

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA PROBLEMÁTICA JURÍDICO - SOCIAL DE LAS TIERRAS
COMUNALES Y TERRITORIOS INDÍGENAS**

OTTO ENRIQUE VÁSQUEZ PERALTA



GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2005

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huítz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Jorge Emilio Morales Quezada
VOCAL V:	Br. Manuel de Jesús Urrutia Osorio
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortíz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Roberto Mena Izeppi
Vocal:	Lic. José Víctor Taracena Alba
Secretario:	Lic. Mario Alfonso Menchú Francisco

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Jorge Luis Granados Valiente
Vocal:	Lic. Homero Nelson López Pérez
Secretario:	Lic. Roberto Armando Morales

NOTA: «Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la tesis». (Artículo 25 del reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA PROBLEMÁTICA JURÍDICO - SOCIAL DE LAS TIERRAS COMUNALES Y
TERRITORIOS INDÍGENAS**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

OTTO ENRIQUE VÁSQUEZ PERALTA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, septiembre de 2005

DEDICATORIA

A las colectividades y organizaciones siguientes:

Al pueblo trabajador, campesino y migrante de Guatemala

A los pueblos indígenas guatemaltecos

Al pueblo Xinka

A los y las héroes y mártires universitarios

A la URNG histórica

A la AEU histórica

A la CNP-TIERRA

Al Consejo del Pueblo Xinka de Guatemala

A Aldea Madre Vieja, Taxisco

A las personas siguientes:

A mis padres:

Octavio Vásquez López y Floridalma Peralta Marroquín

A mi tío:

Maximiliano López

A mis hermanas:

Irma Dorinda, Felícita Esther, Clelia Yolanda, Nora Lucía y Evelyn Rosaura

A mis hermanos:

Gustavo Adolfo y Baudilio Antonio

Y de manera muy especial a:

Eunise Maldonado, el amor de mi vida.

ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Las tierras comunales en la historia agraria de Guatemala.....	14
1.1 La tenencia de la tierra en la sociedad maya.....	14
1.1.1. Elementos históricos sobre Mesoamérica.....	14
1.1.2. La sociedad maya.....	15
1.1.2.1. Los primeros mayas y sus formas de tenencia de la tierra.....	15
1.1.2.2. Los mayas nuevos.....	18
1.1.2.3. Los pueblos procedentes de Tula. Los señoríos quichés y la tenencia de la tierra.....	18
1.1.2.4. El origen histórico de las tierras comunales.....	20
1.2. La política y la estructura agraria coloniales.....	21
1.2.1. La invasión a su territorio y la conquista económica de los pueblos originarios.....	21
1.2.2. Principios y bases jurídicas de la política agraria colonial.....	23
1.2.3. El reordenamiento territorial a partir de las Leyes Nuevas.....	26
1.2.4. Caracterización de la estructura agraria colonial.....	31
1.2.5. Ubicación histórica de la noción de tierras comunales.....	32
1.3. De la independencia a la reforma liberal.....	33
1.3.1. Los días de la independencia y los hechos inmediatos.....	33
1.3.2. Antecedentes del pensamiento liberal en relación a las tierras comunales y el primer régimen liberal.....	36
1.3.3. El régimen conservador.....	42
1.4. La reforma liberal y el régimen de tierras comunales.....	52
1.4.1. Los cambios estructurales de la reforma liberal.....	52
1.4.2. El nuevo sistema jurídico a la luz de la doctrina liberal.....	59
1.5. La revolución de octubre y la política agraria sobre tierras comunales.....	68
1.5.1. El impulso de cambios estructurales.....	68
1.5.2. El período de pre-reforma agraria.....	69
1.5.3. La reforma agraria democrático - burguesa.....	73
1.6. La política de transformación agraria y las tierras comunales.....	76
1.6.1. El contenido agrario de la contrarrevolución.....	76

1.6.2. La colonización de tierras nacionales y las tierras comunales.....	79
1.7. La problemática agraria actual y la situación de las tierras comunales y territorios indígenas	81
1.7.1. Caracterización de la problemática agraria.....	81
1.7.1.1. Algunos indicadores socioeconómicos.....	81
1.7.1.2. Indicadores de la estructura agraria.....	82
1.7.2. Los conceptos de pueblos y comunidades indígenas.....	88
1.7.3. La noción de tierras y territorios indígenas.....	93
1.7.4. Características fundamentales de la tenencia de la tierra comunal.....	96
1.7.5. Tierras y ejidos municipales: su diferencia con las tierras comunales.....	97
1.8. La tenencia de la tierra en el contexto del neoliberalismo y la globalización.....	99
1.8.1. Elementos conceptuales.....	99
1.8.2. El nuevo carácter de la tenencia de la tierra en este contexto.....	102

CAPÍTULO II

2. Régimen jurídico de las tierras comunales y territorios indígenas.....	104
2.1 Consideraciones teóricas sobre el derecho y el derecho agrario.....	104
2.2. Marco constitucional.....	106
2.3. La legislación ordinaria.....	110
2.3.1. Legislación sobre derechos indígenas.....	112
2.3.2. Legislación civil.....	112
2.3.2.1. Código Civil.....	112
2.3.2.2. Ley de Titulación Supletoria.....	113
2.3.3. Legislación administrativa	114
2.3.3.1. Código Municipal.....	114
2.3.4. Legislación agraria.....	115
2.3.4.1. Ley de Transformación Agraria.....	115
2.3.4.2. Ley del Fondo de Tierras.....	116
2.3.4.3. Ley de Zonas de Desarrollo Agrario.....	116
2.3.5. Legislación ambiental.....	116
2.3.5.1. Ley Forestal.....	117
2.3.5.2. Ley de Áreas Protegidas.....	117
2.3.6. Normativas locales del régimen de tierras comunales.....	118
2.3.6.1. Los títulos del común de indios.....	118

2.3.6.2. Estatutos de las comunidades indígenas.....	119
2.4. El Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales.....	120
2.5. Derecho comparado en América Latina.....	122

CAPÍTULO III

3. Las tierras comunales y territorios indígenas en el contexto de los derechos de los pueblos indígenas.....	128
3.1. Consideraciones teóricas sobre los derechos de los pueblos indígenas.....	128
3.2. Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas.....	132
3.2.1. Aspectos introductorios.....	132
3.2.2. Fundamentos.....	133
3.2.3. Enfoque político.....	134
3.2.4. Estructura del Acuerdo.....	135
3.2.5. Los derechos relativos a la tierra de los pueblos indígenas.	135
3.3. Derecho consuetudinario y tierras comunales.....	136
3.3.1. Conceptos y definiciones.	136
3.3.2. El derecho consuetudinario indígena: sistema normativo principal en la administración de las tierras comunales.....	140
3.4. Los nuevos instrumentos internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas.....	143
3.4.1. La Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas.....	144
3.4.2. La Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas.....	145
3.4.3. Algunas consideraciones finales.....	146

CAPÍTULO IV

4. Problemática jurídico-social de las tierras comunales y territorios indígenas y alternativas para resolverla.....	148
4.1. La problemática jurídico-social.....	148
4.1.1. Las tierras comunales indígenas.....	149
4.1.2. Los territorios indígenas.....	155
4.2. La propuesta de los Acuerdos de Paz	158
4.3. Los contenidos sobre tierras comunales de la nueva legislación agraria.....	160
4.4. Alternativas dentro del marco jurídico vigente.....	161
4.5. La necesidad de una ley de comunidades indígenas.....	165
4.5.1. Consideraciones sobre una ley general o estatuto jurídico.....	165
4.5.2. Consideraciones sobre una ley específica de tierras comunales indígenas.....	168

CONCLUSIONES.....	176
RECOMENDACIONES.....	179
ANEXO I.....	184
ANEXO II.....	194
ILUSTRACIÓN I.....	216
ILUSTRACIÓN II.....	218
BIBLIOGRAFÍA.....	220

INTRODUCCIÓN

La investigación y el análisis de la problemática de la tenencia y administración de las tierras comunales revisten una importancia esencial, no sólo para la búsqueda de soluciones a la situación agraria, sino para contribuir en el esfuerzo por eliminar para siempre las formas de segregación, exclusión, marginación y discriminación étnica. La historia oficial deliberadamente ha soslayado el estudio a profundidad de la historia agraria del país.

Sin embargo, para acercarnos a una amplia comprensión de la problemática de las tierras comunales es necesario partir del contexto histórico en que se ha forjado, investigando, analizando y concluyendo sobre sus causas económico-sociales y políticas.

La investigación científica social hasta hace unos años se había preocupado poco por estudiar la tenencia de la tierra en la sociedad maya antigua, no obstante la gran importancia que tuvo la tierra en esa sociedad, debido a su carácter predominantemente agrario. Este lapsus ha sido atribuido, entre otras razones, al escaso interés que por el tema de la tierra mostraron los primeros cronistas e historiadores.¹

El tema de la tenencia de la tierra y su injusta distribución, desde la antigüedad hasta nuestros días, ha sido soslayado por la historia oficial y la clase dominante, debido a que está “(...) conformada por los sectores que han controlado el poder económico y político del país, ha estado integrada, precisamente, por los descendientes de los invasores y colonizadores europeos que despojaron de sus tierras e hicieron esclavos y semiesclavos a los pueblos mayances”.² Conocer la historia de la tenencia de la tierra en Guatemala es desvelar “(...) la historia secreta del país”.³ Esto significa la historia del despojo de la dominación, opresión y explotación de los pueblos indígenas; pero también la historia de la lucha, la resistencia y rebeldía de los oprimidos.

En este contexto, la situación de las tierras comunales y los territorios indígenas es hasta la actualidad uno de los temas más olvidados de la atención del Estado y de la conciencia de la sociedad. Hay poca voluntad y claridad para encontrar soluciones a los problemas de despojo, inseguridad jurídica, escasa atención e insuficiente legislación; pero además, si bien existen estudios y diagnósticos al respecto, casi no hay propuestas de alternativas y procedimientos que permitan resolver estructuralmente esta problemática.

¹ Cambranes, JC, **500 años de lucha por la tierra en Guatemala**, pág. 7.

² **Ibid**, pág. 11.

³ **Ibid**.

En este marco de análisis es donde se inscribe el planteamiento del problema que condujo al proceso de formulación del presente trabajo de tesis. Sobre esta base, se conformó un marco teórico que hace un recorrido histórico-científico desde las sociedades mesoamericanas antiguas hasta el proceso de globalización. En él se hace un análisis, desde el enfoque del materialismo histórico y desde la perspectiva del sentir de los oprimidos y marginados, de cada una de las etapas históricas del país, principalmente en lo referente a la problemática agraria en su multidimensionalidad, pero con énfasis en lo económico, cultural y jurídico.

La hipótesis planteada, parte de caracterizar la problemática jurídico-social de las tierras comunales y territorios indígenas resaltando dos elementos: la insuficiente legislación y la falta de mecanismos de protección de los derechos. Concluyendo en que estas circunstancias provocan la inseguridad jurídica y el despojo a las comunidades indígenas, quienes han sido las históricas y legítimas propietarias de dichas tierras.

En este esquema lógico, los objetivos de la investigación están dirigidos a demostrar esta aseveración anticipada. De esa manera, los objetivos generales se enmarcan en el siguiente diseño metodológico: determinar la situación de inseguridad jurídica, despojo y conflictividad; analizar críticamente la legislación aplicable; analizar las propuestas existentes y formular nuevas, en torno a la solución de la problemática planteada.

La investigación partió de varios supuestos, los cuales están lógicamente fundamentados en la hipótesis ya analizada. En forma resumida estos supuestos se enuncian así: la situación de las tierras comunales y territorios indígenas es un tema poco estudiado, especialmente desde el enfoque jurídico-social; la Constitución de la República establece los elementos jurídicos básicos del marco jurídico que regula la tenencia de las tierras comunales; sin embargo, la legislación ordinaria no desarrolla dichos preceptos, incluso en algunos casos restringe su alcance jurídico; la problemática jurídica, social y territorial de la tenencia de las tierras comunales y los territorios indígenas, tiene sus raíces en el rompimiento de las formas organizativas de las sociedades antiguas en Mesoamérica y la política agraria instaurada a partir de la invasión y colonización española; la ratificación con limitantes del Convenio 169 de la Organización

Internacional del Trabajo, OIT y la falta de mecanismos de aplicación, lo han convertido en una ley vigente no positiva; el sistema de tenencia de tierras comunales indígenas es una alternativa viable para encontrar soluciones a las demandas de acceso a la tierra y a las necesidades del desarrollo sostenible; el sistema de tenencia de las tierras comunales constituye un refugio para la sobrevivencia económica, social y cultural de las comunidades indígenas; y finalmente, el análisis de esta temática debe tener en cuenta los aspectos históricos y culturales de la realidad guatemalteca.

