

Empresas y violaciones a los derechos humanos en Guatemala: un desafío para la justicia



cij

Comisión
Internacional
de Juristas

La Comisión Internacional de Juristas está compuesta de 60 eminentes jueces y abogados de todas las regiones del mundo, y tiene por misión la promoción y protección de los derechos humanos a través del Estado de derecho, usando su experiencia jurídica para desarrollar y fortalecer sistemas de justicia nacionales e internacionales. Establecida en 1952, la Comisión goza de estatuto consultivo ante el Consejo Económico y Social de la ONU desde 1957 y esta activa en los cinco continentes. La Comisión busca asegurar el desarrollo progresivo y la aplicación efectiva del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, asegurar los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, la salvaguardia de la separación de los poderes, y la garantía de la independencia de la judicatura y de la profesión legal.

® Empresas y violaciones a los derechos humanos en Guatemala: un desafío para la justicia

© Copyright Comisión Internacional de Juristas

La CIJ permite la reproducción libre de extractos de cualquiera de sus publicaciones siempre que se reconozca su autoría y una copia de la publicación sea enviada a la sede central de la organización a la siguiente dirección:

International Commission of Jurists
Casilla Postal 91
Rue des Bains 33
1211 Ginebra 8
Suiza

Comisión Internacional de Juristas
12 Calle 1-25, Zona 10
Edificio Géminis 10
Torre Sur, 7o. Nivel
Oficina 706
Guatemala City, Guatemala

Empresas y violaciones a los derechos humanos en Guatemala: un desafío para la justicia

La investigación y redacción del presente informe estuvo a cargo del Lic. Mario Domingo, en base a entrevistas y consultas realizadas con organizaciones y profesionales en Guatemala ciudad y en el municipio de Nebaj, Quiché. La revisión y comentario estuvo a cargo de Carlos López y Ramón Cadena, de la Comisión Internacional de Juristas. Daniel Uribe asistió en la revisión de todas las notas a pie de página. La revisión y aprobación final a cargo de Wilder Tayler.

El proceso de redacción se benefició de las discusiones que tuvieron lugar en foros y seminarios llevados a cabo en el municipio de Santa María Nebaj del departamento de Quiché los días 4 y 5 de julio y 4, 5 y 6 de noviembre de 2013; en los municipios de El Naranjo y La Libertad del departamento de Petén los días 22, 23 y 24 de octubre; y de las actividades desarrolladas en la ciudad de Guatemala los días 19 de agosto y 3, 4 y 5 de septiembre.

La Comisión Internacional de Juristas agradece a las siguientes organizaciones por sus contribuciones y apoyo en este proceso: Plataforma Internacional contra la Impunidad (PI), Asociación de Servicios a Programas de Desarrollo e Investigación (ASOSEPRODI) y a la Coordinación de ONGs y Cooperativas de Guatemala (CONGCOOP).

La Comisión también agradece a CORDAID por su apoyo financiero al proyecto.

No obstante, la responsabilidad final por los contenidos del informe pertenece solo a la Comisión Internacional de Juristas.

® Empresas y violaciones a los derechos humanos en el Guatemala: un desafío para la justicia.

© Copyright Comisión Internacional de Juristas

La CIJ permite la reproducción libre de extractos de cualquiera de sus publicaciones siempre que se reconozca su autoría y una copia de la publicación sea enviada a la siguiente dirección de la sede central de la organización:

International Commission of Jurists
Casilla Postal 91
Rue des Bains 33
Suiza

ISBN: 978-92-9037-189-7

Portada: Olivier Vanbogaert
Fotografía: Sandra Sebastian

Diseño e impresión:



3a. avenida 14-62, zona 1
PBX: (502) 2245-8888
www.serviprensa.com

Diagramación: Rosemary Rojas
Revisión textos: Jaime Bran
Jessica Vásquez, Myrna Samayo y Gina Serrano asistieron en el trabajo de impresión y revisión de textos de la presente publicación.

Este libro fue impreso en marzo de 2014.
La edición consta de 100 ejemplares en papel bond blanco 80 gramos.

Tabla de Contenido

Introducción	1
I. Régimen jurídico y obligaciones de las empresas en Guatemala	4
1. Marco Jurídico Internacional	4
2. Constitución, empresas y derechos humanos en Guatemala	7
II. Justicia constitucional	10
1. El recurso de amparo	13
2. La acción de inconstitucionalidad	16
A. La "Acción Popular" a través de la inconstitucionalidad	16
B. La inconstitucionalidad en casos concretos	17
3. El recurso de Habeas Corpus	19
4. El Habeas Data	20
III. Marco jurídico y responsabilidad de las empresas privadas	23
1. Régimen penal	23
2. Régimen laboral	26
A. La vía administrativa	28
B. La jurisdicción ordinaria	31
C. Jurisdicción colectiva	32
3. Régimen civil y mercantil	33
4. Régimen contencioso administrativo	38
5. Régimen medio ambiental	40
6. Sobre la responsabilidad de las empresas de seguridad privada	45

IV. Mecanismos alternativos para la solución de conflictos	51
V. Casos de Estudio	57
1. Caso Nebaj	57
2. Caso Proyecto Fénix El Estor	62
3. Caso Barillas	66
4. Caso 48 Cantones de Totonicapán	72
5. Caso Cerro Blanco	74
VI. Obstáculos al acceso a la justicia	79
1. Barreras estructurales e institucionales que limitan el acceso a la justicia	81
2. Ineficiencia del sistema procesal	83
3. Criminalización de la protesta social	85
4. Inadecuada normativa jurídica	87
5. Interferencia política y falta de independencia del poder judicial	90
6. Limitaciones en el litigio	92
7. Organización del Poder Judicial y de otras instituciones de justicia	93
8. Barreras socioeconómicas	95
9. Las diferencias económicas	97
10. Ignorancia de la ley y de sus procedimientos	98
11. Los Derechos de los Pueblos Indígenas y las empresas privadas	98
12. Barreras lingüísticas y culturales	100
Conclusiones	102
Recomendaciones	104
Bibliografía	107

Introducción

Las actividades de empresas, especialmente aquellas de carácter transnacional en los sectores minero y petrolero, han sido el foco de cuestionamientos y protestas de parte de importantes grupos sociales en Guatemala en los últimos tiempos. Las y los defensores de derechos humanos, reclaman priorizar la riqueza natural de Centroamérica, región privilegiada por su gran biodiversidad. Los empresarios en cambio, invocan y trabajan por la inversión en el sector extractivo y la transnacionalización de la economía, con el natural propósito de obtener ganancias. Ambas posiciones e intereses se encuentran en contradicción en este momento en Guatemala.

El fenómeno de la extracción minera, que surge por la demanda de minerales por países como China, hace que Guatemala, un país sin tradición en este campo, se haya convertido súbitamente en un país con importantes operaciones mineras, con perspectivas de inversiones multimillonarias. La proyección que se hizo en el año 2010, para toda América Latina y para los nueve años subsiguientes, era la de alcanzar los 200 mil millones¹ de dólares.

Pero el sector minero no es el único que es materia de controversia. También existe interés en generar energía hidráulica, plantaciones de palma africana, caña de azúcar y la producción de banano en la costa sur del país. La industria del cemento local continúa su expansión, al igual que las fincas cafetaleras, mientras que la economía y el trabajo formal se deterioran.²

La elección de países como Guatemala, Honduras y El Salvador para llevar a cabo estos negocios, parece responder a que son países política y económicamente débiles, donde la corrupción es extensa, el Estado de Derecho es frágil y los económicamente poderosos gozan de ventajas que sirven como plataforma para la inversión extranjera que, algunas veces, lleva aparejada violaciones a los derechos humanos.

La vigencia de los derechos humanos enfrenta, en este contexto, obstáculos importantes. El derecho a un recurso efectivo y a la

-
- 1 Víctor Henríquez, "Investment in Latin America to Total US\$200bn this Decade" citado por Keith Slack en: Derechos Humanos e industrias extractivas en América Latina. Aportes DPLF. Revista de la Fundación para el Debido Proceso. No. 15, Año 4, septiembre de 2011. Pág. 4.
 - 2 Trabajo informal en Guatemala. Estudios de Opinión Pública. Asociación de Investigación y Estudios Sociales. Año 24. No. 6, 2009.

reparación en casos de violaciones de esos derechos es también cuestionado en la práctica, cuando las autoridades dejan de aplicar el derecho y ceden a presiones políticas y económicas. El acceso a la justicia, piedra angular de la protección a los derechos humanos, es vulnerado. Por tales razones, la Comisión Internacional de Juristas (CIJ) ha desarrollado una investigación sobre estos fenómenos en Guatemala y sus efectos sobre la garantía y práctica del derecho de acceso a la justicia, evaluando sus condiciones y posibilidades, las limitaciones a los recursos frente a los abusos de derechos humanos cometidos por empresas privadas y los obstáculos técnico-institucionales, económicos, políticos y sociales que puedan concurrir. Se espera, de esta manera, contribuir a la comprensión de los problemas existentes, así como a la construcción de una opinión mayoritaria a favor de cambios necesarios en las leyes y políticas guatemaltecas.

Para ello, la primera y segunda partes de este documento brindan un panorama del sistema jurídico guatemalteco, en tanto este establece obligaciones y responsabilidades jurídicas de las empresas en materia de derechos humanos. Posteriormente se analiza el marco legal relacionado con los mecanismos o recursos que hacen posible establecer la responsabilidad de empresas en materia laboral, civil, penal y otras ramas del derecho, los cuales son susceptibles de aplicarse a los casos de abusos por empresas. En una cuarta parte se analizan brevemente los mecanismos no judiciales de resolución de conflictos.

La quinta parte reseña algunos de los casos más relevantes que ilustran los conflictos generados por las empresas privadas en distintas comunidades, analiza cómo opera el sistema jurídico ante ese fenómeno y cómo puede verse limitado el derecho al acceso a la justicia en esos casos. Entre ellos se encuentra el Caso Proyecto Fénix El Estor, el cual tiene un cariz internacional ya que actualmente se está litigando por daños y perjuicios ante los tribunales de Canadá, aunque en Guatemala este ha avanzado muy poco. La sección sexta analiza los obstáculos existentes para el derecho de acceso a la justicia, particularmente cuando la vulneración viene de un actor económico privado, agrupándolos en obstáculos estructurales, institucionales, normativos, y otros. Finalmente, se presentan algunas conclusiones y recomendaciones.

La adecuada comprensión de los obstáculos al acceso a la justicia –estructurales, institucionales, normativos, económicos, políticos o sociales–, es importante para identificar los cambios que deben realizarse. En ello nos ayudan los casos analizados, ya que reflejan las diferentes acciones desarrolladas por abogados y abogadas,

organizaciones y comunidades para velar por el respeto a los derechos humanos en general y al medio ambiente sano específicamente, frente a los efectos de las actividades empresariales.

Para la redacción de este informe se revisó la normativa relacionada al derecho de acceso a la justicia y se entrevistaron jueces, abogados litigantes, funcionarios del Ministerio Público, defensores de derechos humanos y víctimas de abusos de derechos humanos. Se realizaron varios talleres con comunidades y con abogados y abogadas en la capital y en el interior de Guatemala.

Se agradece profundamente a todos los entrevistados, aunque no se les mencione expresamente, su participación. Esperamos que este trabajo aporte elementos prácticos que coadyuven en la labor de búsqueda y consolidación de un verdadero Estado de Derecho en Guatemala y en la protección de los derechos humanos de las personas y comunidades de Guatemala en el contexto de la actividad económica empresarial.

La Comisión Internacional de Juristas (CIJ) agradece también a la Plataforma Internacional contra la Impunidad (PI), a la Coordinación de ONGs y Cooperativas (CONGCOOP) y a la Asociación Servicios a Programas de Desarrollo e Investigación (ASOSEPRODI), por el valioso acompañamiento y aportes para la implementación de este proyecto. Finalmente, la CIJ agradece de manera especial a CORDAID por haber financiado este estudio.

I. Régimen jurídico y obligaciones de las empresas en Guatemala

1. Marco Jurídico Internacional

La ratificación por parte de Guatemala de instrumentos internacionales en materia de protección a los pueblos indígenas, mujeres, niñez, trabajo, medio ambiente –47 de estos instrumentos están relacionados al cuidado y protección del medio ambiente³– y grupos minoritarios, sugiere una vocación de respeto a la normatividad internacional y a un Estado de Derecho basado en los derechos humanos (ver anexo). Sin embargo, en la práctica ello no es así.

Los instrumentos jurídicos internacionales son importantes tanto para litigantes como para jueces, quienes hacen uso de los preceptos emanados en tratados y convenios, así como de declaraciones y otros instrumentos.⁴

El sistema jurídico reconoce la supremacía de la Constitución, consagrada en el Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala (CPRG): “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la CPRG. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*”. A este tema se ha referido la Corte de Constitucionalidad (CC) al identificar las limitaciones del poder público, encuadrándolo dentro de los parámetros fijados por la CPRG y las leyes.⁵ Sin embargo, el sistema otorga un valor diferente a los convenios y tratados en materia de derechos humanos ratificados

3 Compendio de Convenios y Tratados Internacionales Ambientales Ratificados por Guatemala. Centro de Acción Legal-Ambiental y Social de Guatemala (CALAS). Primera Edición. Guatemala, octubre 2011.

4 Francisco Villagrán Kramer. Jurisdicción Internacional y Jurisdicción Interna. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 45. Julio-Diciembre 2002. Pág. 5.

5 “...el poder público guatemalteco está limitado a ejercer sus funciones dentro del marco de la Constitución, por lo que no podría al perfeccionamiento de un convenio o tratado internacional que la contravenga, en virtud del juramento solemne que los liga para acatarla, y especialmente porque la función del Presidente de la República de ‘celebrar, ratificar y denunciar tratados y convenios’ está expresamente condicionada a ejercerla ‘de conformidad con la Constitución’ (Artículos 135 inciso b), 152 párrafo primero, 154 párrafo tercero in fine, 175, 183 incisos a) y o) de la Constitución Política), y que podría estar sujeta a control previo de constitucionalidad, como lo establece el Artículo 272 inciso e) de la misma”. Gaceta No. 18. Expediente 280-90. CC.

por Guatemala. Estos adquieren un valor especial, con preeminencia sobre el derecho interno en virtud del Artículo 46 de la CPRG que declara: "Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno".

Varias decisiones de la Corte de Constitucionalidad (CC) han hecho referencia a la posibilidad de incorporar los instrumentos internacionales a la normativa nacional, a través del denominado "Bloque de Constitucionalidad".⁶ Esto ha sido desarrollado de manera completa por dicha Corte que, entre otros aspectos, se refiere a la omisión o incumplimiento de una obligación o deber derivado de la celebración o ratificación de un tratado internacional en materia de derechos humanos:

"[...] En ese sentido, para esta Corte es insoslayable la observancia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos al momento de emitirse un precepto normativo, en atención a que los principios fundamentales de carácter material en los que se apoya ese Derecho son expresión de un orden objetivo de valores de la comunidad jurídica internacional, y de ahí el carácter vinculante hacia todos sus miembros, de manera que su inobservancia, genera responsabilidad internacional en aquel que no cumpla con observar tales principios. Siendo que aquellos valores objetivos se fundan en reglas imperativas de Derecho Internacional (ius cogens), son a estas normas a las que pertenecen los derechos humanos más elementales, y como dentro de esas reglas están

⁶ Por ejemplo, los expedientes 90-90, 159-97, 3004-2007, 3004-2007 y 3878-2007, a los que hace referencia el expediente 1822-2011 de fecha 17 de julio del 2012, mismo que se retoma más adelante. En la sentencia dictada el 17 de julio del 2012, dentro del expediente 1822-2011, la CC manifestó: "El bloque de constitucionalidad se refiere a aquellas normas y principios que aunque no forman parte del texto formal de la Constitución, han sido integradas por otras vías a la Constitución y que sirven a su vez de medidas de control de constitucionalidad de las leyes como tal. [...] Su función esencial es la de valerse como herramientas de recepción del derecho internacional, garantizando la coherencia de la legislación interna con los compromisos exteriores del Estado y, al mismo tiempo, servir de complemento para la garantía de los Derechos Humanos en el país. [...] por la vía de los Artículos 44 y 46 citados, se incorpora la figura del bloque de constitucionalidad como un conjunto de normas internacionales referidas a derechos inherentes a la persona, incluyendo todas aquellas libertades y facultades que aunque no figuran en ningún texto formal, responden directamente al concepto de dignidad de la persona, pues el derecho por ser dinámico, tiene reglas y principios que están evolucionando y cuya integración con esta figura permite su interpretación como derechos propios del ser humano".

*contempladas, entre otras, las de prohibición a la tortura o a la esclavitud, la proscripción del genocidio o de la discriminación racial, por mencionar algunos ejemplos, que también constituyen garantías fundamentales que se derivan del principio humanitario, reconocido en el derecho internacional contemporáneo, no puede entonces admitirse, en el desarrollo legislativo interno de un Estado, una regulación insuficiente que limite aquellas garantías, pues ello tornaría no sólo incumplimiento de compromisos internacionales aceptados por el Estado de Guatemala, sino, de igual manera, podría generar responsabilidad internacional dimanante de aquel incumplimiento”.*⁷

El alcance del denominado Bloque de Constitucionalidad, según la CC, es eminentemente procesal y por su intermedio es posible impugnar la constitucionalidad de leyes o reglamentos que atenten contra cualquier instrumento internacional y vulneren los derechos humanos, ejerciéndose de esa manera una función de control constitucional.⁸

El primer párrafo del Artículo 44 de la Constitución manifiesta: “Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana”.⁹

7 Corte de Constitucionalidad, Op. Cit., nota 6.

8 *Ibíd.*

9 “Las doctrinas modernas que preconizan la vigencia y respeto debido a los derechos humanos, sostienen un criterio vanguardista respecto de que el catálogo de derechos humanos reconocidos en un texto constitucional no pueden quedar agotados en éste, ante el dinamismo propio de estos derechos, que propugnan por su resguardo, dada la inherencia que les incita respecto de la persona humana. Esto es así, porque también es aceptado que los derechos fundamentales no solo garantizan derechos subjetivos de las personas, sino que, además, principios básicos de un orden social establecido, que influyen de manera decisiva sobre el ordenamiento jurídico y político de un Estado, creando así un clima de convivencia humana, propicio para el libre desarrollo de la personalidad. En una Constitución finalista, como lo es aquella actualmente vigente en la República de Guatemala, que propugna por el reconocimiento de la dignidad humana como su fundamento, no puede obviarse que los derechos fundamentales reconocidos en dicho texto no son los únicos que pueden ser objeto de tutela y resguardo por las autoridades gubernativas. Existen otros derechos que por vía de la incorporación autorizada en el Artículo 44 de la Constitución Política de la República o de la recepción que también autoriza el Artículo 46 del texto matriz, también pueden ser objeto de protección, atendiendo, como se dijo, su carácter de inherente a la persona humana, aún y cuando no figuren expresamente en este último texto normativo”. Gaceta No. 82. Expediente 1356-2006. 11 de octubre de 2006.

El Estado tiene la obligación de proteger los derechos humanos frente a sus propios agentes (sean estos funcionarios, empleados o sus propios aparatos de seguridad) o frente a terceros (actores privados tales como las empresas nacionales o extranjeras), como producto de las obligaciones contraídas en el marco del Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos, a tenor de numerosos casos que han sentado precedente en esta materia.

2. Constitución, empresas y derechos humanos en Guatemala

El Artículo 5 de la CPRG, establece el principio que “Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe[...]”¹⁰ lo cual debe entenderse como el derecho de hacer todo aquello que no vulnere los intereses o derechos ajenos. El ejercicio de las libertades económicas que la Constitución garantiza debe entenderse también en el contexto de las otras secciones de la Constitución.

El Artículo 43 de la CPRG expresa: “Se reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional, impongan las leyes”. Como se ve, se pondera esa libertad individual aclarándose que sólo por medio de una ley puede ser limitada.¹¹ En el segundo párrafo del Artículo 118 de la

¹⁰ Se ha pretendido buscar el amparo de este Artículo para los fines más diversos: evasión de impuestos (Expedientes No. 24-87 –Galvanizadora Centroamericana en Amparo Directo Contra la CSJ y 2752-2010–, de la CC, por ejemplo), contra la opinión externalizada de los jueces ante casos ventilados por ellos o disposiciones normativas que los interesados consideran lesivas a sus intereses. Sin embargo, también se puede convertir como un importante elemento de resistencia frente al abuso de ciertas empresas. Por ejemplo, en el caso Fernando Ricardo Estrada Paredes contra la entidad Compañía de Agua de San Cristóbal, mediante la cual el usuario se opuso a pagar un aumento del cien por ciento del servicio de agua potable. Expediente 222-89 de la CC.

¹¹ Esto puede interpretarse como una marcada defensa de la total libertad de comercio e industria: “De igual importancia es que la libertad de comercio, industria y trabajo, reconocida como un Derecho Humano Individual en la Constitución, es precisamente eso: una libertad, sujeta a limitaciones únicamente “por motivos sociales o de interés nacional”, lo cual, en ambos casos, debe ser regulado e impuesto por medio de una ley. Así lo marca el Artículo 43 de la Constitución. Este precepto formula una reserva en lo relativo a que solo mediante leyes –dictadas por el Congreso de la República– puede restringirse la actividad de comercio; de ahí que si una disposición reglamentaria de inferior jerarquía limita aspectos propios del comercio de bienes, resulta ser contraria a la norma constitucional citada...” Gaceta No. 94. Expediente 2162-2009. 5 de noviembre de 2009. Sin embargo, existen otras limitaciones constitucionales que se explicarán adelante.

CPRG se establece que “Es obligación del Estado orientar la economía nacional para lograr la utilización de los recursos naturales y el potencial humano, para incrementar la riqueza y tratar de lograr el pleno empleo y la equitativa distribución del ingreso nacional”. Y continúa: “Cuando fuere necesario, el Estado actuará complementando la iniciativa y la actividad privada, para el logro de los fines expresados”.

Puede decirse entonces que la CPRG establece que la libertad de comercio e industria debe ejercerse en función social, vale decir con el objetivo de fomentar el bienestar común. Desde la protección del pleno empleo y la equitativa distribución del ingreso nacional hasta lo expresado en el párrafo segundo del Artículo 44 constitucional, el interés social prevalece sobre el particular en esta materia. De este precepto no se excluye la Ley de Inversión Extranjera, (Dto. 9-98 del Congreso de la República), la cual pretende “crear un régimen más favorable para atraer la inversión extranjera[...]” y que indica que los inversionistas extranjeros quedan sujetos a las normas constitucionales y demás leyes del país.

La CPRG consagra los derechos inherentes a la persona de manera íntimamente ligada a la realización del bien común (Art. 1). De esa cuenta, al enunciar los Derechos Humanos en su Título II, divide su contenido en Derechos Individuales (Capítulo I) y Derechos Sociales (Capítulo II).

Ahora bien, es necesario considerar que la CPRG adopta una visión de protección social frente a los intereses particulares, de ahí que la acepción constitucional de que “[...]solo mediante leyes –dictadas por el Congreso de la República– puede restringirse la actividad de comercio[...]”¹² se dirige exclusivamente a la posibilidad de restringir esa libertad, pero aun cuando no se la restrinja ella por sí misma no puede a su vez atentar contra los derechos humanos. La misma CC ha manifestado que: “La doctrina legal sentada por esta Corte sostiene que en materia de derechos humanos, cuando la aplicación de un precepto normativo de grado inferior puede estar sujeto en cuanto a su interpretación a la preeminencia de una norma de grado superior más garantista, la interpretación debe llevar congruencia con el espíritu de la superior”.¹³

La acción garantista abarca desde la garantía de la propiedad privada, la cual puede ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público “debidamente comprobada” (Art. 40 de la CPRG), hasta adoptar actitudes marcadamente proteccionistas a favor de colectividades, tal como la protección de las tierras y las

12 Gaceta No. 50. Expediente 444-98 de la CC.

13 Gaceta No. 94. Expediente 2655 de la CC.

cooperativas agrícolas indígenas (Art. 67 de la CPRG), la traslación de los trabajadores indígenas desde sus residencias hasta los centros de trabajo (generalmente cuando se trata de actividades de recolección de productos agrícolas),¹⁴ y la obligación de los propietarios de algunas empresas a establecer y mantener centros educativos y culturales dentro de las mismas (Art. 77 de la CPRG).

En esa misma dirección se orientan los fallos de la CC en relación al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). La CC ha manifestado una interpretación garantista y progresiva de los derechos colectivos de los pueblos indígenas al territorio:

*"[...] La Parte II del Convenio, Artículos 13 al 20, regula lo relativo a las Tierras, reconociendo la especial relación que tienen los indígenas con las tierras y territorios que ocupan o utilizan de alguna manera y, en particular, los aspectos colectivos de esa relación [...] Se establece que deberá reconocerse el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan; así como el derecho [...] a no ser trasladados de esas tierras regulando que cuando el traslado y reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, debiendo regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron el traslado y reubicación; y si el retorno no fuere posible deberá compensárseles en los términos contemplados en el Convenio. Se deberán prever sanciones contra intrusiones no autorizadas a las tierras de su propiedad, tomando las medidas para impedir tales infracciones. [...] Se ha cuestionado que el Convenio en su Artículo 13 establezca que el término "territorio" debe incluirse dentro del término "tierras", porque el primero puede tener una acepción más amplia. A ese respecto, cabe considerar que el mismo Artículo 13 dispone que el concepto "territorio", cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera y no debe dársele otra acepción [...]"*¹⁵

Le corresponde entonces al Estado el deber de garantía y protección de los derechos humanos y de los pueblos indígenas, incluso frente a terceros privados.

¹⁴ Art. 69 de la CPRG: "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".

¹⁵ Corte de Constitucionalidad, Opinión Consultiva, Expediente No. 199-95, 18 de mayo de 1995.

II. Justicia constitucional

El Artículo 2 de la CPRG establece que: "Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona". De este modo se consagra el derecho al acceso a la justicia en el ordenamiento constitucional guatemalteco.

Un elemento fundamental para el acceso a la justicia es la existencia de órganos judiciales independientes e imparciales según se establece en instrumentos internacionales. La CC al referirse a la independencia judicial, se ha basado en instrumentos internacionales, al declarar:

"Que conforme los Principios Básicos Relativos a la Independencia Judicial, reconocidos por la Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán del veintiséis de agosto al seis de septiembre de mil novecientos ochenta y cinco, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 de veintinueve de noviembre de mil novecientos ochenta y cinco, y 40/146 de trece de diciembre de mil novecientos ochenta y cinco, dicha independencia implica el reconocimiento y las garantías adecuadas para que: 'Los jueces resuelvan los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo'. Que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento internacional que forma parte del bloque de constitucionalidad, garantiza la inmunidad e independencia de los jueces, así como el acceso de toda persona a un 'juez o tribunal competente, independiente e imparcial'".¹⁶

La independencia judicial es entonces una garantía constitucional, establecida en el párrafo segundo del Artículo 203 de la CPRG: "Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público".

16 Gaceta No. 99. Expediente 3635-2009, de la CC.

El acceso a la justicia es un derecho que debe garantizarse sin discriminación alguna. El Artículo 4º de la CPRG consagra la igualdad de todos en dignidad y derechos. Sin embargo, la CC ha manifestado el criterio de que la ley debe tratar de igual manera a los iguales en iguales circunstancias y desigual a los desiguales en otras circunstancias, y que este criterio no necesariamente contradice el precepto de igualdad de derechos:

*"[...] en el caso de variar las circunstancias, de ser desiguales los sujetos o de estar en desigualdad de condiciones, han de ser tratados en forma desigual, ya que si bien el ideal de todo ordenamiento jurídico es, sin duda, 'la norma común' que excluye excepciones, pero ese ideal no vale por sí mismo, sino en cuanto que él conlleva una aspiración de justicia, que es la igualdad, esa igualdad que no sería verdaderamente respetada, sino al contrario traicionada, si en nombre de ella quiera mantenerse frente a toda circunstancia el carácter común de toda norma jurídica. El derecho de igualdad puede expresarse en síntesis como el mismo tratamiento a situaciones iguales, y distinto a situaciones diferentes. La discriminación es la negación de este derecho, entendiéndola como el trato desigual injustificado [...] Debe entenderse así que el derecho constitucional de igualdad es esencialmente jurídico, y debe tenerse presente que la igualdad ante la ley, por naturaleza, no necesariamente equivale a una igualdad real, efectiva y absoluta. De ahí que no cualquier desigualdad importa obligadamente un tratamiento normativo diferente[...]"*¹⁷

De esta manera, en el proceso de garantizar la igualdad de acceso a la justicia por grupos con diversas y desiguales necesidades y recursos, es posible y hasta necesario que se brinde un tratamiento diferenciado a quienes lo ameriten.

Es importante también recordar la relevancia para el acceso a la justicia del principio reconocido en la CPRG que establece que "es inviolable la defensa de la persona y sus derechos" (Art. 12 de la CPRG, establecido también en el Artículo 16 de la Ley del Organismo Judicial

¹⁷ Gaceta No. 73. Expediente 232-2004 CC. Citado también, como fundamento doctrinario, en la resolución contenida en el Expediente No. 199-95 de la CC, el cual también, al referirse a los pueblos indígenas de Guatemala, expresó: "[...] En consecuencia, al encontrarse los sujetos que integran un pueblo en desiguales circunstancias que los que forman otros sectores de la sociedad pueden ser tratados en forma diferente, sin que ello viole el Artículo 4º de la Constitución".

(LOJ) y del principio establecido en la ley LOJ que establece que “los jueces no pueden suspender, retardar ni denegar la administración de la justicia, sin incurrir en responsabilidad (Art. 15 de la LOJ)”. De esta manera queda claro que es tarea del juez impartir justicia, necesaria para la protección de los derechos de la persona, y que la ley prohíbe los supuestos que configuran la denegación de la justicia.

La justicia en Guatemala está garantizada de manera preeminente a través de la jurisdicción constitucional (Art. 203 de la CPRG). Ante toda violación a los derechos humanos la acción, según el Artículo 45 de la CPRG, es pública, y “[...] puede ejercerse mediante simple denuncia, sin caución ni formalidad alguna”. Así entendida, esta acción no puede concretarse sino con el auxilio del Procurador de los Derechos Humanos en su calidad de Comisionado del Congreso de la República, como lo expresa el Artículo 275 de la CPRG: “El Procurador de los Derechos Humanos tiene las siguientes atribuciones:[...] c) Investigar toda clase de denuncias que le sean planteadas por cualquier persona, sobre violaciones a los Derechos Humanos”. El Artículo 45 de la CPRG establece además: “Es legítima la resistencia del pueblo para la protección y defensa de los derechos y garantías consignados en la Constitución”. Este Artículo es tomado como la base para los movimientos y acciones de resistencia social y comunitaria contra las operaciones de varias empresas en el país que los pobladores ven como una vulneración a sus derechos.

El Artículo 276 de la CPRG establece la necesidad de desarrollar mecanismos constitucionales de protección, lo cual se hizo a través de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad (Dto. No. 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente), vigente desde el 14 de enero de 1986.

Además de la acción de exhibición personal, son dos las acciones judiciales dirigidas a proteger los derechos que la CPRG garantiza: El recurso de amparo, contra las amenazas de violaciones a los derechos, o para restaurar los mismos cuando las violaciones hubieren ocurrido; y la acción de inconstitucionalidad, que puede ser promovida en contra de las leyes en casos concretos o en contra de las leyes de carácter general que contraríen la CPRG por vicios totales o parciales (Art. 267 de la CPRG). Estas acciones van dirigidas tanto a la prevención como a la suspensión de las violaciones constitucionales. El Habeas Data es otra acción constitucional que, como herramienta, puede ser muy útil para obtener información sobre las empresas y sus actividades que obra en poder de las autoridades públicas.

1. El recurso de amparo

Este mecanismo legal de protección tiene funciones de prevención ante amenazas de violación o de restauración de derechos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito en el que no pueda ser invocado (Art. 8 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad), y puede solicitarse también contra “[...] entidades a las que debe ingresarse por mandato legal y otras reconocidas por la ley, tales como partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas y otras semejantes” (Art. 9 del Dto. 1-86). Para interponerlo deben agotarse los recursos judiciales o administrativos previstos, existiendo un orden jerárquico determinado que establece su competencia. El Artículo 14 de la ley establece que “Los jueces de primera instancia del orden común, en sus respectivas jurisdicciones, conocerán de los amparos que se interpongan en contra de: [...] f) Las entidades de derecho privado”. En caso de duda, la CC determinará el juez competente (Art. 15 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad). Es fundamental recordar que el amparo enfatiza la prevención de daños patrimoniales, profesionales o de cualquier naturaleza y se utiliza contra actos, resoluciones, disposiciones o leyes, con el efecto de dejarlos en suspenso y, en su caso, el restablecimiento de la situación jurídica afectada y/o el cese de la medida que lo provoca. Es importante enfatizar que los sujetos pasivos de la acción de amparo no solo son las entidades del poder público, sino también las entidades de derecho privado.¹⁸

18 Art. 9 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “Podrá solicitarse amparo contra el Poder Público, incluyendo entidades descentralizadas o autónomas, las sostenidas con fondos del Estado creadas por ley o concesión o las que actúen por delegación de los órganos del Estado, en virtud de contrato, concesión o conforme a otro régimen semejante. Asimismo, podrá solicitarse contra entidades a las que debe ingresarse por mandato legal y otras reconocidas por la ley, tales como partidos políticos, asociaciones, sociedades, sindicatos, cooperativas y otras semejantes. El amparo procederá contra entidades a que se refiere este Artículo cuando ocurrieren las situaciones previstas en el Artículo siguiente o se trate de prevenir o evitar que se causen daños patrimoniales, profesionales o de cualquier naturaleza.” El Artículo 10 de esta Ley, por su parte, nos dice: “La procedencia del amparo se extiende a toda situación que sea susceptible de un riesgo, una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes de la República de Guatemala reconocen, ya sea que dicha situación provenga de personas y entidades de derecho público o entidades de derecho privado”.

