

LA PROBLEMÁTICA DEL RACISMO EN GUATEMALA EN LOS UMBRALES DEL SIGLO XXI

Sergio Lautaro PARRILLA ANZUETO

SUMARIO: I. *El concepto.* II. *El racismo en Guatemala* III. *El pluralismo jurídico: una vía de salida de la discriminación y la exclusión como manifestaciones del racismo.* IV. *Marco de referencia.* V. *El estudio del derecho indígena.* VI. *¿Qué entendemos por derecho indígena o derecho consuetudinario?* VII. *Investigación y metodología*

Durante varios domingos he asistido por las noches, más por morbo que por placer, a la Plaza de la Constitución. Ocurre que en esos días, desde la mañana hasta entrada la oscuridad, concurren numerosas personas a las cuales me da vergüenza decirles compatriotas.

Sí, porque son gente asquerosa que, por lo menos, genera un cuarto de toneladas de basura en un solo día! vayan ustedes amigos, lectores, los convido a que comprueben que no estoy exagerando. Esos patanes no tienen ni el más mínimo principio de higiene. Sólo falta y eso sería el colmo que dejen decorado con excremento el piso de la plaza.

Quizá haya personas que se molesten por mis juicios de valor, sin embargo, a mi me tiene sin cuidado esos que se creen humanistas y que andan predicando credos que ni ellos mismos entienden; peor todavía, ni están convencidos de sí mismos cuando dicen: no debemos ser discriminadores, porque todos somos iguales. ¡Cuidado con las comparaciones!

Siempre he sostenido que la pobreza económica y el analfabetismo, incluso, no son sinónimos de suciedad. Por esa razón desaprubo a toda la indiada que llega los domingos a ensuciar el parque central o plaza de la constitución.

No sólo es gente que ni se baña (no crean que por ahorrar agua, más bien por ser alérgica a la limpieza) y, por consiguiente expele olores fétidos, sino que con su presencia espantan a las personas civilizadas. Ya parece zoológico ese lugar, antaño limpio y decente. Allí uno puede ver, los domingos, lo infeliz que estamos en Guatemala: indígenas alineados exhibiendo el más puro subdesarrollo cultural. Algunos se visten con pantalones de lona y botas de cuero, según ellos, se ven igualitos a Juan Charrasqueado o Valentín Trujillo. Y cuando se trincan a sus traiditas se sienten unos Michael Douglas con Sharon Stone ¡Tan burros que son esos estropajosos! Yo que el presidente los fumigaba.

Yo no me opongo a que el lumpen salga a pasear. Todos tienen derechos a la recreación y a comerciar sus productos. Pero estoy en contra de la suciedad. Claro está, uno también tiene derecho a transitar por una ciudad limpia.

ALFARO BARILLAS, Eddy, "Amarren a esos cochambrosos", *Prensa Libre*, 2 de septiembre de 1995.

I. EL CONCEPTO

No es éste el espacio para realizar un amplio estudio del concepto de racismo. Simplemente, indicaremos que se han escrito gran cantidad de trabajos para sustentar posiciones tanto en contra como a favor. Empero partimos de la consideración de que el racismo como teoría y como práctica social, política y cultural constituye una de las más grandes aberraciones en que ha incurrido la humanidad.

Como teoría, ha servido para “justificar” la práctica discriminatoria, manifiesta en la explotación y desprecio de grandes grupos de seres humanos y, la cual se manifiesta, entre otros, en los campos cultural, social, político y económico. Práctica discriminatoria ésta que se sustenta sobre la consideración de que entre los humanos existen grupos diferentes y, que al ser diferentes, unos resultan ser superiores y otros, inferiores.

Son estos elementos de “superioridad” e “inferioridad” los que han dado sustento al racismo, los cuales, partiendo de la argumentación de la existencia de diferencias tanto mentales como físicas, hacen aparecer a unas razas como superiores y a otras como inferiores; de acuerdo con esta afirmación, la naturaleza ha sido pródiga con algunos grupos humanos al dotarlos de ciertas características que los hacen “superiores” respecto de otros, cual si se tratara de un silogismo, concluyen en que es lógica la existencia de grupos inferiores al no tener esas mismas características. Todo esto proporciona sustento a la afirmación de la necesidad “justa” para hacerlos objeto de discriminación, dominación y explotación.

Por encima de todos los intentos por darle algún “sustento” científico al racismo y, para los efectos de este trabajo nos interesa resaltar que todos coinciden en un lugar común, a saber: en que a aquellos que son considerados superiores les asiste el derecho para dominar y explotar a los grupos humanos inferiores.

Es innegable que existen diferencias entre los grupos humanos, diferencias estas que llegan a ser abismales. Sin embargo, existen por razones distintas a las afirmadas por los ideólogos del racismo, responden en todo caso a un desarrollo desigual de las fuerzas productivas, presentes dentro de los diversos grupos humanos. Estas diferencias se ven ahondadas cuando se instaura en la dominación y explotación, desde una perspectiva racista de un grupo sobre otro, lo cual frena aún más el desarrollo de las fuerzas productivas y le niega a los dominados el acceso a los avances tecnológicos y científicos de los dominadores.

