las disposiciones de la ley escrita del ladino, es prevaleciente la costumbre comunitaria de dichos pueblos y por tanto no existe razón a que se dé la persecución penal. Si el Estado reconoce la existencia de la costumbre ancestral de las comunidades mayas, igualmente acepta que muchas costumbres de los grupos sociales indígenas, riñe con el contenido de prohibiciones descritas dentro del código penal. Pero siendo derecho natural el que prevalece dentro de la comunidad indígena, es superior a la propia norma penal. Y ahora bien, con respecto al juzgamiento de la conducta, es superior lo afirmado dentro de la costumbre maya, en cuanto a que la conducta merecedora de reproche social debe ser juzgada de acuerdo a la tradición comunitaria y no como lo reza el procedimiento legal preestablecido dentro del código procesal penal del ladino. Deberá

Lic. Héctor E. Berducido M **Abogado y Notario**

respetarse la tradición de las comunidades y si el Estado las reconoce y protege, debe igualmente permitir su existencia dentro de la sociedad comunitaria indígena. De lo contrario se estaría pretendiendo eliminarla e imponer el sistema de administración de justicia que aplica la sociedad ladina de habla hispana y de descendencia castellana o mezcla entre sangre indígena y ladina.-

ORGANISMO LEGISLATIVO

La potestad legislativa corresponde al Congreso de la República, compuesto por diputados electos directamente por el pueblo en sufragio universal y secreto, por el sistema de distritos electorales y lista nacional, para un período de cuatro años, pudiendo ser reelectos. Los diputados son representantes del pueblo y dignatarios de la Nación; Ahora bien, ¿Qué sucede con la costumbre tradicional de los grupos indígenas de ascendencia maya? De acuerdo a la tradición étnica, la cual es reconocida por el Estado constitucional, no existen leyes escritas en la etnia, como en el sistema occidental del ladino. Se maneja dentro de los indígenas la tradición y se comunica la norma verbalmente, por costumbre, de generación en generación. Y por ello es que son los ancianos los que administran justicia. Para la etnia la costumbre es su ley la cual se ha transmitido por siglos. Y todos los miembros de la comunidad la respetan. Dicha ley tradicional étnica es vigente y de obligatoriedad en su aplicación dentro de las comunidades indígenas. Entonces podría pensarse que a ese grupo social, que vive en comunidades étnicas campesinas, en el interior de la República no le es aplicable la ley emanada del Organismo Legislativo. Abrigo la idea que existen en el país tantas naciones étnicas como pueblos con tradiciones, idioma, religión y costumbres propias, diferentes a las de los vecinos, en todo el territorio nacional, parte del sur de México, Belice, Honduras y el Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Colombia y comunidades indígenas que integran el cono andino, como Uruguay, Paraguay, Ecuador, Bolivia, Chile, Brasil y Argentina. Son naciones étnicas que existían en el continente antes de la llegada del castellano, responsable del sometimiento y adoctrinamiento occidental. Y si el Estado reconoce la existencia de la etnia, como grupo social humano diferente al que forma el ladino, de igual forma y simultáneamente está obligado a respetar y promover su forma de vida, su costumbre, tradición, y todas aquellas formas de organización social que hay dentro de la etnia indígena. Sea cual fueren sus tierras originarias.-

Para el efecto hay que tener presente que existen muchos instrumentos internacionales que buscan prevenir la discriminación racial por parte del ladino a la etnia indígena, aborígen en Guatemala. La evolución del derecho internacional y los cambios que han sufrido los pueblos indígenas y tribales, en sus relaciones sociales con el ladino, el cual es antagónico a ellos, hace aconsejable que el Estado de Guatemala haga efectiva la aplicación del Convenio 169 de la OIT, el cual ha suscrito y ratificado el Gobierno de Guatemala. Y

Lic. Héctor E. Berducido M **Abogado y Notario**

busque que la sociedad en general socialice y acepte a la etnia, como grupo humano de gran valía, por ser de ascendencia Maya, diferente a la sociedad criolla, de la que ha surgido la ladina. Esta es de ascendencia castellana y de la mezcla entre el indígena y el peninsular. Es una nueva raza mestiza y ladina. Y ha sido la que ha permanecido en el poder por siempre, el que ha heredado del castellano y quien, después de la conquista le ha traspasado al criollo.