Las garantías para su interposición son amplias y los requisitos legales son básicos, los cuales una vez cumplidos, pueden llevar a la suspensión del acto, resolución o procedimiento reclamados, mediante el amparo provisional,¹⁹ el cual puede solicitarse en cualquier etapa del proceso. Si bien el amparo se exige formalmente, la ley es flexible en este punto y considera que en los casos de pobreza notoria o ignorancia el amparo puede ser interpuesto en forma oral.²⁰

Existen limitaciones en la legitimación activa (la facultad para actuar) para presentar la acción de amparo cuando se trata de derechos colectivos o difusos, tales como los relacionados con el medio ambiente, comunidades indígenas, derechos del consumidor u otros de análoga naturaleza. En Guatemala, no existe la figura jurídica del *class action* o acción de clase o colectiva, ni se permite la acción popular como sí ocurre en otros países como Colombia.²¹ En efecto, el Artículo 25 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad otorga la legitimación activa al Ministerio Público y al Procurador

19 Art. 27 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: "La suspensión provisional del acto reclamado procede tanto de oficio como a instancia de parte. En cualquier caso el tribunal, en la primera resolución que dicte, aunque no hubiere sido pedido, resolverá sobre la suspensión provisional del acto, resolución o procedimiento reclamados, cuando a su juicio las circunstancias lo hagan aconsejable". Por su parte, el Artículo 28 establece que: "Deberá decretarse de oficio la suspensión provisional del acto, resolución o procedimiento reclamado, entre otros, en los casos siguientes: a) Si del mantenimiento del acto o resolución resultare peligro de privación de la vida del sujeto activo del amparo, riesgo a su integridad personal, daño grave o irreparable al mismo; b) Cuando se trate de acto o resolución cuya ejecución deje sin materia o haga inútil el amparo al hacer difícil, gravosa o imposible la restitución de las cosas a su estado anterior; c) Cuando la autoridad o entidad contra la que interponga el amparo esté procediendo con notoria ilegalidad o falta de jurisdicción o competencia; y d) Cuando se trate de actos que ninguna autoridad o persona pueda ejecutar legalmente".

20 Art. 26 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: "La persona notoriamente pobre o ignorante, el menor y el incapacitado, que no pudieren actuar con auxilio profesional, podrán comparecer ante los tribunales en solicitud verbal de amparo, en cuyo caso se procederá a levantar acta acerca de los agravios denunciados, de la que de inmediato se remitirá copia al Procurador de los Derechos Humanos para que aconseje o, en su caso, patrocine al interesado. La negativa infundada a levantar el acta y remitir la copia a donde corresponda, otorga al reclamante la facultad de ocurrir verbalmente ante la Corte de Constitucionalidad, la que resolverá de inmediato lo pertinente".

21 Acceso a la Justicia: Casos de Abusos de Derechos Humanos por Parte de Empresas. Colombia. Comisión Internacional de Juristas. Ginebra, 2010. Págs. 9 y 10.

de los Derechos Humanos para interponer amparo en estos casos²² y, fuera de estos supuestos sólo tienen esta legitimidad quienes se consideren directamente agraviados por el hecho que motiva la acción. El ejercicio de la legitimación activa por parte del Ministerio Público y del Procurador de los Derechos Humanos se define de manera general para proteger los intereses que les han sido encomendados, lo cual les brinda un gran margen de acción.

Dado que no hay ámbito que no sea susceptible de amparo, este instrumento puede utilizarse contra acciones u omisiones de empresas que vulneran o amenazan los derechos humanos, pudiéndose proceder contra una entidad privada y al mismo tiempo contra la entidad pública que la protege o la asiste. Si examinamos los hechos más frecuentes que vulneran los derechos humanos en el ámbito de la actuación de empresas, encontramos que muchos de ellos pueden ser objeto de amparo.

La acción de amparo ha sido, en la práctica, un tanto desnaturalizada por la práctica del litigio malicioso, abusando del instrumento originalmente designado para proteger derechos. Una de las quejas más comunes de parte de los pobladores y víctimas de abusos es que la parte contraria, frecuentemente empresas o sus agentes, utiliza acciones de amparo para entorpecer los procesos judiciales en curso. Por ello, han habido varios intentos de limitar el derecho al amparo, generalmente sin éxito.²³

22 “[...] el Procurador de los Derechos Humanos es un comisionado del Congreso de la República para la defensa de los derechos humanos que la Constitución reconoce... Dentro de las notas características que distinguen la figura del Procurador de los Derechos Humanos se encuentran, que es un cargo personal, de origen constitucional que ha sido instruido para la defensa de los derechos humanos y con facultades para supervisar la administración pública, siendo como tal un fiscalizador de ésta. Su objetivo es doble, asegurar un adecuado funcionamiento de la actividad administrativa y tutelar los derechos de las personas frente a la administración. La reserva de ley que, para regulación de las atribuciones del Procurador de los Derechos humanos, establece el Artículo 273 de la Constitución no se contrae a la Ley de Comisión de Derechos Humanos del Congreso de la República y del Procurador de los Derechos Humanos”. Gaceta No. 40. Expediente 669-94. CC.

23 “[...] esta Corte aprecia que las reformas a la ley de la materia deben corresponder a los criterios básicos siguientes: a) que sean las mínimas necesarias, puesto que la legislación ha sido bien comprendida por los tribunales de amparo y, en general, por los litigantes que la utilizan como instrumento para el ejercicio de las acciones constitucionales; b) que deben armonizarse la ley relacionada con las reformas introducidas a la Constitución Política de la República por Acuerdo Legislativo 18-93, ratificado en consulta popular;

2. La acción de inconstitucionalidad

Este recurso legal se orienta a asegurar la supremacía constitucional sobre cualquier ley o tratado, sin afectar la prevalencia de los tratados y convenciones en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala (Art. 114 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad). No se trata de un mecanismo constitucional necesariamente contencioso, pues aun cuando se origine en el contexto de un litigio, el resultado de la acción se dirige a determinar si el caso sometido a análisis contraría o no la Constitución, sin examinar la litis subyacente, precisándose que este enjuiciamiento trata sobre normas, no sobre actos o vulneraciones de derechos. Sin embargo, el instrumento tiene importancia para los reclamos respecto de los derechos humanos.²⁴

Existen dos formas para aducir un caso de inconstitucionalidad: en casos concretos y contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general.

A. La "Acción Popular" a través de la inconstitucionalidad

Cuando una ley, reglamento o disposición general presenta en forma parcial o total vicios de inconstitucionalidad, la vía para subsanarlos, en su totalidad o en una parte específica, es la acción de inconstitucionalidad (o inconstitucionalidad directa). El objeto es hacer prevalecer el orden constitucional sobre cualquier otra norma de observancia general, incluyendo las que emanen del Organismo Ejecutivo o de cualquier

c) que la reforma debe ser integral, en cuanto alcance a otros institutos de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad que permitan, por un lado, mantener el fácil acceso a las garantías de protección constitucional (amparo e inconstitucionalidad de las normas), y, por el otro, controlar la probidad de su manejo, a efecto de impedir, en la medida de lo posible, el uso innoble de la institución; y d) introducir reformas con la mejor técnica del caso, que la Corte está en condiciones de sugerir, como resultado de la práctica durante doce años en el manejo de los principales instrumentos de protección constitucional". Gaceta No. 56. Expediente 868-97. CC.

24 El Tratadista de Derecho Constitucional, Luis Sánchez Agesta, citado por el Lic. Raúl Chicas Hernández, define la sentencia constitucional "como un acto en el cual se reúnen circunstancias políticas, realidades jurídicas y evidentes necesidades de interpretación, fundadas en la hermenéutica constitucional". Raúl Chicas Hernández, El Control Jurisdiccional de la Constitución. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, número 47. Julio-Diciembre 2003. Pág. 21.

regla que sea emitida por cualquier entidad pública y excluir del ordenamiento jurídico vigente la norma cuestionada.²⁵

Este es el mecanismo por el cual cualquier ciudadano puede ejercer la "Acción Popular",²⁶ pues la legitimación para plantearla la tienen, además de la Junta Directiva del Colegio de Abogados a través de su Presidente, el Ministerio Público y el Procurador de los Derechos Humanos en asuntos de su competencia: "cualquier persona con el auxilio de tres abogados activos" (Art. 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad). Esta acción solo puede promoverse en única instancia, directamente ante la CC (Art. 133 de esta ley). Los requisitos son los mismos de toda primera solicitud, conforme a las leyes procesales comunes.²⁷

Si la ley, norma o disposición general impugnada es notoriamente inconstitucional y son susceptibles de causar daños irreparables, la CC está facultada para suspenderlas, debiendo ordenar la publicación de su decisión en el Diario de Centroamérica, órgano oficial del Estado, adquiriendo esta suspensión un efecto general.

B. La inconstitucionalidad en casos concretos

Este mecanismo jurídico puede utilizarse como defensa cuando se estima que una norma, aplicada en un caso particular, es inconstitucional. Puede interponerse como acción, excepción o incidente, en cualquier proceso, en cualquier fase del proceso, y hasta antes de dictarse sentencia (Art. 266 de la CPRG y 116 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad). La intención no sólo es atender el caso concreto o particular, sino que la norma

25 "[...] ante un planteamiento de inconstitucionalidad general, este Tribunal debe proceder a estudiar, interpretar y confrontar las normas cuestionadas con las disposiciones constitucionales que quienes accionaren denuncien vulneradas, cumpliendo un función valorativa; con el objeto que la legislación se mantenga dentro de los límites que fija la Carta Magna, excluyendo del ordenamiento jurídico aquellas norma que no se conforman con ella". Gaceta No. 94. Expediente 959-2008. CC.

26 "La Constitución Política de la República reconoce a sus habitantes el derecho y el deber de velar por el cumplimiento de su normativa suprema. Esto permite ejercer libremente la acción popular de su defensa por medio de la acción de inconstitucionalidad y compete a esta Corte resolver su planteamiento..." Gaceta No. 56. Expediente 1094. CC.

27 Se aplica supletoriamente lo establecido en el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil, y el Artículo 28 del Acuerdo número 4-28 de la CC.

impugnada no sea observada a partir de la sentencia o resolución que la declare inconstitucional.²⁸

Como acción o proceso independiente, principal y no aleatorio, puede iniciarse cuando se considere que no existe otra vía para ventilar el caso o cuando el caso no implique un daño causado o una amenaza de provocar ese daño, pues en tal situación lo que correspondería sería la acción de amparo. Aun cuando la acción de inconstitucionalidad es más viable en el campo administrativo²⁹ no puede descartarse en otro tipo de casos. La Constitución al crear el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quiso establecer un control directo sobre las decisiones de la administración pública, desde sus actos o resoluciones hasta los casos de controversias que emanen de contratos y concesiones (Art. 221 de la CPRG). Es decir, se trata de un mecanismo de defensa de los particulares frente a la actividad del poder público. Un ejemplo de ello puede derivar de la actividad administrativa que otorga las licencias de reconocimiento, exploración y explotación minera que se considera contraria a la Constitución, y que puede cuestionarse mediante la acción correspondiente.

La inconstitucionalidad como excepción o incidente es el instrumento para la defensa de la CPRG cuando, dentro de un proceso, se señale que una norma aplicada la contradice. Para el caso de las vulneraciones a los derechos humanos provocados por las empresas, puede ser útil para ir sentando precedentes sobre aquellas normas o leyes que sean contrarias a la CPRG. En todo caso, la inconstitucionalidad puede convertirse en un mecanismo de control de aquellos proyectos legislativos que atenten contra los derechos

28 “[...] la inconstitucionalidad en caso concreto debe ser dirigida a evitar que el tribunal de conocimiento, en su decisión –a futuro–, aplique la normativa atacada, siempre que para el juzgador sea aceptable la tesis del impugnante acerca de que tal aplicación al caso sea contrario a preceptos constitucionales que el solicitante señale”. Gaceta No. 93. Expediente 864-2009. CC.

29 Art. 118 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “Cuando en casos concretos se aplicaren leyes o reglamentos inconstitucionales en actuaciones administrativas, que por su naturaleza tuvieren validez aparente y no fueren motivo de amparo, el afectado se limitará a señalarlo durante el proceso administrativo correspondiente.

En estos casos, la inconstitucionalidad deberá plantearse en lo contencioso administrativo dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que causó estado la resolución y se tramitará conforme al procedimiento de inconstitucionalidad de una ley en caso concreto.

Sin embargo, también podrá plantearse la inconstitucionalidad en el recurso de casación, en la forma que establece el artículo anterior, si no hubiere sido planteada en lo contencioso administrativo”.

humanos, sean contrarios a la CPRG, o adolezcan de vicios formales.³⁰ Es decir, puede convertirse en un mecanismo de control de la misma actividad legislativa.

3. El recurso de Habeas Corpus

La garantía de exhibición personal fue ampliamente utilizada durante los tiempos del conflicto armado interno aunque con resultados limitados. En la actualidad, su uso se ha hecho nuevamente frecuente frente al considerable número de detenciones ilegales que las autoridades del Estado de Guatemala están realizando en contextos de conflictividad social. Los resultados siguen siendo limitados, pero dado el contexto en el que se presentan su eficacia podría mejorar en el futuro. Para el efecto, es importante fortalecer su difusión y conocimiento por dirigentes y defensores y defensoras de derechos humanos.

Contenido en el Título VI de la CPRG junto a las otras garantías constitucionales la garantía de exhibición personal es un recurso que puede ejercerse ante los tribunales de justicia para proteger a la persona que se encuentre presa, detenida ilegalmente, o “[...]cohibida de cualquier otro modo de su libertad individual, amenazado de la pérdida de ella, o sufre vejámenes, aun cuando su prisión o detención fuere fundada en ley[...].” para que cese el acto violatorio (Art. 263 de la CPRG y 82 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad).

La competencia para conocer de esta garantía es la misma que para el trámite del Amparo. Puede iniciarse ante cualquier tribunal el cual dictará como providencia las providencias de urgencia necesarias pasando después el expediente al tribunal competente (Arts. 83 y 84 de la Ley de Amparo). Puede pedirse por escrito, por teléfono o verbalmente tanto por el agraviado o por cualquiera otra persona, sin necesidad de acreditarse ningún formalismo (Art. 86 de la Ley de Amparo).

30 “[...] el examen puede comprender tanto las denuncias de inconstitucionalidad de las normas por vicios materiales como la de los actos legislativos por vicios formales. Los poderes públicos están sometidos a la norma fundamental y fundamentadora de todo orden jurídico y, en consecuencia, quedan sometidos al control de constitucionalidad no solamente las normas de rango legal objetivadas externamente, sino también los procesos legislativos “interna corporis” que deben ajustarse a las normas que la Constitución prescribe...” Gaceta No. 40. Expediente 669-94. CC.

La autoridad judicial ante quien se ponga en conocimiento un hecho que motive el ejercicio de esta garantía tiene la obligación de ordenar a la persona o autoridad para que presente al agraviado o, en su caso, presentarse en el lugar denunciado para verificar los hechos que le fueren expuestos. Ante la serie de conflictos sociales que involucran a empresas privadas nacionales y extranjeras y ante las ilegalidades que se pudieren cometer como producto de ellos, es necesario tomar en cuenta esta garantía de protección a la libertad e integridad personales, sin perjuicio que posteriormente se pueda continuar con las acciones civiles o penales que correspondan.

4. El Habeas Data

El Artículo 30 de la CPRG establece: "Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia".

Anteriormente, el acceso a la información pública se desarrollaba bajo un proceso poco funcional y la negativa de las autoridades podía ser expresa o tácita cuando la información no era rendida dentro de treinta días. En ambos casos era procedente la acción de amparo.

Con la promulgación de la Ley de Acceso a la Información Pública (Dto. 57-2008 del Congreso de la República) el ejercicio de este derecho goza de un marco más auspicioso. En efecto, basado en los principios de máxima publicidad, transparencia en el manejo y ejecución de los recursos públicos y actos de la administración pública, gratuidad en el acceso a la información y sencillez y celeridad de procedimiento (Art. 3), ahora es posible tener acceso a la información o actos de la administración pública que se encuentren en los archivos, fichas, registros, base, banco o cualquier otra forma de almacenamiento de datos dentro de los organismos del Estado, municipalidades, instituciones autónomas y descentralizadas y las entidades privadas que perciban, inviertan o administren fondos públicos, incluyendo fideicomisos constituidos con fondos públicos, obras o servicios públicos sujetos a concesión o administración (Art. 2).

La solicitud puede ser hecha en forma verbal, escrita o por vía electrónica a la Unidad de Información de la dependencia de que

se trate, y la persona de esta Unidad que la reciba, “[...]no podrá alegar incompetencia o falta de autorización para recibirla, debiendo obligadamente, bajo su responsabilidad, remitirla inmediatamente a quien corresponda”. Este procedimiento “[...]no perjudicará, limitará o sustituirá el derecho a presenciar u observar los actos de los sujetos obligados, ni limitará el derecho a solicitar información a los sujetos obligados en la forma contemplada en otras leyes, ni la realización de solicitudes de información que pudieran hacerse ante entes cuya naturaleza es de publicidad frente a terceros en donde por principio de especialidad se deberá acudir a través de los trámites correspondientes” (Art. 38).

Una vez admitida, la entidad pública deberá emitir resolución. Cuando el volumen o extensión de la respuesta así lo justifique, el plazo de respuesta a que se refiere esa ley se podrá ampliar hasta por diez días más (Art. 43). La solicitud hecha al interesado de la ampliación de diez días más, será debidamente fundamentada y motivada. Al interesado se le otorga el derecho de que la información requerida le sea entregada por escrito o por cualquier otro medio de reproducción, a su elección; y la información será entregada en el estado en que se encuentre en manos del obligado, pues ésta no comprende el procesamiento de la misma, ni el presentarla conforme al interés del solicitante (Art. 45).

La autoridad reguladora de este derecho corresponde al Procurador de los Derechos Humanos, a quien los obligados deben presentarle un informe, por escrito, de cada año anterior.

Para garantizar la legalidad y seguridad jurídica del acceso a la información regulado en esta ley, se establece el recurso de revisión, el cual podrá interponerse ante la autoridad máxima de cada obligado –hay que tomar en cuenta que esta ley considera también obligados a las empresas a las que se les haya otorgado “mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual la explotación de un bien del Estado”– (Arts. 6, 52 y 53). La máxima autoridad del obligado deberá responder dentro de los cinco días siguientes de interpuesto este recurso, de manera pública (Art. 58). De este modo concluye el proceso administrativo pudiendo, el interesado que considere que su derecho constitucional ha sido lesionado, presentar una acción de amparo, sin perjuicio de las acciones legales de otra índole (Art. 62).

Sin perjuicio de otros tipos legales, esta ley crea el delito de retención de información (Art. 66), por parte del funcionario, servidor público

o cualquier persona responsable de cumplir con esta ley “que en forma arbitraria o injustificada obstruya el acceso del solicitante a la información requerida”. El responsable “será sancionado con prisión de uno a tres años, con inhabilitación especial por el doble de la pena impuesta, y multa de diez mil a cincuenta mil quetzales”.

Esta ley puede ser de mucha utilidad para tener acceso a las decisiones y procedimientos administrativos del ente público, y ya está siendo usada con buenos resultados por las organizaciones de derechos humanos guatemaltecas.

III. Marco jurídico y responsabilidad de las empresas privadas

1. Régimen penal

La legislación guatemalteca tipifica penalmente una serie de abusos graves en materia de derechos humanos. Además, Guatemala ha ratificado el Estatuto de Roma, sometiendo al Estado de Guatemala a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional y asumiendo la obligación de incorporar en su legislación sanciones para los delitos definidos en ese tratado internacional.³¹

La responsabilidad penal de las personas jurídicas en el régimen jurídico guatemalteco estuvo por mucho tiempo aplicada en cabeza de los directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administradores, funcionarios o empleados que estuvieren vinculados a la comisión del delito y las sanciones aplicables a la persona jurídica se aplicaban a la persona natural. En ejecución de los compromisos asumidos mediante la suscripción de tratados que obligan al Estado a luchar contra el narcotráfico, el Congreso de la República aprobó la Ley Contra la Narcoactividad (Dto. 48-92, que entró en vigencia en octubre de 1992), la cual superando el viejo principio que la persona jurídica no podía ser perseguida penalmente ("*Societas delinquere non potest*"), introdujo la figura jurídica de la responsabilidad penal de la persona jurídica, pero limitada solo a los delitos contenidos en esa ley.³²

A tenor de esta evolución jurídica, la Ley Contra la Corrupción, vigente desde noviembre del 2012, completó el Artículo 38 del Código Penal responsabilizando en forma directa a la persona jurídica al vincularla al delito cuando concurren las siguientes condiciones: ausencia de órganos de control o supervisión que haya permitido la comisión del delito; cuando la persona jurídica se favorezca por el delito; o cuando su órgano directivo decide sobre el ilícito. La pena enfatiza que: "En todos los delitos donde las personas jurídicas resulten responsables y no se tenga señalada una pena, se impondrá multa desde diez mil

31 Dto. 3-2012, el Congreso aprobó su ratificación al Estatuto de Roma, el 26 de enero del 2012.

32 Art. 10 de la Ley contra la Narcoactividad: "Serán imputables a las personas jurídicas, independientemente de la responsabilidad penal de sus representantes, los delitos previstos en esta ley, cuando se tratare de actos realizados por sus órganos regulares, siempre que se hallaren dentro del giro u objeto normal o aparente de sus negocios".

dólares de los Estados Unidos de América (US \$10,000.00) hasta seiscientos veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América (US\$625,000.00), o su equivalente en moneda nacional". Determinando que esta multa será determinada de acuerdo a la capacidad de la persona jurídica y a las circunstancias en que se cometió el delito. Y lo que se considera muy importante: "En caso de reincidencia se ordenará la cancelación definitiva de su personalidad jurídica".

El Código Penal es aplicado para los delitos o faltas cometidos dentro del territorio nacional, pues su Artículo 4º establece: "Salvo lo establecido en tratados internacionales, este Código se aplicará a toda persona que cometa delito o falta en el territorio de la República o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción". En consonancia con el Artículo 153 de la CPRG: "El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la República".

Responsabilidad penal de los directivos de empresa en su calidad de personas naturales

De manera general, los responsables de los delitos cometidos por las personas jurídicas son las personas individuales (directores, gerentes, ejecutivos, representantes, administradores, funcionarios o empleados de las empresas) que intervienen en el hecho "[...] y cuya participación no se hubiere realizado éste [...]" según el Artículo 8 del Código Penal, puntualizando que las personas jurídicas serán responsables donde "con su autorización o anuencia" (que presenta dificultades probatorias) participen personas individuales relacionadas con ellas.³³

33 "El Juez persigue que con el proceso se establezca, en esencia, la existencia de un hecho que tiene el carácter de delito o falta y la persona que lo cometió, para luego imponerle las sanciones respectivas; hace también las demás declaraciones de ley y en ella incluye lo que respecta a las responsabilidades civiles derivadas del ilícito penal establecido. Cuando se trata de una persona individual, como sujeto activo del delito, no existe problema alguno en cuanto al pronunciamiento de las penas y de las responsabilidades civiles pertinentes, porque, en ella, se reúne la doble responsabilidad u obligación; la penal derivada del hecho cometido y la civil que comprende la obligación del resarcimiento de daños y perjuicios causados. Cuando se trata de una persona jurídica, que por definición legal, forma una entidad civil distinta de sus miembros individualmente considerados, y es representada por la persona u órgano que designe la ley, las reglas de su institución, sus estatutos, reglamentos o bien la escritura social, según el caso, ésta no queda excluida de la responsabilidad derivada del delito [...] cuando el sujeto inculcado es una persona jurídica, se sanciona penalmente a las personas individuales que han intervenido en el hecho y sin cuya participación este no pudo haberse realizado; esta modalidad es aceptable, pues no podría concebirse restricción

Las acciones para la persecución penal son dos: la pública y la privada. Corresponde al Ministerio Público la persecución de todos los delitos de acción pública, en representación de la sociedad, exceptuando los delitos contra la seguridad del tránsito y aquellos con pena de multa, es decir, de las faltas. También existe la consideración de acciones públicas que dependen de la instancia de los particulares, salvo cuando en ellas medien razones de interés público.³⁴

Es posible coadyuvar en la investigación del Ministerio Público a través de la figura del querellante adhesivo, el cual está reservado para el agraviado con capacidad civil o quien ejerciere su representación legal. Sin embargo, debe resaltarse que, en materia de derechos humanos, el derecho a ser considerado querellante adhesivo puede ser ejercido por cualquier ciudadano o asociación de ciudadanos³⁵ contra funcionarios o empleados públicos cuando violen directamente los derechos humanos o por abusar de su cargo, expresamente contemplado en el Artículo 116 del Código Procesal Penal, al expresar que en los delitos de acción pública, el agraviado con capacidad civil o su representante o guardador en caso de menores o incapaces, podrá provocar la persecución penal o adherirse a la ya iniciada por el Ministerio Público.

Aún con estas limitaciones no debe olvidarse que en casos de abusos por agentes económicos privados casi siempre concurre el poder público en forma directa o indirecta, por lo que siempre cabe la posibilidad de utilizar este mecanismo para desarrollar una labor de defensa y protección de los derechos humanos.

de libertad personal a personas jurídicas a quienes se les sinde la comisión de un hecho delictivo, por ser estas entes civiles distintos a sus miembros individualmente considerados, lo cual no sería lógico ni pertinente, ni a sus ejecutivos o representantes si no han participado en el delito y es congruente con los fines del proceso y produce un tratamiento justo y adecuado porque persigue castigar al sujeto que dio lugar al delito; es decir, al sujeto que cometió el hecho y sin cuya participación este no pudo realizarse; sin embargo, el hecho que no pueda sancionarse físicamente a la persona jurídica no significa que esté liberada de toda responsabilidad..." Gaceta No. 14. Expediente 158-89. CC. En todo caso, creemos que la sanción obligada es el cierre o cancelación de la empresa o persona jurídica.

- 34 Estos delitos son las lesiones leves o culposas, contagio venéreo, amenazas, allanamiento de morada, estupro, incesto, abusos deshonestos (en estos tres últimos, cuando la víctima fuere mayor de dieciocho años, si la víctima es menor de edad, la acción es pública), hurto, alzamiento de bienes y defraudación en consumos, pero si en este último caso, el agraviado fuere el Estado, la acción se convierte en pública.
- 35 Este derecho ha sido utilizado por la CICIG en algunos de los casos que ha asumido como de su responsabilidad.

El Dto. 31-2012, Ley Contra la Corrupción, constituye un avance en la consolidación del Estado de Derecho al introducir notorias modificaciones a algunos artículos como el caso del abuso de autoridad o la creación de nuevos tipos penales, como el de tráfico de influencias, con el ánimo de combatir procedimientos anómalos en el ejercicio de la administración pública muchos de ellos vinculados a las actividades empresariales. De esa manera es posible instigar la persecución de esos hechos para conseguir la sanción de los mismos.

2. Régimen laboral

La aplicación del régimen jurídico laboral es limitada, cualitativa y cuantitativamente. Cuantitativamente, porque la economía formal se estima en el 17.1 por ciento de toda la actividad económica, mientras que la cantidad de trabajo informal es estimada en el 77.1, y dentro de esta la actividad económica mayoritaria es la del comercio al menudeo: 67 por ciento.³⁶

En la esfera de los derechos económicos, sociales y culturales, del derecho laboral y de la seguridad social, Guatemala se inscribe en la línea del constitucionalismo social,³⁷ el cual ha dado origen a varios

36 Trabajo informal en Guatemala. Estudios de Opinión Pública. Asociación de Investigación y Estudios Sociales. Año 24. No. 6, 2009. Pág. 9. La información sobre el porcentaje de la Economía Formal fue proporcionada por el Ministro de Economía en una presentación de la "Propuesta de los Sectores para la creación de Trabajo en el País" a los integrantes de la Mesa de Diálogo y Seguimiento No. 2; el 5 de agosto de 2013, en la sede del Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

37 Con el establecimiento de la Constitución de la República de Guatemala en 1945, se establecieron derechos sociales y culturales, que se desarrollaron en leyes ordinarias. Luego con las constituciones de 1956, 1965; y en la vigente de 1985 se incluyó en forma amplia esa regulación como derechos humanos económicos, sociales y culturales. Aunque con cierta restricción de protección y exigibilidad, en sentencia del 17 de febrero de 2010 la CC ha sostenido que: "Los Derechos Humanos Económicos, Sociales y Culturales, (entre los que figura el derecho a la vivienda) son derechos universales, indivisibles, interdependientes e interrelacionados, los cuales deben ser respetados, garantizados, protegidos y promovidos por el Estado o Nación correspondiente. No son meras aspiraciones políticas, sino verdaderas conductas positivas, ejecutivas o activas (en algunos casos de efectos inmediatos y otros progresivos), tendientes a satisfacer aquellas necesidades mínimas vitales de la población en general (contenido mínimo esencial del derecho), creando o generando las condiciones para que las personas accedan a tales derechos y cuyo resultado no debe depender únicamente de la disponibilidad de recursos económicos, aunque claro está, sí dependerá del desarrollo económico de un país...". Expediente de Inconstitucionalidad Parcial de la Ley No. 1205-2008.

derechos fundamentales reconocidos en la CPRG, bajo el título de derechos humanos. Además de ello, por disposición de la misma normativa fundamental, forman parte del derecho laboral guatemalteco los tratados o convenios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos y Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador) y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Estos instrumentos normativos se refuerzan con las disposiciones contenidas en algunas *cláusulas sociales* establecidas en tratados o acuerdos internacionales de comercio.³⁸

Dentro de esta dinámica se inscribe el Código del Trabajo (CdT), cuyo Considerando Cuarto establece los principios básicos sobre los que debe descansar la relación laboral: tutela, normas irrenunciables para el trabajador, necesidad, imperatividad, realismo y objetividad, entre otros.³⁹ En esencia, el CdT regula tanto los derechos como las obligaciones de patronos y trabajadores, creando instituciones para la solución de conflictos laborales y otorgándoles protección constitucional, tal como lo establece el Artículo 101 de la CPRG: "El trabajo es un

38 Dos son los tipos de cláusula social que se conocen. Las que se incorporan a un tratado o acuerdo internacional en materia de comercio con el objeto de investigar y eventualmente sancionar a los Estados partes que incurran en violación de derechos laborales fundamentales; y las unilaterales, que un Estado establece en su ley nacional de comercio exterior. Del primer tipo aplicadas en Guatemala están las que comprende el capítulo dieciséis del Tratado de Libre Comercio entre los países centroamericanos y los Estados Unidos de América DR-CAUSA; del segundo tipo, las normas del Sistema Generalizado de Preferencias de los Estados Unidos (SGP).

39 El Considerando Cuarto del CdT resume las características ideológicas inherentes a la legislación laboral. Entre otros, señala: "a) El derecho de trabajo es un derecho tutelar de los trabajadores puesto que trata de compensar la desigualdad económica de éstos, otorgándoles una protección jurídica preferente; b) El derecho de trabajo constituye un *mínimum* de garantías sociales, protectoras del trabajador, irrenunciables únicamente para este y llamadas a desarrollarse posteriormente en forma dinámica, en estricta conformidad con las posibilidades de cada empresa patronal, mediante la contratación individual o colectiva, y, de manera muy especial, por medio de los pactos colectivos de condiciones de trabajo; c) El derecho de trabajo es un derecho necesario e imperativo, o sea de aplicación forzosa en cuanto a las prestaciones mínimas que conceda la ley, de donde se deduce que esta rama del derecho limita bastante el principio de la "autonomía de la voluntad", propio del derecho común, el cual supone erróneamente que las partes de todo contrato tienen un libre arbitrio absoluto para perfeccionar un convenio, sin que su voluntad esté condicionada por diversos factores y desigualdades de orden económico-social".

derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social”.

Dos son las vías, con diverso nivel de coercibilidad, que se complementan dentro de la administración de justicia laboral.⁴⁰ Estas vías son la administrativa y la judicial.

A. La vía administrativa

El Código del Trabajo (CdT) establece que es el Ministerio de Trabajo y Previsión Social el responsable de dirimir todos los asuntos relativos a la vía administrativa: “[...]la dirección, estudio y despacho de todos los asuntos relativos al trabajo y previsión social debe vigilar por el desarrollo, mejoramiento y aplicación de todas las disposiciones legales referentes a estas materias, que no sean competencia de los tribunales, principalmente las que tengan por objeto directo fijar y armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores” (Art. 274 del CdT). Por lo tanto, entre otras atribuciones relacionadas con el derecho individual y colectivo del trabajo, este Ministerio ejerce el poder administrativo de policía a través de sus inspectores y trabajadores sociales, quienes deben velar porque patronos, trabajadores y organizaciones sindicales cumplan y respeten leyes, convenios colectivos y reglamentos que regulan las condiciones de trabajo y previsión social.⁴¹ Sin embargo,

40 La Constitución de 1945 estipuló en su Artículo 58 que las leyes regularían las condiciones de las relaciones entre el capital y el trabajo, en tanto que su Artículo 79 estableció el Estatuto del Empleado Público, disposiciones que dieron origen, en 1947, al CdT y los Dtos. 584 y 379 en los años 1956 y 1965, respectivamente. El CdT fue reformado en 1961 y los Dtos. 584 y 379 fueron derogados en 1968 con la emisión del Dto. Número 1748 del Congreso de la República mediante el cual se estableció la Ley de Servicio Civil, que regula las relaciones laborales entre la Administración Pública y sus servidores. En el Artículo 191 de este CdT quedó establecido que las relaciones de los trabajadores del Estado con sus entidades no quedan sujetos al mismo, mientras que su Artículo 283 establece que los conflictos relativos al Trabajo y Previsión Social están sometidos a los Juzgados de Trabajo y Previsión Social, a quienes compete juzgar y ejecutar lo juzgado. Los conflictos surgidos en las instituciones del Estado y sus trabajadores deben dirimirse ante una oficina administrativa que depende directamente del Presidente de la República, contraviniendo directamente el Artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que establece la garantía judicial, a todos los trabajadores sin excepción, de poder determinar sus derechos laborales ante un juez o tribunal competente, independiente e imparcial.