Sobre estas bases teóricas y metodológicas se desarrolló el proceso de investigación que dio como resultado el presente informe final, que constituye el trabajo de tesis para optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. El trabajo está conformado por cuatro capítulos, conclusiones, recomendaciones y anexos, cada una de estas partes tratan de exponer sintéticamente las teorías, los hallazgos empíricos, las opiniones y los datos estadísticos sobre la temática abordada, pero además, reflejan el pensamiento del autor sobre la misma.

En el capítulo I se hace un recorrido crítico y analítico de la historia jurídico-agraria del país, con énfasis en las tierras comunales indígenas y en la noción de territorialidad indígena. Se inicia con el análisis en la sociedad maya antigua en su contexto mesoamericano, luego son abordadas las grandes etapas de la historia guatemalteca así: invasión europea, colonización, primer régimen liberal, régimen conservador, reforma liberal, revolución de octubre, regímenes contrarrevolucionario y contrainsurgente, proceso de paz, situación actual, neoliberalismo y globalización.

En el capítulo II se analiza el régimen jurídico de las tierras comunales y territorios indígenas vigente en el país; empezando por hacer algunas consideraciones teóricas sobre el derecho, el derecho social y el derecho agrario, continuando con examinar el marco constitucional y la legislación ordinaria aplicable. Es importante resaltar que se le da cierto énfasis al contenido del Convenio 169 de la OIT y se hace referencia también a otros instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos y los derechos indígenas. Un último aspecto analizado, pero de igual importancia, es el derecho comparado de América Latina, principalmente, la normativa constitucional y las leyes que sobre la materia en estudio están vigentes en el continente de origen latino.

El capítulo III analiza la temática de tierras comunales y territorios indígenas en el contexto de ese conjunto de derechos específicos y especiales que se denominan en la actualidad “derechos indígenas”. Se

inicia el análisis, precisamente, haciendo unas consideraciones teóricas sobre dichos derechos; luego se pasa a exponer las líneas principales que sobre la temática encierra el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas; además, se examinan algunos contenidos sobre el derecho consuetudinario o derecho indígena y su normativa en torno al régimen de tierras comunales y el manejo de los recursos naturales. Finalmente, se incluye un apartado sobre los nuevos instrumentos internacionales que sobre los derechos de los pueblos indígenas, se discuten actualmente en el seno de la Organización de Naciones Unidas, ONU y la Organización de Estados Americanos, OEA.

El capítulo IV contiene el planteamiento central del trabajo de tesis. En él se da respuesta a las interrogantes expuestas en la definición del problema investigado, se confirma la hipótesis formulada y se expone cómo la investigación alcanzó los objetivos que se propuso. A la luz de los resultados de la investigación se exponen las principales características de la problemática jurídico-social de las tierras comunales y los territorios indígenas, ubicándola en el contexto de las corrientes de pensamiento más avanzadas en la temática y en la realidad histórico-social guatemalteca. Los demás subtemas de este capítulo abordan las distintas alternativas propuestas para solucionar esta problemática, así es como se examina la propuesta diseñada en los Acuerdos de Paz, las desarrolladas en las iniciativas de nueva legislación agraria y las encontradas en el marco jurídico vigente. Análisis específico requiere el apartado que se refiere a la necesidad de una ley de comunidades indígenas, en donde se valora como una alternativa necesaria y viable promulgar la ley que el Artículo 70 constitucional ordena, pero además, se propone la aprobación de una ley especial sobre el régimen de tierras comunales indígenas, debido a la importancia que reviste su problemática y a la complejidad que la acompaña.

En dirección de este último razonamiento, se esboza en el capítulo IV los fundamentos y los contenidos básicos de una propuesta de ley y en el Anexo II, se incluye el texto completo de un anteproyecto elaborado por el autor de este trabajo de tesis, a manera de dar un aporte para la discusión.

En la parte final se incluye un conjunto de conclusiones y recomendaciones; se agregan los anexos y las ilustraciones que dan mayor claridad y soporte técnico a algunos contenidos; y luego se lista la bibliografía básica consultada. Es importante indicar que en las conclusiones se exponen los elementos que fundamentan la comprobación de la hipótesis, el logro de los objetivos y la verificación de los supuestos de la investigación desarrollada. En los anexos, se incluyen los contenidos principales de las Constituciones de América Latina relativas a la materia investigada y el anteproyecto de ley mencionado; mientras que como ilustraciones, se incluyen un mapa de la tenencia de la tierra y uno sobre territorios indígenas.

Sirva, este elemental trabajo de tesis, como una contribución al análisis científico jurídico-social de los universitarios para acercarse al conocimiento de esta problemática y a la búsqueda de soluciones que traigan como consecuencia, el pleno ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas; dentro de tales derechos, aquellos que se refieren a preservar, disfrutar y administrar sus tierras con base en sus formas de organización y sistemas jurídicos propios. Pero también, tiene el propósito fundamental de servir de instrumento para la lucha de los pueblos indígenas guatemaltecos, en este largo camino hacia la construcción de un Estado y una sociedad, democráticos, incluyentes, solidarios, basados en la igualdad y la justicia; en una palabra, pluriculturales, en donde todos y todas vivamos en condiciones de dignidad.

CAPÍTULO I

1. Las tierras comunales en la historia agraria de Guatemala

1.1. La tenencia de la tierra en la sociedad maya

1.1.1. Elementos históricos sobre Mesoamérica

Los pueblos antiguos en el continente americano antes de la invasión española estaban ubicados en tres grandes zonas geográficas y habían alcanzado dos distintos grandes períodos de desarrollo. Los pueblos del norte del continente en lo que hoy es Estados Unidos y Canadá y los del sur en lo que hoy es el sur de Brasil, Argentina y Chile, eran pueblos cazadores y recolectores, en su mayoría nómadas con una organización tribal. Mientras que la región central del continente en lo que hoy es México, Centro América y la región norte de Sudamérica, principalmente en lo que hoy es Perú, se desarrollaron pueblos cuya principal actividad era la agricultura; la caza, la pesca y la recolección sólo eran actividades complementarias.

Las dos grandes áreas en donde se alcanzó mayor desarrollo en las sociedades antiguas son Mesoamérica y la Zona Andina. Ahí estaban asentados un gran número de pueblos indígenas, dentro de los que se destacan los aztecas, mayas e incas. Algunos historiadores clasifican a estas culturas indígenas por la actividad que desarrollaban y les denominan cultivadores superiores o altas culturas.

En estas sociedades antiguas el sistema de tenencia de la tierra era fundamentalmente estatal y comunal. Había formas de apropiación privada especialmente en el caso de las tierras que pertenecían al rey, a la nobleza, sacerdotes y guerreros. Pero sólo el primero podía disponer de las tierras en forma absoluta. El germen más antiguo de las tierras ejidales y comunales se halla en tres formas básicas de tenencia: el calpulli, de los aztecas; el calpul, de los mayas; el ayllu, de los incas en Perú y la minga, de las comunidades indígenas de Bolivia.

El concepto de Mesoamérica con su geografía y organización social fue creado por Paul Kirchhoff en 1943, con base en las características conocidas hasta el siglo XVI.

La organización político-social en Mesoamérica, en una primera etapa tenía las características neolíticas, la cual puede ubicarse entre los años 3000 y 900 antes de nuestra era, que para el caso de los mayas se

denomina Período Premaya I; su organización estaba basada en el clan matrilineal en distintos grados de desarrollo.

Durante los años 900 antes de nuestra era y 400 después de nuestra era, se produjo una transformación de las pequeñas comunidades rurales que basaban su economía en la agricultura y se agrupaban en pequeños poblados diseminados; este cambio consistió en pasar de las comunidades igualitarias de agricultores, a poblados mucho más complejos que fueron resultado directo del perfeccionamiento de la técnica, de la agricultura intensiva, del conocimiento y perfeccionamiento de nuevos instrumentos, la división del trabajo, la acumulación de riquezas debido al aumento de la productividad y la formación incipiente de una clase dirigente que se aprovechaba y apropiaba de dichas riquezas. En la medida en que aumentaba la productividad de las tierras fue acumulándose un excedente de bienes materiales, especialmente de productos alimenticios que permitió una acentuación en la división del trabajo, debido a que numerosas personas fueron desligándose del cultivo de la tierra y se dedicaron a la artesanía.

El surgimiento de artesanos especializados, el apareamiento de la minoría dirigente y la liberación de grandes grupos de personas del trabajo de la tierra, rompió con el clan matrilineal y derivó en el clan totémico que otorgaba derechos similares al hombre y a la mujer. Los dirigentes de esas sociedades eran individuos más ancianos o de mayor prestigio que luego se convirtieron en castas. Posteriormente la organización se fue desarrollando hacia el clan patrilineal.⁴

1.1.2. La sociedad maya

1.1.2.1. Los primeros mayas y sus formas de tenencia de la tierra

La sociedad maya antigua surge de la sociedad primigenia surgida en el lugar conocido actualmente como La Venta. Algunos autores afirman lo siguiente: “La cultura de La Venta ha sido considerada como la base, como la cultura madre de todos los desarrollos mesoamericanos posteriores.”⁵

Los mayas ocuparon un vasto territorio, especialmente en su período clásico, que abarcaba desde el centro de México hasta Honduras. Existían tres grandes ciudades de donde se ejercía el poder: Teotihuacan, Tikal y Copán.

⁴ Móbil, José Antonio y Ariel Deleón Meléndez, **Guatemala: su pueblo y su historia**, págs. 45, 46 y 47.

⁵ **Ibid**, pág. 57.

La sociedad maya recorrió los estadios de desarrollo al igual que otras sociedades antiguas. Algunos investigadores sociales dividen este proceso en períodos o épocas denominados preclásico, clásico y postclásico. Sin embargo, los hay que con base en la metodología del materialismo histórico, dividen todo este proceso de desarrollo a partir de las relaciones económicas y de poder que se fueron produciendo. Ese es el planteamiento que se esboza a partir de los estudios de Móbil y Deleón. El análisis de estos autores como se ve más arriba aplicado a toda Mesoamérica, es aplicable a la sociedad maya. Al principio de la formación de la sociedad predomina el sistema de tenencia colectiva de la tierra, pero en la medida en que se fue desarrollando la agricultura y luego la artesanía y el comercio, fue surgiendo una forma de apropiación particular del excedente productivo. Cuando un sector de la población se empezó a apropiarse de ese excedente y se fueron especializando las funciones de sacerdotes, guerreros y funcionarios; cuando surge el Estado, se da una división más clara entre un sistema de propiedad estatal, privada y comunal.

Los mayas, de acuerdo a este enfoque, evolucionaron de la comunidad primitiva a un sistema teocrático, despótico-tributario, con algunos elementos de esclavismo. Por eso algunos autores sostienen que la noción de propiedad privada no se tuvo de una manera clara y definida, así lo expresa la cita siguiente: “(...) la propiedad de la tierra, en el sentido jurídico moderno, era un concepto desconocido en la Mesoamérica prehispánica”.⁶

La forma de tenencia antigua de la tierra era la comunitaria, pero en la medida en que surgieron los linajes, los sectores que controlaban el poder político y religioso, se fue transformando en un sistema en que coexistían la propiedad comunal y la individual.

Ruz Lhuillier considera que en el período clásico maya la tierra fue fundamentalmente de propiedad comunal, pero en donde se cultivaba cacao y henequén eran tierras en manos de los gobernantes principales de las ciudades-estado. Probablemente existían tierras privadas en poder de altos funcionarios nobles y guerreros; sin embargo, el campesino era un simple usufructuario de las tierras que cultivaba.

La historia científica ha demostrado que la sociedad maya antigua no era una sociedad idílica en donde reinaba la armonía y la igualdad. Era en realidad una sociedad de clases en donde: “(...) el surgimiento y desarrollo del Estado hubiera sido imposible sin la explotación de un sector mayoritario fundamentalmente campesino por parte de una minoría de caciques guerreros y sacerdotes que se hizo del poder político”.⁷

⁶ Cambranes, **Ob.Cit**; pág. 18.