La sociedad guatemalteca debe eliminar la orientación hacia la asimilación del indio americano, a las normas que el Estado impone en su territorio. La aspiración de los pueblos indígenas y tribales, originarios de esta tierra, es el que puedan asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, costumbres, formas de administración, lenguas, formas de vestir, costumbres y religiones, dentro del marco del Estado de Guatemala.

En Guatemala, los pueblos indígenas y tribales no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población nacional, principalmente comparada con la forma de vida del pueblo ladina. Y las leyes étnicas, valores, costumbres y perspectivas de vida, han sufrido a menudo una erosión; El guatemalteco no debe olvidar la particular contribución de los pueblos indígenas y tribales a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacional. Por tal razón Naciones Unidas le ha pedido al Gobierno de Guatemala, que colabore para que se promueva y asegure la aplicación y vigencia del convenio 169 de la OIT, el cual trata el derecho de los pueblos indígenas y tribales que existen en el país.

Si las cosas son vistas desde esta perspectiva, es ley vigente la costumbre étnica entre las comunidades indígenas de ascendencia maya. La cual no es escrita y se ha transmitido por tradición de generación en generación durante toda la existencia de la comunidad.

Por tanto, la legislación emanada del Organismo Legislativo es ley para la nación, de obligatoriedad para los ciudadanos en general, siempre que no contravengan y busquen afectar a la costumbre y tradiciones étnicas de los pueblos cuyos ancestros han sido los mayas o de tradiciones étnicas. Si las leyes emanadas por dicho organismo legislativo atentan contra la etnia, no le son aplicables a la población que las conforman, quienes deben declararse en una franca resistencia a su cumplimiento.-

ORGANISMO EJECUTIVO

El Presidente de la República es el jefe de Estado de Guatemala y ejerce las funciones del Organismo Ejecutivo, por mandato del pueblo, entre las que se encuentra la de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de la República. La que le ordena, entre otras cosas que promueva la forma de vida, costumbre, tradición, formas de organización social,

Lic. Héctor E. Berducido M **Abogado y Notario**

de los diversos grupos indígenas de ascendencia maya, los que conforman la sociedad guatemalteca, juntamente con la del ladina.-

ORGANISMO JUDICIAL

La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la constitución de la República y a las leyes. La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Puedo comprender que el Estado de Guatemala acepta la existencia de diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. Y reconoce, respeta y promueve sus costumbres, tradiciones y las formas de organización social. Entre las mismas se encuentra su forma de administrar justicia, la cual se lleva a cabo en forma diferente a la tradicional empleada por la cultura ladina. La justicia se imparte de conformidad con las tradiciones étnicas. La cual reconoce el Estado de Guatemala. Se imparte tradicionalmente por los ancianos de la comunidad. Al Consejo de Ancianos le corresponde hacer justicia dentro de la comunidad indígena, ya que la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, por ley es de ellos. Y por lo general, las resoluciones comunitarias buscan la componenda, resarcimiento, reparación, indemnización y reinserción social. Se acepta la disculpa y el perdón. Pero el castigo, es el último recurso a adoptar. Cuando el caso llega a extremos, se ordena la expulsión de la comunidad del individuo y su familia.

No existe la acción retributiva por el castigo únicamente, hay una variedad de formas de solucionar la controversia. Es considerado salvaje la búsqueda de resolver el conflicto con el suplicio al individuo. Pero cuando es oportuno y del consenso de todos los miembros de la comunidad, se puede llegar a acordar entregarlo a las autoridades policíacas y de justicia del sistema que impone el ladino. Aquí se está hablando de la conducta del agresor ya es extremo, por estar contaminada la persona, con la costumbre del ladino, o bien por haber adoptado conductas que no son toleradas por la sociedad comunitaria. Cuando es entregado a la sociedad de habla hispana, es porque ha sido expulsado y ya no se le considera como parte de su núcleo social.-