41 Disposición contenida en el Artículo 278 del CdT: “La Inspección de Trabajo, por medio de su cuerpo de inspectores y trabajadores sociales, debe velar porque patronos, trabajadores y organizaciones sindicales, cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social en vigor o que se emitan en lo futuro...”

por medio de una acción promovida por el sector privado ante la CC, se eliminaron las funciones sancionatorias de la Inspección General de Trabajo.⁴²

En cuanto a los procedimientos, las resoluciones emitidas por dicho Ministerio y sus dependencias, pueden ser impugnadas mediante los recursos de *reposición* y *revocatoria*. Esto se hace a través de un trámite sencillo el cual consiste en que el recurso debe interponerse por escrito y dentro de un plazo de cuarenta y ocho horas de notificada la resolución, ante el despacho superior o la dependencia de que se trate, y debe resolverse dentro del término de ocho días.⁴³

En lo que respecta al derecho individual del trabajo y la seguridad social, el Ministerio, a través de los funcionarios de la Inspección General de Trabajo, cumple con dos importantes funciones:

- a) Verificación y control: con un amplio catálogo de atribuciones entre las que se comprende la potestad de presentarse a los lugares de trabajo a verificar el cumplimiento de las leyes; examinar libros y documentos; hacerse auxiliar por la policía civil en caso de obstrucción a sus labores; y verificar condiciones de higiene y seguridad en las instalaciones de los centros de trabajo;⁴⁴ y,

42 Las conclusiones de la Misión Tripartita de Alto Nivel de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que se realizó del 23 al 27 de septiembre de 2013 en Guatemala estableció lo siguiente: "La misión toma nota de las acciones tomadas por el Gobierno (de Guatemala) en 2012 para fortalecer la inspección de trabajo mediante la contratación de cien inspectores adicionales y la reorganización y la modernización de sus servicios. Considera que la inspección de trabajo tiene un papel importante que desempeñar en la observancia del Código de Trabajo. Además de las preocupaciones relativas a la capacidad y a la supervisión de las actividades de Inspección, la Misión sigue preocupada por la imposibilidad de la inspección de imponer sanciones administrativas. La misión considera urgente que se adopten las reformas legislativas que permitan a la inspección de trabajo cumplir con su mandato de velar por el cumplimiento efectivo de la legislación laboral. Es también importante el fortalecimiento de las capacidades de los inspectores de trabajo, incluyendo acciones para garantizar mayor transparencia con miras a impedir la corrupción".

43 Art. 275 del CdT: "Los asuntos [administrativos] son de competencia exclusiva de las autoridades que este Código crea y cualesquiera otras autoridades quedan obligadas a prestarle la cooperación y auxilio que aquellas les demanden."

44 Estas se encuentran, dentro de 13 disposiciones, en el Artículo 281 del CdT, entre otras, que los inspectores de trabajo son autoridades que tienen las obligaciones y facultades de: "a)... visitar los lugares de trabajo cualquiera que sea su naturaleza, en distintas horas del día y aun de la noche..." para determinar condiciones salariales, examinar libros de planillas o constancias

- b) Funciones conciliatorias: actúa como órgano de conciliación en los diversos conflictos, propiciando el avenimiento de las partes para llegar a una conciliación extrajudicial. Los arreglos convenidos, una vez homologados por el Inspector General de Trabajo, tienen carácter de título ejecutivo. A su vez tales homologaciones están limitadas por disposición constitucional a ser reputadas nulas de pleno derecho (*ipso jure*) si lo estipulado entraña renuncia, disminución, tergiversación o limitaciones a los derechos contenidos en las leyes laborales y de la seguridad social, y que les son más favorables al trabajador.⁴⁵

De acuerdo con abogados laboristas entrevistados, en ciertos momentos las inspecciones de oficio han sido politizadas, algunas veces para establecer en forma selectiva el cumplimiento del pago de salarios mínimos, aguinaldos y bonificaciones. En tanto que las inspecciones por denuncia tienen un carácter permanente no politizado y por decirlo así, son el “Talón de Aquiles” de la Inspección General de Trabajo (IGT) por la saturación y carga de trabajo.

A lo anterior se suma, la acción concertada del sector empresarial que ha socavado el sistema de sanciones administrativas, eliminando la facultad sancionatoria de los inspectores de trabajo, lo que ha generalizado un sistema de impunidad laboral entendida como el sistemático incumplimiento de las normas laborales por parte del sector empresarial, sin que tales infracciones resulten debidamente sancionadas por los responsables de los órganos administrativos y jurisdiccionales, generándose indefensión, desprotección y violación de los derechos laborales de las personas trabajadoras afectadas.

de pago, siempre que se refieran a relaciones obrero-patronales, revisar las condiciones higiénicas de las condiciones de trabajo y las de seguridad que estos ofrezcan a los trabajadores, intervenir en las dificultades y conflictos, etc.

45 Art. 106 de la CPRG: “Los derechos consignados en esta sección [Sección Octava: Trabajo] son irrenunciables para los trabajadores, susceptibles de ser superados a través de la contratación individual o colectiva, y en la forma que fija la ley. Para este fin el Estado fomentará y protegerá la negociación colectiva. Serán nulas *ipso jure* y no obligarán a los trabajadores, aunque se expresen en un contrato colectivo o individual de trabajo, en un convenio o en otro documento, las estipulaciones que impliquen renuncia, disminución, tergiversación o limitación de los derechos reconocidos a favor de los trabajadores en la Constitución, en la ley, en los tratados internacionales ratificados por Guatemala, en los reglamentos u otras disposiciones relativas al trabajo”. En caso de duda sobre la interpretación o alcance de las disposiciones legales, reglamentarias o contractuales en materia laboral, se interpretarán en el sentido más favorable para los trabajadores”.

Por tal razón, las conclusiones de la Misión Tripartita de Alto Nivel de la OIT que se realizó del 23 al 27 de septiembre de 2013 en Guatemala, al desarrollar los elementos para una hoja de ruta o recomendaciones al Estado de Guatemala estableció en el numeral 21 lo siguiente: “Con miras a promover la justicia laboral, el respeto del Estado de Derecho y una efectiva aplicación del Código de Trabajo, es imprescindible que se otorgue a los inspectores de trabajo, autoridad de imponer sanciones administrativas. En este sentido, es urgente que las enmiendas al Código de Trabajo incluyan una disposición que conceda a los inspectores de trabajo el poder de imponer sanciones administrativas en caso de incumplimiento de las disposiciones de la legislación laboral”.

Por otro lado, en la práctica, la inspección de trabajo encuentra dificultades de funcionamiento pues sólo existen 299 inspectores para toda la República, además de contar con limitaciones de viáticos, vehículos, combustible, entre otras dificultades.⁴⁶ Y si tomamos en cuenta que muchos inspectores no cuentan con la preparación adecuada para desarrollar su trabajo o están posiblemente cooptados por algunos empresarios (tal como lo perciben los trabajadores agrícolas entrevistados al respecto),⁴⁷ y las deficiencias institucionales, llevan a concluir que la labor de los inspectores en la práctica no es efectiva.

B. La jurisdicción ordinaria

La naturaleza formal y material jurisdiccional de la judicatura privativa de trabajo en Guatemala tiene su base en normas constitucionales y generales, y se desarrolla con mayor precisión en el CdT.⁴⁸ Dicha

46 Situación laboral de trabajadores/as en Guatemala. Comité de Desarrollo Campesino “CODECA”. Abril, 2013. Pág. 41. Disponible en: http://servindi.org/pdf/situacion_laboral.pdf

47 *Ibíd.*

48 Art. 103 de la CPRG: “...Todos los conflictos relativos al trabajo están sometidos a jurisdicción privativa. La ley establecerá las normas correspondientes a esa jurisdicción y los órganos encargados de ponerlas en práctica”. Por su parte, la LOJ prescribe que la justicia se imparte de conformidad con la CPRG y demás leyes que integran el ordenamiento jurídico del país. La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales establecidos por la ley, a los cuales les corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. La justicia es gratuita e igual para todos. La Jurisdicción es única. “Para su ejercicio se distribuye en los siguientes órganos: a) Corte Suprema de Justicia y sus Cámaras... j) Los demás que establezca la ley...” (Artículos 57 y 58 Dto. Número 2-89 del Congreso de la República). Corolario, en el Artículo 283 del CdT está prescrito que: “Los conflictos relativos a trabajo y previsión social, están sometidos a la jurisdicción privativa de los tribunales de trabajo y previsión social, a quienes compete juzgar y ejecutar lo juzgado”.

judicatura, de manera formal, tiene plena categoría jurisdiccional, con las potestades inherentes al conocimiento del litigio: facultad de hacer comparecer a las partes, derecho para exigir y hacer que se cumplan sus resoluciones, dictar sentencia y auxiliarse de la fuerza pública para la ejecución de las mismas. Existe, sin embargo, la excepción de los Tribunales de Conciliación y Arbitraje, cuyas funciones son limitadas y con una dinámica diferente al arbitraje común.

Lo característico en los derechos laborales individuales es que el procedimiento ordinario oral es un típico proceso de cognición, ya que tiende a declarar el derecho después de una fase de conocimiento. El juez tiene amplias facultades en la dirección y marcha del proceso, impulsándolo de oficio, produciendo pruebas por sí o bien completando las aportadas por los litigantes, teniendo contacto directo con las partes y las pruebas, y apreciando a las mismas con flexibilidad y realismo. Es un juicio predominantemente oral, concentrado, rápido, sencillo, barato y poco formalista, aunque no por ello carente de técnica. Es limitado en el número y clases de medios de impugnación y parco en la concesión de incidentes que dispersan y complican los trámites, más celoso que cualquier otro juicio en mantener la buena fe y lealtad de los litigantes y todo ello, tutelando en varias formas y de manera preferente a la parte económica y culturalmente débil. En el mismo no se contempla término de prueba porque esta se produce de una vez durante las audiencias, así como también que en la primera instancia no existe vista del proceso y por añadidura no se declara cerrado el procedimiento.

C. Jurisdicción colectiva

Para el conocimiento y resolución de los conflictos colectivos de carácter económico y social, originados en las controversias surgidas con ocasión del trabajo, existen los Tribunales de Conciliación y Arbitraje. Los conflictos pueden versar sobre intereses encontrados o bien sobre el incumplimiento de las convenciones colectivas de trabajo (pactos y convenios) o una combinación de éstas y otros derechos que se derivan de los contratos de trabajo, o por la negativa de los patronos de suscribir un pacto. En principio, el Tribunal de Conciliación sólo hace recomendaciones a las partes, y si las mismas son aceptadas el diferendo termina con la suscripción de un convenio o pacto colectivo. Pero el Tribunal de Arbitraje, si en la fase anterior no hubo acuerdo puede tomar decisiones. La resolución de tales conflictos atañe a intereses generales; la sentencia arbitral no concede únicamente derechos, sino que puede crearlos y la decisión no sólo comprende a las partes en litigio, sino a terceros a quienes aun sin ser partes se les aplicará las normas contenidas en la resolución. El proceso

colectivo está íntimamente relacionado con el derecho de huelga y paro patronales.

En la resolución final del Tribunal de Conciliación y Arbitraje se crean derechos nuevos que anteriormente no estaban establecidos o bien se deniegan las pretensiones de los negociantes, en consonancia con el Artículo 106 de la CPRG.

El Pacto Colectivo o ley profesional se puede negociar en la vía directa con la intervención de patronos y trabajadores o con el apoyo de un amigable componedor. Tanto en la negociación directa o con la intervención de los tribunales colegiados puede surgir una ley profesional, similar a la de un pacto, por cuanto la normatividad que emerge finalmente de este proceso, sea porque se aceptan las recomendaciones de un Tribunal de Conciliación o porque se impone un laudo por parte del Tribunal Arbitral, obliga no solo a los que intervienen en el proceso de negociación sino incluso a personas individuales y jurídicas que tienen relación laboral con la parte patronal que es objeto del proceso, incluso con aquellos que aún no han ingresado al centro de trabajo.

La sentencia puede resolver por separado las peticiones de derecho y las que importen reivindicaciones económicas o sociales, y puede otorgar algo distinto o adicional a lo demandado. A ese respecto el Tribunal de Arbitraje puede resolver con entera libertad y en conciencia, negando o accediendo, total o parcialmente, a lo pedido y aun concediendo cosas distintas de las solicitadas. Las actuaciones se dan en número limitado de audiencias sucesivas, las cuales constan en actas que son firmadas por los sujetos de la relación procesal, en donde las partes deben hacerse representar por los delegados nombrados para resolver el conflicto.

3. Régimen civil y mercantil

El Código Civil define a las personas jurídicas de naturaleza comercial⁴⁹ y fija las reglas a observar en su funcionamiento, tales como las establecidas en su Libro V en cuanto al Derecho de Obligaciones, sobre todo lo relativo a las condiciones del negocio jurídico. Estas normas pueden ser eventualmente útiles puesto que muchos casos se refieren a presuntos abusos, enajenación o usurpación de tierras, a través de compra-ventas y otros negocios jurídicos que se han llevado a cabo

⁴⁹ El Artículo 15 del Código Civil expresa que son personas jurídicas “[...] 4. Las sociedades, consorcios y cualesquiera otras con fines lucrativos que permitan las leyes”.

sin que haya de por medio la formación libre de la voluntad en la que se debe basar todo acto jurídico válido.⁵⁰ En algunos casos se puede invocar el dolo en la formación no libre de la voluntad, lo cual acarrea sanciones penales⁵¹ o responsabilidad civil.⁵²

Por otro lado, el Código Civil establece las obligaciones de las compañías o asociaciones extranjeras, entre otras: “A someterse a las leyes y tribunales de la República para la decisión de las cuestiones judiciales a que den lugar los negocios de la agencia o sucursal” (Art. 30). Este Código, en su Artículo 31, establece que “Las compañías o asociaciones extranjeras establecidas en Guatemala y las sucursales y agencias extranjeras que infrinjan las prescripciones contenidas en el artículo anterior, podrán ser clausuradas por la autoridad administrativa, sin perjuicio de hacer efectivas las responsabilidades en que hubiere incurrido con ocasión de sus actividades”. Y continúa: “Las fundaciones, instituciones, establecimientos de asistencia social y asociaciones cuyas finalidades sean de interés público, estarán sometidas a la vigilancia del Estado. Dichas entidades y las sociedades por acciones, podrán también ser intervenidas por el Ejecutivo cuando el interés o el orden público lo requieran”.

Los procesos civiles guatemaltecos se dividen en procesos de conocimiento, procesos de ejecución y procesos especiales. Los procesos de conocimiento están constituidos por el Juicio Ordinario (el más completo, complejo y a través del cual se tramitan todos aquellos

50 Art. 1257 del Código Civil: “Es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, de dolo, de simulación o de violencia. La nulidad no puede pedirla o demandarla la parte que hubiere causado el vicio”. El Artículo 1258 de este mismo cuerpo legal establece que “El error es causa de nulidad cuando recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto, o sobre cualquiera circunstancia que fuere la causa principal de la declaración de voluntad”.

51 El Artículo 112 del Código Penal establece: “Toda persona responsable penalmente de un delito o falta, lo es también civilmente”. El Artículo 124 de este mismo Código nos dice que “La reparación a que tiene derecho la víctima como persona con todas sus circunstancias como sujeto de derechos contra quien recayó la acción delictiva [...] y, en su caso, la indemnización de los daños y perjuicios derivados de la comisión del delito [...]” La CC ha manifestado al respecto que: “La responsabilidad civil que es concomitante o connatural con la responsabilidad penal tiene por objeto lograr el resarcimiento de los daños surgidos con ocasión del delito, los que pueden ser patrimoniales, personales o morales; ello constituye protección de interés general y tutela del orden social...” CC. Expediente No. 158-89. Gaceta No. 14.

52 Art. 1645 del Código Civil: “Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

casos que no contemplen procedimientos específicos); el juicio oral (que contempla los juicios de ínfima cuantía, alimentos, rendición de cuentas, división de la cosa en común y la declaratoria de jactancia); el juicio sumario (el cual, entre otros juicios, contempla los juicios sobre la responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos);⁵³ y los interdictos. Por último se encuentran los procesos especiales, cuya naturaleza es más bien específica a asuntos civiles relacionados con la persona, la familia, procesos sucesorios y otros de similar condición.

La responsabilidad civil por daños y perjuicios es una figura jurídica aplicable universalmente y por ende ni dignatarios, ni funcionarios o trabajadores del Estado están exentos de ella cuando provocaren daños y perjuicios. La CPRG expresa en su Artículo 155 que: "Cuando un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren".⁵⁴

53 Art. 246 del Código Procesal Civil: "La responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos procede en los casos en que la ley lo establece expresamente y se deducirá ante el juez de Primera Instancia por la parte perjudicada o sus sucesores". El Artículo 247 nos dice: "La responsabilidad civil de los jueces y magistrados, se deducirá ante el Tribunal inmediato superior. Si los responsables fueren magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se organizará el Tribunal que deba juzgarlos conforme al Artículo II de la Ley Constitutiva del Organismo Judicial".

54 "[...] la función pública, por consiguiente, debe realizarse de acuerdo con un marco normativo, puesto que todo acto o comportamiento de la administración debe estar sustentado en una potestad que confiere el ordenamiento jurídico vigente. De ahí que si el funcionario público es el depositario de la autoridad y no puede hacer con esta potestad conferida sino lo que el ordenamiento jurídico le permite, todo aquello que realice fuera de esta autorización normativa se configura en un acto arbitrario, que deberá ser declarado inválido". Gaceta No. 94. Expediente 2914-2008. CC. Un funcionario público "[...] solamente le está permitido realizar lo que una disposición normativa expresa le autoriza hacer, y le está prohibido, todo lo no expresamente autorizado". De provocarse un litigio concienzudo atendiendo estas normas y sentencias, puede provocarse cambios sustanciales en la administración pública. Atendiendo propiamente el Artículo 155 de la CPRG, la CC ha manifestado: "[...] se advierte que el primer párrafo del Artículo 155 de la Constitución Política de la República [...] lleva a colegir a esta Corte que la solidaridad a que se refiere dicho párrafo, es aquella que en doctrina se le denomina como solidaridad pasiva, y se configura cuando concurre pluralidad de sujetos [...] que pueden ser el Estado, sus instituciones, los dignatarios, funcionarios y trabajadores de éstas de quienes puede reclamarse la declaración de una conducta (activa u omisiva) realizada por un funcionario público en inobservancia de un deber jurídico o un derecho que en el ejercicio de dicha función estaba llamado a proteger, y el cumplimiento de la misma, que muchas veces, por no operar la restitución in integrum, puede traducirse en el pago de una indemnización pecuniaria..." Gaceta No. 74. Expediente 890-2004 de la CC.

Igual responsabilidad puede atribuirse a las personas individuales o jurídicas por abuso o mala fe en el ejercicio de un derecho. La Ley del Órgano Judicial (LOJ) expresa en su Artículo 18 que: “El exceso y mala fe en ejercicio de un derecho, o la abstención del mismo que cause daños a las personas o propiedades, obliga al titular a indemnizarlos”. (En ese mismo sentido se expresa el Artículo 1,653 del Código Civil). Aún en el ejercicio de un derecho, cuando el propietario cause por ello perjuicios a otras personas y especialmente cuando se trate de explotación industrial,⁵⁵ el afectado tiene el derecho de exigir: a) que se restituyan las cosas al estado anterior a la producción del hecho; o b) que se adopten las medidas del caso. En ambas situaciones no se menoscaba el derecho del afectado a la indemnización por el daño sufrido. El daño causado con intención, por descuido o imprudencia, obliga a la reparación,⁵⁶ y esto incluye a las empresas que desarrollan sus actividades bajo condiciones riesgosas,⁵⁷ los daños causados por vehículos de transporte (regulado por el Artículo 1,651 del Código Civil), por lesiones corporales –incluyendo la muerte–⁵⁸ o, incluso, casos de difamación, en las cuales la reparación se determina en proporción al daño moral y los perjuicios que se derivaren del mismo.

Si las responsabilidades civiles derivaren de una sentencia obtenida bajo un procedimiento de orden penal, la vía para exigir la ejecución

55 Art. 465 del Código Civil: “El propietario, en ejercicio de su derecho, no puede realizar actos que causen perjuicio a otras personas y especialmente en sus trabajos de explotación industrial, está obligado a abstenerse de todo exceso lesivo a la propiedad del vecino”.

56 Art. 1645 del Código Civil: “Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

57 Art. 1650 del Código Civil: “La persona o empresa que habitual o accidentalmente ejerciere una actividad en la que hiciere uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño o perjuicio que cause, salvo que pruebe que ese daño o perjuicio se produjo por dolo de la víctima”.

58 El Artículo 1655 del Código Civil expresa que la víctima tiene derecho al reembolso de los gastos de curación y al pago de los daños y perjuicios que resulten de su incapacidad corporal, parcial o total para el trabajo, que fijará el juez atendiendo a la edad, oficio o profesión de la persona afectada, su obligación de alimentar a las personas que tengan derecho conforme a la ley y la posibilidad de pago de la parte obligada. Y continúa: “En caso de muerte, los herederos de la víctima, o las personas que tenían derecho a ser alimentadas por ella, podrán reclamar la indemnización...”

de las responsabilidades civiles es la de Apremio (Art. 295 del Código Procesal Civil y Mercantil, CPCYM), pudiendo hacerse dentro del mismo expediente o presentando la certificación del fallo, que constituye plena prueba (si fuere simple, es decir, cuando no contiene gravamen de prenda o hipoteca, pierde su fuerza a los cinco años, y diez si los contiene). Puede también pedirse la ejecución provisional de las sentencias, si los fallos en Primera y Segunda Instancia son conformes en su parte resolutive.

En cuanto a la sentencia dictada en el extranjero, si existiere tratado con el país donde fue emitida, serán observadas las condiciones en él estipuladas. En el caso contrario, se observarán las condiciones de eficacia, valor y jurisprudencia que el país emisor le asigne a las sentencias nacionales, para otorgarle esas mismas condiciones en nuestro país (Art. 344 del CPCYM), en clara alusión a los requerimientos de reciprocidad.

Debido a que el Código Civil no señala un procedimiento específico para exigir el pago de daños y perjuicios civiles, debería entenderse que la vía pertinente es la del Juicio Ordinario.

Los Interdictos, que forman parte de los procesos de conocimiento, pueden ser útiles para enfrentar las actividades industriales y comerciales de las empresas, cuando vulneren los derechos de los particulares. Son cuatro: a) De amparo de posesión o de tenencia; b) De despojo; c) De apeo y deslinde; y, d) De obra nueva o peligrosa.

El Interdicto de amparo de posesión o de tenencia, que procede cuando un propietario o poseedor de un bien inmueble se vea perturbado en ella con actos que tengan la intención de despojarlo (Art. 253 del CPCYM), puede esgrimirse, por ejemplo, cuando una empresa extractora de minerales pretenda apropiarse de bienes en una zona de su interés, después de que le hayan otorgado licencias de reconocimiento, de exploración o, más grave aún, de explotación y contra la voluntad de su poseedor o poseedores o propietarios. Si el poseedor o propietario ya fue despojado de su bien ilegalmente, puede proceder con el Interdicto de Despojo⁵⁹, o utilizar el Interdicto

59 Art. 255 del CPCYM: "El que tenga la posesión o la tenencia de un bien inmueble o de derecho real, que fuere desposeído, con fuerza o sin ella, sin haber sido citado, oído y vencido en juicio, puede pedir la restitución ante el juez respectivo..."

de Apeo o deslinde,⁶⁰ cuando las alteraciones de las propiedades ya hubieren ocurrido.

El Interdicto de Obra Nueva o Peligrosa, produce la acción popular, como lo establece el Artículo 263 del CPCYM: “La obra nueva que causa un daño público, produce acción popular, que puede ejercitarse judicialmente o ante la autoridad administrativa”. Los alcaldes, por ejemplo, pueden ser receptores en caso de urgencia de tal requerimiento, con la facultad que al respecto les otorga el Artículo 53 del Código Municipal el cual establece que podrán ejercitar acciones judiciales y administrativas en casos de urgencia, aunque muchas veces no están preparadas para ello.

Este tipo de acciones solo pueden interponerse dentro de un año de suscitado el hecho que lo provoca, de acuerdo con el Artículo 251 del Código Civil. Sin embargo, al valorar esta situación, debe tomarse en cuenta la gravedad de los hechos, ya que en la medida de que se trate de hechos gravísimos, el transcurso del tiempo no debería operar para la prescripción de la acción penal, civil u otras.

4. Régimen contencioso administrativo

Antes de la actual CPRG, los asuntos derivados de la actividad administrativa con carácter de controversia jurídica eran resueltos por los tribunales de fuero común. La CPRG vigente creó el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, para instaurar el principio de control jurídico de los actos administrativos, el cual se traduce en la Ley de lo Contencioso Administrativo (Dto. Gubernativo Número 1881), superada por el Dto. 119-96 del Congreso de la República, actualmente vigente, para otorgarle validez y efectividad a los principios de oficiosidad, celeridad, sencillez y eficacia, con un carácter anti-formalista, en los cuales ha insistido la CC.

Del texto constitucional que crea los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo se desprende que sus atribuciones se extienden a las contiendas sobre actos o resoluciones de la administración pública, incluyendo los emanados de entidades descentralizadas y autónomas del Estado. La legitimación activa para interponer esas contiendas puede ser ejercida por cualquier persona. Si tomamos como ejemplo

⁶⁰ Art. 259 del CPCYM: “Procede este interdicto cuando haya habido alteración de límites entre heredades, removiendo las cercas o mojones y poniéndolos en lugar distinto del que tenían, haciéndose nuevo lindero en lugar que no le corresponde”.

las licencias⁶¹ o concesiones otorgadas por el Ministerio de Energía y Minas a las empresas de extracción minera, cuyos trámites se expresan tanto en la Ley de Minería, como en su reglamento⁶², los interesados que se consideren amenazados, ya sea por una licencia de reconocimiento o exploración en terrenos de su propiedad, pueden elegir entre una acción civil (un interdicto de amparo de posesión o de tenencia) o, el recurso idóneo ante la autoridad administrativa responsable. Si fuere en contra del Ministro respectivo, se interpone el recurso de reposición, y si fuere una autoridad administrativa superior, corresponde el recurso de revocatoria.⁶³ En ese sentido, pueden ensayarse un número de acciones en la búsqueda de la protección de los derechos humanos vulnerados en el contexto de operaciones empresariales, puesto que los casos de procedencia se han establecido en contra de actos y resoluciones de la administración.

Singular importancia revisten las normas contenidas en el Dto. 06-2003, Ley de Protección al Consumidor, el cual regula condiciones para que se puedan constituir personas jurídicas en defensa de los consumidores. De manera contraria al amparo, la legitimación activa en este caso corresponde de manera más amplia al interés popular definiendo a las asociaciones de consumidores y usuarios como actores,⁶⁴ quienes pueden ejercer las acciones tanto ante la

61 Por ejemplo, el Artículo 21 de la Ley de Minería expresa: "La licencia de reconocimiento confiere al titular, la facultad exclusiva de identificar y localizar posibles áreas para exploración, dentro de sus respectivos límites territoriales e ilimitadamente en la profundidad del subsuelo.

El área de la licencia la constituirá un polígono cerrado no menor de quinientos ni mayor de tres mil kilómetros cuadrados, delimitado por coordenadas UTM, con sus lados orientados en dirección norte-sur y este-oeste, o bien por límites internacionales o el litoral marítimo.

62 Ley de Minería, Dto. No. 48-79; su Reglamento está contenido en el Acuerdo Gubernativo número 176-2001 del Ministerio de Energía y Minas.

63 Art. 59 de la Ley de Minería: "Contra las resoluciones emitidas por el Ministerio o la Dirección, podrán interponerse los recursos que establece la Ley de lo Contencioso Administrativo".

64 Art. 7 de la Ley de Protección al Consumidor: "Las asociaciones de consumidores y usuarios constituidas de conformidad con la ley e inscritas en el Registro Civil y el que para el efecto lleve la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, tendrán personalidad jurídica propia y distinta de la de sus asociados individualmente considerados para realizar sus fines y serán representadas por la persona u órgano que designen sus estatutos o reglamentos". Por su parte el Artículo 8 del mismo cuerpo legal establece que: "Las asociaciones presentarán para su inscripción en los respectivos registros, el primer testimonio de la escritura pública de su constitución en el que consten sus estatutos o reglamentos; así como de cualquier ampliación o modificación, a los respectivos registros. Para que la inscripción quede firme en el registro correspondiente de la Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor, se deberá adjuntar certificación de la inscripción en el Registro Civil, dentro de los quince días posteriores a dicha inscripción".

Dirección de Atención y Asistencia al Consumidor (DIACO) y, en caso de respuesta negativa, se podrán interponer los recursos contenidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo, incluyendo la búsqueda de respuestas ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

5. Régimen medio ambiental

La CPRG define, en su Artículo 121, cuáles son los bienes del Estado, enumerando los bienes de dominio público, la zona marítimo terrestre, la plataforma continental y el espacio aéreo, en la extensión y forma que determinen las leyes o tratados internacionales ratificados por Guatemala, el subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualesquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo, los monumentos y reliquias arqueológicas, entre otras. La CPRG es clara al regular lo que debe entenderse como patrimonio natural, declarando de interés nacional su conservación, protección y mejoramiento del patrimonio, debiendo el Estado fomentar la creación de parques nacionales, reservas, refugios naturales, los cuales son inalienables.

La Ley de Áreas Protegidas (1989), plantea que es de interés nacional la diversidad biológica, como parte integral del patrimonio natural de los guatemaltecos, declarando de interés nacional su conservación por medio de áreas protegidas (Art. 1), creando, para ello, el Sistema Guatemalteco de Áreas Protegidas (Art. 2), que debe, entre otras obligaciones, asegurar el funcionamiento óptimo de los procesos ecológicos esenciales y de los sistemas naturales vitales para el beneficio de todos los guatemaltecos, alcanzar la capacidad de una utilización sostenida de las especies y ecosistemas en todo el territorio nacional, defender y preservar el patrimonio natural de la nación y establecer las áreas protegidas necesarias en el territorio nacional, con carácter de utilidad pública e interés social (Art. 5). Cuando las empresas tengan interés en desarrollar actividades dentro de estas áreas, celebrarán un contrato en el que se establecerán las condiciones y normas de operación, determinadas por un **estudio de impacto ambiental** presentado al Consejo Nacional de Áreas Protegidas (CONAP), el cual, con su opinión, lo remitirá a la Comisión Nacional del Medio Ambiente para su evaluación, siempre y cuando su actividad sea compatible con los usos previstos en el plan maestro de la unidad de conservación de que se trate (Art. 20 el cual fue reformado por el Artículo 9 del Dto. No. 110-96). El Consejo Nacional de Áreas Protegidas (CONAP), también deberá velar en forma plena por el cumplimiento de los fines de la ley y la protección de las áreas correspondientes.

El Artículo 97 de la CPRG preceptúa: “El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Se dictarán todas las normas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, de la tierra y del agua, se realicen racionalmente, evitando su depredación”.

Para tal efecto es pertinente mencionar lo regulado por el Dto. 68-86, Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, el cual establece que, a tenor de la norma constitucional precitada: “El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional, propiciarán el desarrollo social, económico, científico y tecnológico que prevenga la contaminación del medio ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Por lo tanto, la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, suelo, subsuelo y agua deberán realizarse racionalmente” (Art. 1).

En este orden de ideas, dicha normativa prohíbe la introducción al país, por cualquier vía, de sustancias contaminantes o desechos tóxicos provenientes de procesos industriales que contengan sustancias que puedan infectar, contaminar y/o degradar al medio ambiente y poner en peligro la vida y la salud de los habitantes incluyendo entre ellas las mezclas o combinaciones químicas, restos de metales pesados, residuos radiactivos, ácidos u álcalis no determinados, entre otros (Art. 7).

Además, esta ley establece que todo proyecto, obra, industria o cualquier otra actividad que por sus características pueda producir deterioro a los recursos naturales renovables o no, o introducir modificaciones nocivas o notorias al paisaje y a los recursos culturales del patrimonio nacional, deberá contar con una evaluación de impacto ambiental previa (Art. 8) y que toda acción u omisión que contravenga estas disposiciones, “[...]afectando así de manera negativa la cantidad de los recursos naturales y los elementos que conforman el ambiente, se considerará como infracción y se sancionará administrativamente de conformidad con los procedimientos de la presente ley, sin perjuicio de los delitos que contempla el Código Penal” (Art. 29).

Dentro de las sanciones que contempla la ley, y que es competencia de la Comisión Nacional de Medio Ambiente aplicar, están: a) Advertencia, aplicada a juicio de la Comisión Nacional del Medio Ambiente y valorada bajo un criterio de evaluación de la magnitud del impacto ambiental; b) Tiempo determinado para cada caso específico para la

corrección de factores que deterioran el ambiente con participación de la Comisión en la búsqueda de alternativas viables para ambos objetivos; c) Suspensión cuando hubiere variación negativa en los parámetros de contaminación establecidos para cada caso específico por la Comisión Nacional del Medio Ambiente; d) Comiso de las materias primas, instrumentos, materiales y objetos que provengan de la infracción cometida, pudiéndose destinar a subasta pública o su eliminación cuando fueren nocivos al medio ambiente; e) La modificación o demolición de construcciones violatorias de disposiciones sobre protección y mejoramiento del medio ambiente; f) El establecimiento de multas para restablecer el impacto de los daños causados al ambiente, valorados cada cual en su magnitud; y g) Cualesquiera otras medidas tendientes a corregir y reparar los daños causados y evitar la contaminación.