⁷ **Ibid**, pág. 9.

El sistema de organización territorial de la sociedad maya antigua se basaba en las ciudades-estado, dentro de éstas sobresalieron Tikal, Palenque, Calakmul, y Copán. Era una sociedad jerarquizada en donde los maseguals, los esclavos y en general quienes debían tributar eran explotados por la nobleza, los guerreros y los sacerdotes.

Había una estratificación social en cada ciudad-estado, así como constantes guerras entre pueblos vecinos, las cuales tienen su origen en el asentamiento mismo de cada cual, como en el caso de la llegada de los quichés, un autor lo relata así: “(...) como los recién llegados encontraron ocupados los territorios más propios para la agricultura, la lucha por la tierra constituyó su principal tarea”.⁸

Para tener una mejor idea del sistema de tenencia de la tierra en Mesoamérica antigua, pero especialmente relativa a los mayas y los aztecas, es importante citar algunas clasificaciones publicadas por los científicos sociales. Friedrich Katz sostiene que la sociedad azteca tenía formas de propiedad de la tierra como las siguientes:

- a) Las tierras de los calpullis o comunidades;
- b) Las tierras de propiedad privada (de nobles, de campesinos, de guerreros, de esclavos y las de arrendamiento);
- c) Las tierras de propiedad pública (del soberano, del templo, del palacio, de los jueces y para la guerra); y
- d) Las tierras de los pueblos sometidos.⁹

Por su parte José Ramón Medina Cervantes clasifica las formas de tenencia de la tierra en la sociedad azteca de la siguiente manera:

- a) Públicas: del señor, de los nobles, para gastos del culto, para mantenimiento del ejército, de nobles o hidalgos;
- b) Comunales: calpullalli o tierras de los barrios y altepetlalli o tierra de los pueblos; y
- c) De conquista: tierras del señorío y tierras por derecho de conquista, a disposición del rey.¹⁰

⁸ **Ibid**, pág. 14.

⁹ **Ibid**, pág. 21.

¹⁰ **Derecho agrario**, pág. 36.

1.1.2.2. Los mayas nuevos

En lo que hoy es Yucatán, Campeche, Tabasco, Quintana Roo y parte de Chiapas, se desarrolló un segundo imperio maya, que heredó el desarrollo y los avances técnicos de los mayas clásicos. Las ciudades más importantes fueron Chichén Itzá, Uxmal y Mayapan. Esta sociedad heredó la jerarquización y el sistema de tenencia de la tierra de los mayas anteriores, pero además, diversificaron los cultivos e intensificaron el comercio. Forma parte de esta sociedad lo que se conoció como Liga de Mayapan que más bien se refiere a la alianza de ciudades-estado en el marco de interminables conflictos bélicos.

Alfonso Villa Rojas concluye en que a principios del siglo XVI existían entre los mayas de Yucatán diversas modalidades de propiedad de la tierra, las cuales son:

- a) las tierras del Estado o provincia;
- b) las tierras del pueblo;
- c) las tierras del calpulli o parcialidad;
- d) las tierras de linaje;
- e) las tierras de la nobleza; y
- f) las tierras particulares.¹¹

1.1.2.3. Los pueblos procedentes de Tula. Los señoríos quichés y la tenencia de la tierra

Los toltecas ocuparon el altiplano del territorio mexicano y encabezados por Quetzalcoatl fundaron la ciudad de Tula. Grupos toltecas emigraron a lo que hoy es Yucatán y dominaron la ciudad de Chichén Itzá. Otras olas migratorias del pueblo tolteca acaecidas al final del siglo X de nuestra era, llegaron al altiplano guatemalteco.¹² Estos hechos son descritos por el Popol Vuh. Entre los grupos que llegaron se encontraban todos los pueblos que hasta la actualidad subsisten en el territorio de lo que hoy es Guatemala, pero destacan por su poderío y su forma de organización social, los quichés.

Los quichés se organizaban territorialmente a partir de un centro urbano denominado tinamit, alrededor del cual se encontraban centros más pequeños denominados chinamit y más allá se hallaban los territorios más grandes denominados calpul, que a su vez estaban conformados por poblados o caseríos que recibían el nombre de amac. En los tinamit vivía la clase dominante y su personal de servicio, era el centro de donde se ejercía el poder y el control de la sociedad; por su parte los chinamit eran territorios dependientes

¹¹ Cambranes, **Ob.Cit**; pág. 20.

¹² Móbil y Deleón, **Ob.Cit**; pág. 103.

del poder central, que tenían un gobernante principal común, cuyos vasallos estaban obligados a pagar tributos y prestar servicios. Por su parte, los calpules eran unidades territoriales mucho más extensas y estaban administrados por los linajes principales de los grupos confederados quichés (Nimá Quiché, Tamub e Ilocab). Los calpules eran formas de organización de los antiguos mayas que los quichés adoptaron como parte del territorio que dominaron.

Según Carmack: “(...) la nobleza quiché tenía tres tipos de territorios bajo su control:

- a) Aquellos en los cuales se encontraban asentados los centros urbanos, como Uatlán, conocidos como tinamit;
- b) Los pequeños territorios que rodeaban a esos centros urbanos, llamados chinamit, administrados por los linajes principales;
- c) Los territorios dispersos más grandes, los calpules, administrados por los linajes confederados Nimá Quiché, Tamub e Ilocab”.¹³

En relación a la tenencia de la tierra es oportuno hacer énfasis en el dominio que los ajawab o reyes, la nobleza y linajes, así como los cabezas de calpul tenían sobre las tierras que ocupaba la sociedad Quiché, es decir, era la clase dominante en cuyas tierras los vasallos y los masegales trabajan para tributar o para proveer a los centros urbanos de los productos necesarios para su mantenimiento. Sin embargo, la forma de tenencia y distribución de la tierra tenía un alto grado de complejidad, en ese sentido, el autor que analizamos dice: “Elías Zamora ha propuesto una tipología de la tenencia de la tierra para el período inmediatamente anterior a la invasión española de principios del siglo XVI. Consiste en clasificar el territorio quicheano en:

- a) Tierras del Estado;
- b) Tierras de los linajes y señoríos;
- c) Tierras de las parcialidades o calpules;
- d) Tierras de señores y principales; y
- e) Tierras de propiedad privada.”¹⁴

Nos interesa destacar el caso de las tierras de las parcialidades o calpules, debido a la forma de aprovechamiento comunal que en esa época se realizaba, al respecto Cambranes apunta que: “(...) las tierras de las parcialidades o calpules, eran las tierras que cada linaje distribuía entre sus calpules. Una parte de ellas se destinaba a la caza y para aprovechamiento comunitario y la otra era distribuida entre los

¹³Cambranes, **Ob. Cit**; pág. 22.

¹⁴ **Ibid**, pág. 23.

miembros del calpul, quienes las cultivaban individualmente. Estas tierras eran de propiedad común, no podían ser vendidas ni enajenadas a nadie”.¹⁵ Continúa la caracterización de ésta estructura de la tenencia de la tierra agregando: “Los campesinos, en general cultivaban tierras pertenecientes a sus calpules, las cuales les eran asignadas según sus necesidades de labranza. La propiedad de estas tierras metidas a veces en lo más profundo de las montañas, sin embargo, continuaba siendo comunal. Lo más usual era que las montañas y los parajes ondulados y quebrados fueran utilizados, entre otras cosas, para delimitar las tierras. De límites territoriales servían también colinas, ríos, quebradas, grandes peñascos, etc. Las tierras planas eran las que servían para la agricultura.”¹⁶

En los tiempos inmediatamente anteriores a la invasión española, en el actual territorio de Guatemala, existían diversos pueblos que políticamente formaban parte de ciudades-estado. Esta estructura territorial se describe así: “La ciudad-estado estaba constituida por un grupo humano cultural y lingüísticamente afín, agrupado entre sí por un conjunto de relaciones políticas, socioeconómicas e ideológico-religiosas, establecidas en los calpules o comunidades agrarias sometidas a la autoridad de un ajawab o gobernante Supremo y gobernantes principales, y a los jefes guerreros o principales, que fungían como gobernadores de los calpules. La ciudad-estado comprendía también relaciones de gobierno y jurisdiccionales, es decir, aquellas referentes a la administración de justicia, la recolección de tributos y la propiedad indígena.”¹⁷

Estos elementos de análisis histórico nos indican que desde la misma sociedad pre-hispánica, la tenencia de la tierra y el control sobre los brazos que la trabajan, fueron los objetivos de las guerras y las razones de la lucha de clases. Asimismo, resalta el hecho de que el concepto de comunidad indígena y de la tenencia comunal de la tierra se halla muy identificado con la existencia del calpul.

1.1.2.4. El origen histórico de las tierras comunales

Con base en el análisis histórico precedente, la noción colectiva, el sentido de comunidad y la memoria histórico-colectiva de la tenencia y administración de las tierras comunales, se halla en los más remotos tiempos de la conformación de las sociedades de alta cultura o culturas superiores en Mesoamérica. Nos referimos a los antiguos mayas, los mayas nuevos y los aztecas. Así como también, según quedó demostrado, en los pueblos procedentes de Tula, que se asentaron en el altiplano guatemalteco y en Yucatán.

¹⁵ **Ibid.**, pág. 23.

¹⁶ **Ibid.**, pág. 30.

¹⁷ **Ibid.**, pág. 12.

En el caso de los aztecas, las tierras comunales tienen su antecedente más antiguo en las tierras pertenecientes a los calpullalli o chinancalli, que posteriormente se denominó calpulli; y además en las tierras que se denominaron altepetlalli.

En el caso de los mayas, tanto antiguos como nuevos, el tipo de organización territorial que dio origen a las tierras comunales es el calpul, dentro del cual se hallaban comunidades campesinas más pequeñas denominadas amac. Esta fue la forma de organización también adoptada por los pueblos procedentes de Tula (Quichés, Cakchiqueles, Tzutuhiles, Mames, etc.). Dentro de dichos pueblos, el más representativo para el análisis del régimen de tenencia de la tierra es el Quiché.

No obstante estos antecedentes, en la conformación actual del sistema de tierras comunales es evidente, como se verá más adelante, que también hay muchas tierras que en la sociedad maya y quicheana pertenecieron al Estado, los linajes o señoríos y a los señores y principales.

1.2. La política y la estructura agraria coloniales

1.2.1. La invasión a su territorio y la conquista económica de los pueblos originarios

La llegada de Cristóbal Colón al territorio denominado Abya Yala (hoy América), significó para los pueblos originarios una tragedia de la que hasta la fecha todavía no se recuperan. Este acontecimiento, que con ocasión del Quinto Centenario, generó un intenso debate desde sus diferentes formas de identificarlo: descubrimiento, encuentro de dos mundos y choque de culturas; fue el punto de partida para el proceso de ocupación de estos territorios, hecho que comúnmente se le ha llamado conquista, pero a nuestro criterio, es más apropiado denominarle invasión.

En este apartado consideramos oportuno analizar dos conceptos históricos: invasión al territorio y conquista económica; ambos relacionados con los pueblos originarios del continente, pero delimitados por razones técnicas, al territorio que actualmente ocupa el Estado de Guatemala.

La invasión a nuestro territorio, iniciada en 1524 bajo el mando de Pedro de Alvarado, puso a prueba la fortaleza organizativa de los pueblos indígenas en esa época, así como su grado de unidad o de división. En esa época los quichés eran el pueblo dominante que mantenía bajo su control territorios y población de otros pueblos. Esta situación trajo como consecuencia que los invasores no enfrentaran a un ejército confederado, sino a varios ejércitos actuando aisladamente de los demás, incluso en algunos casos y en

forma temporal, algunos aliándoseles para enfrentar a los quichés o por lo menos, espiando en contra de ellos. Además, si bien la dominación militar fue determinante, los pueblos originarios no lograron enfrentar a tiempo las otras formas de imposición como lo fueron la económica y la ideológica.

La dominación económica o conquista económica, es el tema que para efectos del presente trabajo más nos interesa analizar. Es precisamente en el marco de este proceso, en donde se incluyen los dos elementos esenciales para el desarrollo posterior de la sociedad que nació producto de la invasión. Estos elementos son la organización de la población y la usurpación de las tierras.