II. EL RACISMO EN GUATEMALA

Me gritaba en la cara: *no me salgas con esas pajas de que sos estudiado, ¿acaso no conozco yo a tu nana, pues? Si tu nana es una envuelta que ni sabe leer; y vos con tus mates: que yo estudié en Estados Unidos; y ahora hasta salís con esas pajas de los Mayas aquí. Que Maya vas a ser voz indio relamido. Ya solo porque fuiste a la escuela*

Quería responderle por mi madre, quien ha tenido que soportar que las patronas la traten de VOZ, quería explicarle que somos fundamentalmente Personas Humanas, y que el resto son, como las fronteras, diferencias culturales o económicas inventadas. Mejor callé, pero no agaché la cabeza. Era Chimaltenango.

Sí, tu nana era una cholera, como todas las indias, ¿acaso no la conocí cuando choleriaba allá con los Castro, pues? así que por qué vos salís con tanta paja del doctorado. A vos un azadón te deberían de dar (ríe sarcásticamente); ya sólo porque sacaste un cartoncito te crees. (Zapeta, Estuardo, Tu nana es una envuelta, Siglo Veintiuno, 20 de febrero de 1996.)

Con toda seguridad podemos afirmar que en la sociedad guatemalteca se encuentra presente una práctica racista cotidiana. La cita del artículo de Zapeta es una muestra de ello, en amplios sectores de la población guatemalteca, y no solamente en aquellos económicamente poderosos continúa estando presente el desprecio y la discriminación hacia los indígenas.

Tradicionalmente, en amplios sectores no indígenas se ha creado una suerte de cultura de desprecio al indígena y a lo indígena, que se manifiesta con la equiparación de la necesidad y la terquedad a lo indígena, la equiparación de la ignorancia y las limitaciones intelectuales a lo indígena, la suciedad y los olores desagradables a lo indígena. Tales son las expresiones, muy enraizadas en los sectores no indígenas, de uso frecuente y cotidiano, entre las que destacan las siguientes: *¡no seas indio! ¡parecés indio! ¡indio burro! ¡haces puras indiadas! ¡apestas a indio!*, etcétera.

1. *Antecedentes necesarios*

La formación y establecimiento de la cultura del racismo en Guatemala, como en otros países del continente, tiene profundas raíces históricas. No es novedoso afirmar que esa formación y establecimiento tiene más de quinientos años. Sin embargo, la forma correcta de abordarla se encuentra en el sometimiento, dominación y explotación a que fue sometida la población nativa de Guatemala, por parte de la población española en sus orígenes y sus descendientes hasta la actualidad y los de otras nacionalidades que se les fueron agregando en el camino; es decir, hasta el establecimiento de un sector social dominante no indígena propiamente dicho, aunque por las venas de la mayoría de los que nos autodefinimos como no indígenas y en Guatemala se nos llama ladinos y corre sangre también indígena.

Los no indígenas somos una mezcla con fuentes bastante distintas. En el fondo, la diferencia estriba no en que los no indígenas sean más inteligentes, más listos, más etcétera que los indígenas, la razón está en un desarrollo desigual de los sectores de población a lo largo de los años, desarrollo desigual que se manifiesta también en un desigual acceso a la educación, la información, los satisfactores, etcétera. Aunque la discriminación, como manifestación del racismo, se presente a partir de diferencias en el lenguaje, el vestir, las costumbres, etcétera. Estos elementos son soslayados o equivocadamente planteados por aquellos que practican el racismo, como es el caso de la cita con que inicia este trabajo.

De esta cuenta, estas diferencias son únicamente las que sirven para el ejercicio de la discriminación, pero, insistimos, no las causas. Las causas se encuentran profundamente enraizadas en las diferencias económicas que compartimentan la sociedad guatemalteca. Es equivocado reducir el problema del racismo a la forma de vestir o a los hábitos de higiene, tal y

como lo propuso en su tiempo Clemente Marroquín Rojas,¹ al plantear lo siguiente:

Estamos frente a una fotografía que publica el diario “Gráfico” de hoy 15 de octubre, donde aparece el jefe de Turismo, señor Sen Bonilla, rodeado de los indios de Chichicastenango, con sus horribles trajes indígenas, y más que horribles, sucios, hediondos, llenos de mugre, sudor de indios que no se bañan y así sucesivamente.

Si yo hubiese sido Presidente de la república, lo primero que hubiera hecho era ordenar que todos esos indios babosos, a los cuales se les explota como curiosidades turísticas, se les vistiera de ladino; de lona o de cualesquiera telas modernas. De esta manera, comenzarían a sentirse ladinos y dejarían de pensar en que son indios... No se qué pensará el señor Ministro de Educación ante este problema; pero resulta idiota querer civilizarlos dejándoles atados a este vestuario que los hala hacia lo indio, hacia el taparrabo y las plumas.

Yo era ministro de Economía y Trabajo (entonces estos dos ramos eran uno) cuando hicimos un viaje a Quetzaltenango con el presidente Arévalo Bermejo; y, al salir de la que entonces era Penitenciaría de aquella ciudad hacia nosotros unas cuantas cofradías con esas babosadas de los cirios y sus vestidos indígenas, y al estar frente al presidente se hincaron besando la mano del gobernante.