La Ley Forestal (Dto. 101-96), regula lo que puede ser otro supuesto en el que se puede incurrir en violación a la normativa ambiental guatemalteca, tipificando los delitos en los que se puede incurrir al respecto: a) Delito contra los recursos forestales; b) Incendio forestal; c) Recolección, utilización y comercialización de productos forestales sin documentación; d) Delitos contra el patrimonio nacional forestal cometidos por autoridades; e) Delito de falsificación de documentos para el uso de incentivos forestales; f) Incumplimiento del plan de manejo forestal como delito; g) Cambio de uso de la tierra sin autorización; h) Tala de árboles de especies protegidas; i) Exportación de madera en dimensiones prohibidas; j) Falsedad del regente; y k) Negligencia administrativa.

Por otro lado, la Ley de Minería (Dto. 48-97), que tiene como objeto normar toda actividad de reconocimiento, exploración, explotación y en general, las operaciones mineras, le atribuye a la Dirección General de Minería la potestad para supervisar, inspeccionar y velar por el cumplimiento y aplicación de esta ley (y su reglamento) e imponer las sanciones que regula, entre ellas la explotación ilegal, definiéndola como aquella que se realice sin contar con licencia de explotación, y cuando ello ocurra se ordenará al infractor la suspensión inmediata de las operaciones y además con una sanción pecuniaria (Art. 5).

La Ley de Minería expresa que las empresas deben evitar, "en lo posible", el desperdicio y las prácticas ruinosas (Art. 81); que la Dirección General de Minería debe establecer y proporcionar a quienes obtengan

licencias de explotación, normas generales básicas de seguridad para la elaboración de un reglamento de seguridad de operaciones mineras, de acuerdo a las características del proyecto, caso contrario está facultada para ordenar la suspensión de operaciones (Art. 82); prohíbe efectuar operaciones de minería en áreas determinadas, o sea en aquellos lugares en los que a criterio técnico se afecten a personas y bienes (Art. 83), disposición desarrollada por el Artículo 39 del Reglamento, que regula y amplía tal norma, al indicar que debe de prohibir la ejecución de operaciones mineras en áreas en donde se puedan afectar a personas, bienes o al medio ambiente, para la cual deberá requerir la Dirección General de Minería opinión de otras entidades. El acuerdo de prohibición debe contener: a) Identificación del área objeto de la prohibición; b) Expresión de las operaciones mineras que se prohíben; c) Plazo de la prohibición; d) Exposición de los hechos que fundamentan la prohibición; y e) Relación del estudio técnico que sustente la prohibición. No obstante el afectado por la resolución puede presentar estudio técnico que sustente la inexistencia de los daños y obtener una resolución en su favor (Art. 41 del Reglamento).

Las sanciones que imponga la Dirección General de Minería, conforme a lo que regula el Artículo 57 de la Ley de Minería, deben de seguir las siguientes reglas: a) Una vez determinada la causal y la sanción a imponerse se correrá audiencia al interesado por el plazo de diez días; b) Al evacuar la audiencia, el interesado puede ofrecer pruebas, las que serán recibidas y diligenciadas por la Dirección en un plazo de diez días; c) Vencido el plazo de prueba, la Dirección resolverá acerca de la sanción a imponer.

Los procedimientos legales a los que pueden recurrirse en caso de infracciones a las normas ambientales

Si se constata la existencia de delitos cometidos por las empresas, procede la interposición de las denuncias correspondientes sobre los hechos que se pretende sean investigados por el Ministerio Público, procediendo conforme a lo regulado en el ordenamiento procesal penal. Por ejemplo, en caso de delito de usurpación de aguas tipificado en el Artículo 260 del Código Penal, la sanción es prisión de tres meses a dos años y multa de mil a cinco mil quetzales. El Código Penal regula varios delitos relacionados con el medio ambiente, tal los Artículos 344 y 345 (Propagación de enfermedades en plantas o animales, en forma dolosa o culposa); 346 (Explotación ilegal de

recursos naturales);⁶⁵ 347A (Contaminación);⁶⁶ 347B (Contaminación industrial);⁶⁷ y 347C (Responsabilidad del funcionario);⁶⁸ o los delitos contra las áreas protegidas regulados en el Artículo 81 BIS (Atentado contra el Patrimonio Natural y Cultural de la Nación) de la Ley de Áreas Protegidas; o los delitos contenidos en la Ley Forestal en sus Artículos 89 al 101; o los delitos contra la fauna contenidos en los Artículos 40 al 50 de la Ley General de Caza, entre otros.

Los procedimientos administrativos serán los que al respecto contempla la Ley de lo Contencioso Administrativo: son válidos los recursos de revocatoria y reposición en materia administrativa hasta agotar el Procedimiento Contencioso Administrativo. Una vez agotado el procedimiento contencioso administrativo, se puede proceder con la acción constitucional de amparo, para agotar los recursos existentes en materia de violación a normas ambientales. Cabe decir que cada procedimiento o resolución administrativa puede ser objeto de revisión. En este caso, es muy importante tomar en consideración, estudiar y cuestionar jurídica y técnicamente los Estudios de Impacto Ambiental.

65 La explotación es sin contar con la licencia o autorización para ello, o quien teniéndola se exceda en las condiciones previstas para ella.

66 "Será sancionado con prisión de uno a dos años, y multa de trescientos a cinco mil quetzales, el que contaminare el aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos, vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, a los animales, bosques o plantaciones".

67 Se impondrá prisión de dos a diez años y multa de tres mil a diez mil quetzales, al Director, Administrador, Gerente, Titular o Beneficiario de una explotación industrial o actividad comercial que permitiere o autorizare, en el ejercicio de la actividad comercial o industrial, la contaminación del aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos, vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, a los animales, bosques o plantaciones.

Si la contaminación fuere realizada en una población, o en sus inmediaciones, o afectare plantaciones o aguas destinadas al servicio público, se aumentará el doble del mínimo y un tercio del máximo de la pena de prisión.

Si la contaminación se produjere por culpa, se impondrá prisión de uno a cinco años y multa de mil a cinco mil quetzales.

En los dos Artículos anteriores la pena se aumentará en un tercio si a consecuencia de la contaminación resultare una alteración permanente de las condiciones ambientales o climáticas".

68 "Las mismas penas indicadas en el Artículo anterior se aplicarán al funcionario público que aprobare la instalación de una explotación industrial o comercial contaminante, o consintiere su funcionamiento. Si lo hiciere por culpa, se impondrá prisión de seis meses a un año y multa de mil a cinco mil quetzales".

6. Sobre la responsabilidad de las empresas de seguridad privada

Las empresas de seguridad privada juegan un papel importante en el tema de las violaciones a los derechos humanos. Los agentes de seguridad privada, o sus jefes, han sido frecuentemente señalados como actores directos de hechos delictivos en contra de miembros de las poblaciones afectadas por las operaciones empresariales sean estas de carácter extractivo, hidroeléctricas u otras.

La exigencia de la Constitución, las leyes ordinarias y los Acuerdos de Paz llevaron al Congreso de la República a emitir el Decreto 52-2012, que regula los servicios de seguridad privada, dirigida a “[...]los servicios que presten las personas individuales o jurídicas en el área de seguridad, protección, transporte de valores, vigilancia, tecnología y consultoría en seguridad e investigación en el ámbito privado, así como los mecanismos de control y fiscalización” (Art. 1).

El Artículo 3 de esta ley estipula que estos cuerpos de seguridad deben regirse por la CPRG, los Tratados sobre Derechos Humanos vigentes en el país, la ley que los regula y sus reglamentos, encargándose de la observancia de ello la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada del Ministerio de Gobernación (Art. 6). Esta Dirección General, entre otras funciones, es quien se encargará de controlar y supervisar a los prestadores de estos servicios (para que su actividad se enmarque en la política de seguridad pública del Estado), exigir el cumplimiento de las normas y procedimientos legales para la adecuada prestación de los servicios de seguridad privada, velar en forma permanente por los niveles de eficiencia técnica, profesional y administrativa de los mismos, otorgar la autorización y licencia de operación y funcionamiento a los prestadores de servicios de seguridad privada, así como ordenar la cancelación de las mismas por los casos previstos en la ley, llevar un registro de esos prestadores de este servicio, e imponer a los prestadores de servicios de seguridad privada y a su personal, las sanciones administrativas y pecuniarias correspondientes (Art. 7). Esta entidad es, además, la encargada de otorgar las licencias de funcionamiento para los individuos o empresas que brindan estos servicios.

Dado que la función de la seguridad pública corresponde en forma exclusiva al Estado, las empresas de seguridad privada no pueden atribuirse esa responsabilidad y se limitan a prestar colaboración o proporcionar información a la Policía Nacional Civil, en la prevención de delitos (Art. 4).⁶⁹

⁶⁹ Estado de Prevención (Arts. 8-10); Estado de Alarma (Arts. 11-13); Estado de Calamidad Pública (Art. 14); Estado de Sitio (Arts. 16-18); Estado de Guerra (Arts. 23-24) de esta Ley.

Debe tenerse en cuenta que la responsabilidad por los actos cometidos por los agentes de las empresas es de la entidad jurídica, sin perjuicio de las responsabilidades individuales que correspondan. No obstante lo anterior, a las empresas de seguridad privada se les prohíbe:

- a. Intervenir en actividades que alteren el orden público o pongan en peligro la seguridad nacional;
- b. En ejercicio de sus funciones u obligaciones, ejercer algún tipo de control sobre opiniones políticas, gremiales, sindicales o religiosas, o sobre la expresión de tales opiniones;
- c. Dentro de sus funciones u obligaciones, crear o mantener bancos de datos con el objeto de ejercer el control definido en la literal anterior, o crear archivos que violen el derecho de protección de datos personales;
- d. Comunicar a terceros cualquier información que conozcan en el ejercicio de sus funciones sobre sus clientes, personas relacionadas con éstos, así como los bienes y efectos que custodien, excepto cuando se trate de asuntos de seguridad del Estado;
- e. Participar, en forma personal, cuando se encuentra en funciones, en reuniones y manifestaciones de carácter político;
- f. Realizar operaciones electrónicas, técnicas, encubiertas y de investigación de cualquier índole que correspondan a las instituciones del Estado;
- g. Ser miembro o funcionario en activo del Ejército de Guatemala, ministerio encargado de la seguridad, la Secretaría de Asuntos Administrativos y de Seguridad de la Presidencia de la República –SAAS–, Ministerio Público, Policía Nacional Civil, Sistema Penitenciario o cualquier institución vinculada a la seguridad o inteligencia del Estado;
- h. No portar cuando esté en servicio, la credencial extendida por la Dirección;
- i. Realizar, sin autorización y sin formar parte del servicio, registros a personas o vehículos, o retener en forma prolongada y sin justificación, documentación personal;

- j. Prestar servicios de seguridad privada, incluyendo aquellos servicios que impliquen el uso de la fuerza y armas de fuego de forma indebida y desproporcionada con relación a las funciones y niveles de seguridad necesarios, objetivos y naturaleza señalados en esa Ley, así como no tomar las medidas para evitar la afectación de la vida, integridad física y demás derechos de las personas; y,
- k. Ingerir bebidas alcohólicas en horas de servicio.

La violación a las prohibiciones establecidas puede dar lugar al cese de funciones del personal infractor, independientemente de las responsabilidades penales y civiles en que incurra (Art. 59). Las infracciones para las empresas de seguridad, contenidas en el Artículo 58 de esa ley, pueden ser leves, graves o muy graves:

Infracciones leves:

- a) No dotar al personal encargado de prestar los servicios de seguridad privada en servicio una credencial (según el Artículo treinta (30) literal b);
- b) Incumplir con los requisitos exigidos para el uso de radios trans-receptores;
- c) El incumplimiento de las obligaciones, condiciones o formalidades establecidas en el Art. 30 de la ley, y otras establecidas en la misma, siempre que no constituya infracción grave o muy grave.

Infracciones graves:

- a) Omitir la remisión parcial o total del informe anual establecido en el Art. 30 de la ley (Nómina detallada de todo el personal operativo y administrativo; documentos que acrediten la propiedad y registro, y el inventario detallado de las armas y municiones en uso, y las que se encuentren almacenadas en el lugar destinado y autorizado para el efecto; inventario de las placas de identificación con numeración correlativa, distintivos y monogramas que utilizará, debidamente autorizado; y, descripción e identificación detallada de los vehículos que utilizarán en la prestación de sus servicios, así como los dispositivos de sistemas globales de posicionamiento);

- b) No dotar al personal encargado de prestar los servicios de seguridad privada que porten armas, de credencial firmada y sellada por la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada del Ministerio de Gobernación y el propietario o representante legal de la empresa;
- c) Prestar servicios con personal que no esté debidamente registrado en la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada del Ministerio de Gobernación;
- d) No dotar del uniforme autorizado a los agentes de seguridad privada y de los distintivos que permitan identificarlos plenamente;
- e) Contratar personal que no cumpla con los requerimientos ordenados por esa ley;
- f) Utilizar denominaciones en los cargos y jerarquía, que correspondan con exclusividad a las fuerzas de seguridad del Estado y policías municipales de tránsito;
- g) Ocultar o negarse a facilitar la información y documentación relativa a las actividades de seguridad privada requeridas por el ente fiscalizador, de acuerdo a esa ley;
- h) La comisión reiterada de una infracción leve en el período de un año;
- i) No comunicar a la fuerza de seguridad las señales de alarma que se registren en las centrales o establecimientos privados o comunicarlos con retraso injustificado, cuando se presuma la comisión de un hecho delictivo;
- j) No cumplir con las normas de capacitación establecidas para el personal en esa ley.

Infracciones muy graves:

- a) Subcontratar a personas que no gocen de autorización y licencia de operación para la prestación de servicios;
- b) Utilizar para sus operaciones e investigaciones, procedimientos que atenten contra el derecho a la dignidad, a la intimidad personal o familiar y al secreto de las comunicaciones, o cualquier otro

derecho protegido por la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales en materia de derechos humanos;

- c) Divulgar o comunicar a terceros, cualquier información sobre sus clientes, personas relacionadas con éstos, así como sobre los bienes y efectos que custodien, que conozcan o reciban en el ejercicio de sus funciones, salvo cuando se trate de asuntos que constituyan delito, así como lo referente a los informes que deben remitir a la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada del Ministerio de Gobernación y a requerimiento de autoridad competente;
- d) Utilizar métodos especiales de investigación, que corresponden con exclusividad a las instituciones de seguridad, inteligencia e investigación del Estado;
- e) Intervenir en actividades que alteren el orden público o pongan en peligro la seguridad nacional;
- f) Crear o mantener banco de datos o archivos que violen el derecho a la privacidad;
- g) Ordenar, obligar o conminar a su personal, a participar en reuniones o manifestaciones de carácter político, con fines diferentes a la prestación del servicio de seguridad privada;
- h) El incumplimiento de las obligaciones patronales y la inobservancia de los derechos laborales legalmente establecidos en el país;
- i) La omisión de denuncia;
- j) No adoptar las medidas necesarias para evitar que el personal de seguridad incurra en las prohibiciones contempladas en el Artículo siguiente de la presente ley;
- k) La comisión reiterada de una infracción grave.

Sin perjuicio de las responsabilidades penales y otras vigentes, la ley establece las sanciones administrativas siguientes: a) Multa, aplicable a las infracciones leves; b) Multa y advertencia de suspensión o cancelación de la licencia de operación, aplicable a las infracciones graves; y, c) Cancelación de la acreditación como prestador de

servicios de seguridad privada y de la licencia de operación, aplicable a las infracciones muy graves. Aunque la ley deja claro que en ningún caso la multa a imponer será menor a diez ni mayor a veinte salarios mínimos vigentes (Art. 61). Si la sanción administrativa consistiere en cancelación de la licencia de operación, los propietarios, socios o accionistas del prestador de servicios de seguridad privada sólo podrán constituir otra empresa o sociedad con los mismos servicios, dentro de un plazo de cinco años contados a partir de la fecha de la cancelación (Art. 64).

El ente obligado a imponer las sanciones administrativas es la Dirección General de Servicios de Seguridad Privada del Ministerio de Gobernación (Art. 60). El Director General, el Sub Director General o su personal de confianza podrán ser removidos o cesados, entre otros casos, por inobservancia de las funciones y atribuciones asignadas por la ley (Art. 13).

IV. Mecanismos alternativos para la solución de conflictos

La firma de los Acuerdos de Paz en diciembre de 1996 presenta nuevos retos para Guatemala y varios aspectos relacionados a su puesta en práctica son precarios. En parte como legado del conflicto armado interno el país padece hoy serios conflictos sociales que hacen de la paz un objetivo permanente y complejo. La conflictividad social en Guatemala tiene su origen en la marginación social, los abusos continuos, la ausencia o debilidad de mecanismos institucionales válidos⁷⁰ que permitan la solución pacífica y justa de los conflictos a través del diálogo y la perpetuación de una cultura de confrontación entre los actores sociales.

Los reclamos sociales son varios: demandas no resueltas que se originan en hechos del pasado (entre ellos los derivados del conflicto armado interno), demandas locales, regionales y nacionales. La Procuraduría de los Derechos Humanos ha clasificado diecinueve tipos de reclamos que dan lugar a conflictos: 1) Violencia e inseguridad; 2) Violencia contra la mujer; 3) Temor a la consecuencia de los movimientos colectivos; 4) Pobreza extrema; 5) Conflictos político partidistas en período electoral; 6) Falta, escasez y baja calidad de agua; 7) Desnutrición y hambruna; 8) Falta de acceso a medicamentos de salud; 9) Incremento en el costo y/o falta de servicios básicos; 10) Falta de fuentes de trabajo; 11) Violencia intrafamiliar; 12) Incremento de la canasta básica; 13) Vulnerabilidad de desastres y zonas de riesgo; 14) Falta de acceso y certeza jurídica de la tierra; 15) Contaminación ambiental; 16) Maltrato infantil; 17) Narcotráfico, extorsión, amenazas, coacción y contrabando; 18) Abuso de autoridad y corrupción por alcaldes municipales; 19) Cobros ilegales y excesivos de la energía eléctrica.⁷¹

70 Los mecanismos del diálogo, cuando se presentan como una necesidad ante los conflictos, generan expectativas de la población frente a los acuerdos logrados, los que, en muchos casos, no se respetan y, consecuentemente, generan frustración y desconfianza en los mismos. Son abundantes de casos sobre este tema pero, para referirnos a uno, la Comisión de Agricultura, Ganadería y Pesca del Congreso de la República celebró una serie de encuentros entre la empresa TECNOGUAT, funcionarios involucrados y representantes de la Comunidad de Chilascó, San Jerónimo, Baja Verapaz. Hubo actas suscritas y acuerdos logrados, sin que los mismos se cumplieran. A la fecha, el conflicto persiste por una razón: la comunidad de Chilascó sigue sufriendo precariedades por falta de agua, debido a que la empresa instaló una hidroeléctrica que aprovecha la mayor parte del caudal –removido de su cauce– del río Chilascó.

71 Informe de Situación de Derechos Humanos. Procuraduría de Derechos Humanos de Guatemala. Guatemala 2012. Información extraída del Capítulo: La Conflictividad Social, cedida en forma electrónica por un funcionario de esa entidad. S/P.

Sin embargo, los conflictos más duraderos y profundos en los últimos años son aquellos que se observan cuando las comunidades se oponen a ciertas actividades económicas y/o empresariales en sus territorios, como son los proyectos mineros, hidroeléctricos, petroleros y otros.

Mecanismos alternativos como la negociación directa, la conciliación, la mediación o el arbitraje podrían ser herramientas útiles para resolver los conflictos sociales que se presentan bajo ciertas condiciones, sin embargo en la práctica no son vistos por los actores sociales como alternativas efectivas y por lo tanto tienen un valor práctico limitado en el contexto guatemalteco. Las comunidades y sus dirigentes perciben el diálogo como una “pérdida de tiempo” y un mecanismo utilizado por el gobierno y las autoridades para identificar a dirigentes activos que luego son “criminalizados” y perseguidos. Por otro lado, muchas autoridades consideran a los líderes comunitarios como un peligro a la paz social, “delincuentes” o hasta “terroristas”. En este contexto de desconfianza mutua urge desarrollar una estrategia viable de largo aliento para promover mecanismos de resolución de conflictos complementarios y alternativos a la vía judicial, la cual presenta también debilidades y deficiencias.

Nos referimos a las propuestas que cuentan con un fundamento legal y cuyas intenciones son descongestionar la actividad judicial, eliminar los costos de la actividad judicial y provocar un clima de respeto entre los intereses encontrados que provocan el conflicto. Los mecanismos utilizados son la negociación directa, la mediación, la conciliación y el arbitraje. Todos ellos presuponen el diálogo transparente e igualitario, y pueden llevarse a cabo de manera previa a los procesos judiciales, como parte de ellos –cuando lo contemple la legislación– o en paralelo como alternativa a la vía judicial. El objetivo debe ser siempre la obtención de una solución al conflicto que sea justa, duradera y respetuosa de los derechos humanos.

La conciliación

El Artículo 49 de la Ley de Arbitraje define la conciliación como “[...]un mecanismo o alternativa no procesal de resolución de conflictos, a través de la cual las partes, entre quienes exista una diferencia originada en relaciones comerciales o de cualquier otra índole, tratan de superar el conflicto existente, con la colaboración activa de un tercero, objetivo e imparcial, cuya función esencial consiste en impulsar las fórmulas de solución planteadas por las partes o propuestas por él, evitando así que el conflicto llegue a instancia jurisdiccional o arbitral”.

La conciliación está presente en los juicios en materia civil, siendo el juez el encargado de avenir a las partes para darle solución a sus problemas antes de continuar con el trámite normal del proceso “proponiéndoles fórmulas ecuanímes de conciliación”⁷² y aprobando cualquier forma de arreglo que se conviniere, sin que ello transgreda las leyes. El juez, en asuntos sometidos a su control⁷³ o el inspector, en asuntos laborales, también actúan como conciliadores, este último cuando se trate de arreglo directo⁷⁴ (aunque en varios casos se alega que los inspectores buscan conciliar cuando se trata de exigir las condiciones laborales a que están obligados los patronos por ley, lo cual no está permitido). Otro ejemplo, es el de la Ley de Defensa del Consumidor, la cual en su Artículo 78 establece la conciliación, además del arbitraje de consumo y los procedimientos administrativos, como un posible mecanismo alternativo de resolución de conflictos.

La mediación

La *mediación* busca la solución de un conflicto entre dos partes, a través de un tercero que se propone experto en fórmulas adecuadas para averirlas y lograr una propuesta adecuada que genere conformidad. El Código Penal guatemalteco, en su artículo 25 Quáter regula las condiciones en que puede recurrirse a este mecanismo en ciertos casos que pueden ser sometidos a centros de conciliación o mediación registrados por la Corte Suprema de Justicia. Existen, en la

72 Art. 203 del CPCYM: “En la primera audiencia, al iniciarse la diligencia, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas ecuanímes de conciliación y aprobará cualquier forma de arreglo en que convinieren, siempre que no contraríe las leyes”. Y continúa: “Si la conciliación fuere parcial, el juicio continuará en cuanto a las peticiones no comprendidas en el acuerdo”.

73 Art. 340 del Código de Trabajo: “... Contestada la demanda y la reconvencción si la hubiere, el juez procurará avenir a las partes, proponiéndoles fórmulas ecuanímes de conciliación y aprobará en el acto cualquier fórmula de arreglo en que convinieren, siempre que no se contraríen las leyes, reglamentos y disposiciones aplicables...”

74 Art. 278 del Código de Trabajo: “La Inspección General de Trabajo, por medio de su cuerpo de inspectores y trabajadores sociales, debe velar porque patronos, trabajadores y organizaciones sindicales, cumplan y respeten las leyes, convenios colectivos y reglamentos que normen las condiciones de trabajo y previsión social en vigor o que se emitan en lo futuro. Los arreglos directos y conciliaciones que se suscriban ante los inspectores de trabajo o trabajadores sociales, una vez aprobados por el inspector general de trabajo o por el subinspector general de trabajo, tienen carácter de título ejecutivo...”

actualidad, muchos de estos centros funcionando en el país,⁷⁵ y cuyo eje institucional es la Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos del Organismo Judicial.

En todos los casos de conflictos entre comunidades y empresas privadas, la mediación podría ser un mecanismo para resolver los conflictos, siempre y cuando se creara un espacio de diálogo confiable. Sin embargo, en la actualidad, los intereses económicos de las empresas son muy grandes y el modelo de desarrollo muy lejano de los intereses y cultura de los Pueblos Indígenas. Los mecanismos de diálogo del Gobierno de la República en la mayoría de los casos han sido limitados, ya que no buscan resolver el fondo de los problemas. Quizá una mediación de alto nivel, por una entidad internacional que garantice neutralidad y objetividad, pudiera coadyuvar a resolver algunos de los conflictos sociales más serios. La conformación de comisiones de investigación o de búsqueda de la verdad también podrían dar resultados positivos, al menos para conocer la verdad de lo que está sucediendo en las diferentes zonas del país.

El arbitraje

Por último, el *arbitraje*, que exige que haya un acuerdo previo escrito entre las partes, es una institución que parece tener una utilidad todavía limitada en un contexto en el cual el conflicto de intereses versa sobre el mismo modelo de desarrollo económico y social que se debe poner en práctica y no necesariamente sobre intereses económicos y derechos concretos. En efecto, al Artículo 10 de la Ley de Arbitraje señala que si el acuerdo de arbitraje ha sido incorporado a los contratos mediante formularios o pólizas se debe incorporar a los mismos, con caracteres destacados, claros y precisos, la advertencia: "ESTE CONTRATO INCLUYE UN ACUERDO DE ARBITRAJE".

El arbitraje está incluido en varias leyes relacionadas con contratos o actividades comerciales, tal como la Ley del Mercado de Valores y Mercancías (Dto. 34-96), la Ley de Contrataciones del Estado (Dto. 57-92), la Ley General de Telecomunicaciones (Dto. 94-96), la Ley General de Electricidad (Dto. 93-96) y la Ley de Protección al Consumidor y Usuario (Dto. 006-2003).

⁷⁵ Art. 477 del Código Procesal Penal: "Previo a acudir a la audiencia de conciliación, las partes podrán someter su conflicto a mediación, para que, una vez obtenido el mismo, se deje constancia de que las partes convengan en acta simple que se presentará a un tribunal para su homologación, siempre que con dicho acuerdo no se violen preceptos constitucionales y tratados internacionales en materia de derechos humanos..."

A diferencia de la conciliación o de la mediación, el Arbitraje se caracteriza por contar con un árbitro o un grupo de árbitros que no son más que particulares asumiendo el papel de juez o jueces en un proceso jurídico que concluirá con una decisión final conocida como Laudo Arbitral o simplemente Laudo. Dicha decisión final tiene los mismos efectos de una sentencia, con la misma fuerza jurídica, ejecutable bajo las mismas reglas de la sentencia y no como si se tratase de un acuerdo de conciliación o de mediación.

Desde el retorno a la vía democrática con la firma de los Acuerdos de Paz y después de una sucesión de dictaduras militares, los gobiernos civiles han insistido en buscar fórmulas de *diálogo nacional*, con el fin de superar los frecuentes conflictos sociales. Estas iniciativas han tomado distintos nombres: Concertación Social, Foro Multisectorial Social, Encuentros de Actualización, Mesas de Diálogo Social, Diálogo Nacional/Plan Visión de País, Sistema Nacional de Diálogo Permanente/Mesas Temáticas o Comisión Nacional de Diálogo. Estas iniciativas gubernamentales pretenden disminuir la presión social o evitar estallidos sociales, pero no han logrado cambios importantes.

Por último, *los Acuerdos de Paz*⁷⁶ contienen compromisos del Estado, como producto de un proceso en el cual fueron involucradas, además de las partes en el conflicto, las iglesias más importantes del país y la sociedad civil guatemalteca. El Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas y el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria, abordaron áreas que constituyen temas pendientes y cruciales para lograr la paz.

76 1. Acuerdo Marco sobre Democratización para la Búsqueda de la Paz por Medios Políticos (Querétaro, México, 25 de julio de 1992); 2. Acuerdo Global Sobre Derechos Humanos (México, D. F., 29 de marzo de 1994); 3. Acuerdo para el Reasentamiento de las Poblaciones Desarraigadas por el Enfrentamiento Armado (Oslo, Noruega, 17 de junio de 1994); 4. Acuerdo sobre el Establecimiento de la Comisión para el Esclarecimiento Histórico de las Violaciones a los Derechos Humanos y los Hechos de Violencia que han Causado Sufrimientos a la Población Guatemalteca (Oslo, Noruega, 23 de junio de 1994); 5. Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (México, D. F. 31 de marzo de 1995); 6. Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria (México, D. F. 6 de mayo de 1966); 7. Acuerdo sobre el Fortalecimiento del Poder Civil y Función del Ejército en una Sociedad Democrática (México, D. F. 19 de septiembre de 1996); 8. Acuerdo sobre el Definitivo Cese al Fuego (Oslo, Noruega, 4 de diciembre de 1996); 9. Acuerdo sobre Reformas Constitucionales y Régimen Electoral (Estocolmo, Suecia, 7 de diciembre de 1996); 10. Acuerdo sobre Bases para la Incorporación de la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca a la legalidad (Madrid (España), 12 de diciembre de 1996); 11. Acuerdo sobre el Cronograma para la Implementación, Cumplimiento y Verificación de los Acuerdos de Paz (Guatemala (Guatemala), 29 de diciembre de 1996); 12. Acuerdo Sobre la Paz Firme y Duradera (Guatemala, 29 de diciembre de 1996).

Para la implementación y cumplimiento de los Acuerdos de Paz, se aprobó el Acuerdo Gubernativo No. 86-2004, el cual al ser insuficiente fue complementado por el Congreso de la República por medio de la Ley Marco de los Acuerdos de Paz del 3 de agosto del 2005, que otorgó vida legal a la Comisión de Acompañamiento del Cumplimiento de los Acuerdos de Paz. Actualmente, dicha comisión cuenta con una sede y sería un foro apropiado para lograr pactos de gobernabilidad y discutir los modelos de desarrollo que necesita el país. Sin embargo, el espíritu que dio origen a los Acuerdos de Paz pierde cada vez más fuerza por la falta de respaldo político necesario.

V. Casos de Estudio

Esta sección presenta algunos casos y situaciones que permiten ilustrar la manera como el sistema jurídico y judicial guatemalteco opera en la práctica frente a casos relacionados a abusos de derechos humanos y empresas. De esta manera se podrán identificar los problemas que los pobladores enfrentan de forma más frecuente. Esta selección de casos no incluye muchos otros por falta de tiempo y espacio. Sin embargo, resulta claro que las organizaciones de derechos humanos y de protección del medio ambiente están recurriendo de manera más frecuente al uso del sistema jurídico y de justicia guatemalteco, como manera de exigir la protección de derechos, incluso cuando el agente vulnerador es una empresa privada.

1. Caso Nebaj

Entre las secuelas del conflicto armado interno en Guatemala se encuentran la descomposición social y la fragilidad en los reclamos sociales. Muchos de estos reclamos se relacionan con el despojo de las tierras de las comunidades en la Región Ixil, y las consecuentes dificultades de parte de los comunitarios para acceder a la protección del sistema de justicia, debido a factores tales como el paso del tiempo, el desplazamiento forzado del que fueron objeto, el mal funcionamiento de los registros de propiedad y la poca disposición de las autoridades judiciales para investigar los delitos alegados.

Se ha afirmado con frecuencia que algunos empresarios estuvieron vinculados a las actividades antsubversivas durante el conflicto armado interno⁷⁷ y que prestaron apoyo directo al Ejército de Guatemala. Después de que las denuncias de violaciones a los Derechos Humanos provocaron que el gobierno de los Estados Unidos de América, durante la gestión de Jimmy Carter, suspendiera el suministro de armas y el apoyo militar a las fuerzas armadas guatemaltecas, el Ejército de Guatemala incluyó dentro de sus planes antsubversivos la toma de control de dos fincas que pertenecían a las comunidades de Acul y Tzalbal, en Nebaj, Quiché, entonces eje central de la lucha antsubversiva en Guatemala.

⁷⁷ Martín Rodríguez Pellecer. Los militares y la élite, la alianza que ganó la guerra. Agosto 2013, en: <http://plazapublica.com.gt/contents/los-militares-y-la-elite-la-alianza-que-gano-la-Guerra>

El despojo de esas fincas, ricas en recursos hídricos y minerales (Tzalbal, es una región rica en nacimientos de importantes fuentes de agua y otros minerales, entre ellas las de los ríos Chel o Xacbal, al oriente, y Xajal al poniente) formaron parte de un plan más amplio que por razones desconocidas no se continuó ejecutando, y que posiblemente se proponía afectar a otras comunidades en igual condición.

El área en cuestión comprende 1,476 caballerías con 23 manzanas, es decir, 66,436 hectáreas, y en ella se encuentran asentadas las comunidades de Acul y Tzalbal.⁷⁸ El Ministerio de la Defensa afirma que actuó por solicitud de los vecinos ante el abandono de esas tierras por parte de otros lugareños.⁷⁹ La acción se llevó a cabo a través de la creación de una Comisión Nacional de Desarrollo integrada por los comandantes de las zonas militares números 20 (de Santa Cruz del Quiché) y 22 (de Playa Grande, Quiché), en ese entonces a cargo de los militares Roberto Enrique Mata Gálvez, Juan Guillermo Oliva Carrera y Luis Arturo Gatellá Solórzano.⁸⁰

Estas acciones obedecieron a una lógica contrainsurgente y ocurrieron durante la gestión del gobierno de facto del general Oscar Humberto Mejía Víctores. Esas fincas dejaron de ser propiedad de los vecinos de Nebaj para pasar a formar parte de los Bienes de la Nación, por medio del Acuerdo Gubernativo 771-83, que permitió que el 9 de diciembre de 1983 se expropiaran cuatro caballerías y 33 manzanas de Acul (203 hectáreas, que incluyen propiedades urbanas); y el 11 de mayo de 1984, 33 caballerías y ocho manzanas (1,494 hectáreas) de Tzalbal. La operación fue realizada por el extinto Instituto de Transformación Agraria (INTA). Los vecinos de Nebaj se habrían enterado de todo esto veintiocho años después.