Durante el proceso de invasión y conquista, en la sociedad española y en la misma Europa, se discutía sobre la legitimidad y la legalidad para tomar posesión de estos territorios. Hubo diversas teorías para fundamentar dichos acontecimientos. A manera de ejemplo podemos citar algunas: “(...) las concepciones jurídicas derivadas del derecho romano y del canónico, que fundamentaban la idea de la reconquista, concebida como restauración del poder cristiano sobre la tierra y la gente de la Península Ibérica; la restauración de un señorío anterior; la proximidad geográfica como fundamentaciones jurídicas de su toma de posesión de territorios ultramarinos; el principio de res nullíus; la licitud de apropiarse de los países recién descubiertos que pertenecían a príncipes no cristianos; y las concesiones papales”.¹⁸

Desde nuestro punto de vista, existen tres títulos jurídicos que los invasores españoles más utilizaron para fundamentar la dominación de los pueblos y territorios. El primero, esta conformado por las Bulas del Papa Alejandro VI, las cuales le otorgan a la corona española los derechos para invadir y dominar los pueblos del continente, eran los títulos que amparaban a España. Un autor al respecto sostiene: “Esa supuesta justificación y autorización para dominar, saquear y esclavizar a otros se conoce en la Historia con el nombre de teoría del justo título y esta basada en la suposición de que quienes no conocen y han aceptado la palabra de Dios según se concibe en la tradición judeo-cristiana de la Biblia, no son propiamente seres humanos y tienen una condición jurídica sui generis que varía según le interese al grupo dominante en el país colonizador o conquistador.”¹⁹

Los reyes españoles buscaban justificar la guerra y la colonización, no solo al interior de su reino sino frente a otras monarquías (como la de Portugal) que competían por hacer lo mismo en los territorios invadidos.

¹⁸ Konetzke, Richard, **Títulos jurídicos de la colonización en América**. (En: Antología historia de la cultura de Guatemala), pág. 69.

¹⁹ Móbil y Deleón, **Ob. Cit**; pág. 241.

El segundo título se deriva del anterior y se refiere al tratado suscrito entre España y Portugal en 1494 conocido como Tratado de Tordesillas, por medio del cual las dos monarquías se dividen los territorios del nuevo mundo y de África. Este tratado se suscribe con base a las cinco bulas papales del año 1493 a favor de los reyes católicos españoles y la Bula Papal de 1455 otorgada a la corona de Portugal.

El tercer título se refiere al Requerimiento, el cual consiste en un documento en donde: “(...) se requería a los indios que aceptarían la fe cristiana y reconocieran la autoridad del Papa y del monarca español; sino lo hacían así, podrían ser atacados con toda justificación. El documento se leía en español o a veces en latín, en muchas oportunidades desde las naves o ante poblados vacíos”.²⁰ Este documento fue una respuesta a la lucha de Antonio Montesinos en 1511 y fue redactado por Juan López de Palacios Rubios en 1513.

“El primer descubrimiento y toma de posesión, la concesión papal y el tratado entre las dos potencias ocupantes España y Portugal, constituían los primitivos títulos jurídicos de los asentamientos coloniales europeos en ultramar. No interesaba la opinión o el derecho de la población indígena.”²¹

Con base en los títulos relacionados, los españoles se apoderaron de las tierras y sometieron a la población; elementos sobre los cuales se basó su política económica y las formas de enriquecimiento a partir de la conquista y subsiguiente colonización. En estas tierras no había oro ni metales preciosos, por lo que la conquista económica giró en torno a la tierra y la población. Este es el origen de la problemática social y agraria que persiste hasta nuestros días.

1.2.2. Principios y bases jurídicas de la política agraria colonial

La invasión española al territorio en donde hoy se asienta el Estado de Guatemala, significó la ruptura y destrucción violenta del sistema de organización social y de un orden político y jurídico construido desde la antigüedad por los pueblos originarios.

A partir de ese momento histórico se tejió e instauró un nuevo sistema económico, social, político y jurídico dominante, en el cual los pueblos indígenas originarios quedaron marginados, pero fundamentalmente oprimidos y discriminados.

²⁰Escobar Medrano, Edgar y Edna González Camargo, *Antología historia de la cultura de Guatemala*, pág. 87.

²¹ Konezke, *Ob.Cit*; pág. 73.

La invasión y dominación del territorio de lo que ahora es Guatemala se impuso desde los aspectos militar, político, económico, religioso y cultural, todos los cuales legitimados a través de un nuevo orden jurídico.

El sistema jurídico establecido, en forma directa (cuando se crearon leyes en contra de los pueblos indígenas), y en forma indirecta, (cuando se omite regular sobre los mismos), ha sido racista y discriminador en contra de dichos pueblos originarios y su descendencia actual.

El papado confirió a los reyes o casas reales de España y Portugal el derecho de apropiarse de lo conquistado. Este derecho de conquista fue reelaborado por los teóricos del Estado Español y adaptado al principio de señorío, preexistente en la España feudal y proveniente del derecho de los señores feudales sobre personas y cosas, especialmente la tierra. Este principio fue la base doctrinaria por la cual el rey de España subrogó o sustituyó por el derecho de conquista a quienes tenían el dominio de las tierras americanas: los aborígenes.²²

El principio fundamental de la política indiana en lo relativo a la tierra, se encuentra en la teoría del señorío que ejercía la corona de España por derecho de conquista sobre todas las tierras de las provincias conquistadas en su nombre. Este principio es la expresión legal de la toma de posesión de la tierra y constituye por eso el punto de partida del régimen de tierra colonial.²³ Este principio puso las bases legales para el desarrollo de los latifundios.

En la fase inicial de la conquista, los adelantados o sus capitanes, repartieron tierras a sus soldados o a colonizadores en nombre del rey, como una merced o favor del monarca; siempre sujeto a la posterior aprobación del mismo rey para tener título de propiedad y un verdadero dominio, según las instituciones del derecho castellano.²⁴

La problemática de la tenencia y uso de la tierra en el país, tiene su origen en el despojo gestado en el proceso mismo de la invasión al territorio que ahora conforma el Estado de Guatemala. Se impuso la soberanía de otro Estado y se estableció un régimen político, económico, social y cultural basado en políticas de sometimiento de la población y confiscación de la riqueza territorial.

²² Móbil y Deleón, **Ob. Cit**; pág. 266.

²³ Martínez Peláez, Severo, **La patria del criollo, ensayo de interpretación de la realidad colonial guatemalteca**, pág. 144.

²⁴ Móbil y Deleón, **Ob. Cit**; pág. 266.

En un primer momento, se puede considerar como parte de la legislación agraria, los documentos que le daban legalidad al Descubrimiento y a la conquista de territorios en el continente que ahora conocemos como América, documentos como los siguientes: las capitulaciones, el Requerimiento (justo título), las Bulas de Alejandro VI, El Tratado de Tordesillas, La Ley XX del Título XXVIII de la Tercera Partida y las Cédulas Reales.²⁵

Una capitulación, es el contrato que se efectuaba entre la corona española y una empresa particular o persona individual para efectuar los descubrimientos de nuevas tierras y/o conquistas. La primera capitulación fue la llamada de Santa Fe, entre Cristóbal Colón y los reyes católicos para efectuar los viajes a América.

El Requerimiento, es el documento redactado por Juan López de Palacios Rubios, por medio del cual se requería a los indios que aceptarían la fe cristiana y reconocieran la autoridad del Papa y del monarca español; si no lo hacían, podían ser atacados con toda justificación. Este documento se leía en latín, castellano o ante poblados vacíos, muchas veces desde los barcos en que viajaban los descubridores y conquistadores.

Reales Cédulas o Cédulas Reales, son disposiciones por escrito, emitidas por la corona española o por el Real y Supremo Consejo de Indias.²⁶ Para efectos de la materia agraria, son de fundamental importancia para entender la historia agraria del país, analizar las Cédulas Reales que otorgaban tierras a los conquistadores. Es importante analizar Cédulas Reales tales como las siguientes: la de Fernando El Católico, fechada en Valladolid 18 de junio de 1513, las de Felipe II del 1º de noviembre de 1591 y del 11 de junio de 1594, la del 24 de noviembre de 1601 y la del 15 de octubre de 1754, entre otras.

Durante la colonia y con base al criterio de Severo Martínez Peláez, la política agraria colonial se apoyó en cinco principios básicos: el principio del señorío que ejercía la corona de España por derecho de conquista, sobre todas las tierras de las provincias conquistadas en su nombre; el principio de la tierra como aliciente; la tierra como fuente de ingresos para las cajas reales; la preservación de las tierras comunales y el bloqueo agrario de los mestizos.²⁷

²⁵ Chacón Castro, Rubén, **Los derechos territoriales de los pueblos indígenas asentados en Costa Rica, a la luz de la legislación sobre baldíos**, pág. 9.

²⁶ Escobar Medrano y González Camargo, **Ob. Cit**; pág. 859.

²⁷ Martínez Peláez, **Ob. Cit**; pág. 144.

Elementos significativos aplicados al régimen agrario colonial fueron las políticas de mercedes reales, composición de tierras, repartimiento y encomienda. Las mercedes reales se refieren a la entrega de tierras por parte de la corona española, en recompensa a los conquistadores por sus hazañas en contra de los indígenas. El sistema de composición de tierras, se refería a la legalización de las tierras que los conquistadores y posteriormente los criollos, usurpaban a la corona (tierras realengas) o a los pueblos de indios (tierras comunales). El repartimiento es el procedimiento de distribución de tierras, en muchos casos incluyendo a sus habitantes, que se les dio a los conquistadores como premio por su participación en las guerras de conquista. La encomienda era el procedimiento en donde se le entregaba a un conquistador un número determinado de indios para doctrinarlos, conservarlos, tratarlos humanamente y aprovechar su trabajo; prácticamente los convertían en esclavos y el encomendero tenía la potestad de explotarlos a su antojo.

La estructura agraria en el Reino de Guatemala se caracterizó por la siguiente forma de distribución de la tierra: tierras comunales (pervivencia prehispánica), tierras realengas, ejidos, solares y latifundios. En el siglo XVI predominaron las cuatro primeras formas, mientras que los latifundios se impusieron ya en el siglo XVIII. La actividad de producción de cacao fue declinando y dio paso a la actividad añil-ganado. Los colonos habían venido arrebatando las tierras a las comunidades y haciendo composiciones con la corona para legalizar las usurpaciones.

Sobre la base de la política agraria colonial y dado que la independencia de la república, no modificó sustancialmente la estructura de poder y de tenencia de la tierra en el país, se configuró en esa época la trilogía: latifundio, tierras comunales y primeros minifundios.

1.2.3. El reordenamiento territorial a partir de las Leyes Nuevas

A partir de la derrota de los indígenas se adoptaron las primeras medidas: el repartimiento de tierras y población, y la encomienda. Estas primeras acciones encubrían formas de esclavitud, a tal grado, que dentro de los mismos religiosos españoles surgieron defensores de los indígenas, tal es el caso de Fray Bartolomé de las Casas.

La corona española aplicó en un inicio patrones de poblamiento similares a los que había experimentado en su propio territorio, dirigido a los asentamientos para los propios conquistadores. Sin embargo, a partir de las Leyes Nuevas se incluye como un elemento esencial la reubicación territorial de los indígenas. “El patrón de poblamiento español derivado en gran parte de la experiencia de la reconquista ibérica,

constituyó básicamente en la fundación de una serie de ciudades, penetrando a lo largo y ancho del continente conquistado (...). Después de las Leyes Nuevas el patrón urbano fue extendido a los indios, obligados a organizarse en pueblos y reducciones, y se aplicó con éxito duradero en las zonas de población indígena relativamente densas. El asentamiento urbano respondía, como patrón de poblamiento, tanto a los hábitos españoles de vida, como a los intereses estatales de control administrativo y fiscal.”²⁸

El primitivo repartimiento tenía una función de control sobre la población con fines de consolidar el dominio de los territorios y para empezar a obtener beneficios por la empresa conquistadora. “A raíz de la derrota militar de los indígenas, y como expresión inmediata de su conquista efectiva, fueron repartidos y recomendados. Aquel primer repartimiento surgió ligado a la primitiva encomienda y fueron una sola institución. “Este primitivo repartimiento consistía en lo siguiente: los indígenas repartidos permanecían en sus poblados prehispánicos, poblados dispersos de estructura muy peculiar, distinta de la estructura del pueblo de indios colonial que fue creado después. Al beneficiario se le repartían y encomendaban los indios de uno o mas poblados, quienes por ese acto quedaban obligados a tributarle en bienes y en trabajo.”²⁹

Cada uno de los encomenderos establecía a su arbitrio el monto de los tributos y el mecanismo de coerción se basaba en el terror y los vejámenes físicos en contra de los indígenas. Este repartimiento primitivo se justificaba moral y políticamente en la encomienda, que se refería a que cada uno de los conquistadores se le encomendaban indígenas para que velara por su indocctrinación cristiana y la salvación de sus almas.