Aquel contraste entre un presidente blanco, alto, hermoso, y aquellas piltrafas humanas, me indignó. Y con voz sumamente fuerte les dije: ¡indios puñeteros, pónganse de pie, el presidente no es santo para que doblen las rodillas ante él y le besen la mano; él es tan ciudadano con ustedes; de pie, hijos de puta!

Y los indios se pusieron de pie, no obstante que ya el presidente comenzaba a golpearles cariñosamente la cabeza y a llamarlos “hijos”, como hacen todos los blancos de Occidente con esta clase de guatemaltecos. Naturalmente, mi actitud molestó al doctor Arévalo, pero logré que aquella miseria humana, se pusiera de pie y que cobrara, aunque fuera momentáneamente, su calidad de seres humanos, de hombres, de ciu-

1 Fue vicepresidente de Guatemala, y director del periódico *La Hora*, personaje muy influyente en la política guatemalteca casi hasta su muerte.

dadanos de Guatemala. Porque nada hace más indios a los indios, que esos trajes asquerosos, sólo buenos para ser retratados por los turistas como se retrata a los monos o a los perros o a los cerdos.

Recuérdense que el Emperador Iturbide, cuando despachaba al general Mier y Terán a “liberarnos” de España, dijo: Impida usted que los guatemaltecos paguen altos tributos personales y sobre todo, que pidan la justicia de rodillas. Y el general mexicano Mier y Terán lo ordenó en Chiapas, hasta donde había llegado a tierras guatemaltecas; pero, después, ya nada se hizo y es que repito, los blancos o ladinos de Los Altos, jamás han deseado civilizar a esos indios; el indio para los altenses sólo sirve de mozo, de sirviente, de peón... Por eso en Quetzaltenango comienza ahora una verdadera revolución indígena, las facultades universitarias echan año tras año profesionales indios; el mercado quetzalteco está en manos de los indios y, de esta manera, siendo pocos los blancos y ladinos, por culpa suya, tendrán que ser barridos por los indios...

Me duele ver mi pariente Sen Bonilla, rodeado de esos pobres indios de Chichicastenango, él es alto, vestido a la europea y quienes le rodean son chaparros, malolientes, indios hasta la médula. No sé por qué nada se hace para comenzar esta civilización por donde debe comenzarse; por desvestirlos y ponerles a la fuerza ropa de ladinos; después de civilizarlos exteriormente, resultará fácil la civilización del interior de su alma, de sus costumbres, de sus actividades (“Por eso seguiremos siendo pueblo de indios”, *Diario La Hora*, Guatemala, 15 de octubre de 1975).

Otro tanto podemos decir de las manifestaciones del racismo, a partir de un trato desigual, discriminatorio y excluyente a nivel de las instituciones del Estado guatemalteco, Estado este constituido sobre la base de la discriminación y la exclusión de la inmensa mayoría de los guatemaltecos, que se manifiesta en el trato desigual de las instituciones estatales.

Podemos afirmar que el Estado guatemalteco, a partir de su gestión, es discriminatorio y excluyente. La confirmación de estos elementos se encuentra, entre otros, en el nivel de la discriminación y exclusión jurídicas, puesto que se resiste a

aceptar la existencia en el país de un pluralismo jurídico y la gestión de las autoridades tradicionales indígenas. Decimos que se resiste, puesto que los artículos constitucionales (del 66 al 70)² de la Constitución de 1985, los cuales, a pesar de haber significado un importante avance, prácticamente constituyen letra muerta y, se encuentran ampliamente rebasados por el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (IDPI), así como por la aprobación del Convenio 169; artículos estos que desde su aprobación constituyen letra muerta, sobre todo el 70 referido a la emisión de una ley específica de la materia. De acuerdo con esto y a la luz del IDPI y la ratificación del convenio 169, los artículos de marras deben ser sustancialmente reformados.

2 Los artículos en cuestión a la letra dicen:

Artículo 66. Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.

Artículo 67. Protección a las tierras y las cooperativas agrícolas indígenas. Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular, gozarán de protección especial del Estado, de asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garanticen su posesión y desarrollo, a fin de asegurar a todos los habitantes una mejor calidad de vida.

Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema.

Artículo 68. Tierras para comunidades indígenas. Mediante programas especiales y legislación adecuada, el Estado proveerá de tierras estatales a las comunidades indígenas que las necesiten para su desarrollo.

Artículo 69. Traslación de trabajadores y su protección. Las actividades laborales que impliquen traslación de trabajadores fuera de sus comunidades, serán objeto de protección y legislación que aseguren las condiciones adecuadas de salud, seguridad y previsión social que impidan el pago de salarios no ajustados a la ley, la desintegración de esas comunidades y en general todo trato discriminatorio.

Artículo 70. Ley específica. Una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección.

III. EL PLURALISMO JURÍDICO: UNA VÍA DE SALIDA DE LA DISCRIMINACIÓN Y LA EXCLUSIÓN COMO MANIFESTACIONES DEL RACISMO

... la reafirmación del racismo —sostenido siempre entre dos partes— pero tolerado en la medida que no se rompieron pactos sobreentendidos; la exclusión de los indios de cientos de realidades, la coacción y el ritmo lento de funciones burocráticas frente a los intereses indígenas, son algunas manifestaciones de poder ejercidas por el grupo dominante.