De un procedimiento ilegal y anómalo a las gestiones de recuperación

El proceso comenzó con una medición de los terrenos por parte de ingenieros militares, con el apoyo de patrulleros de la entonces denominada Autodefensa Civil (vecinos de la región obligados a armarse en contra de la subversión). Después se obtuvo la firma del alcalde de facto, Jacinto Pérez de Paz, quien cedió a los Bienes de la Nación los terrenos expropiados. El ex alcalde dice haber firmado

78 Oswaldo J. Hernández. Acul y Tzalbal, el despojo de los gobiernos militares. Plaza Pública. 17 de junio de 2013. <http://www.plazapublica.com.gt>

79 *Ibíd.*

80 *Ibíd.*

bajo coacción la expropiación de Acul pero no la de Tzalbal, la que niega haber cedido, insinuando la posibilidad que su firma haya sido falsificada.⁸¹ Seis meses después de este despojo fue dictado el Decreto-Ley 65-84, que creó los Polos de Desarrollo.⁸²

La inscripción de esos bienes en el Segundo Registro de la Propiedad, con sede en Quetzaltenango, a nombre de los Bienes de la Nación, se alega que fue ilegal y que solo pudo hacerse merced al temor que entonces inspiraba el Ejército de Guatemala. Estos documentos estarían plagados de anomalías ya que no basta la firma de un alcalde de facto para poder traspasar una propiedad que pertenecía al Ejido de Nebaj.

Acción para dejar sin efecto las licencias otorgadas por el Estado a empresas privadas para “megaproyectos” de desarrollo

Algunas comunidades han presentado una acción de amparo en contra del Ministro de Energía y Minas por haber emitido el Acuerdo Ministerial número 099-2011 de fecha 3 de junio del año 2011 autorizando de manera definitiva (licencia) la instalación de una Central Generadora denominada HIDROELÉCTRICA LA VEGA I ubicada en el municipio de Santa María Nebaj del departamento de Quiché. Esta hidroeléctrica aprovecharía el caudal de los ríos Suchum y Xacbal que nacen en el municipio de Santa María Nebaj. Según aducen los demandantes este procedimiento no cumplió con lo requerido por la Ley General de Electricidad ni con las normas constitucionales en la materia. La Corte Suprema de Justicia denegó el amparo, sin dar mayores argumentos jurídicos y el caso está pendiente de resolución final en la Corte de Constitucionalidad.

Acciones de amparo similares se presentaron en contra del Ministro de Energía y Minas por haber otorgado autorización definitiva para

81 *Ibíd.*

82 El gobierno del general José Efraín Ríos Montt creó las “Aldeas Modelo”, que no eran sino el proyecto de concentrar a la población que huyó de los enfrentamientos armados entre el ejército y la guerrilla y se refugió en la montaña o en otros poblados. Para darle seguimiento a este proyecto, el gobierno del general Oscar Mejía Víctores emitió el Decreto Ley 65-84, que le dio revestimiento legal a esas aldeas, llamadas por este Decreto Ley “Polos de Desarrollo”. La población concentrada fue obligada a vivir en casas construidas con fines contrainsurgentes, y bajo el apoyo y control directo del ejército. Respecto al tema ver: Informe de País – Guatemala 1985, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Capítulo III, en: <http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala85sp/Cap.3.htm>

operar por un plazo de 50 años a la entidad HIDROIXIL, SOCIEDAD ANÓNIMA para utilizar supuestos bienes de dominio público para la instalación de dos centrales generadoras en la HIDROELÉCTRICA LA VEGA II; para la prestación del servicio de transporte de electricidad del proyecto denominado Plan de Expansión de Transporte 2008-2018 a favor de la empresa TRANSPORTADORA DE ENERGÍA DE CENTROAMÉRICA, SOCIEDAD ANÓNIMA; para utilizar supuestos bienes del dominio público para la prestación del servicio de transporte de electricidad del proyecto denominado SUBESTACIONES USPANTÁN Y CHIXOY II Y LÍNEA DE TRANSMISIÓN USPANTÁN-CHIXOY II, a favor de la empresa TRANSMISORA DE ENERGÍA RENOVABLE, SOCIEDAD ANÓNIMA, proyecto ubicado en los municipios de San Juan Cotzal, San Miguel Uspantán y Chicamán, del departamento de Quiché. Sin embargo, en todos estos casos la Corte Suprema de Justicia dictó sentencia denegando los recursos de amparo argumentando que no se violaron derechos de las comunidades indígenas. La Corte de Constitucionalidad debe resolver pronto los recursos de manera definitiva.⁸³ En opinión de representantes de las comunidades y de los pueblos indígenas, el sistema de justicia favorece a las empresas nacionales y multinacionales para hacer uso de sus recursos naturales y no alcanza a los pueblos indígenas y poblaciones vulnerables.

En relación a este caso, son varios los elementos que preocupan a las comunidades, siendo el punto de partida *la presencia de entidades privadas que quieren explotar los recursos naturales en sus territorios*. Un segundo aspecto está constituido por *la ausencia de políticas públicas en torno a la dimensión colectiva del derecho de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos naturales*. Por último, es importante hacer notar que *el marco jurídico e institucional guatemalteco relativo a los derechos de los pueblos indígenas sobre tierras, territorios y recursos naturales requiere de una reforma integral* para brindar seguridad jurídica a las comunidades indígenas sobre sus tierras ancestrales. Al respecto, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ha reconocido que en la legislación interna guatemalteca, no se protegen las formas tradicionales de tenencia y posesión de la tierra,

83 Expediente 953-2011 oficial V; Expediente 1906-2011 Oficial 10; Expediente 250-2012 Oficial 10; Expediente 60-2012 Oficial 12 todos de la Corte Suprema de Justicia. Como se puede ver, las acciones de amparo se presentaron en contra de dicho Ministro por haber otorgado autorización definitiva por un plazo de 50 años a diferentes empresas tales como HIDROIXIL, S.A., TRANSPORTADORA DE ENERGÍA DE CENTROAMÉRICA S.A., TRANSMISORA DE ENERGÍA RENOVABLE, S.A. Los recursos de apelación aún no han sido resueltos por la Corte de Constitucionalidad.

ni se toman las medidas administrativas necesarias para garantizar estas formas de tenencia.⁸⁴ Esto ocurre a pesar que el Acuerdo de Paz sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria sí establece el compromiso del Estado de proteger los ejidos municipales.

En el caso de Nebaj, el despojo de tierras que se dio durante el conflicto armado interno, ha facilitado el otorgamiento de autorizaciones a ciertas empresas privadas nacionales y transnacionales para explotar los recursos hídricos, y otros recursos naturales en los territorios indígenas de los Pueblos Quiché. Asimismo, los lesionados han encontrado obstáculos importantes para recuperar sus tierras. Uno de los principales es la falta de respeto a los resultados de las consultas de vecinos para obtener su consentimiento previo e informado, organizadas por las comunidades locales.⁸⁵ Los resultados de las consultas realizadas que rechazan los “megaproyectos”, no son atendidos por las autoridades de gobierno.

Además, cabe citar parte de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (caso Saramaka v. Surinam) que establece que en todo caso de limitación del derecho de propiedad comunal indígena como consecuencia de la aprobación de proyectos de desarrollo o inversión en territorios indígenas, los Estados deberán, además de asegurar la participación de los pueblos afectados a través de la consulta, garantizar que los pueblos o comunidades indígenas afectadas se “beneficien razonablemente del plan que se lleva a cabo dentro de su territorio”, así como la realización, con anterioridad a

84 Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Guatemala : Conclusiones y Recomendaciones, UN Doc. CERD/C/GTM/CO/12-13, párr. 11

85 El derecho a la consulta previa, libre e informada tiene su base en la Declaración de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas. También, es de aplicación el Art. 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el cual establece: “1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”.

la aprobación de cualquier proyecto, de un “estudio de impacto social y ambiental”, llevado a cabo por “entidades independientes y técnicamente capaces” y “bajo la supervisión del Estado”. Las normas establecidas en esta jurisprudencia no se estarían cumpliendo.

2. Caso Proyecto Fénix El Estor

En marzo de 1970, la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de San Carlos de Guatemala publicó un folleto en el cual expuso la manera como las empresas Hanna Mining Corporation y la International Nickel Co., habrían manipulado las leyes y reglamentos en su favor, beneficiándose monetariamente. Favorecidas por distintas concesiones, estas empresas adquirieron licencias de explotación sobre más de sesenta mil hectáreas de terreno en Guatemala, a través de la empresa Exploraciones y Explotaciones Mineras de Izabal, S.A. (EXMIBAL), la que formalmente se constituyó en julio de 1960.⁸⁶

Ya desde 1965, el gobierno militar del coronel Enrique Peralta Azurdia le había otorgado a EXMIBAL una concesión minera de cuarenta años (que finalizaba en el año 2005)⁸⁷ la que fue confirmada por el gobierno del coronel Carlos Arana Osorio (1970-1974). A finales de la década de los años setenta, argumentando una baja en los precios internacionales la empresa abandonó el país, dejando detrás una serie de acusaciones de hechos de sangre y de exilio en contra de quienes se opusieron a sus actividades (los intelectuales que se oponían a ese proyecto fueron, los unos asesinados y, los otros, tuvieron que partir al exilio,

86 Las maniobras de EXMIBAL, Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Centro de Producción de materiales. Guatemala, marzo de 1970. Trifoliar. Entre las manipulaciones expuestas se encuentran: a) la aceptación de un Código de Minería redactado por un técnico peruano contratado por EXMIBAL, por parte del Congreso de la República, el cual lo decretó como ley en junio de 1965; b) la exoneración del impuesto sobre la renta cedida por el Ministerio de Economía a EXMIBAL, incluidos los dividendos de los accionistas, y por diez años, en junio de 1968; c) la aprobación, por la Junta Monetaria el 29 de marzo de 1968, de la resolución 5727, el cual estableció un Convenio Cambiario para poder sacar del país, sin control alguno, ni intereses, amortizaciones ni repatriación del capital y otras transacciones, cualquier cantidad de divisas, en desmedro de lo que entonces se encontraba regulado en el país; etc. Las multimillonarias ganancias para EXMIBAL estaban, entonces, aseguradas.

87 Alfonso Bauer Paiz. No a la prórroga de la concesión a EXMIBAL. Diario La Hora. 11 de octubre de 2004.

incluyendo al ex decano de la Facultad de Ciencias Económicas de la USAC, Rafael Piedra-Santa Arandi).⁸⁸ En este contexto los campesinos y lugareños cercanos al proyecto minero sufrieron más que otros. Durante los regímenes militares, EXMIBAL fue beneficiada con una serie de concesiones que le permitieron recibir altas rentas en su labor de extracción de minerales.

El otorgamiento de licencias de exploración y explotación para EXMIBAL no tomó en cuenta la condición de los habitantes de los lugares aledaños a la mina compuestos en su mayoría por indígenas maya-q'eqchi's, quienes fueron desplazados de su lugar de origen para crear las bases de operaciones de la mina desde 1968 hasta 1971. La situación de estos grupos indígenas empeoró durante el conflicto armado interno,⁸⁹ lo que les llevó, dadas sus nuevas circunstancias, a ocupar las tierras que desde antaño les habrían pertenecido. Pocos años después de la firma de los Acuerdos de Paz comenzaron los desalojos, pero ahora ya entrelazados con otros conflictos de tierras.⁹⁰

Mientras tanto, EXMIBAL pasó a denominarse Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN) con una nueva casa matriz, Skye Resources, de origen canadiense –la cual a su vez pasó a llamarse HMI Nickel en el año 2008– recibiendo nuevas concesiones de prórroga en el año 2005, durante el gobierno del ex presidente Oscar Berger. En el mes de agosto del año 2012, la CGN renunció a una concesión de una prórroga por veinte años y en su lugar solicitó una nueva licencia, pues la nueva Ley de Minería le otorgaba el beneficio de aportar ahora solo el uno por ciento por concepto de regalías; esa licencia también le fue otorgada. El proyecto que opera en El Estor, Izabal, se llama Fénix y actualmente (2013) pertenece a Solway Investment Group Limited Inc., que desarrolla sus principales actividades en Rusia, pero tiene su sede en Chipre, a la que HudBay Minerals Inc., le vendió, en agosto del 2011, el 98% de las acciones, mientras que el Estado guatemalteco retiene el 1.8%.⁹¹

88 Ibid.

89 Choc v. HudBay Minerals Inc. & Caal v. HudBay Minerals Inc. en <http://chocversushubbay.com//la-demanda?lang=es> consultada el 16 de septiembre de 2013.

90 Alejandra Gutiérrez Valdizán, Tierra Minada, en: <http://www.plazapublica.com.gt/content/tierra-minada>

91 Ibid.

Los hechos del 8, 9 y 17 de enero del 2007 y 29 de setiembre del 2009

Desde el año 2006, un grupo de pobladores de mayoría q'eqchí reivindicaban su derecho a la posesión de las tierras en las cercanías del proyecto minero Fénix. Argumentando que las tierras ocupadas por los lugareños forman parte de la Finca La Esmeralda, la Compañía Guatemalteca de Níquel (CGN) promovió varios desalojos a finales del año 2006 y principios del 2007, a través de órdenes judiciales. Las comunidades afectadas fueron Barrio La Unión, Comunidad de La Paz, Lote 8, La Revolución, Chupón y Las Nubes, entre otras. La mayoría de ellas están en el municipio de El Estor, del departamento de Izabal, y otras del municipio de Panzós, del departamento de Alta Verapaz.

Los desalojos ocurridos el 8, 9 y 17 de enero del 2007 fueron los más violentos. En ellas participaron 650 elementos de las fuerzas combinadas de la Policía Nacional Civil y del Ejército, quienes se dice que destrozaron casas e incendiaron chozas. A ello se sumó la violación sexual de once mujeres en la comunidad Lote 8, el 17 de enero de ese año, presuntamente por nueve hombres entre miembros del Proyecto Fénix (personal que vestía ropa con el logotipo del Proyecto Fénix), soldados y policías. Algunas de las mujeres estaban embarazadas y, presumiblemente como consecuencia de la violencia ejercida en contra de ellas, tuvieron que abortar.

El mismo día en que ocurrieron esos hechos, el Presidente y Director Ejecutivo de HMI Nickel, publicó una carta diciendo que la compañía hizo todo lo posible para garantizar que los desalojos fueran ejecutados con el debido respeto a los derechos humanos.⁹² Las víctimas, tras los desalojos han vuelto a ocupar una y otra vez los bienes que reclaman como propios.

El siguiente hecho tuvo lugar el 27 de setiembre del año 2009 cuando personeros de la empresa de seguridad de la Compañía CGN habrían dado muerte al profesor de educación primaria Adolfo Ich Chamán, Presidente del Consejo Comunitario de Desarrollo (COCODE) de La Unión, respetado líder comunitario y reconocido como defensor de las comunidades de La Unión, Las Nubes y Chupón.

Los incidentes señalados ocurrieron al mismo tiempo o después que la gobernadora departamental, Luz Maribel Ramos Peña, intentara mediar en el conflicto para persuadir a un grupo de habitantes a abandonar

92 Choc v. HudBay Minerals. Op. Cit., nota 89.

la comunidad Las Nubes y trasladarse a otro lugar. Este grupo accedió a abandonar el lugar pero al ver incumplidas las promesas que se le hicieron volvió a Las Nubes. La mañana del 25 de septiembre del 2009 cerca de cincuenta agentes de seguridad de la CGN, acompañados de un grupo denominado "Pro Defensa de El Estor" y de cuatro agentes de la Policía Nacional Civil llegaron a Las Nubes, haciendo disparos al aire y utilizando gases lacrimógenos, balas de goma y gas pimienta y destruyeron el centro comunitario. Adolfo Ich intentó mediar entre comunitarios y autoridades, y fue en ese momento cuando presuntos personeros de la empresa lo hirieron con machete y después con arma de fuego. Adolfo falleció en las inmediaciones de las instalaciones del Proyecto Fénix.

Ante el llamado del Relator Especial sobre los derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas, James Anaya, junto con la Relatora Especial sobre los defensores de los derechos humanos, Margaret Sekkaggya, hecha al gobierno de Guatemala el 22 de diciembre de 2009, el gobierno guatemalteco reconoció los hechos e informó que este caso estaba siendo investigado por la Sección de delitos contra activistas de derechos humanos de la Fiscalía de derechos humanos del Ministerio Público.

La muerte de Adolfo Ich y las heridas causadas por arma de fuego en contra de Ricardo Acte Coc, Samuel Coc Chub, Alfredo Tzi Ich, Alejandro Acte Coc, Luciano Choc, Oscar Aníbal Cac Caal y Haroldo Cucul Cucul, son efectivamente investigadas por la Fiscalía de derechos humanos del Ministerio Público, específicamente por la Unidad de delitos contra activistas de derechos humanos (expediente MP-001-2009-127574), y cuyo juez contralor es el que corresponde al Juzgado de Primera Instancia Penal de Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente de Izabal. El proceso es seguido contra el coronel (retirado) Mynor Ronaldo Padilla González, entonces Jefe de Seguridad de la Compañía Guatemalteca de Níquel, Sociedad Anónima, contra quien el juez dictó orden de detención el 9 de diciembre del 2009 bajo los cargos de asesinato, asesinato en grado de tentativa y lesiones leves. Mynor Padilla fue capturado el 26 de septiembre del año 2012.

Las denuncias penales o civiles por violación sexual nunca fueron realizadas en Guatemala, pero una demanda civil ha sido presentada en Ontario, Canadá, en contra de la empresa matriz HudBay Minerals Inc. El estudio de abogados Klippenstein, Barristers & Solicitors se ha hecho cargo del proceso ante la Corte de Justicia de Ontario, en tres casos: a) El asesinato de Adolfo Ich; b) Las lesiones que le fueron

causadas a Germán Chub Choc, postrándolo en una silla de ruedas; y c) La violación sexual de once mujeres Maya Q´eqchí.

El 22 de julio del 2013, la jueza Carole Brown de la Corte de Justicia de Ontario, Canadá,⁹³ falló determinando procedente el juicio en el caso seguido por trece pobladores mayas guatemaltecos en contra de HudBay Minerals Inc.

3. Caso Barillas

El municipio de Santa Cruz Barillas, ubicado al norte de Huehuetenango, departamento noroccidental del país, celebró el 23 de junio del año 2007, una consulta comunitaria de buena fe sobre el tema de las empresas extractivas y las hidroeléctricas. Realizado en forma democrática, bajo los auspicios del Concejo Municipal que la aprobó el 30 de mayo del 2007, esta consulta se inscribió dentro de una serie de ejercicios de este tipo que se han venido desarrollando en distintos departamentos de Guatemala.

El resultado en favor de quienes se oponen a ese tipo de proyectos económicos empresariales fue abrumador: la negativa a la presencia de dicho tipo de proyectos en la región ganó por una mayoría casi absoluta. A partir de ese momento, y cuando se advierte la presencia de personas ajenas a la comunidad realizando estudios técnicos a orillas del río Cambalam, la comunidad adopta algunas medidas para detectar e impedir esas presencias.

En el año 2008, se creó el Comité de Defensa de los Recursos Naturales, y durante el año 2009, personeros de la empresa presentaron al Concejo Municipal un proyecto para construir una hidroeléctrica, el cual fue rechazado. El 12 de abril del 2011, la municipalidad denegó la solicitud de construcción de la hidroeléctrica, presentada por HIDRO SANTA CRUZ, y el 4 de julio del 2011, el Concejo Municipal volvió a discutir el tema, dejando constancia de su rechazo al proyecto.

En enero del 2012, las autoridades municipales trataron otra vez el tema, para buscarle solución a los conflictos generados por la

93 Corte de Justicia de Canadá juzgará a la Empresa HudBay Minerals por graves crímenes cometidos por la CGN en Guatemala, 12 agosto 2013. Ver: <http://www.conflictosmineros.net/contenidos/15-guatemala/15022-corte-de-justicia-de-canada-juzgara-a-la-empresa-hudbay-minerals-por-graves-crimenes-cometidos-por-la-cgn-en-guatemala>

presencia de la empresa HIDRO SANTA CRUZ, pero cinco días después la empresa introdujo maquinaria pesada para iniciar operaciones. El 30 de marzo del 2012, las comunidades le enviaron una petición a las autoridades municipales para exigir que la empresa respetara su decisión, respaldándola con miles de firmas.⁹⁴ Estos hechos constituyeron la antesala de los hechos que se vivieron después.

Santa Cruz Barillas es un municipio en el que la mayoría de sus habitantes pertenece al grupo maya-kanjobal. Es rico en recursos minerales e hídricos. El río Q'anb'alam (tigre dorado como el oro, en idioma kanjobal), constituye uno de los principales afluentes, de particular interés de la empresa HIDRO SANTA CRUZ, S. A. teniendo esta empresa dos matrices españolas: Hidralia Energía y ECOENER, con interés en la construcción de la Hidroeléctrica Cambalam.⁹⁵

Como resultado de los compromisos del Estado guatemalteco adquiridos a través de los acuerdos de paz fue creado el Programa de Reforma Judicial que incluyó la implementación de ocho Centros de Administración de Justicia en aquellos lugares en donde el acceso a la misma era difícil. Este programa de reforma fue posible con el respaldo y financiamiento internacional de entidades como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID). Estos Centros deben contar con servicios de asesoría legal (bufetes populares), oficinas de mediación, conciliación y resolución de conflictos, jueces de paz para los delitos menores, defensores públicos, fiscales del Ministerio Público (que incluye un fiscal de distrito), entre otros. En suma, se trata de crear el aparato necesario para llevar la justicia a los lugares distantes. Uno de estos centros es el de Santa Eulalia, Huehuetenango, desde el año 2002.

No obstante los objetivos legítimos de los Centros de Administración de Justicia, algunos abogados entrevistados señalaron entre las desventajas de ese tipo de centros la generación de vínculos de familiaridad y de amistad entre los funcionarios y los vecinos, o la permeabilidad ante conductas de cohecho o colusión. Además, muchos funcionarios del Organismo Judicial, o del Ministerio Público, son enviados a lugares lejanos no como una oportunidad de trabajo

94 La presencia de Hidro Santa Cruz en Barillas. Una historia de imposición y violencia. Hegoa Instituto de Estudios sobre desarrollo y cooperación internacional/Universidad del país vasco. Noviembre 2012. Pág. 3. Disponible en: http://www.peacewatch.ch/fileadmin/user_upload/guatemala/dokumente/HidroSantaCruzInformeHegoa.pdf

95 La presencia de Hidro Santa Cruz en Barillas, Op. Cit., nota 94, págs. 5-7.

sino como una forma de castigo cuando no se les puede despedir por razones fundadas.

Los hechos

HIDRO SANTA CRUZ se constituyó como empresa en Guatemala, el 30 de septiembre del 2009⁹⁶, y se inscribió en el Registro Mercantil el 1 de octubre de ese mismo año, pero inició actividades técnicas desde el año 2007, midiendo terrenos y la capacidad de fuerza hídrica. Estas actividades se repitieron el año siguiente, además de trámites formales frente a la municipalidad (2009) o suscripción de escrituras públicas de contratos de promesa bilateral de arrendamiento de bien inmueble, y la compra de tierras a orillas del río Cambalam, en un lugar denominado "Poza Verde", y después introduciendo maquinaria para comenzar con sus operaciones. Desde la compra de tierras, (algunos campesinos aducen que no cedieron a las ofertas de la empresa y fueron amenazados por ello) y el inicio de actividades de la empresa, los pobladores fueron alertados y ocurrieron una serie de incidentes que dieron lugar a una investigación por parte del Ministerio Público.

El 25 de noviembre de 2009 cinco personeros de la empresa, tres guatemaltecos y dos españoles practicaban un reconocimiento en los terrenos adquiridos por HIDRO SANTA CRUZ. S.A. cuando un grupo de cuarenta personas según el Ministerio Público, les increparon por su presencia. Ante ello, tres de los interrogados se retiraron del lugar, pero los otros dos fueron retenidos y fueron obligados a dismantelar parte de los trabajos realizados a orillas del río Cambalam. Las personas que habían huido de la presencia masiva de vecinos volvieron al lugar alrededor de las quince horas y lograron liberar a las dos personas detenidas después de firmar un acta mediante la cual se comprometieron a respetar los resultados de la "consulta popular de buena fe" celebrada el 23 de junio del 2007.

A raíz de este incidente, el Gerente general de la empresa y uno de sus personeros afectados por los vecinos formuló una denuncia en contra

96 Miembros de la empresa son Luis Castro Valdivia, Ángela Fidelia Sosa y Jorge Mario Búcaro, estos últimos miembros de Desarrollo Hidroeléctrico Centroamericano, S. L., de nacionalidad española. La empresa se constituyó con un capital autorizado de cinco mil quetzales, dividido en quinientas acciones a razón de diez quetzales cada una, de la cual ECONOER se adjudicó cuatrocientos veinticinco, mientras que Desarrollo Hidroeléctrico Centroamericano, S. L. setenta y cinco, a razón de Q750.00 cada uno. Ambos extendieron pagarés. Los documentos legales que dan cuenta de estos datos se encuentran en poder de los abogados de MadreSelva.

de Artemio Rubén Herrera Herrera por los delitos de detenciones ilegales, amenazas, e instigación a delinquir ante el Ministerio Público, la que dio origen a la causa No. 176-2011, conocida inicialmente por el juzgado de Santa Eulalia. No obstante la empresa desistió de esa acusación, pero el desistimiento no tuvo efecto puesto que el Ministerio Público se vio obligado a continuar actuando de oficio.

El 8 de marzo del año 2012, un grupo de aproximadamente treinta personas colocó barricadas para impedir que una máquina Caterpillar 330 pudiera llegar hasta Poza Verde, alegando que la maquinaria estaba pasando sobre sus propiedades sin haber dado permiso para ello y provocando que el conductor abandonara el lugar. Esa noche, la máquina fue incendiada por desconocidos en un acto por el que la empresa acusó a los vecinos inconformes, mientras que los denunciados alegaron que fue un "autoatentado". Al día siguiente, el 9 de marzo del 2012, frente a Poza Verde se reunió un grupo de personas que después ingresó a los terrenos propiedad de HIDRO SANTA CRUZ y alrededor de las trece horas procedieron a quemar dos excavadoras, otra maquinaria y dos camiones de volteo reteniendo además a seis trabajadores de la empresa. Por este hecho se acusó a tres pobladores de los delitos de detenciones ilegales, coacción e incendio, plagio o secuestro, allanamiento con agravación específica, robo agravado, actividades contra la seguridad interior de la nación y terrorismo, que fueron conocidos dentro de la causa 65-2012, que también conoció el Juez de Santa Eulalia.

El 1 de mayo del 2012, cuando se iniciaban las festividades patronales de Santa Cruz Barillas, dos supuestos personeros de la empresa dieron muerte a un dirigente comunitario e hirieron a otros dos después de seguirlos desde el pueblo hasta llegar a los terrenos en donde fue incendiada la primera máquina de la empresa. Este acto exacerbó los ánimos de la población dando lugar a disturbios.

Los pobladores, creyendo que los agresores se escondían dentro de las instalaciones militares acantonadas en el lugar, irrumpieron en ellas y se provocó un encuentro violento entre ellos y miembros del Ejército con un saldo de varios heridos. De inmediato se desató una persecución en contra de los pobladores, muchos de los cuales huyeron a las montañas cercanas.

Algunos vecinos de Santa Cruz Barillas, favorables a la empresa, se sumaron a la persecución capturando a nueve pobladores. Los medios radiales locales urgieron al gobierno a declarar un estado de sitio y suspender los derechos constitucionales relativos a la libertad de

acción, detención legal, derecho de reunión, derecho de manifestación, derecho de huelga y derecho de portar armas. El Estado de Sitio fue, en efecto, decretado el 4 de mayo y suspendido el 18 de ese mismo mes, tiempo durante el cual el Ejército ocupó Barillas. El Estado de Sitio fue impugnado de inconstitucionalidad por dos abogados de la defensa, pero el Presidente de la República suspendió la medida antes de que la CC decidiera el asunto, declarándose la causa sin materia.

Según los abogados de los pobladores de Barillas muchas de las intervenciones, tanto del Juez de Primera Instancia, como del Fiscal de Santa Eulalia, Huehuetenango, fueron anómalas. Entre ellas estarían las siguientes: a) Después de los hechos del 1 de mayo, se practicaron detenciones ilegales pues no existió condición de *in fraganti*, ni había orden de aprehensión en contra de los detenidos;⁹⁷ b) Nueve personas fueron detenidas por particulares y entregadas a la policía, además de ser fotografiadas antes de ser interrogadas (violando los Artículos 6, 7 y 13 de la CPRG, que establecen lo referente a la detención legal, la notificación de la causa de detención, los derechos del detenido y que las autoridades policiales no podrán presentar de oficio ante los medios de comunicación social a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente); c) El fiscal a cargo de la investigación, realizó una inspección ocular a bordo de un helicóptero cedido por la empresa; d) El fiscal entrevistó a los empleados que supuestamente provocaron la muerte de un comunitario e hirieron a otros dos, con el rostro cubierto con un pasamontañas; e) Al llegar al lugar de los hechos, el fiscal del MP, acompañado del juez de paz del lugar, le pidió a los familiares del fallecido que se llevaran el cuerpo, sin llenar los trámites de rigor, lo cual es un acto ilegal; f) La fiscalía Distrital del Ministerio Público “reforzó” a la fiscalía de Santa Eulalia, sin tener autorización para ello; g) La Fiscal Distrital de Huehuetenango coaccionó a uno de los testigos, que inicialmente se mostraba a favor de los pobladores, para que los acusara y en su interrogatorio su posición parcializada a favor de la empresa fue evidente; h) Los nueve detenidos durante los disturbios fueron interrogados 17 días después, en franca violación a la CPRG, lo que la hace una detención ilegal; i) Los nueve detenidos fueron enviados al Centro Preventivo de la Zona 18 de la ciudad

97 El 12 de febrero del 2013, el Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala solicitó a la Supervisión de Tribunales que investigaran a Anthony Pivaral De León, Juez de Paz de Santa Cruz Barillas; Hugo Tun, de Santa Eulalia; Eric García Alvarado, Juez Penal de turno de la ciudad de Guatemala; y Adrián Rodríguez Arana, Juez Séptimo de Instancia Penal, con ocasión de estos hechos. Al respecto ver: <http://comunitariapress.blogspot.com/2013/02/cuatro-jueces-tachados-de-violacion-de.html>

de Guatemala, violando el Artículo 10 de la CPRG, que establece: “[...]las personas aprehendidas [...]no podrán ser conducidas a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente destinados al efecto”, y j) En las primeras audiencias jurisdiccionales no fueron convocados los abogados defensores.

La Fiscal General del Ministerio Público intervino en el caso y trasladó hacia otro lugar a la fiscal distrital de Huehuetenango, lo cual contribuyó a desatar una campaña mediática contra la Fiscal General y en favor de la fiscal de Huehuetenango a quien se presentó como víctima ante la opinión pública. La defensa, por su parte, denunció colusión entre el juez, la fiscalía y la empresa y solicitó que las causas derivadas de estos hechos fueran conocidas por un Tribunal de Alto Riesgo, en la ciudad de Guatemala, para facilitar la defensa de los encausados y garantizar un juicio justo. La causa relacionada con la muerte de un comunitario y las lesiones causadas a otros dos es la número 118-2012; mientras que la causa derivada por las acciones tomadas por los pobladores se identificó con el número 92-2012.

Los procesos

El caso Barillas se ha convertido en un asunto complejo compuesto por varias causas penales que se destacan a continuación.

Caso No. 92-2012. Esta causa promovida en contra de 30 personas (nueve detenidos en forma ilegal y el resto pendientes de captura) se origina en los disturbios ocurridos el 1 de mayo. Estas personas están procesadas por delitos de atentado, asociación ilícita, robo agravado, plagio o secuestro, detención ilegal, allanamiento con agravación específica, coacción y terrorismo, instigación a delinquir y desorden público. El proceso se encuentra en fase de clausura y en manos de uno de los Juzgados de Mayor Riesgo con sede en la ciudad de Guatemala a donde fue trasladado debido a las anomalías observadas en los juzgados locales. No obstante ello, el 9 de enero del 2013, el Juez de Primera Instancia de Santa Eulalia, Huehuetenango, había admitido el desistimiento de toda persecución penal y civil en contra de los detenidos, por falta de pruebas en contra de los mismos.

Caso No. 176-2011. En esta causa seguida en contra de un dirigente comunitario inicialmente por trece delitos, se evidenció la posición parcial del Juez de Primera Instancia de Santa Eulalia cuando omitió el delito de detenciones ilegales solicitado por el Ministerio Público y

en su lugar calificó los presuntos hechos como “plagio o secuestro” (delito que no admite medida sustitutiva a la detención del acusado en cárcel) presuntamente a petición de la empresa HIDRO SANTA CRUZ, S. A. constituida como querellante adhesiva. El accionar de la defensa permitió reducir el número de delitos aducidos y mejorar las condiciones del proceso. El Ministerio Público solicitó que el caso fuera conocido por un Tribunal de Alto Riesgo, con sede en la ciudad capital, y así fue decidido. La empresa HIDRO SANTA CRUZ, S. A. retiró acusación en contra de los sindicatos. El Ministerio Público se hizo cargo de los mismos, como le corresponde por ley y se espera la audiencia para diciembre del 2013, en la cual se deberá resolver la situación final de este caso. Lo mismo ocurre en la Causa 65-2012, pues ambas causas fueron conectadas conociendo por ende la misma fiscalía (La Fiscalía de Sección de Delitos Contra los Derechos Humanos) y el mismo Tribunal de Alto Riesgo “A”.