En el proceso de repartimiento hubo dos períodos: el primero de repartimiento y encomienda que no incluía tierras y un segundo período donde hubo repartimiento de tierras. En el primero prevalecía el principio del señorío, es decir que el Rey era el dueño absoluto de las mismas, al respecto un autor señala: “(...) el primitivo repartimiento de indios no implicaba dominio sobre las tierras de los indios repartidos”.³⁰ En el segundo período se da un repartimiento de tierras que no guardaba relación con el repartimiento de indígenas, aunque seguramente se fueron dando paulatinamente repartimientos de tierras de poblados que no habían sido repartidos y se solicitaban repartimientos de indígenas cuyas tierras no habían sido repartidas. Martínez Peláez lo esquematiza de la manera siguiente: “(...) en los poblados

²⁸ Cardozo, Ciro y Pérez Brignoli, **La colonización de América en el contexto de la expansión comercial.** (En: Antología historia de la cultura en Guatemala), pág. 99.

²⁹ Martínez Peláez, Severo, **Algo sobre repartimientos.** (En: Antología historia de la cultura en Guatemala), pág. 153.

³⁰ **Ibid,** pág. 154.

indígenas repartidos o dados en encomienda que era exactamente lo mismo, trabajaban los indios bajo la presión de una esclavitud virtual. Y las tierras repartidas arrebatadas también a los nativos las trabajaban principalmente los indios esclavizados. El repartimiento de indios configuró el poblado indígena encomendado y el repartimiento de tierras configuró las empresas esclavistas de aquél período llamadas estancias”.³¹

En 1542 fueron promulgadas las Leyes Nuevas que contenían dos disposiciones fundamentales: la primera que se refiere a la prohibición absoluta de todas las formas de esclavitud de los indígenas, inclusive la esclavitud virtual encubierta con el título de repartimiento y encomienda, y la segunda, que se refiere al reordenamiento territorial y a la nueva forma de “(...) repartimiento de indios feudal”,³² a la reducción de la población nativa en pueblos de indios.

Estas disposiciones contenían: “(...) una ingeniosa política de control territorial por medio de dos principios cardinales:

- El asentamiento nucleado urbano constituye una preocupación permanente de las autoridades españolas. La vida urbana era el prerequisite para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones, tanto de la república de españoles como de la república de indios. Era en los pueblos, y sólo en ellos, donde los indígenas podían recibir tierra y protección contra los abusos, y además, era ahí donde abonaban el tributo a las arcas reales y pagaban el diezmo a la Iglesia.
- Habría separación étnica con su correlato geográfico: la segregación residencial. Existirían ciudades y villas para españoles. Pueblos para indios. Barrios o pueblos para negros”.³³

La nueva encomienda y repartimiento tenían por objeto facilitar el pago del tributo a la corona y el trabajo forzado de los indígenas en las haciendas coloniales. Al respecto, el autor que venimos citando indica: “En una real cédula de 1601 se ordena (...) crear pueblos de indios en las cercanías de las haciendas que los necesiten. Se dice en ella categóricamente que la medida debe tomarse para que los indios puedan acudir al trabajo obligatorio y puedan retornar a sus pueblos y habitar en ellos. El documento marca la consagración del régimen de trabajo forzado para las haciendas (...).”³⁴

³¹ **Ibid**, pág. 156.

³² **Ibid**, pág. 161.

³³ Taracena Arriola, Arturo, et.al, **Etnicidad, estado y nación en Guatemala, 1808 -1944**, págs. 344 y 345.

³⁴ Martínez Peláez, **La patria del criollo...**, pág. 453.

Para cumplir con sus obligaciones, se estableció que a cada pueblo de indios se le debería entregar tierras bajo un estatus especial para garantizar su subsistencia y la tributación. Con base en estas disposiciones surgen dos formas de tenencia de la tierra, que a nuestro criterio tienen diferencia en su origen: los ejidos y las tierras comunales.

Los ejidos eran: “(...) la tierra indispensable y de uso común en los alrededores del pueblo: tierra y montes para recolectar madera y otros materiales de construcción, madera y hojas secas para leña, espacios para exponer al aire y al sol hilos y telas, y principalmente para soltar algunos animales de propiedad particular a fin de que pacieran en ellas. La ley establecía que la extensión de los ejidos debía calcularse representándose dos líneas rectas que se cruzarán en el centro del pueblo, en la fuente de la plaza si la había, cada una de las cuales debía tener una legua de longitud, o sea media legua desde el centro del poblado”.³⁵

El ejido tiene su origen en España y fue trasladado a América para impulsar el reordenamiento territorial a partir de las Leyes Nuevas, las cuales establecieron como mecanismo la reducción en pueblos de indios a la población que vivía de manera dispersa. Algunos estudios han llegado a constatar que la estructura de la tenencia de la tierra en España en la época de la conquista y colonización se podía caracterizar así: “En la España del siglo XVI los pueblos y sus ayuntamientos poseían tierras de distinta naturaleza y función. En primer lugar, estaba el fundo legal, constituido por la superficie que ocupaba el asentamiento humano con sus viviendas, edificios públicos, iglesias, etc. En segundo, figuraban el ejido y la dehesa, que se usufructuaban de modo común; el primero para el solaz, el paseo y la diversión, y la segunda para pastoreo del ganado. En tercer término, estaban las tierras de común repartimiento, que se asignaban en usufructo a los vecinos del pueblo mediante sorteo. Por último figuraban los propios, que era la superficie asignada al ayuntamiento del pueblo para que sufragara los servicios públicos y las obras de beneficio colectivo.”³⁶

En relación al origen español del ejido, Michel Bertrand, sostiene lo siguiente: “(...) esta categoría de propiedad (refiriéndose a la propiedad comunal) tiene como origen el traslado a América de la situación jurídica existente en España en esa misma época. La agrupación de los indígenas en pueblos suponía poner tierras a su disposición (...). Queriéndose aislar al indígena del resto de la sociedad, la administración española se veía obligado a concederle a las tierras de los indígenas un status especial. La solución fue hallada en la conjugación de dos tradiciones jurídicas muy distintas. Existía en la legislación

³⁵ *Ibid.*, pág. 166.

³⁶ Secretaría de la Reforma Agraria, **La transformación agraria: origen, evolución, retos, testimonios**, pág. 19.

castellana tierras de apropiación y uso colectivo: los ejidos. Estos eran, en realidad, pastos o bosques, generalmente localizados en la periferia de las tierras de cultivo. Estas últimas eran de propiedad particular, mientras que los ejidos se encontraban a disposición de los habitantes del pueblo, sin ninguna restricción. Si el recurso a esta práctica metropolitana no sorprende en sí, debe agregarse que el conocimiento de ciertas costumbres prehispánicas de los indígenas animó a la administración colonial a establecer estas normas. Bajo el pretexto de la existencia de una propiedad colectiva sobre algunas tierras antes de la llegada de los españoles, éstos sistematizaron el uso del ejido, aplicando la apropiación colectiva a la totalidad de las tierras indígenas. El ejido que formó parte en América del sistema de reducción, era pues, el fruto de dos sistemas agrarios originalmente muy diferentes”.³⁷

En la Ley VIII emitida el primero de diciembre de 1573 por Felipe II, se establecía que los sitios en que se formarían los pueblos, deberían tener características como las siguientes: “(...) comodidad de aguas, tierras y montes, entradas y salidas y labranzas, y un ejido de una legua de largo donde los indios puedan tener su ganado, sin que se revuelvan con otros de españoles”.³⁸

Como se puede ver, la estructura de tenencia de la tierra en España, en muchos casos, se trató de implantar en los territorios invadidos en el nuevo mundo y dio origen a las formas de tenencia que analizamos en Guatemala. A nuestra manera de entender, de conformidad con las citas anteriores, aparentemente existe cierta confusión en la ubicación territorial de los ejidos y de las tierras comunales, pues se evidencia que en algunos casos se denomina ejido a la legua cuadrada (38 caballerías) que originalmente la corona le otorgaba a cada pueblo partiendo del centro del mismo y en otros se habla de propiedad comunal, refiriéndose a estas tierras que servían de uso común para los habitantes del pueblo.

En relación a las tierras comunales (las cuales, según Martínez Peláez también eran llamadas de muchas maneras: comunes, de comunidad, comunes de sementera, comunes de labranza, o de labranza y sementera), cuyo origen esta en las tierras otorgadas por la corona a todos los pueblos en la época de las reducciones, se sabe que: “(...) en principio, todo pueblo de indios, desde el acto mismo de su organización como pueblo colonial, dispuso de unas tierras cedidas por el rey. Eran de propiedad común, administradas por el cabildo o ayuntamiento de indios”.³⁹

³⁷ Bertrand, **La lucha por la tierra en Guatemala colonial, la tenencia de la tierra en la Baja Verapaz en los siglos XVI-XIX**. (En: Cambranes, 500 años de lucha por la tierra en Guatemala...), pág. 80.

³⁸ Secretaría de la Reforma Agraria, **Ob. Cit**; pág. 18.

³⁹ Martínez Peláez, **La patria del criollo...**, pág. 167.

Luego de la donación original, muchos pueblos de indios fueron ampliando sus tierras comunales a través de diversos medios, como es el caso de las composiciones, las denuncias, titulaciones, confirmaciones, litigios, compras, etc. “Para estas composiciones y para compras eventuales de tierras del común, los pueblos echaban mano del fondo llamado de comunidad, o de cajas de comunidad, integrado a base de ciertas contribuciones municipales, entre las cuales figuraba, también, cierta cantidad de trabajo en las mismas tierras del pueblo. A ello se debe que, ocasionalmente, los documentos hagan distinción entre las tierras de sementera y las de comunidad, dándole este segundo nombre a las adquiridas con fondos de comunidad; pero se trata de algo ocasional dentro de la gran informalidad que reinaba en la dominación de las tierras de indios. Fue muy corriente llamar ejidos al conjunto de aquellas tierras comunales, englobando las de sementera y las que eran propiamente ejidos; eran, sin embargo, dos tipos distintos de tierras comunes.”⁴⁰

De acuerdo a la cita anterior, es posible distinguir dos clases de tierras comunales, las otorgadas a través de mercedes reales por parte de la corona española y las tierras comunales obtenidas por procedimientos de composición o de compra con fondos de las cajas de comunidad.

Tanto para los ejidos como para las tierras comunales, la corona española prohibía que fueran adquiridos por peninsulares o criollos, en aplicación del principio que Martínez Peláez denomina: “preservación de las tierras comunales”. El objetivo de estas disposiciones era, como ya se ha dicho, mantener la capacidad de tributación de los indígenas y disponer de su trabajo en las haciendas españolas.

1.2.4. Caracterización de la estructura agraria colonial

En este apartado, nos interesa hacer referencia básicamente a la forma como estaba distribuida la tierra durante el período colonial y la forma como se aprovechaba la fuerza de trabajo.

El repartimiento primitivo, de indígenas y tierras, realizó una distribución como recompensa por los servicios prestados a la corona, por parte de los capitanes y jefes militares que encabezaron la guerra de conquista. De aquí surgieron los latifundios coloniales, pero en esta primera etapa, los indígenas vivían dispersos y tenían dominio de extensiones considerables de su territorio. En la distribución de la tierra de entonces, era de cierta manera menos marcada la diferencia entre los usurpadores españoles y los propietarios originarios, los indígenas. La corona española era la dueña de todas las tierras (principio del señorío universal) y todavía no se desarrollaba del todo la privatización de las tierras.