Ignorar la indio “volviéndolo, regresándolo a su ambiente natural” garantiza su exclusión del “nosotros”. Pero no sólo esta postura sostiene el antagonismo entre las dos partes: la exclusión del estudio de sus leyes en los programas de formación de los juristas en general, el manejo público de su imagen por medio de los comunicadores, que los presentan sólo como transgresores de leyes, ignorantes, desnutridos, etcétera, crea y sostiene una relación desigual enmarcada en el cuadro de la inferioridad.³

El presente trabajo se asienta sobre la experiencia de los estudios realizados durante los últimos tres años, en el ámbito del poder local, autoridades tradicionales y la negociación y mediación en conflictos municipales, con la consecuente incorporación de nuevos elementos, recogidos a partir de esa experiencia de trabajo, proporcionados por los acuerdos de paz. También cuenta con el sustento que proporciona la población meta alcanzada por nuestras actividades en diversos lugares del país.

La tendencia registrada para el periodo 1992-1993, respecto de la estabilidad política municipal el surgimiento de sectores organizados y espontáneos en la vida política rural del país, se conservó para los años 1994-1995, esta tendencia se mantuvo en la cifra cercana al 20%, a reserva de concluir con el procesamiento de la información.

3 Guzmán, Esther de, “Costumbre, cultura y ley nacional”, *Grupos étnicos, derecho y cultura*, Bogotá, FUNCOL, Cuadernos del Jaguar, 1987, p. 176.

De acuerdo con lo anterior, este porcentaje de municipalidades han experimentado diversos grados de inestabilidad y/o ingobernabilidad, los cuales se vieron agravados durante el reciente proceso electoral, a grado tal que a la fecha persisten conflictos sin resolver y otros con soluciones que presentan características aleatorias, lo que los hace permanecer latentes.

En buena medida, esta inestabilidad y/o ingobernabilidad aparece vinculada a los procesos de pérdida de peso específico de las autoridades tradicionales en las zonas indígenas, sobre todo en aquellas conurbadas con cabeceras departamentales y municipales con fuerte presencia de población urbana.

A más de lo anterior, los procesos de pérdida de peso específico de las autoridades tradicionales indígenas están vinculados a la presencia cada vez más fuerte de la religión cristiana. Por otra parte, aparecen ligados a que muchas comunidades han sufrido un corte que las ha dividido y en muchos casos enfrentado, nos referimos específicamente a una división dicotómica entre católicos y protestantes, frente a la cual esas autoridades han visto reducido su jurisdicción al mero ámbito de las relaciones familiares.⁴

Por otra parte, la firma del Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (IDPI), suscrito por el gobierno de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca (URNG), realizada en México, D. F. el 31 de marzo de 1995, debería haber desatado una importante oleada de investigaciones destinadas a preparar el campo para su implementación.

En apariencia, esto no ha sucedido, puesto que varios meses han transcurrido desde la firma y, poco o casi nada se sabe acerca de investigaciones sobre el tema. Lo anterior no obsta para que se esté trabajando en esta dirección y, los años que

4 Tal es el caso, por ejemplo, de la comunidad indígena de San Pedro La Laguna, departamento de Sololá, en donde incluso las elecciones para la Corporación Municipal pasan por esta división religiosa, incluso la comunidad evangélica impidió por la fuerza la toma de posesión del alcalde electo en noviembre de 1995, que debió postergarse varios meses.

nos separan del fin de siglo, sean pródigos en aportaciones al tema de la identidad y derechos de los pueblos indígenas de Guatemala, en general y en lo relativo al derecho indígena, en particular, las cuales serían importantes para enfrentar la discriminación y exclusión de que son objeto los indígenas guatemaltecos.

IV. MARCO DE REFERENCIA

Consideramos como prioridad fundamental no solamente el seguimiento de las negociaciones del proceso de paz, sino también la investigación, difusión y formación de y en aquellos aspectos que surgirán en el momento de la concretización de los acuerdos suscritos y los que están en lista de espera.

Los acuerdos firmados y los que lo sean en el futuro próximo, como cualquier convenio, contienen la convergencia de voluntades de las partes, que se expresa en enunciados que deben implementarse. En tal sentido, esta implementación conlleva necesariamente la preparación de los elementos necesarios para su efectivo cumplimiento.

De esta cuenta, el IDPI contiene el compromiso del gobierno para impulsar una reforma constitucional, la cual deberá contemplar la definición y caracterización de la “nación guatemalteca como unidad nacional, multiétnica, pluricultural y multilingüe”.

En el apartado del acuerdo, relativo a comunidades y autoridades indígenas locales, se estableció el reconocimiento del papel que corresponde a las autoridades comunitarias y tradicionales indígenas constituidas sobre la base de la normatividad consuetudinaria que rige tanto su conformación como la conducción de los asuntos que les son propios.