Caso No. 118-2012. Esta causa se sigue en contra del jefe de seguridad de HIDRO SANTA CRUZ, S. A. y de un miembro de la seguridad de la empresa por la muerte del dirigente comunitario y por las lesiones causadas a otros dos. En este proceso se ha denunciado una serie de anomalías debido a que el Tribunal A de Mayor Riesgo al dictar sentencia el 11 de septiembre del 2013 absolvió a los acusados de toda responsabilidad, después de solo casi un mes de debate y no obstante las pruebas presentadas sobre la participación de aquellos en los hechos que les fueron imputados. Los jueces, en su sentencia, ordenaron el establecimiento de una mesa de diálogo entre el Estado, los personeros de la empresa y tres líderes comunitarios para “[...]establecer la utilidad y necesidad de la hidroeléctrica en el lugar[...]” fijando para ello el plazo de tres meses.

Nuevos hechos de violencia y militarización en la zona han acaecido en el segundo semestre del 2013.

4. Caso 48 Cantones de Totonicapán

Totonicapán, departamento ubicado en la Región Sur Occidental, tiene una población del 97% de indígenas de origen maya, y tiene la menor tasa de homicidios a nivel nacional, atribuido por algunos especialistas a que es uno de los lugares más tradicionales de Guatemala. Cuenta con organizaciones indígenas ancestrales, una de las cuales es una organización comunitaria constituida en Asociación, denominada 48 Cantones, que conserva ese nombre aunque actualmente la conforman solo 47.

Esta Asociación conjuga atribuciones administrativas con las civiles y mantiene una cohesión social sólida en todo el departamento, manifestada en el buen cuidado y manejo de sus bosques y de sus recursos hídricos. En el año 2005, rechazó el otorgamiento de licencias de exploración y explotación minera y pidió la cancelación de las previamente otorgadas –hecho sin parangón en el país. Se logró la firma de un acuerdo Estado-Departamento que a la fecha impide el inicio de las operaciones económico empresariales en la zona.

Totonicapán es, en suma, un departamento cohesionado, sólido en sus reclamos y constantemente preocupado por sus problemas sociales, los que se resuelven colectivamente. Ello llevó a la población a cuestionar las alzas desmedidas en muchos casos de la tarifa eléctrica y el mal servicio; a cuestionar una propuesta de reforma constitucional que consagraba la posibilidad de disminuir los derechos de los pueblos indígenas y de una reforma estudiantil que afectaba la carrera del magisterio. Debido a sus reclamos la Asociación decidió tomar Cuatro Caminos, una arteria vital de la Carretera Interamericana que une La Mesilla, Huehuetenango, Quetzaltenango y Totonicapán con la ciudad capital y que permite el paso al vecino país de México.

Los hechos

El 4 de octubre del año 2012, una manifestación (se estimaron más de seis mil manifestantes) provocó el estancamiento de miles de vehículos en el lugar conocido como la Cumbre de Alaska, en el kilómetro 170 de la Carretera Interamericana, Totonicapán, cercano a Cuatro Caminos. Helicópteros militares sobrevolaron el área, y la policía antidisturbios se hizo presente junto a un contingente militar de apoyo con 80 efectivos incluyendo a soldados armados. La policía afirmó que ya tenía control de la situación cuando los militares, que debían estar supereditados a ella, se acercaron a los manifestantes provocando un intercambio de agresiones que culminó con seis personas muertas y más de 35 heridas.

Del acceso a la justicia

Nueve militares, incluyendo al coronel Juan Chiroy Sal, que los dirigía, fueron puestos a disposición de los tribunales de justicia, siendo esta la primera vez que militares estuvieron en esa condición por agredir a un grupo de manifestantes, después de la firma de los Acuerdos de Paz. Su detención ocurrió después que expertos del Ministerio Público determinarán quiénes fueron los responsables de los disparos. Los

detenidos fueron sindicados del delito de ejecución extrajudicial y lesiones de distinta gravedad.

La jueza Carol Patricia Flores⁹⁸ del Juzgado Primero "A" de Mayor Riesgo, en una decisión ventajosa para los militares encausados, les imputó los delitos de homicidio cometido en "estado de emoción violenta" y "homicidio cometido en estado de emoción violenta en grado de tentativa", a pesar de la solicitud del Ministerio Público y los querellantes que pidieron se persiguiera a los agresores por los delitos de ejecución extrajudicial y ejecución extrajudicial en grado de tentativa. La jueza adujo que habían actuado en defensa propia. El 6 de septiembre del 2013, la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones confirmó este fallo, y el Ministerio Público acudió, entonces, a la CC. Su decisión está pendiente, al momento de elaborar el presente estudio.

5. Caso Cerro Blanco

La empresa internacional GOLDCORP⁹⁹ tiene en Guatemala su más importante referente en los municipios de San Miguel Ixtahuacán y Sipakapa, en el departamento de San Marcos, con la Mina Marlin, de la empresa Montana Exploradora, su subsidiaria.

Se han ensayado distintas acciones sociales e institucionales de oposición a la actividad minera y se han producido estudios sobre los efectos de las actividades de minería metálica o mineras a cielo abierto,¹⁰⁰ estudios sobre el impacto que la actividad minera causa en

98 Se dice que la misma jueza, entre otros casos, favoreció al general Efraín Ríos Montt en el caso que por genocidio se siguió en contra de éste. Ver: Tulio Juárez, *Desconfían de la jueza Carol Patricia Flores*, elPeriódico, 17 de Julio de 2013. Ver: <http://www.elperiodico.com.gt/es/20130617/pais/229857>

99 Mediante la compra de acciones, en 2006, la empresa Glamis Gold Limited Company, de origen estadounidense, pasó a manos de GOLDCORP Inc., la cual, a su vez, había adquirido, en 1998, a la empresa Mar-West Resources Limited con inversiones en Centro América. Esto propició que GOLDCORP fincara parte de sus intereses en esta región. Ver: Glamis Gold, Ltd. History www.fundinguniverse.com/company-histories/glamis-gold-ltd-history

100 Situación Actual del Agua de los ríos Tzalá y Quivichil en el área de influencia de la Mina Marlin, ubicada en los municipios de San Miguel Ixtahuacán y Sipakapa, departamento de San Marcos, Guatemala. Segundo Informe Anual del monitoreo y Análisis de la calidad del agua, Julio de 2009. En: http://www.ciel.org/Law_Communities/Guatemala/Segundo_%20Informe_Anuar_del_Monitoreo_y_Analisis_de_la_Calidad_del_Agua-COPAE.pdf

las viviendas de los pobladores cercanos,¹⁰¹ o sobre los efectos que la misma ha causado en las personas que viven cerca de la mina y defensa de personas perseguidas por su oposición a estas actividades mineras. Algunos de los actores que se oponen a la actividad extractiva son la Asociación de Desarrollo Integral de San Miguel Ixtahuacán (ADISMI) y la Comisión de Paz y Ecología (COPAE), sobresaliendo, además, la presencia de Monseñor Ramazzini, por mucho tiempo Obispo de la Diócesis de San Marcos y ahora Obispo de la Diócesis de Huehuetenango.

El proyecto minero San Martín, de la Empresa ENTRE MARES HONDURAS, S. A., subsidiaria de GOLDCORP Inc., ubicado en las comunidades de San Ignacio, El Porvenir y Cedros del Valle de Siria, departamento de Francisco Morazán, Honduras, también ha sido denunciado por el Comité Ambientalista del Valle de Siria por delito forestal, daño ambiental y contaminación de aguas.¹⁰²

ENTRE MARES GUATEMALA, S. A., subsidiaria de la misma GOLDCORP es, a su vez, objeto de otros cuestionamientos: las referencias al agua como recurso limitado y estudios sobre los efectos de la explotación minera a cielo abierto llevaron a la Procuraduría de Derechos Humanos de El Salvador a presentar un informe sobre los riesgos del proyecto minero "Cerro Blanco", cuya licencia de exploración le fue otorgada por el Ministerio de Energía y Minas y Recursos Naturales de Guatemala en 1997, y en el año 2007 por el Ministerio de Energía y Minas como por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

La preocupación del Procurador de los Derechos Humanos de El Salvador y también del gobierno de ese país se explica por el lugar en donde se ubican las actividades del proyecto minero "Cerro Blanco": El municipio de Asunción Mita, departamento de Jutiapa, Guatemala, el cual es limítrofe con las Repúblicas de El Salvador y Honduras. Este proyecto se ubica a 18 kilómetros de la ciudad de Metapán, departamento de Santa Ana, El Salvador. Pero la mayor preocupación del gobierno salvadoreño no es la distancia que separa al proyecto de Metapán sino que esta ciudad se encuentra junto al Lago de Guija, el cual "...Constituye una cuenca hidrográfica internacional que pertenece

101 Ver Informe Sobre Casas Rajadas alrededor de la Mina Merlín en: http://www.ciel.org/Law_Communities/Guatemala/Informe_Casas_Rajadas.pdf

102 Con información extraída del Informe Especial sobre el Proyecto "Cerro Blanco" y las Potenciales Vulneraciones a Derechos Humanos en la población salvadoreña, presentado por el Lic. Oscar Humberto Luna, Procurador área la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador. 10 enero 2013.

en sus dos terceras partes a la República de El Salvador y en una tercera parte a Guatemala. El límite del lago entre ambos países lo constituye el río Ostúa por su línea media y aguas abajo hasta la desembocadura actual en el lago”.¹⁰³

Este informe señala además que el proyecto “Cerro Blanco se encuentra dentro de la región del Trifinio, que es donde convergen las fronteras de Guatemala, El Salvador y Honduras, llamada a ser protegida a través del Plan Trifinio, y desarrollado en el Tratado entre las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras para la ejecución del Plan Trifinio El Salvador-Guatemala-Honduras[...]”¹⁰⁴ Este Plan fue suscrito el 31 de octubre de 1997, como derivado de la Declaración de la Reserva Internacional de la Biósfera de la Fraternidad, suscrita entre estos países el 21 de noviembre de 1987, cuya intención fue la protección de un bosque nuboso y un área de amortiguamiento existente en esa región “[...]como importante complemento a las Reservas Naturales de la Biósfera de la región Trifinio creadas en cada país para conservar y desarrollar los recursos naturales protegiendo al mismo tiempo los patrimonios nacionales, tanto históricos como culturales”.¹⁰⁵

El proyecto minero “Cerro Blanco” estaría afectando los sistemas hídricos contenidos en la región que comprenden el Trifinio, y concretamente la de tres cuencas: la del Río Lempa (compartida por Guatemala, El Salvador y Honduras), la del río Motagua (Guatemala y El Salvador) y la cuenca del río Ulúa, que corresponde exclusivamente a Honduras. El temor de la contaminación del Lago Guija y de estas importantes cuencas es fundado, sobre todo porque afecta a la mitad de la población salvadoreña que depende en gran medida de la afluencia del río Lempa en donde las posibilidades de contaminación son altas.

En la República de El Salvador, las organizaciones representativas de los grupos sociales son, aparte de la Procuraduría de Derechos Humanos (PDDH), el Centro de Inversión sobre Comercio (CEICOM) y la Mesa permanente frente a la minería metálica de El Salvador, los cuales desarrollan una serie de medidas para presionar a su propio gobierno para que éste desarrolle a su vez gestiones ante el gobierno

¹⁰³ Ibid. Pág. 23.

¹⁰⁴ Primer Considerando del Tratado entre las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras para la ejecución del Plan Trifinio El Salvador-Guatemala-Honduras 1992.

¹⁰⁵ Ibid.

guatemalteco para frenar el desarrollo de extracción minera del proyecto en cuestión.¹⁰⁶

En Guatemala, no obstante que pobladores de Asunción Mita se oponen a este proyecto minero, la empresa ENTRE MARES DE GUATEMALA, S.A. ha logrado la voluntad del alcalde local en su favor a través del financiamiento de algunos proyectos locales como la construcción de la Casa del Maestro.¹⁰⁷ Todo sugiere que hay obstáculos importantes para obtener cambios sustanciales que permitan conjurar el peligro que representa esta actividad de contaminación del Lago Guija y de las cuencas de los ríos Lempa, Motagua y Ulúa como teme la Procuraduría de Derechos Humanos de El Salvador, y del río Ostúa a través de riachuelos contaminados que van a dar a su cauce, desembocando en el Lago Guija.¹⁰⁸ Esta contaminación es producida, según la organización Madreselva, por el uso del método de carbón activado, el cual la empresa utiliza dentro del proceso de lixiviación con cianuro de sodio y absorción de los metales (oro, plata y otros), y luego la des-absorción de los mismos (para lo cual son necesarias grandes cantidades de agua).¹⁰⁹

ENTRE MARES DE GUATEMALA, S. A., fue constituida el 26 de septiembre de 1996. El 27 de junio de 1997 ENTRE MARES DE GUATEMALA, S.A. solicitó la licencia minera "Jutiapa II", con un área de 106 Km.².¹¹⁰ El hecho que el actual representante legal de ENTRE MARES DE GUATEMALA, S.A. haya sido la misma persona encargada del Departamento de Gestión Ambiental del Ministerio de Energía y Minas, antes de trabajar para la empresa es motivo de preocupación por el posible favorecimiento indebido a la empresa, aseguran los representantes de la organización que defiende el medio ambiente, Madreselva.

106 Exigen en El Salvador informe sobre proyecto minero de Guatemala, 25 junio 2013. Ver <http://www.conflictosmineros.net/contenidos/14-el-salvador/13551-exigen-en-el-salvador>

107 Con información proporcionada por Madreselva.

108 Dina L. López. Análisis del Estudio de Impacto Ambiental para el Proyecto Minero Cerro Blanco, Asunción Mita, Jutiapa. San Salvador, diciembre 2009. Primer borrador. Págs. 1-2.

109 Información proporcionada en forma directa para los efectos de este trabajo.

110 Entre Mares de Guatemala también es propietaria de la licencia de reconocimiento Progreso I que abarca los departamentos de Guatemala, El Progreso, Santa Rosa y Jalapa.

Madreselva mantiene una vigilancia de los posibles vicios administrativos en los trámites de las licencias mineras o de hidroeléctricas. Se ha opuesto, al advertir deficiencias en los estudios de impacto ambiental, a los proyectos Caparjá y El Orégano, en el departamento de Zacapa, al de la Hidroeléctrica El Sisimite, municipio de Churranchó, Guatemala, y al de Cerro Blanco.¹¹¹

111 El caso de la Hidroeléctrica El Sisimite les resultó una importante experiencia, pues al existir limitaciones para procurar la oposición tanto en la Ley de Minería como en la Ley General de Electricidad, en este caso, tratándose de una hidroeléctrica, argumentando deficiencias en el estudio de impacto ambiental, se interpuso recurso de reposición ante el Ministerio de Energía y Minas, el cual lo rechazó, por lo que presentaron una acción de amparo, ante la CSJ, la cual les otorgó el amparo provisional, declarando, al final, con lugar dicho amparo. La decisión fue apelada por la empresa Generadora Nacional, S. A., interesada en el proyecto y la CC confirmó el fallo de la CSJ. Ese tipo de acciones logró que el proyecto fuera suspendido por más de dos años.

VI. Obstáculos al acceso a la justicia

Dados los principios de jerarquía constitucional y las condiciones de responsabilidad a la que en las leyes se somete a las empresas, sobre todo a las compañías o asociaciones extranjeras, puede decirse que estas se encuentran sometidas a un régimen de legalidad que debe ser obedecido, sin excepción, pues todas están sujetas a lo que establecen las leyes nacionales.

Sin embargo, en la práctica las empresas se benefician de exoneraciones, exenciones, franquicias y deducciones especiales sin que exista, en contrapartida, un nivel adecuado de vigilancia y responsabilidades por los impactos negativos de sus operaciones.¹¹² Por ejemplo, en plena discusión de los Acuerdos de Paz en Guatemala fueron aprobadas varias leyes fundamentales con el tema de las concesiones, entre ellas: La Ley General de Electrificación (Dto. 93-96 del Congreso de la República) aprobada el 16 de octubre de 1996; la Ley de Telecomunicaciones (Dto. 94-96 del Congreso de la República) aprobada el 17 de octubre de 1996; la Ley Forestal (Dto. 101-96 del Congreso de la República) aprobada el 31 de octubre de 1996; y la Ley de Minería (Dto. 48-97 del Congreso de la República) aprobada el 11 de julio de 1997. Ese marco legal, al contradecir la naturaleza misma del contenido de los Acuerdos de Paz, anunciaba futuros conflictos sociales.

El programa de incentivos y beneficios a la actividad empresarial continuó con el actual gobierno del Presidente Otto Pérez Molina, quien a principios del 2013¹¹³ presentó un paquete de nueve leyes al

112 El ejemplo más contundente es el Artículo 63 de la Ley de Minería, el cual establece: "Porcentaje de regalías. Los porcentajes de las regalías a pagarse por la explotación de minerales serán del medio por ciento al Estado y del medio por ciento a las municipalidades; y, quienes exploten los materiales a que se refiere el Artículo cinco de esta ley, pagarán el uno por ciento a las municipalidades respectivas". El 26 de abril del 2013 fue suscrito un convenio mediante el cual la Cámara de Industria de Guatemala se comprometió a fijar las regalías generadas por la actividad minera de metales no preciosos, con un incremento del 1 al 3 por ciento, mientras que la de metales preciosos (oro y plata), se incrementaron al 4 por ciento. Las regalías de Montana Exploradora, por venta bruta del oro y plata, se fijó en 5 por ciento. La crítica común que las organizaciones ambientales le hacen a este tipo de acuerdo voluntario es que la fiscalización de los ingresos, tanto a las municipalidades como al Estado, no existe.

113 Las más importantes y cuestionadas por el sector laboral son las iniciativas 4644, Ley de Inversiones y Empleo; 4647, Ley Marco del Sistema Nacional para la Competitividad y la Productividad; 4648, Ley Reguladora por Hora y su Inclusión al Sistema de Seguridad Social; 4396 Ley de Estabilidad Jurídica para la Inversión y Empleo.

Congreso de la República que pueden, con el enunciado de provocar el desarrollo industrial en zonas nacionales en donde la economía se muestra débil, deteriorar aún más las endeble condiciones de la población guatemalteca. La propuesta busca atraer a los empresarios proponiendo incentivos fiscales a la vez que reformas laborales que hagan atractivas las inversiones en esas zonas, en desmedro de los derechos de los trabajadores.

En Guatemala, las comunidades se quejan de casos cada vez más frecuentes en los que sus tierras han sido apropiadas por otros –en algunos casos por algunas empresas– bajo apariencia de actos legales pero que en realidad esconderían fraude y despojo.

La situación de San Miguel Cotoxjá –parte del municipio de El Estor, Izabal, de 30 caballerías de extensión y donde actualmente viven 87 familias– es uno de esos casos. Los registros públicos muestran información insuficiente o no contienen información alguna sobre la identidad de los adquirentes de la propiedad que la comunidad ocupa y reivindica como suya, y que a través de sucesivas transferencias ha llegado a las manos de la empresa Chabil Utzaj. Las investigaciones realizadas no pudieron clarificar ni el número ni los nombres de los propietarios originales. Las solicitudes de desalojo hechas por la empresa Chabil Utzaj no han sido hechas efectivas. Sólo entre el 15 y el 18 de marzo del 2011, se ejecutaron once órdenes de desalojo, en contra de las comunidades indígenas que habitan en el lugar.¹¹⁴

La comunidad de San Miguel Cotoxjá o San Miguelito, ante la amenaza de desalojo¹¹⁵ y víctima de intimidación de hombres armados¹¹⁶ ha buscado protección de la Unión Verapacense de Organizaciones Campesinas (UVOC), y bajo sus auspicios se han tomado medidas que van desde un diálogo promovido por la Secretaría de Asuntos

114 Según información proporcionada por Eugenio Incer en entrevista que respondió a Alejandro Flores. ¿Quién invade a quién? Plaza Pública. 26 de abril de 2011. En: <http://www.plazapublica.com.gt/content/%C2%BFquien-invade-quien>

115 Como las que anunció el Sub Secretario de Resolución de Conflictos de la Secretaría de Asuntos Agrarios en reunión de fecha 19 de junio del 2012, con representantes de UVOC y de San Miguel Cotoxjá. Ante la oposición de los comunitarios para aceptar “media manzana por familia” el Subsecretario dijo: “...se estaría a la espera de los acontecimientos, en virtud de que está pendiente de realizarse una orden de desalojo y que esta respuesta se hará del conocimiento de los representantes de la entidad Chabil Utzaj”.

116 Según denuncia (S/F) hecha por Juan Klett, Director de la Fundación Madrid, Paz y Solidaridad, a la Coordinadora Presidencial de Derechos Humanos (COPREDEH).

Agrarios del Estado de Guatemala hasta la búsqueda de protección de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que habría dictado medidas cautelares a favor de varias comunidades acosadas por las empresas en la región, entre ellas San Miguelito. Entre los logros del diálogo mediado por la Secretaría de Asuntos Agrarios se encuentra la propuesta de la compra de tierras a favor de esta comunidad.

A continuación analizamos las barreras que impiden un verdadero acceso a la justicia, desde las estructurales, institucionales, normativas, económicas, y otras.

1. Barreras estructurales e institucionales que limitan el acceso a la justicia

Las violaciones de los derechos humanos ligadas a la actividad económica empresarial (daños a la salud y a los medios de vida como resultado de la contaminación de los ríos y lagos, violación sexual a mujeres, despojo de tierras y homicidios, y persecución a defensores de derechos humanos) encuentran su fuente en una ley permisiva, funcionarios públicos complacientes y falta de capacidad para enfrentar los abusos tal y como dejan constancia los casos descritos en este trabajo.

Hay evidencia de prácticas empresariales que buscan evitar la aplicación y respeto de la ley. Para entender esto es necesario remontarnos a finales de la década de los noventa (1991-2000) cuando el sistema judicial laboral comienza a resentir las actuaciones litigiosas promovidas por las empresas y el Estado encaminadas a eludir el sistema legal en un contexto de privatización y afectando las relaciones de trabajo. Uno de los objetivos evidentes de estas políticas es el fraccionamiento de empresas, con lo cual no sólo se persigue evadir el cumplimiento del sistema fiscal impositivo, sino además debilitar los derechos de sindicalización y negociación colectiva. El mayor resquebrajamiento del orden público laboral, una vez que la acción sindical es debilitada, ocurre al sacar de las planillas formales a miles de trabajadores excluidos así del contrato laboral y de la relación de trabajo para poder evadir el registro y cumplimiento del régimen de seguridad social.

Este tipo de acción fraudulenta se proyecta con la modalidad de corporaciones de hecho o los denominados "*contratos multipatrono*", que se han utilizado de manera frecuente. En principio, el Estado de Guatemala debe cumplir sus normas laborales y de seguridad social,

y a nivel nacional se han hecho readecuaciones para cumplir con las exigencias del sistema de preferencias arancelarias estadounidense, con el fin de evitar el *dumping social*.

Por exigencias tanto de la Organización Internacional del Trabajo como de los Departamentos de Comercio y de Trabajo del Gobierno de Estados Unidos de América, en el marco de la negociación de un Tratado de Libre Comercio, se reformaron importantes leyes a fin de dar cumplimiento a la legislación nacional. Sin embargo, la práctica empresarial y estatal demuestra que no se cumplen los compromisos. Todo esto se suma a los altos niveles de corrupción que a nivel institucional prevalecen en Guatemala.

El sector empresarial se ha opuesto judicialmente a las reformas legales y ha obtenido a través de una cuestionada sentencia de la CC,¹¹⁷ un escenario propicio para debilitar la institucionalidad y cumplimiento de las leyes de trabajo y previsión social, disminuir fuerza al mandato de cumplir las sentencias judiciales, anulando la función sancionadora administrativa de los inspectores de trabajo, y restándole campo a la responsabilidad solidaria entre empresas reales y “de cartón”,¹¹⁸ que son utilizadas para evadir el cumplimiento de normas de orden público fiscal, laboral y de la seguridad social.

En principio, este mecanismo consiste en simular el funcionamiento de distintas empresas dentro de una misma unidad económica. Estas empresas se prestan servicios y emiten facturas como comprobantes de pago entre ellas, a los efectos de defraudar el cumplimiento de obligaciones fiscales. A la vez, en una de esas empresas se mantiene una planilla que se circunscribe a tener registrados en el régimen del Seguro Social a unos pocos trabajadores –por lo general de confianza– y cuando acaece algún accidente, enfermedad o la contingencia de atender los cuidados médicos de la maternidad, incluyen en esa planilla de manera temporal al trabajador de que se trate. Pero en el fondo, la mayoría de trabajadores queda desprotegido y hasta se les niega de manera recurrente un certificado de trabajo para que asistan a los centros médicos del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

También se utilizan cláusulas leoninas en los contratos de trabajo, en donde el trabajador se compromete a aceptar cambios de condiciones de trabajo –*ius variandi*– abusivas, lo que se acompaña con la amenaza del despido en caso que esos contratos no sean aceptados. El fraude a

117 Dictadas dentro de los expedientes números 898-2001 y 1,014-2011.

118 Empresas de fachada legal, pero inexistentes de hecho.

la ley¹¹⁹ también opera cuando se esconde o distorsiona el cálculo de la antigüedad del trabajador a través de las “empresas de cartón”,¹²⁰ las cuales de manera alterna emiten los comprobantes de pago.

La forma extrema del fraude se manifiesta cuando a los trabajadores, con varios años de servicio, se les liquida aparentando la terminación del contrato o relación de trabajo y se les “re-contrata”, con la modalidad de trabajadores autónomos, bajo la denominación de contratos técnicos o profesionales. En estos casos, los efectos sobre el salario, prestaciones equivalentes –aguinaldo, vacaciones pagadas, bonos, horas extraordinarias, etc.– y los servicios de la seguridad social son funestos y devastadores para los trabajadores, en el plano mediato e inmediato, ya que les reduce el salario y les priva de la protección de servicios y subsidios del Seguro Social.¹²¹

2. Ineficiencia del sistema procesal

En el proceso laboral, los jueces obvian la aplicación de los principios que rigen el Código del Trabajo, como los de impulso de oficio, intermediación procesal (suplantado en alguna medida por las audiencias grabadas en DVD) y de oralidad, suplantados por principios que orientan al proceso civil. Los abogados que litigan

119 Impunidad laboral y sector público en Guatemala. Alejandro Argueta. Centro de Solidaridad. Marzo 2013. El autor señala que el Estado es el principal transgresor a través del fraude de ley. Ver Págs. 61-86.

120 Empresas de fachada legal, pero inexistentes de hecho.

121 En la relación de dependencia, de trabajadores por cuenta ajena, los empleadores están obligados a descontar las contribuciones de seguridad social a sus trabajadores, para enterarlas al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social junto con una aportación patronal, dentro del plazo reglamentario, según los Artículos del 1 al 10 del Acuerdo Número 1118 de la Junta Directiva del IGSS. Es un régimen que está instituido como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria, a fin de obtener los beneficios de los subsidios que otorga a sus afiliados, conforme a la norma 100 de la Constitución Política de la República; con las contribuciones que deben pagar los patronos, los trabajadores y el Estado, se financian los programas de cobertura. Ello se enmarca en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que contempla que toda persona como miembro de la sociedad tiene derecho a la *seguridad social*; lo que en el sistema guatemalteco incluye el subsidios o beneficios de protección en casos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, maternidad, enfermedades, invalidez, orfandad, viudez, vejez, muerte y los demás que determinan los reglamentos del IGSS. Artículos 27 y 28 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

casos a favor de los trabajadores,¹²² manifestaron que existe entre los jueces la tendencia generalizada a sustentar criterios diferentes para resolver casos idénticos, lo que se traduce en falta de certeza jurídica para las partes, le resta credibilidad a las instituciones judiciales, e implica mayor demora en unos juzgados con respecto a otros para resolver casos concretos iguales pues abre la puerta a la interposición de defensas de variada naturaleza.

También constituye una práctica recurrente en algunos juzgados de trabajo el que promuevan, previo a la contestación de la demanda, la conciliación judicial, con buenos resultados en algunos casos.

Una muy arraigada debilidad estructural del sistema de justicia, en general, se manifiesta en el reiterado irrespeto a los plazos procesales. Aun cuando en materia penal se han buscado los remedios convenientes para agilizar el proceso, sobre todo cuando existen personas detenidas, en materia laboral el retraso es crónico para dictar resoluciones, lo cual tiene como corolario la tardanza del contradictorio, transgrediendo en su esencia los principios de impulso procesal de oficio, de tutela y de sencillez que informa la ley.¹²³

La CC resolvió el 3 de agosto del 2004 una acción promovida por dos abogados representantes de empresas,¹²⁴ limitando parcial o totalmente varios artículos de la reforma del Dto. 18-2001,¹²⁵ entre ellos los relativos al procedimiento establecido para sancionar a los infractores de las leyes de trabajo y previsión social –patronos, trabajadores u organizaciones sindicales–. Algunos analistas consideran que esa resolución confundió lo que debe entenderse

122 Estas afirmaciones provienen de abogados con abundante experiencia en el litigio laboral.

123 Son tres resoluciones las que dictan los jueces laborales: decretos, autos y sentencias. Un estudio del Movimiento Sindical, Indígena y Campesino Guatemalteco, da cuenta que los decretos emitidos del 2005 al 2012 fueron más del 57% de lo normal; los jueces dictaron 5,946 autos, con un déficit de 36,797 autos, lo que implicaría que para resolver convenientemente los autos pendientes, los jueces necesitarían 6.18 años; mientras que el ritmo en las sentencias, por el mismo período estudiado, es de 2,070 sentencias anuales, en tanto que las sentencias acumuladas es de 23,444. Esto implica que resolver las sentencias pendientes, sin recibir nuevas demandas, llevaría a los jueces 11.28 años. Ver: De Herodes a Pilatos. El sistema de justicia laboral guatemalteco. Movimiento Sindical, Indígena y Campesino Guatemalteco, MSICG. Guatemala, noviembre 2012.

124 Representantes del sector empresarial. Los expedientes sobre los que resolvió la CC son los números 898-2001 y 1014-2011.

125 Mediante el cual se habían hecho reformas importantes al CdT.

como un conflicto entre los sujetos que conforman la relación de trabajo con un procedimiento administrativo concebido para sancionar a los infractores de la ley, ocasionando con ello un serio retroceso a la efectiva aplicación de los derechos laborales, y contribuyendo a la impunidad, con la consecuencia directa de provocar un mayor obstáculo al cumplimiento de las condiciones básicas de los derechos laborales. Esa resolución judicial contribuye al no cumplimiento de los compromisos contractuales contenidos en el Tratado de Libre Comercio (TLC) con los Estados Unidos.¹²⁶

3. Criminalización de la protesta social

La acusación de campesinos por los delitos de usurpación y usurpación agravada¹²⁷ es frecuente, ya sea en relación a problemas no resueltos de tierras u otros que involucran a grandes terratenientes. En estas acusaciones participa frecuentemente la empresa interesada, el o la fiscal del Ministerio Público que les otorga viabilidad y el juez que los acepta. Estos casos se han observado en los desalojos promovidos por HudBay Minerals Inc. por ejemplo.

126 El incumplimiento de las exigencias laborales contenidas en el Tratado de Libre Comercio ha motivado la intervención del Departamento de Estado, provocando que la Comisión Tripartita, encabezada por el Ministerio de Trabajo, promueva normas que permitan la sujeción del sector empresarial para el cumplimiento de las mismas. El mayor escollo es la debilidad del sector sindical, sin capacidad de propuesta.

127 Art. 256 del Código Penal: "Comete delito de usurpación quien, con fines de apoderamiento o aprovechamiento ilícitos, despojare o pretendiere despojar a otro de la posesión o tenencia de un bien inmueble o un derecho real constituido sobre el mismo, o quien, ilícitamente, con cualquier propósito, invada u ocupe un bien inmueble[...]" Artículo 257 del Código Penal "La pena será de dos a seis años de prisión, cuando en alguno de los supuestos a que se refiere el artículo anterior, concorra cualquiera de las circunstancias siguientes: a) Que el hecho se lleve a cabo por más de cinco personas; b) Cuando el o los usurpadores se mantengan en el inmueble por más de tres días; c) Cuando a los poseedores o propietarios del inmueble, sus trabajadores, empleados o dependientes, se les vede el acceso al inmueble o fuesen expulsados del mismo por los usurpadores o tuvieran que abandonarlo por cualquier tipo de intimidación que éstos ejercieren en su contra; d) Cuando el hecho se lleve a cabo mediante hostigamiento, desorden, violencia, engaño, abuso de confianza, clandestinidad o intimidación; e) Cuando se cause cualquier tipo de daño o perjuicio al inmueble, sus cultivos, instalaciones, caminos de acceso o recursos naturales[...]"

Lo mismo ocurre cuando se busca contener y combatir la protesta social, a través del uso abusivo del derecho penal: los abogados buscan elegir los delitos más graves, que no tengan el beneficio de una caución, para hacer de la prisión un escarmiento y el pago de una pena anticipada aunque al final el acusado sea declarado inocente. Entre otros, los delitos utilizados más comúnmente para criminalizar la protesta social son: plagio o secuestro, terrorismo, sabotaje, atentado contra la seguridad del Estado, robo agravado, amenazas, coacción, instigación a delinquir, asociaciones ilícitas o –el delito que más causa pavor a los inconformes con las actividades de las empresas– “Tenencia ilegal de armas de fuego bélicas o de uso exclusivo del Ejército de Guatemala o de las fuerzas de seguridad y orden público del Estado”, explosivos, armas químicas, biológicas, atómicas, trampas bélicas y armas experimentales, las cuales son sancionadas con prisión de diez a quince años incommutables.¹²⁸ Este tipo de delitos graves no permite la liberación del acusado mientras dura el proceso. Este problema se ha advertido en el caso sobre Santa Cruz Barillas, pero es común también en otro tipo de conflictos.