⁴⁰ **Ibid.**

A partir de las Leyes Nuevas, cuando los indígenas son obligados a concentrarse en pueblos de indios y se convierten en tributarios bajo control de la corona y los conquistadores en general, la distribución de la tierra puede describirse de la siguiente manera: existían las haciendas coloniales que se venían ampliando con la idea de contar con mayor fuerza de trabajo, se dotó por parte de la corona, de ejidos y tierras comunales a los pueblos de indios; éstos a su vez, por medio de la composición y la compra, obtuvieron tierras con los que ampliaron su propiedad comunal; y finalmente, existían indios ricos que poseían tierras particulares y ladinos que tenían pequeñas y medianas propiedades. Sin embargo, la estructura agraria del período colonial se caracterizó esencialmente por la relación latifundio – tierra comunal; se dio: “(...) la formación de la dualidad estructural latifundio- tierra comunal”.⁴¹

Martínez Peláez caracteriza esta estructura agraria en términos similares así: “(...) además de los ejidos y tierra de labranza o de comunidad, hubo tierras que pertenecieron en forma particular a ciertos indios (...) indios ricos – indios no indios, correspondientes a la capa media alta rural y no a la clase servil –. En esas reducidas minorías hubo individuos que dispusieron de medios económicos para componer tierras con el rey. Sin embargo, tanto las tierras de ellos como la de algunos ladinos que también llegaron a poseer las propias, no configuraron una realidad bastante importante como para mencionarla en un plano de equiparación con los latifundios y las tierras comunales. Estas dos últimas realidades, latifundios y tierras comunales, eran las que realmente formaban el cuadro del agro colonial”.⁴²

1.2.5. Ubicación histórica de la noción de tierras comunales

En coherencia con el análisis realizado, es adecuado concluir en que la noción de tierras comunales fue tomada por los españoles a partir de las formas de tenencia comunal de mayas y aztecas, existentes antes de la invasión y colonización. Mientras que el concepto de ejido es parte de los elementos culturales trasladados por España a Mesoamérica, particularmente a Guatemala y México. Estos dos conceptos fueron aplicados para el reordenamiento territorial basado en las Leyes Nuevas y materializado en la conformación de los pueblos de indios.

Es decir, como lo señala Michel Bertrand, la reducción en pueblos de indios y la distribución de la tierra en ejidos y tierras comunales combinan dos sistemas y formas de organización territorial, uno originario del continente creado por mayas y aztecas y otro, traído de la península ibérica.

⁴¹Taracena Arriola, **Ob. Cit**; pág. 341.

⁴² Martínez Peláez, **La patria del criollo...**, pág. 168.

Las tierras comunales desde la misma sociedad maya antigua han sido tierras inalienables e imprescriptibles como lo señala Cambranes. En el período colonial esta misma noción jurídica también es aplicada por disposición de la corona española. Es decir, estas tierras tenían un status especial, no podían ser objeto de ocupación, composición, denuncia y venta; fue una preocupación permanente de las autoridades españolas el que no se afectara dichas tierras. Sin embargo, hay algunos científicos sociales que consideran que eran las tierras ejidales las que estaban bajo ese régimen. Veamos: “La tierra adquirida y acumulada mediante estos procedimientos (denuncias, composiciones, compras, etc.), era considerada comunal, distinguiéndose de la ejidal en que ésta le pertenecía de derecho y era inalienable, mientras que la comunal se constituía según las posibilidades económicas de cada pueblo. La tierra comunal sí podía ser alienada (venta, alquiler, préstamo, etc.).”⁴³

No obstante la cita anterior, es evidente que en la medida en que aumentaba la presión que los hacendados españoles ejercían sobre las tierras comunales para ampliar sus propiedades, la corona trató por todos los medios jurídicos, de que dichas tierras no fueran afectadas, lo que no significa, por supuesto, que no se haya dado una serie de despojos, usurpaciones y compras forzadas. En apoyo a éstos planteamientos es importante conocer las disposiciones que se mencionan en la cita siguiente: “(...) las instrucciones del Presidente de la Audiencia Alonso Criado de Castilla en 1589 para recomponer tierras de Chiquimula (...) y la Cédula de 15 octubre de 1774 que dice textualmente: en las tierras de comunidad y las que están concedidas a sus pueblos para pastos y ejidos, no se ha de hacer novedad, manteniéndolos en la posesión de ellas y reintegrándoles en las que les hubiesen usurpado, concediéndoles mayor extensión en ellas según la exigencia de la población”.⁴⁴

1.3. De la independencia a la reforma liberal

1.3.1. Los días de la independencia y los hechos inmediatos

La Independencia constituye un hecho histórico que tiene sus causas en dos grandes aspectos, el interno y el externo. En el aspecto interno, lo que encontramos esencialmente es la disputa que existía entre los criollos y los peninsulares representantes del gobierno español; sumado a esto están las luchas internas de los pueblos indígenas por liberar su territorio, existe una diversidad de levantamientos documentados en donde los pueblos indígenas luchaban por su libertad; otro aspecto relevante fueron los movimientos

⁴³ Palma Murga, Gustavo, **La tierra comunal en Guatemala: reducto de sobrevivencia y resistencia indígena ante el sistema colonial español.** (En: Centro de Estudios de la Cultura Maya, Derecho indígena, sistema jurídico de los pueblos originarios de América), pág. 62.

⁴⁴ Móbil y Deleón, **Ob. Cit;** pág. 261.

precursores gestados en el Salvador, Nicaragua y en el propio territorio guatemalteco. En el ámbito externo, no cabe duda que hubo acontecimientos que repercutieron directamente en el sistema colonial implantado en Centro América, algunos de estos hechos son la independencia de territorios cercanos como México, Estados Unidos y América del Sur, la revolución francesa, el debilitamiento del comercio hacia España y las crisis internas en la península ibérica.

El objetivo de declarar la independencia por parte de las elites criollas, fue que no hubiera un cambio del status quo, es decir, una independencia sin revolución. La oligarquía guatemalteca fue la que encabezó dichas acciones y buscó convencer a las autoridades de la Audiencia y a la jerarquía eclesiástica sobre lo conveniente que era declararla, antes que ocurriera cualquier situación que afectara la estructura de poder establecida, así quedó asentado en la misma Acta de Independencia. Los hechos de 1821, “(...) no fueron más que la toma del poder político por la oligarquía guatemalteca “para prevenir las consecuencias que serían temibles en el caso de que la proclamase de hecho el mismo pueblo,⁴⁵ garantizándose así el mantenimiento del status quo”.⁴⁶

La oligarquía guatemalteca, en el marco de los acontecimientos de independencia y los que se dan posteriormente, no solo busca tomar bajo control del territorio guatemalteco, sino también las provincias de Centro América. En ese contexto, se prevé la anexión a México como una forma de garantizarse el control del territorio centroamericano.

En el aspecto propiamente agrario, la independencia no modificó el sistema de tenencia y distribución de la tierra que se venía desarrollando en todo el proceso colonial. Se mantuvo el latifundio en manos de la oligarquía criolla y además, la iglesia para ese entonces tenía enormes propiedades que fueron garantizadas en la misma Acta de Independencia, veamos lo que se dice al respecto de estos temas: “(...) que la religión católica, que hemos profesado en los siglos anteriores y profesaremos en los siglos sucesivos se conserve pura e inalterable, manteniendo vivo el espíritu de religiosidad que ha distinguido a Guatemala, respetando a los ministros eclesiásticos seculares y regulares, protegiéndolos en sus personas y propiedades. “La independencia suprimió el factor metropolitano de la estructura colonial y con ello la plena situación colonial; pero conservó los otros factores esenciales de aquella estructura: clase terrateniente dominante, acaparamiento de la tierra por dicha clase y explotación servil de la masa india.”⁴⁷

⁴⁵ Acta de Independencia.

⁴⁶ Cabezas, Horacio, **La independencia de Centro América**. (En: Antología historia de la cultura en Guatemala), págs. 249 y 250.

⁴⁷ Martínez Peláez, **La patria del criollo...**, pág. 186.

La nueva clase dominante sustituyó el tributo que beneficiaba a los peninsulares por una imposición hacendaria fiscal interna, suprimiendo el monopolio comercial, pero conservó la estructura agraria, preservó el régimen de trabajo forzado (mandamientos) y mantuvo en general los elementos forjados durante la colonia. Esta clase: “Conservó las grandes haciendas con marcado acento feudal que se destinaron a crear productos para la exportación, productos para el mercado interno, crianza de ganado mayor, una pequeña porción se daba en arrendamiento y una gran parte permaneció ociosa.”⁴⁸

La declaratoria de independencia formal del Reino o Capitanía General de Guatemala exacerbó las pugnas entre los sectores de poder interno en la provincia y entre los sectores de poder de las otras provincias frente a los guatemaltecos. Estas disputas trajeron como consecuencia dos hechos históricos, que se citan por la importancia que reviste para el desarrollo posterior del país: la anexión a México y la conformación de la Federación Centroamericana.

En relación al primer hecho, el elemento determinante lo constituye la intención de las provincias de liberarse del poderío de la oligarquía guatemalteca, es así como Comayagua, León y Cartago vieron como una posibilidad de hacerlo a través de anexarse a México. Sin embargo, en Guatemala dicha situación se vio como la oportunidad de fortalecer su poder sobre las demás provincias.

Fracasada la anexión a México, se declara la independencia absoluta, se crean las Provincias Unidas de Centro América y se da un predominio temporal de los grupos liberales contra la oligarquía heredera del sistema colonial; se elige un gobierno federal encabezado por los liberales, sin embargo, en el caso de Guatemala dominan los conservadores, es decir, la mencionada oligarquía. Esta disputa marcaría para el resto de la historia del país las características que tendría el sistema político, económico y social, y en consecuencia, la problemática de la tenencia de la tierra. Así se dan enormes contradicciones entre el gobierno de la provincia y el gobierno federal: primero Manuel José Arce (gobernante federal) y Mariano de Aycinena (gobernante de Guatemala) y luego, Francisco Morazán (gobernante federal) y Rafael Carrera (gobernante de Guatemala). Los federales eran del sector liberal y los guatemaltecos eran conservadores, es decir, oligarcas coloniales o representantes de dicha clase social. Estas contradicciones precipitaron la desintegración de Centro América.

⁴⁸ Piedrasanta Arandi, Rafael, **Introducción a los problemas económicos de Guatemala**, pág. 18.

1.3.2. Antecedentes del pensamiento liberal en relación a las tierras comunales y el primer régimen liberal

Las ideas liberales en Guatemala tienen su origen, por un lado, en las corrientes del pensamiento mundial desarrolladas en los siglos XVIII y XIX, cuya expresión política fueron las revoluciones burguesas; y por otro, en las condiciones objetivas internas que se fueron consolidando en el sistema económico-social y político establecido.

El pensamiento y los triunfos políticos que irradia la revolución francesa (1789-1799), la instalación de las Cortes y la promulgación de la Constitución de Cádiz (1812), son dos hechos que configuran una base político-ideológica de un sector de la sociedad colonial guatemalteca.

En efecto, la capa media alta urbana y la capa media alta rural⁴⁹ surgidas en las décadas previas a la declaratoria de independencia política, son los sectores que asumen y promueven el pensamiento liberal y lo desarrollan en su lucha por la liberación del país, tanto de España, como de la oligarquía criolla colonial. Este es el origen de los liberales, cuya política desplegada e intereses garantizados por el Estado posteriormente, han caracterizado el desarrollo de la formación económico-social del país.

Estos grupos denominados también: “(...) elementos republicanos anticoloniales o elementos burgueses republicanos”,⁵⁰ conforman la naciente burguesía guatemalteca cuyos intereses económicos y políticos eran coartados por el orden colonial que los obligaba a buscar vías que les permitiera liberarse, por eso eran proclives a una independencia de contenido revolucionario. Sin embargo, finalmente, fue la oligarquía criolla y el clero quienes terminaron declarando una independencia política sin cambio alguno.

En 1810 el Ayuntamiento de Guatemala da instrucciones a sus representantes en las Cortes de Cádiz, en las cuales se habla del problema de la tierra en el sentido de que no estaba siendo suficientemente cultivada, por lo que se debía plantear que se incluyera en la nueva Constitución (la de Cádiz de 1812) la idea de repartir tierras baldías en grandes y pequeñas parcelas con el propósito de favorecer a los grandes, medianos y pequeños agricultores.⁵¹

⁴⁹ Martínez Peláez, Severo, **Capas y clases sociales en la época final de la colonia**. (En: Antología historia de la cultura en Guatemala), págs. 213 y 214.

⁵⁰ Pinto Soria, J. C. **Centroamérica de la colonia al estado nacional (1800-1840)**, págs. 42 y 43.