Sin embargo, el mismo IDPI estableció los marcos a los que habrá de circunscribirse el manejo de los asuntos internos de las comunidades de acuerdo con sus “normas consuetudinarias”, al indicar: “siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente re-

conocidos.” Con esto, por una parte, se deja en claro que no se considera la posibilidad de que el sistema jurídico nacional pueda ser modificado para evitar y/o superar “colisiones de normas”, esto es que todas aquéllas normas del derecho indígena que no sean compatibles simplemente no se aceptan y se desechan. Por la otra, se plantea el condicionamiento, a las normas del derecho indígena, de compatibilidad con las normas del derecho internacional que protege los derechos humanos, para su eventual reconocimiento, con lo que, consideramos, surge un elemento de debate no enfrentado en nuestro país, es decir, el de los derechos humanos y su aplicación en la regulación jurídica de las relaciones sociales al interior de las comunidades indígenas.

No obstante, las partes firmantes del IDPI establecieron los límites a que deberá circunscribirse el reconocimiento y funcionamiento de esa conducción propia de las autoridades comunitarias tradicionales, vale decir, se les ubica en el marco de la autonomía municipal, en todo lo relativo a la determinación de sus prioridades vinculadas a los procesos de desarrollo, educativo, de salud, cultura e infraestructura. Para lo anterior, el IDPI contempla la realización de una reforma al Código Municipal; como es lógico, esta responsabilidad se hizo recaer sobre el gobierno.

En este orden de ideas, las partes firmantes pasaron por alto el hecho de que una reforma del marco jurídico de la municipalidad implica necesariamente una reforma constitucional, puesto que es este ordenamiento jurídico el que establece los principios del régimen municipal.

Así, la pretendida reforma al Código Municipal debe en primera instancia ser encaminada al aspecto de la autonomía municipal, regulada por el artículo 253,⁵ toda vez que ninguna reforma legislativa puede ir más allá de lo establecido por la

5 Este artículo establece: “Autonomía municipal. Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde: a) elegir a sus propias autoridades; b) obtener y disponer de sus recursos, y c) atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios. Para los efectos correspondientes emitirán las ordenanzas y reglamentos respectivos”.

Constitución y, en ningún caso, entrar en contradicción, so pena de ser declarada anticonstitucional con las consecuencias jurídicas que esto implica.

La misma situación se presenta respecto del hecho de que la Constitución regula lo relativo a la estructura del gobierno municipal prevista por el artículo 254, la cual se verá afectada con una reforma como la que se plantea.

Mención especial requiere el caso de la asignación, por parte del Organismo Ejecutivo, del 10% de los ingresos ordinarios del Estado a las municipalidades, asignación prevista en el artículo 257 constitucional, el cual específicamente delimita el destino de esos recursos.

De esta cuenta, las reformas al régimen legal de los municipios necesariamente debe acompañarse de reformas a la regulación de la materia contempladas en la Constitución de la República y, a lo que no se hace referencia en el IDPI. Por otra parte, debe tomarse en cuenta la situación a la que se encuentra relegado el sistema municipal actualmente, el cual no pasa de ser un gestor administrativo y prestador de servicios, en muchos casos un mal gestor por diversas causas, entre las cuales cabría señalar el manejo administrativo en función de intereses políticos, falta de conocimientos y capacidad por parte de las autoridades, etcétera.

Así, las municipalidades se convierten en la primera línea con la que chocan las presiones sociales, originadas en las dificultades y/o deficiencias en la prestación de servicios, como lo han demostrado los conflictos surgidos a lo largo de 1994 y 1995.

Por esto, se presenta como de primerísima importancia el restablecer la instancia municipal tanto frente a sus propios problemas como a los inter e intracomunitarios en una perspectiva propiciadora del diálogo y la negociación, sobre todo en la mira no solamente de la resolución de los conflictos, sino también de su prevención por vía de su detección temprana, a la luz de los “síntomas” o “manifestaciones primarias”, pero sobre todo con el aprovechamiento de las instancias existentes, entre las cuales cabe destacar la figura del Cabildo

Abierto, cuyo momento propicio y alcances han sido desvirtuados, toda vez que se ha acudido poco al mismo y cuando se han realizado, en muchas ocasiones, es demasiado tarde; es decir, las condiciones ya no están dadas por lo que puede resultar hasta peligrosa su realización, dado el nivel alcanzado por las incompatibilidades surgidas entre las partes.

V. EL ESTUDIO DEL DERECHO INDÍGENA

Todos o cuando menos la mayoría de los elementos planteados en el IDPI, relativos a normatividad jurídica consuetudinaria indígena, podrían convertirse en letra muerta por una muy sencilla causa: la inexistencia de un conocimiento claro y preciso de esa normatividad, la cual no podrá ser reconocida por el sistema jurídico nacional, en tanto no se tenga, con algún grado de precisión, establecido su contenido.

Cabe señalar, además, que es posible, dadas las características propias de las comunidades indígenas, establecer con precisión solamente una cantidad limitada de normas consuetudinarias de aplicación generalizada en todas las comunidades indígenas, por lo que resulta irreal pretender contar con un cuerpo acabado y preciso de normas reconocidas por el sistema jurídico nacional. El trabajo parecería que debe ser encaminado bajo criterios de regionalización étnica y a la luz de otra metodología, vale decir, partiendo de la determinación de criterios de clasificación, tanto por materia como por particularidades y semejanzas comunitarias.

En tal sentido, surge como una prioridad importante para los próximos años, porque ésta no es una tarea factible de realizarse en el corto o mediano plazos, pero sí que demanda un inicio inmediato la tarea del estudio sistemático de esa normatividad jurídica a que tanto se hace referencia el IDPI.