Uno de los casos más emblemáticos lo constituye el Caso de La Puya,¹²⁹ en el que se presentó un peritaje “científico” practicado por la misma policía nacional civil con el objeto de clasificar jurídicamente a los inconformes contra la empresa minera. En dicho peritaje se les señaló como “banda de delincuentes” y se los etiquetó como la banda de “los antimineros”, para sindicarlos de esa manera, como una organización criminal y poder aplicar así los rigores de las leyes contra el crimen organizado.

Incluso las empresas se reservan el derecho, a través de un “peritaje cultural”, de considerar a los inconformes como campesinos indígenas o no. Los peritajes culturales se han hecho comunes para aportar elementos de juicio en contra de los perpetradores de delitos durante el conflicto armado interno, entre otros. Los abogados de las empresas se han apoderado así de esos mismos instrumentos probatorios para utilizarlos en favor de las empresas.

128 Contenido en el Artículo 112 de la Ley de Armas y Municiones (Dto. 15-2009 del Congreso de la República). El uso de este artículo se ha vuelto común para perseguir la protesta social contra las empresas.

129 Ubicado en San José del Golfo, Jutiapa, a diez kilómetros de la ciudad de Guatemala.

El fenómeno de la criminalización de la protesta social se ha convertido en una práctica represiva en contra de dirigentes sociales y defensores y defensoras de derechos humanos que defienden los territorios de los pueblos indígenas y trabajan en contra de la explotación de los recursos naturales en dichas zonas. Por tal razón, organizaciones sociales y de derechos humanos, así como dirigentes comunitarios, solicitaron una audiencia temática a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el marco del 149 período ordinario de sesiones de dicha Comisión, para presentar la problemática generada por este tipo de represión.¹³⁰

El “patrón de criminalización” comprende: a) abordaje violento de las protestas sociales, que como en el caso de Totonicapán, derivaron en una masacre; b) campaña psicológica de difamación en contra de líderes que busca: aislarlos, desacreditarlos, dividirlos y agotarlos en términos psicosociales; c) la aplicación de la ley penal mediante órdenes de captura contra dirigentes, allanamientos de sus hogares y órdenes de capturas en San Juan Sacatepéquez, Barillas, San Marcos, Santa Rosa y Jalapa.

4. Inadecuada normativa jurídica

El Artículo 70 de la CPRG establece que una ley específica regulará lo relativo a las comunidades indígenas. Veintiocho años después, esto está aún por cumplirse.

Los abogados que participaron en los talleres organizados para recabar información para elaborar este estudio coincidieron que el Código Penal guatemalteco data ya de muchos años y que sus actualizaciones son aprovechadas para arremeter en contra de los campesinos, los trabajadores o los pobladores que se oponen a los megaproyectos de empresas transnacionales, en reclamo de sus derechos.

No obstante ello, otros expertos opinaron que si bien es cierto que el Código Penal debe ajustarse a las necesidades reales de los guatemaltecos, esto debe ser producto de debates constantes con la participación activa de expertos en la materia, la sociedad civil y de las organizaciones de derechos humanos del país. Hay que considerar que el Código Civil guatemalteco tiene una historia

¹³⁰ Audiencia temática de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos del 28 de octubre de 2013.

cimentada en más de ciento cincuenta años, en tanto que las tendencias de reformas del Código Penal se ajustan en gran medida a los reclamos internacionales, modificándose en la medida en que surgen nuevos fenómenos delictivos que trascienden las fronteras (los delitos cibernéticos, el narcotráfico, la trata de personas y la corrupción, por ejemplo).

A diferencia de ello, el Derecho Social surge en el país con la Revolución del 44, con el CdT y el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, y la abrogación de leyes claramente discriminatorias, como la Ley contra la vagancia,¹³¹ que compelió a los individuos a realizar trabajos forzados para el Estado o a obligarlos a emplearse en la iniciativa privada, que era particularmente dirigida a los campesinos e indígenas para fortalecer a los terratenientes cafetaleros.

Las limitaciones normativas comienzan con el carácter permisivo de algunas leyes,¹³² con las limitaciones procesales de otras¹³³ o la complejidad u obsolescencia de otras,¹³⁴ lo que permite los fraudes de ley.

Los estudios de impacto ambiental, tal como se regulan hoy en día, no son los más adecuados pues no aportan mapas específicos de los lugares de interés empresarial, ni memoria de cálculos técnicos, o no regulan el proceso aplicable a la oposición a las licencias a otorgar o ya otorgadas. Los poderes otorgados al Concejo Municipal pueden en la práctica ser usados poniendo en riesgo la seguridad colectiva, tal es el caso de las reformas al Código Municipal relacionadas con la aprobación de los acuerdos o convenios de asociación o cooperación con entidades u organismos públicos o privados, nacionales e internacionales, bajo el argumento de que promueven el desarrollo municipal. Igualmente las normas sobre la adjudicación de la contratación de obras, bienes, suministros y servicios (contenidos en el Artículo 35 del Código Municipal, el cual, además, exceptúa

131 Dto. Número 1996, emitida el 8 de mayo de 1934, durante el régimen de Jorge Ubico.

132 Tal la Ley de Minería. La actual es mucho más relajada que la anterior, en favor de las empresas.

133 Tanto la Ley de Minería como la Ley General de Electricidad, por ejemplo, no plantean procedimientos específicos de oposición ante el Ministerio de Energía y Minas. Una acción de amparo, en el caso El Sisimite obligó a esas autoridades a crear procedimientos más aceptables. Con información proporcionada por Madreselva.

134 Como los procedimientos en materia laboral, cuya longitud temporal no es sino el acicate para hacer desistir a los trabajadores de sus reclamos.

“aquellas que corresponden adjudicar al alcalde”, pues el alcalde o el Concejo Municipal pueden decidir con amplio arbitrio al respecto, cediendo a las empresas derechos que no hayan sido consultados a los habitantes del municipio, poniéndolos en riesgo, incluso, de sufrir las consecuencias naturales de las decisiones empresariales).

A finales del año 2012, organizaciones campesinas del país y de otros sectores sociales buscaron la aprobación de la iniciativa 4084, Ley de Desarrollo Rural Integral. El sector empresarial se opuso y la ley fue aplazada, al parecer indefinidamente. El Artículo 10 del proyecto parece generar especial temor:

“La Política Agraria reformará y democratizará el régimen de uso, tenencia y propiedad de la tierra, desincentivando su concentración mediante la dotación y otros mecanismos de acceso a la tierra, e incentivando el área destinada a la producción de alimentos, para el desarrollo del sujeto de la presente Ley en los términos que establecen la CPRG, las leyes y Convenios Internacionales ratificados por el Estado de Guatemala.

Las principales líneas estratégicas de esta Política serán: acceso a la tierra; regularización de la tenencia y propiedad de la tierra; atención a la conflictividad agraria y ambiental; y la dinamización de las economías campesinas mediante mecanismos financieros, de aseguramiento y garantía, que permitan generar en forma sostenible capacidad productiva y técnica e ingresos rurales para el desarrollo social y económico de las familias beneficiarias; y el fomento de intervenciones que generen capacidades productivas que contribuyan a la solución de la deuda agraria. Esta política será complementada con las disposiciones que sobre la materia del derecho sustantivo y procesal, promulgue el Congreso de la República”.

Por otro lado, las reformas hechas al Artículo 38 del Código Penal, a través de la Ley Contra la Corrupción, se enfrentan a la dificultad práctica de precisar las responsabilidades de las personas jurídicas, para lo cual es necesario probar la omisión de control y supervisión o probar las decisiones, en la comisión del delito, del “órgano decisor”, lo cual no deja de ser complejo, pues en ese intento pueden influir algunos factores que lo hagan inviable, tales como la facilidad para evadir esas responsabilidades por parte de las empresas a través de su órgano decisor, o la poca pericia que pueda tener el ente investigador al desarrollar su trabajo. Pero por sobre todo, la responsabilidad penal de la persona jurídica/empresa sigue limitada a un cierto número de

delitos de naturaleza económica y no se extiende a otros directamente relacionados a la protección de los derechos humanos.

5. Interferencia política y falta de independencia del Poder Judicial

El Artículo 209 de la CPRG expresa que los jueces deberán ser nombrados por la CSJ, estableciendo una carrera judicial limitada. Por ejemplo, los ingresos, promociones y ascensos se harán mediante oposición, pero esta norma solo alcanza a los jueces de primera instancia. Al respecto, se ha creado la Ley de la Carrera Judicial (Dto. 42-99 del Congreso de la República), a través de la cual se pretenden hacer viables las disposiciones constitucionales. Sin embargo, esta ley requiere de importantes reformas.

La CPRG establece que los cargos a Magistrados de la CSJ, Magistrados de la Corte de Apelaciones y Contralor General de Cuentas, serán elegidos a través de una lista que elabore una Comisión de Postulación de la cual el Congreso de la República nombrará a los 13 magistrados de la CSJ y del Contralor General de Cuentas. Una Comisión de Postulación también elaborará una lista de seis candidatos(as) para el cargo de Fiscal General de la República y Jefe del Ministerio Público, recayendo en el Presidente de la República la responsabilidad de elegir a la o el Fiscal General.

Frente a los riesgos comunes de manipulación de la cual han sido objeto las comisiones de postulación, fue necesario decretar una Ley de las Comisiones de Postulación,¹³⁵ exigiendo requisitos concretos para transparentar el proceso de elecciones. Pese a esa ley, los riesgos persisten.¹³⁶

Los grupos de influencia también intervienen en las elecciones para la Junta Directiva del Colegio de Abogados,¹³⁷ ente responsable

135 Dto. No. 19-2009 del Congreso de la República, Ley de Comisiones de Postulación.

136 En la primera elección a Fiscal General y Jefe del Ministerio Público celebrada en el año 2012, la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) tuvo que intervenir al detectar graves vicios en ese proceso.

137 Se ha acusado al empresario Roberto Villatoro de influenciar en las elecciones del Colegio de Abogados, por ejemplo. Ver: <http://www.contrapoder.com.gt/es/edicion17/opinion/618/Las-v%C3%ADas-de-las-Comisiones-de-Postulaci%C3%B3n.htm>

de conformar las comisiones de postulación. Ese es un tema de preocupación actual, pues se corre el riesgo de que esas presiones persistan en el año 2014.¹³⁸

Para el sistema de justicia guatemalteco, el mal de origen es constitucional: los magistrados de la CSJ y los de la Corte de Apelaciones son electos, mientras que los otros jueces, secretarios y personal auxiliar son nombrados por la CSJ, estableciéndose la carrera judicial solo para los jueces de primera instancia.¹³⁹

La situación es tensa cuando se trata de elegir a los magistrados de la CC. El desempeño de los magistrados de la CC ha sido controvertido. Por ejemplo, en contradicción a lo establecido en el Artículo 186 de la CPRG, dictaron una resolución que abrió camino para inscribir al general Efraín Ríos Montt como candidato a la presidencia, en julio del 2003. El inciso a) del Artículo 186 establece que no pueden optar al cargo de Presidente ni de Vicepresidente de la República "El caudillo ni los jefes de un golpe de Estado...". Más recientemente, la CC dictó la resolución de 20 de mayo 2013 que favoreció a esta misma persona, después de que el Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras (CACIF) anunciara su oposición a la sentencia por delito de Genocidio en contra del general anteriormente dictado.¹⁴⁰ La sentencia emitida por el Tribunal Primero de Primera Instancia de Mayor Riesgo A de Sentencia el 10 de mayo del 2013 fue así parcialmente anulada.

Por otro lado, el principio de defensa supone igualdad de condiciones, lo cual es difícil dado el poderío económico de las empresas. Muchos de los entrevistados para este trabajo aceptan que el Ministerio

138 "Como en un tablero de ajedrez sectores económicos tradicionales y emergentes, grupos gremiales, partidos políticos e incluso el crimen organizado han empezado a mover sus piezas para permear las cinco Comisiones de Postulación que el próximo año elaborarán las listas donde el Congreso o el Presidente de la República, según corresponda, elegirán a los magistrados del Tribunal Supremo Electoral (TSE), al Fiscal General y Jefe del Ministerio Público (MP), los magistrados de la Corte Suprema de Justicia (CSJ) que se rotan la presidencia del Organismo Judicial (OJ), los magistrados de la Corte de Apelaciones y el titular de la Contraloría General de Cuentas de la Nación (CGCN)." Rodrigo Pérez, Ronald Mendoza. Revista Crónica. 2da. Época, Año 1, viernes 20 de septiembre de 2013.

139 Procedimientos contenidos en la Ley de la Carrera Judicial (Dto. No. 41-99 del Congreso de la República).

140 Ver artículo de Martín Rodríguez Pellecer: Los militares y la élite, la alianza que ganó la guerra. En: <http://www.plazapublica.com.gt/content/los-militares-y-la-elite-la-alianza-que-gano-la-guerra>

Público, pese a los logros obtenidos en las últimas gestiones, aún no ha desarrollado capacidades para abordar ciertos temas. En esto coincidieron los abogados litigantes al afirmar que en el tema de tierras, por ejemplo, los fiscales encargados de la investigación no tienen ni la capacidad, ni los conocimientos para hacer su trabajo, ni en el tema registral, ni en relación a la comprensión legal de los casos de tenencia comunal o colectiva de la tierra.

6. Limitaciones en el litigio

Muchos abogados entrevistados coinciden en que varios factores confluyen en las limitaciones para desarrollar una buena labor de litigio en contra de las empresas que violan los derechos humanos. El principal es el factor económico: los afectados no cuentan con los recursos necesarios para reclamar sus derechos, lo que limita un trabajo litigioso más amplio. Todos ellos, incluyendo las ONG, experimentan la falta de tiempo y espacios de capacitación, sistematización e intercambio de experiencias, elaboración, reproducción o publicación de materiales, entre otros, que les ayuden a mejorar sus conocimientos y capacidad de acción.

Existe, además, un sentimiento generalizado que las empresas llevan la ventaja porque, motivadas por sus propios intereses, intervienen en las decisiones políticas que se transformarán en leyes beneficiosas para ellos.

Las organizaciones de la sociedad civil buscan frenar las actividades de las empresas que amenacen los derechos humanos. Para ello estas organizaciones asumen la vigilancia de cualquier actividad administrativa de interés para su labor, lo que en cierta medida, perfecciona el sistema y previene los riesgos.¹⁴¹

Se considera que hace falta adelantarse a las operaciones empresariales y diseñar una estrategia jurídica-política que cuestione las leyes permisivas o insuficientes, y exija el respeto a los instrumentos internacionales ante las instancias pertinentes.

Debe exigirse, siempre, un irrestricto apego a las leyes que regulan el litigio. En ese sentido hay que tomar en cuenta que la Ley del

141 Como el realizado por la entidad MadreSelva, en el caso El Sisimite. Un amparo en ese caso provocó que se creara un reglamento interno para regular la oposición.

Organismo Judicial impone reglas para evitar el litigio malicioso: el Artículo 203 establece que “Por la interposición de recursos frívolos o impertinentes que evidentemente tiendan a entorpecer los procedimientos, y por la presentación de escritos injuriosos o con evidente malicia, será sancionado el abogado, las dos primeras veces con multa de doscientos a mil quetzales, y la tercera, con separación de la dirección y procuración del asunto, sin perjuicio de otras sanciones que pudiere imponer el Colegio de Abogados y Notarios[...]”. Aún cuando experiencias recientes de litigio malicioso han sido permitidas por la Corte de Constitucionalidad, es importante insistir en la necesidad de evitar malas prácticas, para favorecer y respetar el debido proceso y el acceso a la justicia.

7. Organización del Poder Judicial y de otras instituciones de justicia

Entre las debilidades del Organismo Judicial en materia penal, señaladas en el Informe sobre el Proceso de Fortalecimiento del Sistema de Justicia, Avances y Debilidades 2008-2011 de la Asociación de Investigación y Estudios Sociales (ASIES), se registra la falta de recursos que imposibilitan habilitar más competencias en los juzgados de paz, las deficiencias en infraestructura, inmobiliario e insumos y las tasas de resolución de casos, que se mantienen muy bajas.¹⁴²

Aunque el ex Jefe de la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala (CICIG), aseguró que el porcentaje de casos de impunidad¹⁴³ había disminuido en un 24.7 por ciento¹⁴⁴, el porcentaje restante sigue mostrando la gravedad de este fenómeno en el país. En materia penal, los avances han sido sustanciales en casos de justicia en transición, pero en otras muchas áreas todavía son insuficientes.

Una de las limitaciones del Ministerio Público es no poder proceder administrativamente en contra de varios de sus trabajadores. En

¹⁴² Según este informe, en el año 2009 la tasa de resolución fue de 5.35%, en 2010 6.79% y en 2011, 6.39%.

¹⁴³ En el informe del Relator Especial Philip Alston en su Misión Guatemala realizada del 21 al 25 de agosto del 2006, dio cuenta de que en este país “...el índice de condenas por homicidio no pasa del 10%”. En este informe, el relator también dejó claro que “En la investigación y enjuiciamiento de los delitos se tropieza con tres obstáculos fundamentales: la división problemática de la responsabilidad, la acentuada escasez de recursos y la corrupción”.

¹⁴⁴ Impunidad se redujo en Guatemala en los últimos 6 años, 22 Agosto 2013. En: <http://www.s21.com.gt/node/310739>

efecto, desde el 27 de noviembre del 2012 el Congreso de la República recibió la nómina de la Comisión de Postulación correspondiente a las personas electas para integrar el Consejo del Ministerio Público, sin que hasta el momento haya tomado una resolución.

De acuerdo con la Asociación de Investigación y Estudios Sociales, los efectos que esto provoca son: a) La imposibilidad de ejecutar las sanciones impuestas por la Fiscal General; b) Afecta la gobernabilidad institucional; c) Obstaculiza el combate a la corrupción; d) Desmoraliza y desmotiva al personal calificado; y e) Impacta en la calidad de la investigación y con ella en la administración de la justicia.¹⁴⁵ La Fiscal General ha buscado revertir las prácticas inconstitucionales del anterior Consejo, que acostumbraba intervenir y mediar por los trabajadores que corrían el riesgo de ser sancionados.

El papel del Ministerio de Gobernación y, por ende, de la Policía Nacional Civil, ha sido en gran medida represivo como se ha visto en los casos de Santa Cruz Barillas, Xalapán,¹⁴⁶ HudBay Inc., el Valle del Polochic y de los cientos de desalojos ejecutados por esta institución. La "criminalización"¹⁴⁷, por parte de esa institución, de los conflictos es frecuente. Incluso, se ha acusado de narcotráfico a las víctimas de desalojos.¹⁴⁸

Pese a los avances en la institucionalidad en materia penal, hay deficiencias que perduran: por ejemplo, no existe suficiente cobertura geográfica, los recursos humanos son precarios, los casos atendidos

145 La ausencia del Consejo del Ministerio Público. ASIES. <http://www.asies.org.gt/contenido/ausencia-del-consejo-del-ministerio-publico>

146 Con una situación parecida a la de Santa Cruz Barillas, en Santa María Xalapán los vecinos decidieron una Consulta Comunitaria de Buena Fe en el 2012. No obstante ello, la empresa Minera San Rafael inició, pese a la oposición comunitaria, operaciones en el lugar, lo que provocó disturbios el 29 de abril de 2013. Se decretó otro Estado de Sitio en cuatro municipios –en San Rafael Las Flores y Casillas, de Santa Rosa; y en Mataquescuintla y Jalapa. También se persigue, actualmente, a los líderes comunitarios. Los abogados que han incursionado en el tema defendiendo a los comunitarios han advertido que los mismos patrones observados en Barillas, se repitieron en este lugar del oriente del país.

147 Criminalización de la protesta social. Comisión Internacional de Juristas. Guatemala, diciembre 2012.

148 Ver el artículo "Ser nadie en tierras de narcos" de Oscar Martínez en: Crónicas Negras desde una región que no cuenta. Editorial Santillana, S. A. de C. V. El Salvador, 2013. Págs. 210-224. El autor narra en este reportaje las condiciones de desarraigo en que vive un grupo de campesinos q'eqh'ies, después de sufrir un desalojo, acusados de narcotraficantes, en La Libertad, Petén.

son mínimos y no posee políticas públicas de justicia y seguridad.¹⁴⁹ Esta situación es substancial cuando se trata de reclamos frente a las empresas. Por ejemplo, en los reclamos para determinar la propiedad de las tierras, la ley exige que se ventile por la vía civil, generalmente en el proceso ordinario, el cual es bastante largo y engorroso. Por el contrario, las empresas utilizan la vía penal bajo los argumentos de usurpación o usurpación agravada, que se muestra expedita para provocar los desalojos.

Los procesos administrativos no cuentan con las vías adecuadas para oponerse a las mismas. Ciertas empresas recurren a fraudes como por ejemplo al considerar la publicación en el Diario Oficial de las licencias para explotar los recursos naturales (dicho periódico es de circulación muy reducida y que no llega a ningún departamento) como equivalentes a una consulta de Pueblos Indígenas.

8. Barreras socioeconómicas

El Estado nunca ha sido objeto de una demanda por errores cometidos contra presuntos transgresores de la ley, ya de manera contraria a las garantías constitucionales, en la práctica son los sindicatos de un delito quienes tienen que probar su inocencia después de haber pasado el escarnio de la publicidad que las autoridades permiten y los medios de comunicación explotan, no obstante ser inconstitucional.¹⁵⁰ Y para "probar su inocencia", es necesario el patrocinio profesional de un abogado. El primer factor, entonces, ante la sindicación penal es económica: quien no tiene dinero no se defiende, al menos, adecuadamente.

La determinación de las barreras económicas que limitan el acceso a la justicia para la población afectada por las operaciones empresariales es variada y compleja. Desde las acciones legales que las empresas desarrollan en su contra, hasta la compra o arrendamiento de tierras aprovechándose de la fragilidad económica e ignorancia de sus propietarios, cooptación de funcionarios, empleados públicos o líderes locales, la contratación de firmas de abogados especializados y otras.

149 Desafíos actuales de la justicia penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades. Noviembre 2008-octubre2011. ASIES, noviembre 2011. Pág. 21.

150 El Segundo Párrafo del Artículo 13 de la CPRG establece: "Las autoridades policiales no podrán presentar de oficio, ante los medios de comunicación social, a ninguna persona que previamente no haya sido indagada por tribunal competente". La realidad dista mucho de este precepto.

Los abogados y defensores de derechos humanos expresan la preocupación por las desigualdades económicas que existen entre quienes ellos defienden y las empresas agresoras: el problema es estructural. Aunque no se han encontrado casos de juicios civiles por daños y perjuicios, las desigualdades de medios económicos afectan también la posibilidad de litigar en igualdad de armas en procesos administrativos en relación a casos medioambientales.

No existen tribunales agrarios que busquen resolver los innumerables conflictos derivados de la tenencia de la tierra, no obstante que en los Acuerdos de Paz el Estado se compromete a darles solución.¹⁵¹ Los intentos por establecer estos tribunales –que eventualmente operarían según principios procesales protectores similares a los tribunales laborales– han tropezado con la posición intransigente del sector empresarial.¹⁵²

151 El punto 37 del Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria, suscrito entre el gobierno y la URNG el 6 de mayo de 1996, urgió la necesidad de una reforma del marco jurídico del agro y un desarrollo institucional en el área rural, comprometiéndose el gobierno a: "a) Promover una reforma legal que establezca un marco jurídico seguro, simple y accesible a toda la población con relación a la tenencia de la tierra. Dicha reforma deberá simplificar los procedimientos de titulación y registro del derecho de propiedad y demás derechos reales, así como simplificar los trámites y procedimientos administrativos y judiciales; b) Promover la creación de una jurisdicción agraria y ambiental dentro del Organismo Judicial mediante la emisión de la ley correspondiente por el Congreso de la República; c) Promover una revisión y adecuación de la legislación sobre tierras ociosas de manera que cumpla con lo estipulado en la Constitución y regular, incluyendo incentivos y sanciones, la subutilización de las tierras y su uso incompatible con la utilización sostenible de los recursos naturales y la preservación del ambiente; d) Proteger las tierras ejidales y municipales, en particular limitando estrictamente y de manera pormenorizada los casos en que se puedan enajenar o entregar por cualquier título a particulares; y e) En cuanto a tierras comunales, normar la participación de las comunidades para asegurar que sean éstas las que tomen las decisiones referentes a sus tierras".

152 Por ejemplo, ver esta nota periodística: "La postura del Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras (CACIF), es de "no volver al tema del pasado" y enfocarse al desarrollo rural. "Los sectores indígenas y campesinos que pretenden retomar dicho tema quieren justificar las invasiones", indicó Carlos Zúñiga, presidente de esa cámara. Según el CACIF, el país no necesita más tribunales sino la aplicación de la ley vigente, ya que con esos tribunales sólo habría más burocracia". Diario La Hora, martes 17 de junio de 2008. En: <http://www.lahora.com.gt/index.php/nacional/guatemala/actualidad/93758-los-tribunales-agrarios-una-propuesta-vigente>

9. Las diferencias económicas

Se han recibido muchas denuncias acerca de las presuntas estrategias de las empresas privadas para instalarse en las comunidades provocando la división entre sus pobladores sobre la base de diferencias existentes: ladinos contra indígenas (en la mayoría de casos), urbanos contra rurales (Santa Cruz Barillas, por ejemplo) o, más comúnmente: trabajadores de la empresa contra opositores a los proyectos (San Miguel Ixtahuacán y la Mina Marlin). Los incentivos, también son variados: pago directo, oferta de beneficios para los comerciantes locales, amistad, oferta de progreso o trabajo, etc.

En muchos de estos casos denunciados, la empresa estaría utilizando a personas o pobladores que están a su favor como acusadores o como víctimas en un proceso judicial contra pobladores que están opuestos a sus actividades. Por ejemplo, en el caso de Santa Cruz Barillas la empresa Hidro Santa Cruz, S.A. desistió de su denuncia penal pero continuó su accionar en uno de ellos (por el homicidio de Andrés Pedro Miguel) a través del auspicio al abogado director de la viuda querellante.

Las empresas cuentan con la asesoría de bufetes de abogados especializados en estrategias de desgaste del oponente. Además, cuentan con aparatos de seguridad provenientes de empresas que son dirigidas por militares o ex militares.¹⁵³ Sus recursos superiores les permite movilizar incluso a los fiscales en helicópteros, como sucedió en Santa Cruz Barillas, después de los disturbios del 1 de mayo del 2012. A sus operadores les proveen de apoyo logístico, hoteles y beneficios. Mientras que los pobladores no cuentan con esos medios y tienen que sufrir muchas veces cárcel al no poder pagar cauciones económicas fijadas por el juez.

Las barreras socioeconómicas son múltiples en la administración de justicia. De acuerdo con los abogados que litigan a favor de los campesinos y pobladores rurales, la sola comparecencia de éstos ante los jueces les resulta intimidante, con el agregado de que es fácil advertir el trato preferencial que los jueces y fiscales le prestan a los

153 En Santa Cruz Barillas, Hidro Santa Cruz, S. A. contrató a la empresa de seguridad a Juan Roberto Garrido Pérez, acusado de la muerte del dirigente social Amílcar Méndez. Garrido Pérez es un militar (retirado) que "vincula acciones cívicas con acciones de inteligencia e intimidación" según Andrés Cabañas. Andrés Cabañas. Hidro Santa Cruz. De la A hasta la Z. En: <http://memorialguatemala.blogspot.com/>

empresarios o sus representantes, a diferencia de quienes reclaman sus derechos frente a ellos.

10. Ignorancia de la ley y de sus procedimientos

El Artículo 3 de la LOJ es altamente discriminatorio, no obstante su objetivo garantista: "Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario". Guatemala es un país en lucha constante contra el analfabetismo y en el cual hay que advertir que si bien el Informe de Desarrollo Humano del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) del 2011/2012 señala que en veinticinco años se ha descendido del 52 por ciento al 18 por ciento,¹⁵⁴ hay que tomar en cuenta que estas cifras no consideran el analfabetismo funcional. Es decir, la población alfabetizada no necesariamente conoce de las leyes, procedimientos legales o recursos para enfrentar las acciones emprendidas en su contra.

Para la población afectada por las actividades de las empresas, la comprensión del laberinto judicial resulta complejo y verse envuelta en procesos legales les causa temor. En algunos casos la experiencia ganada también les ha fortalecido, sobre todo en aquellos lugares en donde la presencia de los jóvenes con alta escolaridad es marcada.¹⁵⁵ Pero ello no es predominante, pues el excesivo formalismo que hace del argot legal algo incomprensible, y la actuación de jueces y fiscales proclive a los intereses económicos, hacen que el acceso a la justicia se vuelva disfuncional.

11. Los derechos de los Pueblos Indígenas y las empresas privadas

Las empresas mineras y otras que se dedican a construir grandes obras (hidroeléctricas) o a explotar recursos naturales (como petroleras) han obtenido licencias en las regiones del país con mayor potencial de recursos naturales, sin importar qué tipo de población se encuentre en su jurisdicción ni el respeto por los territorios ancestrales de los

154 Los departamentos, según este informe, en donde la población joven es analfabeta son Alta Verapaz, Quiché, Huehuetenango y Guatemala. Información obtenida en: <http://www.s21.com.gt/node/274169>

155 Caso Xalapán, por ejemplo. Muchos de sus activistas son jóvenes y con un adecuado manejo del discurso jurídico, según se observa en foros y actividades afines a sus reclamos.

pueblos indígenas. Lo mismo sucede con las empresas que fincan sus proyectos hidroeléctricos en las zonas ricas en recursos hídricos. Sin embargo, la mayoría de la población rural es campesina y entre ellos la mayoría es indígena. Esa situación presenta un reto importante al esfuerzo de hacer viable el acceso a la justicia.

Como vimos con anterioridad, en Guatemala, la legislación vigente exige a las empresas la realización de un Estudio de Impacto Ambiental y Social, como requisito para el otorgamiento de una licencia para la ejecución de un proyecto. Sin embargo, la normativa existente no contiene exigencias relativas a proyectos en territorios tradicionales indígenas. Existe también una evidente falta de armonización entre la legislación minera y la ambiental, que deja cuestiones sin regular tan trascendentes, como la protección de los recursos hídricos frente al vertido de sustancias tóxicas o la gestión y control de la utilización de dichos recursos por parte de las empresas para fines de explotación.

Según el informe del Relator Especial de la ONU James Anaya,¹⁵⁶ la "legislación ambiental guatemalteca tampoco requiere que los EIAS sean realizados por entidades independientes, ni exige la supervisión de las autoridades ambientales durante la realización. A esto se añade el hecho de que las empresas no han actuado con la suficiente transparencia en sus operaciones".

Un tema de gran importancia para los pueblos indígenas de Guatemala es la aplicación efectiva del Convenio OIT 169. Debido a la falta de un marco legal o regulatorio adecuado para la aplicación del derecho a la consulta consagrado en dicho Convenio, las comunidades han realizado muchas "Consultas Comunitarias de Buena Fe", algunas de ellas respaldadas por las municipalidades. Aunque estas consultas no han sido consideradas vinculantes por la CC,¹⁵⁷ gozan de gran legitimidad entre los pobladores.

156 James Anaya, Informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos, UN Doc. indígenas A/HRC/16/xx, 4 de marzo de 2011, p. 15, párr. 54. En: http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/rapporteur/docs/GuatemalaIP16th_AUV.pdf

157 En el Expediente 1072-2011 de fecha 24 de noviembre del 2011, expresó: "Al respecto, esta Corte estima necesario traer a colación lo asentado por este Tribunal sobre el derecho de consulta emanado del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, así como la forma de regulación del mismo, en la sentencia de veintiuno de diciembre de dos mil nueve, dictada en el expediente tres mil ochocientos setenta y ocho – dos mil siete (3878-2007), en la que entre otros puntos se estimó: II) "...a la fecha aún no ha sido consolidada una plataforma legal que en el ámbito nacional regule de manera integral y eficaz el

12. Barreras lingüísticas y culturales

El Plan quinquenal 2006-2010 de la CSJ fue formulado proyectando diversos ejes, entre los cuales se incluyó el Derecho Consuetudinario, proponiéndose al respecto: a) fortalecer la presencia de intérpretes en los juicios; b) consolidar la aplicación y divulgación del Convenio 169 de la OIT; c) sensibilizar a los operadores de justicia y personal auxiliar en los temas de etnias, de género y en la vocación de servicio hacia la población indígena; y d) impulsar acciones para la implementación del sistema jurídico indígena a mediano plazo.¹⁵⁸ Sin embargo, la implementación sigue pendiente. ASIES refiere que en el Organismo Judicial hubo un aumento mínimo del personal auxiliar, intérprete y administrativo, pero que disminuyó el personal jurisdiccional,¹⁵⁹ lo que no implica que el tema de la traducción se esté abordando adecuadamente.

Los abogados entrevistados para este trabajo dieron cuenta de casos concretos en donde en un mismo idioma concurren conceptos distintos,¹⁶⁰ además del hecho que no existen intérpretes para algunos idiomas¹⁶¹ y muchos jueces, por su poca comprensión del fenómeno,

derecho de consulta de los pueblos indígenas. Esta misma Corte ya señaló esa falencia al dictar sentencia dentro del expediente número mil ciento setenta y nueve-dos mil cinco, el ocho de mayo de dos mil siete: "... la normativa que regula lo relativo a las consultas populares referidas en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el Código Municipal y la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, es bastante amplia y poco precisa en cuanto al desarrollo de los procedimientos de consulta [...] En tal sentido se exhorta al Congreso de la República de Guatemala a lo siguiente [...] b) para efectivizar el derecho de consulta de los pueblos indígenas, referido en los Artículos 15 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y 26 de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, se legisle sobre la forma cómo deben desarrollarse esos procedimientos consultivos, quién debe ser el órgano convocante y el que desarrolle la consulta, quiénes podrán participar, el momento en que debe realizarse y los efectos de los resultados obtenidos..."