⁵¹ Taracena Arriola, **Ob. Cit**; págs. 349 y 350.

Esta solicitud encontró respuesta en las Cortes de Cádiz al ser promulgado el Decreto del 4 de Enero de 1813 que promovía la reducción de baldíos o realengos al dominio particular o sea la distribución a particulares de las tierras estatales.

El proceso de independencia se dio en un marco de inestabilidad económica, social y política de la monarquía española: “(...) atacada en su base absolutista por la promoción de la ideología liberal, la cual estaba comprometida con la defensa de los derechos individuales como fundamento de toda política de Estado y de desarrollo económico”.⁵² La inestabilidad política y la ideología liberal entre otros, se constituyeron en fundamentos para destruir la política agraria implantada a lo largo de la colonia.

Después de la independencia la tradición de protección de las comunidades indígenas establecida “(...) por la política colonial de segregación y por las realidades sociales que de ella se derivaron”,⁵³ así como “(...) la visión de responsabilidad del Estado frente a las propias comunidades”,⁵⁴ fue claramente cuestionada y adversada.

Estos elementos iniciales de la política liberal tenían como objetivo eliminar el principio de tutelaridad que en relación a la tenencia de la tierra contenían las Leyes de Indias, las cuales oficialmente prohibían la intromisión de los españoles y las castas en el régimen político interno de los pueblos de indios, especialmente, en relación a sus derechos sobre las tierras otorgadas o las que habían conseguido vía las composiciones y compraventas.

“En el ambiente político centroamericano empezó a cobrar importancia el concepto liberal de que la propiedad colectiva (de “los pueblos de indios” y las comunidades religiosas) representaba un freno para el desarrollo de la ciudadanía, la cual exigía se adoptase el principio de que la propiedad debía ser individual como fundamento de la igualdad de todos los hombres.”⁵⁵

El principio doctrinario liberal con respecto a la tierra se expresa así: “(...) la generalización de la propiedad particular por medio de la redención de tierras baldías y ejidales no solo haría más libres a los ciudadanos, sino que conllevaría la creación y el desarrollo de un mercado interno”.⁵⁶ Este principio se concretaba a través de dos modalidades para la adquisición de tierras: la apropiación de tierras baldías y la constitución del usufructo por medio del censo enfiteútico.

⁵²Taracena Arriola, Arturo, **Ob. Cit**; pág. 349.

⁵³ **Ibid.**

⁵⁴ **Ibid.**

⁵⁵ **Ibid.**, pág. 350.

⁵⁶ Palma, Gustavo, Arturo Taracena y Eduardo Baumeister, **Cambios en la tenencia de la tierra: tendencias históricas**, pág. 65.

En coherencia con estas concepciones, el sistema jurídico creado en los años inmediatamente subsiguientes a la independencia política, incluyó los principios liberales sobre la tenencia de la tierra, de la manera siguiente:

- a. La Constitución Federal de 1824 y la Constitución del Estado de Guatemala de 1825 regularon: “(...) la propiedad individual como uno de los ejes sobre los cuales deberían girar los derechos ciudadanos en el futuro”.⁵⁷
- b. El Decreto del 10 de mayo de 1824 donde se crean los municipios y les asigna como atribución a las municipalidades la repartición de las tierras de ejidos en pequeños lotes en propiedad. “En su contenido y por sus efectos durables, este decreto alteró doblemente el estatuto de las antiguas reducciones indígenas pues perjudicó el antiguo régimen colectivista de las tierras (ahora destinado a ser un proceso individual) y trasladó la gestión de esas fragmentaciones del antiguo común de indios a las nuevas municipalidades que el régimen republicano adoptaba como divisiones territoriales.”⁵⁸
- c. El Decreto de la Asamblea Constituyente del 27 de enero de 1825 ordena convertir los terrenos baldíos en propiedad particular, bajo el argumento de que la existencia de pocos propietarios era la causa del atraso del país. Estas disposiciones facilitaron el acceso a la tierra a los nuevos ciudadanos (criollos y ladinos), aunque también contemplaban la idea de que los comunes de indios que no tengan ejidos podrían obtenerlos también.

En el Artículo 1 se establece que: “(...) todas las tierras baldías que no han sido antes concedidas a persona alguna, o que habiéndolo sido, han vuelto al dominio del Estado, se reducirán a propiedad particular”. Se exceptuaba, las tierras ejidales y para pastos comunes de las ciudades, villas y pueblos.

Se privilegian las denuncias de baldíos por parte de los comunes de los pueblos, los que podían obtener sin costo alguno, aquellos pueblos que no tuvieran o los que los tengan de manera insuficiente.

⁵⁷Taracena Arriola, **Ob. Cit**; pág. 352.

⁵⁸**Ibid.**

El Decreto de la Asamblea Legislativa del 26 de agosto de 1829 reitera disposiciones del decreto de 1825, autorizando a los nuevos propietarios la posibilidad de arrendar las tierras con base en un canon específico, sin hacer ningún otro pago.

Además, se ordenaba que los pueblos que no tuvieran tierras pudieran adquirir las tierras de cofradías cercanas.

- d. Ley del 17 de marzo del 1830, por medio de esta ley se obligaba a trabajar en las haciendas y labores a todos los que no tuvieran bienes en propiedad y a los miembros de las comunidades indígenas; con base a esta ley se estaba ante una nueva versión de los mandamientos.
- e. Decreto del Gobierno del 30 de noviembre 1831, se regulan aspectos técnicos para la titulación de baldíos, tales como extensiones máximas y plazos para obtener los respectivos títulos.
- f. Decreto de Gobierno de 1833, este decreto tenía como propósito reglamentar la aplicación y cobro del impuesto de contribución territorial, es interesante el aspecto relativo al establecimiento de registros departamentales en los que se deberán asentar las extensiones de tierra de cada propietario (individuos, pueblos, villas y ciudades).
- g. En el caso de las tierras compradas colectivamente por los pueblos se estableció la obligación de pagar cuatro reales por cada caballería ya sea por el común o por alguna parcialidad o cofradía. Si los pueblos lograban comprobar que carecían de fondos propios se les podría eximir dicho pago.
- h. Decreto de la Asamblea Legislativa del 14 de agosto de 1835, se regulaba que los ejidos de los pueblos no podrían exceder de una legua cuadrada (38 caballerías y dos tercios de caballería); ésta es la medida original al constituirse los pueblos de indios; si excedían de esa cantidad, los pueblos estaban obligados a pagar la contribución territorial, aunque acreditaran no contar con fondos. La intención esencial era restringir el tamaño de los ejidos para seguir desarrollando la lógica de privatización de la tierra en esa época.
- i. Decreto de la Asamblea Legislativa del 5 de diciembre de 1835, el cual facilitaba a los antiguos poseedores de terrenos no titulados a obtener sus respectivos títulos de manera gratuita en un plazo de 30 días y si lo hacían fuera de ese plazo, pagarían la mitad del valor de dichos terrenos. Por otra parte se establece que todo el que denunciare un terreno como baldío por haber vuelto al

dominio del Estado a causa de que su poseedor no ha solicitado el título, ni la moderada composición, tendrá el 10 % sobre el valor en venta por el derecho del tanto en el remate.

- j. Decreto de la Asamblea Legislativa del 28 de abril de 1836, mediante el cual se autorizó a las Municipalidades de los pueblos a vender sus propios ejidos y las tierras de cofradías, así como la adquisición por parte de los poseedores, usufructuarios mediante el censo enfiteútico, a adquirirlas en propiedad. Era una disposición destinada a: “(...) desarticular las tierras ejidales”.⁵⁹
- k. Decreto de la Asamblea Legislativa del 13 de agosto de 1836, que insiste en reducir a propiedad privada las tierras baldías, se indicaba la fatalidad de los poseedores que no las compraran y obtuvieran sus títulos; pero éste Decreto va mucho más allá, prohíbe la concesión de terrenos para ejidos al disponer que “no podrá el gobierno en lo sucesivo conceder terrenos para ejidos, ni a los pueblos ya fundados ni a los que en adelante se fundaren;(...)” (Artículo 14). Se establece también que mientras se enajenan los terrenos de ejidos como esta prevenido, quedan en vigor. El citado Decreto agrega que: “Es común a todos los vecinos de los pueblos el goce de los ejidos o terrenos propios; y a este efecto las municipalidades acordarán anualmente y publicarán por bando la manera de hacer uso de los ejidos dividiéndolos para las siembras y para la crianza y repasto; y fijando el día en que deben estar abiertos los rastrojos para que entren a pastar los ganados.”

Este primer gobierno liberal no tuvo el poder suficiente para romper la estructura económica y política heredada de la colonia, sumado a ello, su aislamiento de los pueblos y comunidades como consecuencia de las disposiciones que buscaban romper con el régimen de tenencia de la tierra, ejidal y comunal.

La última disposición relativa a introducir ganado en los ejidos, especialmente de dueños de haciendas, motivó descontento, lo que sumado a la inestabilidad económica y política ya existente fue generando tensiones, las que derivaron en crisis.

A través del desarrollo de la propiedad privada y de otras medidas de connotación étnica, el gobierno liberal promovió la construcción de ciudadanía, que finalmente no alcanzó los propósitos previstos.

Esta situación la analiza Michael Fry (citado por Palma y Taracena) al plantear que: “(...) la política liberal agraria implementada entre los años 1823 y 1838 tuvo como consecuencia separar a mucha gente

⁵⁹ Palma, **Ob. Cit**; pág. 68.

de una herencia ancestral en la economía comunal y de subsistencia, “liberándolos” de sus medios de producción agrícola”.

En realidad, se realizó varios cambios, pero sin llegar a dominar el proceso y lograr transformar las estructuras de poder en el país.

El censo enfitéutico fue la figura jurídica por medio de la cual los liberales estimularon la distribución y apropiación de la tierra entre los ciudadanos, mediante la posibilidad de acceder al usufructo de la tierra y de bienes inmuebles de manera permanente, pudiendo incluso, heredar y/o ceder y traspasar dichos derechos a terceras personas. A cambio, se debía pagar cada año determinada cantidad de dinero, equivalente a un porcentaje del valor nominal del inmueble adquirido bajo esta modalidad.⁶⁰

Era una figura dirigida a destruir el sistema de tenencia ejidal y comunal de la tierra, como lo establecía el Decreto del 27 de enero de 1825, aunque se insistiera tímidamente en que: “(...) la distribución de tierras mediante esta modalidad no debería hacerse en detrimento de las necesidades que los pueblos tuvieran de tierras para usos comunes”.⁶¹

Los liberales pudieron desarrollar su política de cuestionamiento y de destrucción del régimen de tierras heredado de la colonia, a partir de asumir el control del Gobierno de la República y del Estado de Guatemala en 1829.

Es a partir de esta toma del gobierno en que se empieza a configurar el primer gobierno liberal, cuyo momento más importante se da durante el período de Mariano Gálvez. Este gobernante, coherente con la ideología liberal emitió el Decreto de la Asamblea Legislativa del 28 de abril de 1836, sobre venta de ejidos de municipalidades, terrenos y otras fincas de cofradías, que permitía la transformación de las tierras comunales en propiedad privada bajo dos modalidades:

- a. El Estado podía autorizar a las municipalidades para vender a particulares sus ejidos y los terrenos y fincas que pertenezcan a cofradías;
- b. La autorización para la venta de terrenos municipales con aplicación de un censo enfitéutico. Pero además, daba a los poseedores de tierras comunales, bajo censo enfitéutico o arrendamiento

⁶⁰ **Ibid**, pág.71.

⁶¹ **Ibid**.

simple, la posibilidad de adquirir en propiedad el terreno que laboraban mediante el pago de un derecho.

“Con esta medida aparentemente inocua (...) comenzaba el proceso de enajenación por la vía legal de las tierras comunales. Como hemos señalado, durante los años de la colonia las autoridades españolas no permitieron que las tierras comunales fueran enajenadas bajo ningún pretexto, según las disposiciones que reglamentaban el funcionamiento de las dos repúblicas. Lo que no quiere decir, que la enajenación no ocurriese por otros medios, en especial por el de invasiones y disputas jurídicas.”⁶²

La legislación emitida, si bien directamente no autorizaba los despojos, las usurpaciones y las invasiones de tierras comunales, sí abría la posibilidad y era interpretada como una postura de tolerancia estatal a dichos abusos

Como se desprende del análisis, el primer régimen liberal estableció el antecedente primario para la política agraria a aplicarse cuatro décadas después. En resumen, esta política especialmente aplicada durante el régimen de Mariano Gálvez, consistía en la adopción de las siguientes medidas: la liberación de la adquisición de tierras por la pequeña burguesía rural, la extensión de títulos de propiedad que legalizan la usurpación de las tierras baldías en propiedad del Estado y las tierras de indios, la creación de procedimientos necesarios para que los estratos medios rurales pudieran comprar las tierras comunales que los indios les arrendaban, lo que provocó una fuerte contradicción entre la pequeña burguesía rural y los indígenas.