El estudio de la normatividad jurídica indígena, en nuestro país, no ha sido impulsado con la fuerza que se ha incurrido en otras áreas de la problemática nacional. Fundamentalmente los esfuerzos han sido realizados por antropólogos,

los cuales han abordado la cuestión de manera subsidiaria, es decir, pareciera que la regulación jurídica de las relaciones tanto sociales como políticas —estas últimas relacionadas con el poder— es algo que les ha salido al paso, cuando realizan sus estudios.

Por lo que respecta a los especialistas en derecho, dedicados a su estudio, pareciera que no han considerado prioritario encaminar su trabajo hacia la investigación de la normatividad que rige la vida de las comunidades indígenas de nuestro país, posiblemente por considerarlo como un ejercicio para el campo de la investigación generadora de un conocimiento de poca o nula aplicación práctica.

Los pocos intentos que se han planteado, desde una perspectiva jurídica, fundamentalmente parten de una visión cargada de romanticismo y valores morales, lo que les impide penetrar en las entrañas de la regulación jurídica comunitaria. Este tipo de planteamiento no contempla la estructura social diferenciada y contradictoria en que se presentan las relaciones sociales dentro de las comunidades indígenas, las cuales no son ajenas a la presencia de grupos sociales diferenciados a partir de factores económicos y/o de desarrollo intelectual.

Esta diferenciada estructura social de las comunidades indígenas se hace más patente en la medida en que éstas se encuentran más próximas a los centros con población ladina y con algún grado de desarrollo industrial y agroindustrial, así como más cercanas a, o en las zonas agrícolas que funcionan a partir de fuerza de trabajo asalariada.

Sin embargo, la mayoría de los juristas,⁶ y los guatemaltecos no son la excepción, formados en la escuela tradicional de la enseñanza del derecho y, sobre todo la sustentada en los clásicos de la teoría general del derecho, ponen en tela de juicio la existencia del derecho indígena o simplemente lo ignoran,

6 Como ejemplo podemos citar el *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, Porrúa, en el cual al abordar el tratamiento de la costumbre y el derecho consuetudinario, simple y llanamente se ignora la existencia de un derecho consuetudinario indígena. Toda vez que, puede inferirse, se parte del criterio de considerar como derecho únicamente al derecho sustantivo, es decir, al derecho contenido en un sistema jurídico nacional de un Estado.

partiendo de criterios excluyentes, es decir, consideran que no se trata de derecho, toda vez que no encaja en el marco teórico, producido por la teoría general del derecho.

De acuerdo con lo anterior, las interrogantes teóricas fundamentales a las que se debe dar respuesta son: ¿constituye un derecho la normatividad que regula las relaciones que se producen al interior de la comunidad indígena?; si la respuesta es afirmativa, inmediatamente habrá que cuestionarse sobre lo siguiente: ¿de qué tipo de derecho se trata?

De la forma cómo se aborde el tratamiento de las respuestas a estas interrogantes dependerán las conclusiones a las que se pueda arribar. Como punto de partida, debe considerarse el hecho de que a cada sistema jurídico se le ha creado su propio cuerpo teórico, de manera tal que el marco teórico-conceptual de uno no puede ser integrado a otro de manera mecánica, es decir, vemos que los conceptos, categorías y en general el fundamento teórico del derecho occidental que nos rige no puede ser empleado en el tratamiento y estudio del derecho islámico, por ejemplo. Lo cual no nos permite descalificarlo como derecho, es decir, como sistema normativo, regulador de relaciones sociales dentro de determinadas sociedades.⁷

7 En este orden de ideas, compartimos plenamente los señalamientos de Kuppe y Potz, en el sentido de que: "solamente al aceptar la dinámica institucional inherente de estas sociedades evitará que las instituciones de éstas se transformen en algo rígido, establecido y, por supuesto, alejado de la verdadera realidad indígena. La Disciplina, sin embargo, hoy en día entiende mejor que antes (cuando fue una 'ciencia colonial aplicada') el funcionamiento de dicha realidad indígena. Por eso debería resistir mejor frente a las 'seducciones positivistas' con las que amenaza una doctrina general jurídica.

Las instituciones jurídicas de los pueblos indígenas no tienen necesidad de ser interpretadas a través de lentes positivistas, para ser reconocidas como 'verdaderos y legítimos órdenes jurídicos'. El reconocimiento del derecho indígena corresponde a un momento de gran desprestigio del derecho oficial y las instituciones del Estado. Estos últimos, con toda su elaboración y su razonamiento convencional positivista, han demostrado su ineficacia para establecer un ordenamiento justo de las relaciones sociales en el continente latinoamericano.

De todos modos, la antropología del derecho, por su forma de interpretar el derecho indígena, va a tener un impacto decisivo en el futuro desarrollo de las estructuras jurídicas indígenas. Al respecto, hay la posibilidad de una alternativa extrema:

VI. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR DERECHO INDÍGENA O DERECHO CONSUECUDINARIO?