158 Desafíos actuales de la justicia penal[...] ASIES. Op. Cit., nota 149, Pág. 40.

159 *Ibíd.* Págs. 40-41.

160 Referido por un profesional del derecho entrevistado, a un hombre Mam se le siguió procedimiento por un delito contenido en la Ley contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer, supuestamente cometido en contra de otra mujer Mam. No había delito y el error radicó en que el intérprete, Mam, era de otro poblado que hablaba una variante dialectal de ese idioma.

161 Los abogados participantes en el foro para proveer de insumos al presente trabajo afirmaron que en Alta Verapaz, por ejemplo, hay intérpretes q'ekchies, pero no pokomchies.

acuden a personas que no tienen conocimientos jurídicos. Se exigen estudios especializados al respecto para que este tipo de asistencia se perfeccione y sea eficaz.

El desafío se agudiza cuando se aborda el tema de la actividad jurisdiccional, pues las normas legales están concebidas desde conceptos culturales ajenos a la cosmovisión indígena, situación que se consolida gravemente cuando estas normas son aplicadas por jueces culturalmente descontextualizados del mundo indígena.

Los profesionales entrevistados para este trabajo manifestaron que con las normas legales se busca imponer un sistema distinto y ajeno a la cultura (o las culturas) indígena de Guatemala. Esta situación es bien aprovechada por las empresas que, tomando esta situación como ventaja, manipulan a los indígenas o los señalan con epítetos tales como "enemigos del progreso", "terroristas" o "ignorantes". Al respecto debe tomarse en cuenta que debe advertirse como falencia en el litigio el no provocar persecución en contra de los agresores por el delito de discriminación.¹⁶²

162 Art. 202 Bis del Código Penal: "Se entenderá como discriminación toda distinción, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere, dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido, incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de Derechos Humanos.

Quien por acción u omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales".

Conclusiones

1. Guatemala ha ratificado la mayoría de Tratados y Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos, los que forman parte de lo que la CC ha denominado Bloque Constitucional.
2. El ordenamiento jurídico guatemalteco otorga ciertas condiciones que pueden ser positivas para reclamar a las empresas privadas el debido respeto a los derechos humanos, así como la de poder proceder en contra de las mismas cuando las violaciones hubieren ocurrido. También se cuenta con la posibilidad de requerir de las entidades públicas la información necesaria respecto a la constitución y operaciones de las empresas privadas, lo que exige un monitoreo de su comportamiento, por parte de cualquier interesado. Sin embargo, hay limitaciones normativas importantes en relación a la legislación penal, procesal penal y la referente a los procesos administrativos relacionados a las evaluaciones de impacto social y ambiental, las cuales son consideradas muy permisivas.
3. Las empresas privadas, tanto las nacionales como las extranjeras, están obligadas a cumplir y respetar la CPRG y las demás leyes del país, como cualquier otra persona, individual o jurídica. Cualquier conducta ilegal que realicen, deberá ser dilucidada ante las autoridades administrativas o judiciales correspondientes. Las empresas extranjeras no pueden invocar como denegación de justicia el rechazo de sus pretensiones, cuando estas sean improcedentes, administrativa o judicialmente.
4. Las empresas privadas gozan de los beneficios que los gobernantes les otorgan, a través de concesiones que se basan en leyes que buscan crear condiciones propicias que fomenten la inversión. Las empresas extranjeras buscan alianzas con empresas y empresarios nacionales, las cuales son vistas por algunos sectores como responsables, por lo menos en parte, de impedir que se superen las desigualdades estructurales en el país. Esa fusión crea condiciones para la confrontación, en un país donde el Estado de Derecho no se consolida pese a los esfuerzos de la comunidad internacional.
5. Existen graves limitaciones para el acceso a la justicia, en un país mayoritariamente indígena cuyas características como tal recién se empiezan a tomar en cuenta, con un Estado con una historia oficial de discriminación, y con deficiencias estructurales

abismales, donde la brecha económica entre ricos y pobres es determinante.

6. Las empresas privadas cuentan con recursos para incidir sobre un sistema jurídico afectado por fenómenos que lo tornan ineficaz: corrupción, ineficiencia, sanciones penales débiles, mecanismos civiles engorrosos, y en general una administración pública con pocos recursos, mala formación y poco transparente frente al público. Las poblaciones afectadas se encuentran muchas veces en condiciones de indefensión, sin más recurso que acudir a acciones de defensa de sus derechos y territorios que el Estado reprime y criminaliza.
7. Los profesionales del derecho que litigan a favor de las causas sociales enfrentan serias limitaciones de diferente naturaleza (económicas, falta de seguridad para el ejercicio de su profesión, campañas de difamación, criminalización y otras). Es necesario desarrollar estrategias con fines definidos y emprender una labor sistemática de formación, intercambio, coordinación y campaña en defensa de los derechos humanos y del medio ambiente. Existen logros importantes, obtenidos por organizaciones medioambientales en ciertos casos emblemáticos dentro de este proceso de reivindicaciones.
8. Los procesos de diálogo han perdido mucha credibilidad y las comunidades afectadas no parecen obtener ningún beneficio de dichos procesos, que son utilizados frecuentemente para identificar a dirigentes comunitarios o defensores y defensoras de derechos humanos, para después reprimirlos de diferentes maneras.

Recomendaciones

- 1. Cese de la criminalización de la protesta social:** el Estado de Guatemala en su conjunto (Organismo Ejecutivo, Organismo Judicial, Ministerio Público y otros) así como las empresas privadas, deben dejar a un lado las estrategias de criminalización de la protesta social, que reprime a dirigentes sociales (hombres y mujeres), y a defensores y defensoras de derechos humanos que legítima y pacíficamente muestran su oposición a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas, sobre todo cuando estos pueblos rechazan dichos proyectos en sus territorios por considerarlos dañinos a sus intereses y violatorios de sus derechos.
- 2. Respeto al derecho a la consulta:** el Estado de Guatemala en su conjunto debe respetar los resultados de las consultas realizadas por los Pueblos Indígenas, con base y dentro de los parámetros del Convenio 169 de la OIT.
- 3. Respeto a los Acuerdos de Paz y sus compromisos:** el Estado de Guatemala y sus autoridades deben reencauzar la implementación de los Acuerdos de Paz y terminar de cumplir los compromisos que se encuentran en ellos. Al respecto, debería reforzarse el papel que juega el Consejo Nacional para el Cumplimiento de los Acuerdos de Paz (CNAIP) por constituir un espacio amplio y representativo.
- 4. Respeto a la Ley de Acceso a la Información Pública:** En lo que respecta a la explotación de recursos naturales y licencias de exploración y explotación, el Estado de Guatemala debería informar a la población con mayor claridad sobre las razones para otorgar las licencias y sobre los resultados de los Estudios de Impacto Ambiental (EIA). Para tal efecto se deben tomar las medidas necesarias para fortalecer la implementación y respeto de la Ley de Acceso a la Información Pública.
- 5. Revisar las leyes y reglamentos relacionados con la responsabilidad de las empresas privadas:** se debería llevar a cabo un trabajo de revisión general de la legislación relativa a la responsabilidad penal y civil, ambiental, laboral y de cualquier otro tipo de responsabilidad jurídica de empresas privadas, con el objeto de clarificar su alcance y afianzar su contenido. De manera especial, debe considerarse la modificación del Código Penal para incorporar la responsabilidad penal de la persona jurídica, incluso por casos de complicidad, en relación al conjunto de delitos tipificados en el Código.

- 6. Devolver las funciones sancionatorias a la Inspección General de Trabajo:** se debería otorgar a los inspectores de trabajo la autoridad de imponer sanciones administrativas, las cuales pueden ser cuestionadas en sede judicial.
- 7. Creación de la Jurisdicción Agraria:** con el objeto de resolver la conflictividad agraria es necesario que se cumpla el compromiso establecido en los Acuerdos de Paz, de crear una Jurisdicción Agraria. El Estado de Guatemala debería retomar con carácter de urgente y prioritario la creación de los Tribunales Agrarios.
- 8. La formación de líderes comunitarios en estrategias políticas y jurídicas frente a la actividad transgresora de las empresas privadas:** un proceso de formación se hace urgente para entender los diferentes derechos que asisten a las comunidades en la defensa de sus territorios y derechos. El proceso de formación debería ir especialmente dirigido a la capacitación en Derechos de los Pueblos Indígenas y Derechos Humanos.
- 9. Creación de redes de atención a la conflictividad:** Se debe involucrar a profesionales, académicos, instituciones de Derechos Humanos, Universidades y Facultades de Derecho y otras organizaciones afines, para crear una agenda de atención a la conflictividad derivada de la presencia de las empresas en las comunidades y Pueblos Indígenas.
- 10. Modificar los planes de estudio de las Facultades de Derechos de las Universidades del país:** en los planes de estudio del Derecho Civil y Mercantil debería incorporarse la problemática de las empresas privadas y los derechos humanos. Esto permitiría formar a las y los futuros profesionales con otra visión acerca del Derecho Privado y de la función de las empresas privadas en la actividad económica.
- 11. Impulso de reformas legislativas concretas en el plano penal y administrativo:** la incorporación de la figura de la responsabilidad penal de la persona jurídica en la legislación guatemalteca y la capacitación de fiscales para su uso efectivo, así como la reforma de los reglamentos concernientes a los procesos de evaluación de impacto social y medio ambiental para hacerlos mas completos, transparentes y participativos se hace imperativo.

12. Reforma constitucional para fortalecer la independencia

judicial: se recomienda que se retome el esfuerzo de proponer reformas constitucionales, para fortalecer la independencia del Poder Judicial. Este proceso se vio suspendido a inicios del año 2012. Además, se considera indispensable definir temas concretos de discusión alrededor de las empresas privadas y la vulneración de los derechos humanos y buscar fórmulas de discusión y análisis en las distintas entidades públicas y privadas involucradas. Sobre todo debe llevarse a cabo este análisis en el Ministerio Público y con operadores de justicia del Organismo Judicial, para iniciar un cambio de conducta en la forma de administrar justicia.

13. Ratificación del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Protocolo Facultativo III a la Convención sobre los Derechos del Niño:

el Estado de Guatemala debe ratificar cuanto antes ambos protocolos ya que al establecer procedimientos efectivos de protección internacional contribuirá a la protección efectiva a nivel nacional de los derechos económicos, sociales y culturales y de los derechos de los niños, y a fortalecer el derecho de acceso a la justicia en casos de violaciones a dichos derechos.

14. Fortalecer la oficina del Procurador de los Derechos Humanos:

es necesario que la oficina del Procurador de los Derechos Humanos sea fortalecida con mayores recursos, para poder dar una respuesta adecuada a la conflictividad social, derivada de las actividades de las empresas privadas nacionales y extranjeras. Específicamente, instamos al Procurador de los Derechos Humanos a fortalecer la oficina en el Departamento de Petén y a abrir una en el municipio de Barillas, departamento de Huehuetenango.

Bibliografía

1. Libros y artículos académicos

Acceso a la Justicia: Casos de Abusos de Derechos Humanos por parte de Empresas. Colombia. Comisión Internacional de Juristas. 2010.

Acceso a la Justicia. Empresas y violaciones de derechos humanos en Perú. Comisión Internacional de Juristas. Mayo 2013.

ASESPROLA. Diagnóstico. Estado de la Visitaduría Laboral de la Inspección General de Trabajo en Guatemala. A la luz de la NO SANCIÓN se fomenta la impunidad laboral. Noviembre 2009. Pág. 40.

ASIES. Desafíos Actuales de la Justicia Penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades. Noviembre 2008-octubre 2011. Noviembre 2011.

ASIES. Estudios de Opinión Pública. Trabajo informal en Guatemala. Año 24. No. 6, 2009.

Argueta, Alejandro. Impunidad Laboral y Sector Público en Guatemala. Solidarity Center. Marzo 2013.

Aportes DPLF. Revista de la Fundación para el Debido Proceso. No. 15, Año 4, septiembre de 2011.

Casaús Arzú, Marta Elena. Guatemala, Linaje y Racismo. F&G Editores. Guatemala, 2010.

Casellas Gálvez, Najman Alexander. Medir con la misma vara: Parámetros generales de escrutinio judicial para la evaluación de limitaciones al derecho constitucional a la igualdad. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 58. Julio-Diciembre 2009.

Centro de Acción Legal-Ambiental y Social de Guatemala (CALAS). Compendio de Convenios y Tratados Internacionales Ambientales Ratificados por Guatemala. Primera Edición. Guatemala, octubre 2011.

Chicas Hernández, Raúl. El Control Jurisdiccional de la Constitución. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 47. Julio-Diciembre 2003.

- Comisión Pastoral de Paz y Ecología. COPAE. Diócesis de San Marcos. Segundo Informe Anual del monitoreo y Análisis de la calidad del agua, Julio de 2009. En: http://www.ciel.org/Law_Communities/Guatemala/Segundo_%Informe_Anual_del:Monitoreo_y_Analisis_de_la_Calidad_del_Agua-COPAE.pdf
- Comisión Pastoral de Paz y Ecología, COPAE/Unitarian Universalist Service Committee. Casas rajadas alrededor de la Mina Marlin. Investigación y análisis preliminar de daños a las casas rajadas en las aldeas Agel, el Salitre, San José Ixcaniche y San José Nueva Esperanza, Municipios de San Miguel Ixtahuacán y Sipacapa, departamento de San Marcos, Guatemala. Guatemala, noviembre, 2009. En: http://resistencia-minería/espanol/files/Informe_Casas_Rajadas.pdf
- Comité de Desarrollo Campesino "CODECA". Situación laboral de trabajadores/as en Guatemala. Abril, 2013. Pág. 41. Disponible en: http://servindi.org/pdf/situacion_laboral.pdf
- Criminalización de la Protesta Social. Comisión Internacional de Juristas. Guatemala, diciembre 2012.
- Desafíos actuales de la justicia penal. Proceso de fortalecimiento del sistema de justicia, avances y debilidades. Noviembre 2008-octubre 2011. ASIES, noviembre 2011.
- Dosal, Paul. El ascenso de las élites industriales en Guatemala. Editorial Piedra Santa. Guatemala, 2005.
- Entre Mares, Sociedad Anónima. Proyecto minero Cerro Blanco. Municipio de Asunción Mita, Jutiapa. Información Técnica del Proyecto, elaborado por Corporación Ambiental. Guatemala, junio 2007.
- Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Las maniobras de EXMIBAL. Centro de Producción de materiales. Guatemala, marzo de 1970.
- Fuentes Knigt, Alberto. Rendición de Cuentas. F&G Editores. Guatemala, 2011. Págs. 61-62.
- García Laguardia, Jorge Mario. La Justicia Constitucional en Guatemala. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 58. Julio-Diciembre 2009.
- Girón Palles, José Gustavo. 100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Revista del Colegio de Abogados y Notarios. No. 59. Enero-junio 2010.

- Hegoa Instituto de Estudios sobre Desarrollo y Cooperación Internacional/Universidad del País Vasco. La presencia de Hidro Santa Cruz en Barillas. Una historia de imposición y violencia. Noviembre 2012.
- Informe Especial sobre el Proyecto "Cerro Blanco" y las Potenciales Vulneraciones a Derechos Humanos en la población salvadoreña, presentado por el Lic. Oscar Humberto Luna, Procurador Área la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador. 10 enero 2013.
- López, Dina L. Análisis del Estudio de Impacto Ambiental para el Proyecto Minero Cerro Blanco, Asunción Mita, Jutiapa. San Salvador, Diciembre 45, 2009. Primer borrador.
- Lobos, Edwin. La Teoría Tridimensional en la Constitución Guatemalteca. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 45. Julio-Diciembre 2002.
- López Cárcamo, María Alejandra. La garantía constitucional de amparo y los intereses colectivos y difusos. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 59. Enero-Junio 2010.
- Molina Morán, Jennie Aime. El Acceso a la Justicia de Familia. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 56. Julio-Diciembre 2008.
- Movimiento Sindical, Indígena y Campesino Guatemalteco MSICG. De Herodes a Pilatos. El sistema de justicia laboral guatemalteco. Guatemala, noviembre 2012.
- Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Cuarto periodo de sesiones. Tema 2 del programa provisional. Informe del Relator Especial, Philip Alston, sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias. Adición. Misión a Guatemala (21 a 25 de agosto de 2006). A/HRC/4/20/Add.2. 19 de febrero de 2007.
- Najarro Ponce, Oscar. Embate al Derecho de Trabajo. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 48. Enero-Junio 2004.
- Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas. Nueva York y Ginebra. 2011.
- Rohrmoser Valdeavellano, Rodolfo. La Jerarquía de los Tratados de Derechos Humanos en la Constitución. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. No. 44. Enero-junio 2002.

Slack, Keit. Empresas y Derechos Humanos: una relación compleja. Aportes DPLF. Revista de la Fundación para el Debido Proceso. No. 15. Septiembre 2011.

Trabajo informal en Guatemala. Estudios de Opinión Pública. Asociación de Investigación y Estudios Sociales. Año 24. No. 6, 2009.

Tratado de Libre Comercio entre los países centroamericanos y los Estados Unidos de América DR-CAFTA. Este tratado fue ratificado por Guatemala el 10 de marzo del 2005, mediante el Decreto 31.2005 del Congreso de la República.

Tratado entre las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras para la ejecución del Plan Trifinio El Salvador-Guatemala-Honduras. 1992.

2. Leyes

Constitución Política de la República de Guatemala, con notas de Jurisprudencia. Guatemala 2012.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Dto. No. 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.

Código Penal, Dto. No. 17-73 del Congreso de la República.

Código Procesal Penal. Dto. No. 51-92 del Congreso de la República.

Código de Trabajo, Dto. No. 1441 del Congreso de la República.

Código Civil. Dto. No. Decreto Ley No. 106.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley No. 107.

Código de Comercio. Dto. No. 2-70 del Congreso de la República.

Ley del Organismo Judicial. Dto. No. 2-89 del Congreso de la República.

Ley de lo Contencioso Administrativo. Dto. 119.96 del Congreso de la República.

Ley de Protección al Consumidor y Usuario. Dto. No. 006-2003 del Congreso de la República.

Ley de Arbitraje. Dto. No. 67-95 del Congreso de la República.

Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos. Dto. No. 89-2002.

Ley de Mercado de Valores y Mercancías. Dto. 34.96.

- Ley General de Electricidad. Dto. 93-96 (y su Reglamento).
- Ley Marco de los Acuerdos de Paz. Dto. 52-2005.
- Ley de Armas y Municiones. Dto. 15-2009 del Congreso de la República.
- Ley de la Carrera Judicial. Dto. No. 41-99 del Congreso de la República.
- Ley de Comisiones de Postulación. Dto. No. 19-2009 del Congreso de la República.
- Ley contra la Narcoactividad. Dto. 48-92 del Congreso de la República.
- Ley de Servicio Civil. Dto. 1748 del Congreso de la República.
- Ley de lo Contencioso Administrativo. Dto. 119-96 del Congreso de la República.
- Ley de Minería. Dto. No. 48-79; su Reglamento está contenido en el Acuerdo Gubernativo número 176-2001 del Ministerio de Energía y Minas.
- Ley Marco de los Acuerdos de Paz. Dto. 52-2005 del Congreso de la República.
- Ley Forestal. Dto. 101-96 del Congreso de la República.
- Ley de Áreas Protegidas. Dto. 4-89 del Congreso de la República.
- Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente. Dto. 68-86 del Congreso de la República.
- Ley que Regula los Servicios de Seguridad Privada. Dto. 52-2010 del Congreso de la República.
- Ley General de Caza. Dto. 36-2004 del Congreso de la República.
- Dto. 3-2012 (mediante el cual el Congreso de la República aprobó la ratificación al Estatuto de Roma, el 26 de enero del 2012).
- Dto. 110-96 (Reformas al Dto. 4-89, Ley de Áreas Protegidas).
- Dto. Gubernativo No. 1881 Ley de lo Contencioso Administrativo (anterior).
- Constitución Política de 1945.
- Constitución Política de 1956.
- Constitución Política de 1965.
- Dto. 584 del Congreso de la República (1947).
- Dto. 379 del Congreso de la República (1947).

Dto. 1996, emitida el 8 de mayo de 1934 (el régimen de Jorge Ubico).
Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria.

Iniciativas de Ley

Iniciativa de Ley 4644, Ley de Inversiones y Empleo;

Iniciativa de Ley 4647, Ley Marco del Sistema Nacional para la Competitividad y la Productividad;

Iniciativa de Ley 4648, Ley Reguladora por Hora y su Inclusión al Sistema de Seguridad Social;

Iniciativa de Ley 4396, Ley de Estabilidad Jurídica para la Inversión y Empleo.

Iniciativa de Ley 4084, Ley de Desarrollo Rural Integral.

3. Resoluciones y documentos judiciales

Gaceta No. 14. Expediente 158-89. CC.

Gaceta No. 14. Expediente 158-89. CC.

Gaceta No. 18. Expediente 280-90. CC.

Gaceta No. 40. Expediente 669-94. CC.

Gaceta No. 50. Expediente 444-98 CC.

Gaceta No. 56. Expediente 1,094. CC.

Gaceta No. 56. Expediente 868-97. CC.

Gaceta No. 73. Expediente 232-2004 CC.

Gaceta No. 74. Expediente 890-2004 de la CC.

Gaceta No. 77. Expediente 807-2005. CC.

Gaceta No. 82. Expediente 1,356-2006. CC.

Gaceta No. 93. Expediente 864-2009. CC.

Gaceta No. 94. Expediente 2,162-2009. CC.

Gaceta No. 94. Expediente 2,655 de la CC.

Gaceta No. 94. Expediente 959-2008. CC.

Gaceta No. 94. Expediente 2,914-2008. CC.

Gaceta No. 99. Expediente 3,635-2009, de la CC.

Expediente No. 819-2000. CC

Expediente No. 898-2001. CC.

Expediente No. 1,014-2011. CC.

Expediente No. 898-2001. CC.

Expediente No.1,014-2011. CC.

Expediente No. 90-90. CC

Expediente No. 159-97. CC

Expediente No. 3,004-2007. CC.
 Expediente No. 3,004-2007. CC.
 Expediente No. 3,878-2007. CC.
 Expediente No. 1,822-2011. CC.
 Expediente No. 24-87. CC.
 Expediente No. 2,752-2,010. CC.
 Expediente 222-89. CC.
 Expediente de Inconstitucionalidad Parcial de la Ley No. 1205-2008. CC.

4. Artículos y notas de prensa

ASIES. La ausencia del Consejo del Ministerio Público. <http://www.asies.org.gt/contenido/ausencia-del-consejo-del-ministerio-publico>

Bauer Paiz, Alfonso. No a la Prórroga de la Concesión a EXMIBAL. Diario La Hora. 11 de octubre de 2004.

Berganza, Gustavo. Las Vísperas de las Comisiones de Postulación. En: <http://www.contrapoder.com.gt/es/edicion17/opinion/618/Las-v%C3%ADspas-de-las-Comisiones-de-Postulaci%C3%B3n.htm>

Cabañas, Andrés. Hidro Santa Cruz. De la A hasta la Z. En: <http://memorialguatemala.blogspot.com/>

Choc v. HudBay Minerals Inc. & Caal v. HudBay Minerals Inc. En: <http://chocversushubbay.com//la-demanda?lang=es> Consultada el 16 de septiembre de 2013.

Contreras Corzantes, Geovanni. Guatemala suma 25 años de Diálogos Fallidos. Prensa Libre 12/05/2013. En: http://www.prensalibre.com.gt/noticias/politica/ANOS_0_917908231.html

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe de País – Guatemala 1985, de la, Capítulo III, en: <http://www.cidh.org/countryrep/Guatemala85sp/Cap.3.htm>

Conflictos Mineros. Corte de Justicia de Canadá juzgará a la empresa HudBay Minerals por graves crímenes cometidos por la CGN en Guatemala. En: <http://www.conflictosmineros.net/contenidos/15-guatemala/15022-corte-de-justicia-de-canada-juzgara-a-la-empresa-hudbay-minerals-por-graves-crimenes-cometidos-por-la-cgn-en-guatemala>

Conflictos Mineros. Exigen en El Salvador Informe sobre Proyecto Minero de Guatemala. En: <http://www.conflictosmineros.net/contenidos/14-el-salvador/13551-exigen-en-el-salvador> 27/08/2013.

Glamis Gold, Ltd. History. En: www.fundinguniverse.com/company-histories/glamis-gold-ltd-history/

Hernández, Oswaldo J. Acul y Tzabal, El Despojo de los Gobiernos Militares. Plaza Pública. 17 de junio de 2013. <http://www.plazapublica.com.gt>

Martínez, Oscar. Ser nadie en tierras de narcos. Crónicas Negras desde una región que no cuenta. Editorial Santillana, S. A. de C. V. El Salvador, 2013.

Ortiz, Gerson. Los Tribunales Agrarios ¿Una propuesta vigente? Diario La Hora, martes 17 de junio de 2008. En: <http://www.lahora.com.gt/index.php/nacional/guatemala/actualidad/93758-los-tribunales-agrarios-una-propuesta-vigente>

Osorio, Jessica. Analfabetismo baja de 52% a 18% en 25 años. Siglo XXI. Guatemala, 9/9/2012. En: <http://s21.com.gt/nacionales/2012/analfabetismo-baja-52-18-25-anos>

Prensa Comunitaria. En Santa Cruz Barillas hubo detenciones ilegales y violaciones a los derechos humanos. En: <http://comunitariapress.blogspot.com/2013/02/cuatro-jueces-tachados-de-violacion-de.html>

Redacción Siglo XXI. Impunidad se redujo en los últimos seis años. En: <http://www.s21.com.gt/nacionales/2013/08/22/impunidad-se-redujo-guatemala-ultimos-seis-años>

Rodrigo Pérez, Ronald Mendoza. Contraloría General de Cuentas de la Nación (CGCN).” Revista Crónica. 2da. Época, Año 1, viernes 20 de septiembre de 2013. Revista Crónica. 2da. Época, Año 1, viernes 20 de septiembre de 2013.

Rodríguez Pellecer, Martín. Los Militares y la Élite, la Alianza que ganó la Guerra. Agosto 2013, en: <http://plazapublica.com.gt/contents/los-militares-y-la-elite-la-alianza-que-gano-la-Guerra>

Valdizán, Alejandra Gutiérrez. Tierra Minada, en: <http://www.plazapublica.com.gt/content/tierra-minada>

ANEXO. Tratados Internacionales de DDHH ratificados por Guatemala

Tratado	Aprobación por Guatemala	Ratificación	Entrada en vigor para Guatemala
Sistema Universal			
<i>Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos</i>	Decreto del Congreso No. 9-92 de 19 de febrero de 1992	1 de mayo de 1992	11 de septiembre de 1992
<i>Primer Protocolo Facultativo del PIDCP</i>	Decreto del Congreso No. 11-96 de 14 de marzo de 1996	19 de junio de 2000	3 de enero de 2001
<i>Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales</i>	Decreto del Congreso No. 69-87 de 30 de septiembre 1987	6 de abril de 1988	8 de agosto de 1988
<i>Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio</i>	Decreto Legislativo No. 704 de 30 de noviembre de 1949	13 de diciembre de 1949	6 de enero de 1950
<i>Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial</i>	Decreto del Congreso No. 105-82 de 30 de noviembre de 1982	30 de noviembre de 1982	6 de enero de 1984
<i>Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer</i>	Decreto del Congreso No. 49-82 de 29 de junio de 1982	8 de julio de 1982	6 de septiembre de 1982
<i>Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer</i>	Decreto Ley No. 59-2001	22 de noviembre de 2001	8 de agosto de 2002
<i>Convención sobre los Derechos del Niño</i>	Decreto del Congreso No. 27-90 de 10 de mayo de 1990	22 de mayo de 1990	25 de febrero de 1991
<i>Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados</i>	Decreto del Congreso No. 1-2000, de 23 de enero de 2002	30 de abril de 2002	18 de septiembre de 2002
<i>Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía</i>	Decreto del Congreso No. 76-2001 de 11 de diciembre de 2001	30 de abril de 2002	19 de septiembre de 2002
<i>Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes</i>	Decreto del Congreso No. 52-89 de 12 de octubre de 1989	23 de noviembre de 1989	26 de abril de 1990
<i>Protocolo Facultativo a la Convención Contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes</i>	Decreto del Congreso No. 53-2007 de 7 de noviembre de 2007	17 de marzo de 2008	9 de julio de 2008
<i>Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares</i>	Decreto del Congreso No. 61-97 de 23 de julio de 1997	7 de marzo de 2003	1 de julio de 2003

<i>Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad</i>	Decreto del Congreso No. 59-2008 de 29 de octubre de 2008	5 de diciembre de 2008	7 de mayo de 2009
-----------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------	------------------------	-------------------

Organización Internacional de Trabajo

<i>Convenio 87 Relativo a la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación</i>	Decreto Legislativo No. 843 de 7 de noviembre de 1951	28 de enero de 1952	11 de febrero de 1952
<i>Convenio 98 Relativo a la Aplicación de los Principios de Derecho de Sindicación y Negociación Colectiva</i>	Decreto Legislativo No. 843 de 7 de noviembre de 1951	28 de enero de 1952	12 de febrero de 1952
<i>Convenio 100 Sobre Igualdad de Remuneración</i>	Decreto No. 1454 de 8 de junio de 1961	22 de junio de 1961	2 de agosto de 1962
<i>Convenio 105 Relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso</i>	Decreto del Congreso No. 1321 de 7 de octubre de 1959	10 de noviembre de 1959	19 de diciembre de 1959
<i>Convenio 111 Relativo a la Discriminación en materia de Empleo y Ocupación</i>	Decreto del Congreso No. 1382 de 31 de agosto de 1960	20 de septiembre de 1960	26 de octubre de 1960
<i>Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes</i>	Decreto del Congreso No. 9-96 de 5 de marzo de 1996	10 de abril de 1996	5 de junio de 1997
<i>Convenio 182 Sobre las Peores Formas de Trabajo Infantil y la Acción Inmediata para su Eliminación</i>	Decreto del Congreso No. 27-2001 de 23 de julio de 2001	21 de agosto de 2001	11 de octubre de 2002

Sistema Interamericano

<i>Convención Americana sobre Derechos Humanos</i>	Decreto del Congreso No. 6-78 de 30 de marzo de 1978	27 de abril de 1978	13 de Julio de 1978
<i>Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"</i>	Decreto del Congreso No. 127-96 de 27 de noviembre de 1996	30 de mayo de 2000	11 de octubre de 2001
<i>Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura</i>	Decreto del Congreso No. 64-86 de 11 de noviembre de 1986	10 de diciembre de 1986	24 de febrero de 1987
<i>Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas</i>	Decreto del Congreso No. 18-96 de 28 de marzo de 1996	28 de marzo de 1996	19 de noviembre de 2001
<i>Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Convención de Belem do Pará</i>	Decreto del Congreso No. 69-94 de 15 de diciembre de 1994	4 de enero de 1995	11 de enero de 1996
<i>Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad</i>	Decreto No. 26-2001 de 17 de julio de 2001, modificado por el Decreto 42-2002 de 30 de mayo de 2002	8 de agosto de 2002	28 de febrero de 2003

Miembros de la Comisión de la CIJ

Marzo de 2014

Presidente:

Prof. Sir Nigel Rodley, Reino Unido

Vicepresidentes:

Juez John Dowd, Australia

Jueza Michèle Rivet, Canadá

Comité Ejecutivo:

Prof. Carlos Ayala, Venezuela

Juez Azhar Cachalia, Sudáfrica

Prof. Robert Goldman, Estados Unidos

Prof. Jenny E. Goldschmidt, Países Bajos

Sra. Imrana Jalal, Fiyi

Sra. Karinna Moskalkenko, Rusia

Prof. Mónica Pinto, Argentina

Otros Comisionados:

Sr. Muhannad Al-Hasani, Siria

Dra. Catarina de Albuquerque, Portugal

Sr. Abdelaziz Benzakour, Marruecos

Juez Ian Binnie, Canadá

Sr. Nicolas Bratza, Reino Unido

Juez Moses Chinhengo, Zimbabue

Prof. Andrew Clapham, Reino Unido

Jueza Radmila Dacic, Serbia

Jueza Unity Dow, Botswana

Jueza Elisabeth Evatt, Australia

Sr. Roberto Garretón, Chile

Prof. Michelo Hansungule, Zambia

Sra. Sara Hossain, Bangladesh

Sra. Gulnora Ishankanova, Uzbekistán

Sr. Shawan Jabarin, Palestina

Sra. Hina Jilani, Pakistán

Jueza Kalthoum Kennou, Túnez

Prof. David Kretzmer, Israel

Prof. César Landa, Perú

Juez Ketil Lund, Noruega

Jueza Qinisile Mabuza, Swazilandia

Juez José Antonio Martín Pallín, España

Juez Charles Mkandawire, Malawi

Sr. Kathurima M'Inoti, Kenia

Jueza Sanji Monageng, Botswana

Jueza Tamara Morschakova, Rusia

Prof. Vitit Muntarbhorn, Tailandia

Juez Egbert Myjer, Países Bajos

Dra. Jarna Petman, Finlandia

Prof. Victor Rodríguez Rescia, Costa Rica

Sr. Belisario dos Santos Junior, Brasil

Prof. Marco Sassoli, Italia-Suiza

Prof. Olivier de Schutter, Bélgica

Sr. Raji Sourani, Palestina

Juez Philippe Texier, Francia

Juez Stefan Trechsel, Suiza

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia

ISBN 978-92-9037-189-7



**Comisión
Internacional
de Juristas**

Casilla postal 91
Rue des Bains 33
CH 1211 Ginebra 8
Suiza
t +41 22 979 38 00
f +41 22 979 38 01
www.icj.org