No toda costumbre, de uso prolongado, reviste un carácter jurídico, es decir, para que podamos considerar una costumbre como parte de un ordenamiento legal de la sociedad es necesario que ésta cuente con dos elementos, a saber: a) *Elemento objetivo*: que consiste en el uso práctico de una forma determinada de proceder, durante un tiempo suficientemente prolongado, y b) *Elemento subjetivo*: el cual se constituye a partir de la convicción de los sujetos sobre el carácter obligatorio de ese proceder y la aceptación de que ese proceder puede ser impuesto de manera coactiva por la comunidad, a través de sus autoridades.

De esta cuenta, el elemento objetivo, también conocido como fáctico o material, demanda la presencia de factores tales como uniformidad, constancia y repetición, en un tiempo prolongado de los actos comunitarios, lo que implica que no deben existir alteraciones en la uniformidad, es decir, prácticas que la modifiquen sustancialmente, ni interrupciones temporales. Así, la repetición consiste en practicar una suerte de “abstracción” de datos uniformes que están presentes en las conductas realizadas por los sujetos, al tiempo que se desechan las diferencias.

La costumbre, en la medida que alcanza uniformidad, constancia y repetición de las conductas, se aproxima más al ele-

Se puede cometer el viejo error de presentar el material jurídico proveniente de las culturas indígenas bajo las conocidas fórmulas positivistas del derecho.

Pero se puede también recurrir al recientemente ganado entendimiento del orden social en culturas indígenas, y respetándolo, cultivar una posición crítica frente a posibles manipulaciones emanadas de las estructuras estatales.

En última instancia, la disciplina partiría del entendimiento de que el funcionamiento de la solución de conflictos en sociedades indígenas indudablemente es distinto al modelo que planteaba la antropología del derecho clásica. A pesar del hecho de que la antropología del derecho se convierte en una disciplina jurídica práctica, que describirá y analizará en el futuro un derecho indígena oficial y reconocido, debe cumplir la tarea crítica de demostrar que los derechos indígenas siguen su propia lógica y desarrollo”. Kuppe, René y Potz, Richard, “La antropología del derecho: perspectivas de su pasado, presente y futuro”, *Antropología Jurídica. Cuadernos*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, 1995, núm. 3, pp. 124-125.

mento subjetivo, toda vez que estos momentos significan, desde una perspectiva jurídica, la aceptación por los miembros de la comunidad de su carácter obligatorio, es decir, de observancia general, así como de las consecuencias jurídicas derivadas de la adopción de una conducta violatoria.

La vigencia en el tiempo no se refiere al establecimiento de un número determinado de años, más apunta al establecimiento y consolidación de la aceptación comunitaria, la cual demanda el transcurso de un periodo que, de sí, no puede ser breve.

De esta manera, se puede concluir que, de este proceso de formación de la costumbre, al que correctamente se le debe denominar “proceso de producción consuetudinario”, a diferencia de su resultado jurídico, es decir, de la norma, la cual es correcto denominarla “norma consuetudinaria”, se trata de una “norma jurídica *sui generis*”.

Entonces, la norma consuetudinaria es resultado de ese proceso de producción —en sí mismo jurídico— en el cual las conductas repetidas y espontáneas son aceptadas por el conglomerado comunitario, derivan en un modelo o pauta conductual, que adquiere carácter de obligatorio y de aplicación generalizada, con las consecuencias jurídicas de su observancia o violación.

Como hemos visto, el proceso de creación del derecho consuetudinario es un proceso *sui generis* que aporta un producto también *sui generis*. El procedimiento legislativo y el sustentado en los precedentes judiciales se caracterizan por tratarse de un método que preconiza la regulación de las conductas por vía de la creación de normas jurídicas. Así, la legislación es creada por órganos previamente constituidos (Congreso y Cortes), en forma consciente, vale decir, que las leyes son creadas a partir de la intencionalidad —del órgano estatal— de regular las relaciones sociales y las conductas que las sustentan de determinada manera.

De esta cuenta, mientras que en el derecho consuetudinario son los mismos sujetos sociales o comunitarios los que con sus propias conductas establecen los parámetros de la regu-

lación de las relaciones sociales —en cierta forma se trata de autorregulación— en el proceso de creación de leyes, los órganos estatales emiten disposiciones de carácter obligatorio para el conjunto de miembros de la sociedad, que son consultados⁸ y permanecen al margen de la formulación de las leyes.

Con esta distinción, se puede iniciar el desmantelamiento de la mayoría de las posturas que cuestionan la existencia de un derecho consuetudinario, vigente y en constante aplicación, regulador de las relaciones sociales en el interior de las comunidades indígenas y paralelo a la regulación establecida por el derecho nacional.

Con relación a las conductas, es decir, los actos humanos sujetos a la regulación de la norma consuetudinaria, éstas pueden consistir en actos positivos o negativos. Así, el contenido de la costumbre estará siempre ligado a una acción o a una omisión —hacer o dejar de hacer—; en tal sentido, la acción significa la realización de determinada conducta y la omisión el abstenerse de realizarla, en ambos casos a iniciativa del sujeto.

Otro aspecto, necesario de ser tomado en consideración, estriba en la distinción de las costumbres comunitarias indígenas en general, respecto de aquéllas que revisten un carácter jurídico, vale decir, de aquéllas que son normas consuetudinarias con todas las características e implicaciones que esto significa.

VII. INVESTIGACIÓN Y METODOLOGÍA

Ya hemos señalado el mandato contenido en el IDPI, relacionado con el derecho consuetudinario indígena. Al respecto, el punto 3. del apartado E. del IDPI, establece que “[...] para fortalecer la seguridad jurídica de las comunidades indígenas,

8 Salvo en los casos de las consultas populares y los plebiscitos, que en lo general se refieren a modificaciones constitucionales por ejemplo, y casos en que la misma legislación los contempla como procedimiento previamente establecido.

el gobierno se compromete a promover ante el organismo legislativo, con la participación de las organizaciones indígenas, el desarrollo de normas legales que reconozcan a las comunidades indígenas el manejo de sus asuntos internos de acuerdo con sus normas consuetudinarias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Más adelante, en el punto 4 de ese mismo apartado, el gobierno asume el compromiso de “tener plenamente en cuenta las normas tradicionales que rigen en las comunidades”, en los casos de intervención de los tribunales y en particular en materia penal.

De esta cuenta, en materia del derecho indígena en nuestro país la tarea consiste en el establecimiento, más allá de las discusiones teóricas y con buen margen de precisión, de esas normas tradicionales —que deben ser jurídicas— que rigen en las comunidades. Mientras no se cuente con información comprobada etnográficamente, no podrá implementarse esa parte del IDPI a que nos hemos referido. Así, es importante iniciar lo más pronto posible el desarrollo de investigaciones a efecto de que, en el corto y mediano plazos, se pueda contar con un mapa etnográfico de la normatividad jurídica indígena y, de esta cuenta, la intervención de los tribunales pueda hacerse tal y como lo manda el acuerdo citado.

En esta perspectiva, compartimos plenamente los planteamientos de González Oropeza, en el sentido de que:

No hay nada más atentatorio a la identidad étnica de una comunidad indígena que aplicarle el sistema jurídico en su detalle. Por lo tanto, un sistema nacional que así lo hace se transforma en autocrático. Las barreras no sólo son lingüísticas, como muchos han sostenido, pues el intérprete sólo traduce palabras que nada significan para los valores de justicia, moralidad y comunitarios de un indígena. Lo más importante es que se transgrede la identidad y los conceptos tradicionales sobre los que se basa una sociedad dada como la indígena [...].

Pero la solución no está en el método tradicional del derecho nacional; es decir, la de “codificar” las costumbres indígenas y engrosar la burocracia nacional para aplicar esos principios inmutables y abstractos sobre la realidad indígena.

Estas leyes, aunque fuesen producto de consultas y foros, serían fotografías de una realidad estática y circunscrita a un pensamiento de comunidades, personajes y opiniones coyunturales y concretas. Nuestras leyes no han logrado el grado de capacidad de respuesta necesario como para reformarse con la celeridad y profundidad necesarias; en otro estudio he demostrado cómo es más fácil reformar la propia Constitución que las leyes ordinarias [...].

Creo que es un momento propicio para intentar otro método: el de la adjudicación. Cuando los países anglosajones se enfrentaron ante sistemas jurídicos contrarios y diversos, confiaron en el juez más que en el legislador la armonización de ambos sistemas; pues el juez puede aplicar caso por caso las costumbres, leyes y demás factores que intervienen para llegar a una decisión justa, sin hacer declaraciones generales que perjudiquen a la población si se equivocan, como sería el caso de una ley.⁹

Por otra parte, nos parece acertada la idea de Stavenhagen, de acuerdo con la cual

[...] Más éxito ha tenido el estudio sistemático de casos concretos de conflictos y disputas y su resolución. El *estudio de caso* sigue siendo el recurso metodológico principal de los antropólogos para acercarse al derecho consuetudinario. (...) el investigador desentraña las normas y reglas jurídicas no solamente como enunciados abstractos sino como elementos vivos y dinámicos del derecho de una sociedad. Con frecuencia se advierte así la contradicción entre la norma y la realidad, entre la regla enunciada formalmente, y el funcionamiento concreto del *derecho* en casos específicos. Si bien el jurista estaría más interesado en el enunciado formal de la norma y

9 González Oropeza, Manuel, “El fuero indígena”, *Antropología Jurídica Cuadernos*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, cit., pp. 124-125.

la regla, el sociólogo y el antropólogo están más interesados en su funcionamiento real, concreto y específico.¹⁰

Para concluir, diremos que los años por transcurrir hasta el fin de siglo y milenio plantean, en términos del racismo en Guatemala, un reto ineludible para desarrollar amplios trabajos en diversos campos, es decir, en lo relativo a la educación, la cultura, etcétera, en la perspectiva de darle verdadero sentido al reconocimiento de Guatemala como un país pluricultural, multiétnico y multilingüe. El trabajo en el campo jurídico será también de suma importancia, y habrá que luchar por romper los anquilosados y fosilizados marcos conceptuales en los que se mueve la mayoría de los juristas guatemaltecos, los que se oponen rotundamente, incluso como hipótesis, a la consideración de la existencia de un pluralismo jurídico, es decir, a la existencia de un sistema jurídico indígena, con todas las implicaciones que acompañan a este reconocimiento.

10 Stavenhagen, Rodolfo, "Entre la ley y la costumbre", *El derecho consuetudinario indígena en América Latina*, Instituto Indigenista Interamericano, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1990, p. 32.