1.3.3. El régimen conservador

La inestabilidad política y la creciente oposición de las comunidades y pueblos obligó al gobierno de Mariano Gálvez a derogar el Decreto del 13 de agosto de 1836, mediante el Decreto del 2 de noviembre de 1837, el que en sus considerandos refleja tal situación al decir: “(...) que las leyes que existen sobre propiedad, posesión y amparo de tierras son causa de descontento de los pueblos y particulares, por la inseguridad en que se hallan”. Luego regresa a ratificar y garantizar la existencia de los ejidos al establecer en el Artículo 2 lo siguiente:

“Los pueblos se reputa que tienen siempre un ejido que comprende una legua cuadrada que antes se llamaba de resguardo, y les fue concedida por la Ley 8ª, título 3º, libro 6º de la Recopilación de Indias.”

⁶²Taracena Arriola, **Ob. Cit**; pág. 355.

En este mismo Artículo se otorga el derecho a los pueblos a adquirir más tierras o extenderse hacia rumbos donde hubiere tierra útil. También se autoriza que además del ejido, los pueblos puedan “tener los terrenos que acrediten haber comprado a la hacienda pública”; esta acreditación podía hacerse con títulos, con la posesión de más de 30 años o por resolución de un juez.

Este Decreto evidencia la crisis del gobierno liberal, pues sus disposiciones contradicen los principios que sobre la propiedad de la tierra quisieron implantar. Más bien su contenido se inscribe en la lógica del gobierno conservador que tomó el control del país a partir de 1838. Prueba de ello, es que en 1845 y 1852, el Gobierno de Rafael Carrera reiteró la vigencia del Decreto del 2 de noviembre de 1837 y la derogatoria de aquél Decreto fatídico para el Gobierno de Gálvez del mes de agosto de 1836.

El Dr. Mariano Gálvez renuncia al Gobierno en febrero de 1838 y con esa renuncia se postergan las reformas liberales durante 30 años. Se impone la lógica conservadora, especialmente con respecto a la población indígena, esta lógica “(...) se conformó y consolidó, fundamentalmente a partir del restablecimiento de la normativa jurídica colonial aplicada de manera específica para el gobierno de dicha población. Si bien esta vuelta al pasado, en términos jurídicos, implicó la segregación de los indígenas de las leyes generales del Estado, por otro lado garantizó cierta estabilidad política”.⁶³

Desde nuestro punto de vista, consideramos que se retornó al status especial que habían tenido los pueblos indígenas, especialmente en lo relativo a sus tierras; si bien esta situación recordaba la existencia de las dos republicas, de alguna manera era beneficiosa a partir de la posibilidad de conservar sus tierras, ejidales y comunales.

Detrás de Rafael Carrera el poder era controlado por la oligarquía criolla colonial y la Iglesia, la cual se constituyó en: “(...) el factor de poder más importante, estaba representada por diversas congregaciones católicas que habían logrado recuperar sus antiguos bienes e influencia política con el ascenso de Carrera, después de haber sido expropiadas por los liberales en su campaña anticlerical del período de 1825 a 1837”.⁶⁴

Junto a la Iglesia, estaban las instituciones económicas de origen colonial que agrupaban a la oligarquía: el Consulado de Comercio y la Sociedad Económica de Amigos del País; la primera reunía a la mayoría de

⁶³ Palma, **Ob. Cit**; pág. 71.

⁶⁴ Cambranes, JC, **Café y campesinos, los orígenes de la economía de plantación moderna en Guatemala, 1853-1897**, pág. 30.

comerciantes agroexportadores e importadores; mientras que la segunda, conjuntaba a terratenientes, políticos e intelectuales vinculados al Estado conservador.

En la década de 1820, la grana sustituyó al añil como cultivo de exportación, su importancia en la economía guatemalteca duró hasta 1860, cuando el desarrollo del cultivo del café fue irreversible.

Con relación a las tierras, se continuó con la privatización de los baldíos y se mantuvo la coacción para que las tierras ejidales y comunales se entregaran a censo enfitéutico, principalmente a partir de los años 50 cuando el cultivo del café empezó a tomar impulso. No obstante esto último, jurídicamente se mantuvo el status especial para dichas tierras, especialmente antes de 1850.

Conforme la élite cafetalera se abría espacio en el sistema económico, empezó a presionar al gobierno por obtener tierras y mano de obra para el cultivo.

El gobierno conservador al igual que el liberal anterior, mantuvieron la modalidad de trabajo forzado conocido como mandamientos, y además, se estableció la obligación de trabajar en la construcción de caminos, vialidad, y disposiciones sobre lo que se dio en llamar vagancia.

Se pretendía por un lado, considerar al indígena merecedor de protección, pero por otro, al igual que durante el período colonial, se favorecía a los terratenientes permitiendo el trabajo forzado, prácticamente gratuito, esta situación fue tan grave que obligó al gobierno a designar un Fiscal Protector de los Indios, encargado de velar por el bienestar de los naturales.⁶⁵

“Una de las primeras medidas que estudió la Asamblea Constituyente del Estado de Guatemala en agosto de 1839, luego de disuelta la Federación, fue la de “un régimen de protección de los indios”. “Luego en diciembre emitió el Decreto 76, en el que se establecían los alcances y los límites del poder del Estado, incluyendo aquello que tenía que ver con las comunidades indígenas. Siguiendo la lógica de la legislación colonial el Decreto confirma el status especial de los indígenas, estableciendo que: (...) las leyes deben protegerlos a fin de evitar que sean defraudados de lo mejor que les pertenece en común o en particular”,⁶⁶ la tierra.

⁶⁵ *Ibid*, pág. 45.

⁶⁶ Taracena Arriola, *Ob. Cit*; pág. 358.

Era evidente que los conservadores tenían razones histórico-ideológicas para tratar de volver al pasado colonial, pero “(...) también existían condiciones objetivas para no cambiar el régimen de tierras heredado de la colonia”.⁶⁷

No tenía sentido repartir y privatizar la propiedad colectiva de las comunidades y la Iglesia, si lo que se necesitaba era que surtieran el mercado interno de productos agrícolas y que pagaran los impuestos. Además, para la producción y exportación de la grana no se requería de mucha mano de obra y los cultivos estaban focalizados en la región central del país.

En las entrañas mismas del régimen conservador surge una élite de agricultores comerciales, unos en torno al cultivo de la grana primero y otros, la clase media rural, que impulsan el cultivo del café, producto que vino a generar una reestructuración en el régimen de tenencia de la tierra, en el Estado y en la infraestructura del país.

Desde 1835 el primer régimen liberal promocionó el cultivo comercial del café. En 1858 ya se exportó las primeras cantidades de café; pero no fue sino a partir de 1853, cuando un temporal destruyó las plantaciones de grana, cuando el gobierno nuevamente impulsó el cultivo.

“Como resultado de estas lluvias, se destruyeron todas las plantaciones de nopal y se cayeron los almacenes y las bodegas en donde se solían hacer las asemillaciones, tal fue la magnitud del desastre, que el gobierno central fue colocado al borde de la quiebra, al perderse la inmensa mayoría de las cosechas de los años 1852 y 1853. Como resultado de esta catástrofe natural, subieron los precios de los alimentos, del ganado y de los instrumentos de producción (...). “Fue entonces cuando la Sociedad Económica (de Amigos del País) y el gobierno conservador decidieron fomentar sistemáticamente la diversificación de cultivos, y en especial, la producción de café, siguiendo el ejemplo de Costa Rica, que ya para entonces exportaba a Inglaterra (...).”⁶⁸

A partir de este acontecimiento, la grana, que ya venía siendo asediada por la producción de café, empieza a declinar de manera definitiva hasta dejar de ser el principal cultivo de exportación del país.

Esta situación motivó que el gobierno conservador contradijera su mismo sistema jurídico y su política de protección de los indios. Desde el principio las comunidades indígenas también mostraron interés y

⁶⁷ *Ibid.*, pág. 361.

⁶⁸ Cambranes, *Café y campesinos*, pág. 38.

capacidad para insertarse en el proceso productivo, pero las medidas gubernamentales en favor de las élites y la discriminación en contra de los indígenas, les vedó la posibilidad de desarrollo.

“El impacto que la caficultura tuvo en algunas regiones muy aptas para su propagación fue contradictorio. Por una parte demostró que las comunidades indígenas sí estaban abiertas a las innovaciones del progreso siempre y cuando éste significara el trabajo con dignidad, y no le ponían reparos a la producción de un artículo destinado al mercado exterior, si se realizaba de acuerdo a formas de organización que satisficieran sus deseos como productores independientes. Sin embargo, al descubrirse que las regiones en donde estaban asentadas muchas comunidades indígenas eran especialmente ricas en suelos que favorecían el cultivo del café, comenzaron estas regiones a ser invadidas por personas deseosas de cultivar café y especuladores de todo tipo, interesados todos en obtener rápidos y fáciles beneficios a costa de los intereses del campesino indígena.”⁶⁹

El gobierno optó por no apoyar a las comunidades para que generaran una producción cafetalera que las hiciera desarrollarse, sino más bien, forzó a que las tierras comunales y los ejidos municipales se dieran a censo enfiteúutico, y además, continuó la venta de terrenos baldíos.

La tranquilidad y la búsqueda de una vida digna por parte de las comunidades, luego de sentirse un poco liberadas del yugo colonialista, se vieron abruptamente interrumpidas cuando empezaron a llegar y a asentarse en sus tierras los arrendatarios o enfiteutas, quienes a instancias de las autoridades conservadoras trataban de apoderarse de la mayor cantidad posible de tierras comunales para dedicarlas al cultivo del café y otros cultivos. Pero muchas veces los terrenos que se solicitaban a censo enfiteúutico no eran cultivados, sino dedicados a la especulación con la venta de los derechos de usufructo.

Siguiendo los estudios de Cambranes, la situación relativa a la tenencia de las tierras comunales en las décadas de 1850 y 1860, en pleno apogeo del gobierno conservador, la podemos caracterizar de la manera siguiente:

- a. Desde el principio, el desarrollo de la caficultura en las comunidades fue mal encaminado al permitir que particulares se asentaran en tierras comunales en calidad de arrendatarios perpetuos, en terrenos cuyas dimensiones iban ampliando poco a poco, conforme a diversos medios, incluida la usurpación, logrando arrebatárselas a los campesinos.

⁶⁹ **Ibid.**, pág. 52.

- b. Se estipuló en la legislación, que antes de que un pueblo o una comunidad diera a censo enfiteutico sus tierras, debía contarse con la aprobación de sus autoridades; sin embargo, en la práctica esto no se respetaba.
- c. Para que la caficultura lograra desarrollarse, el sector más agresivo y dinámico de la clase dominante consideraba necesaria la expropiación de las tierras comunales y la subordinación de los intereses de la mayoría de la población, a los de la minoría supuestamente más emprendedora y ambiciosa.
- d. Las autoridades comunales en general, fueron sometidas a presiones económicas, y a aquellas que no tenían fondos para pagar sus impuestos se les recomendaba el arrendamiento de una parte de sus tierras, del cual obtendrían supuestos beneficios.
- e. Hubo una repulsa y una enérgica resistencia de los indígenas ante la llegada de extraños a sus tierras; entre los intrusos estaban los ladinos, aquellos que históricamente habían estado al margen en la época colonial y que junto con un sector de los criollos, ahora querían dedicarse a cultivar café. “A la invasión de tierras comunales por los ladinos, quienes solían mover sus mojones durante la noche y apoderarse así cada vez más de mayores terrenos, solían responder los indígenas destruyendo sus plantaciones de café.”⁷⁰
- f. Otro fenómeno que se dio en estos tiempos, fue la siembra ilegal de café en las tierras indígenas, es decir, sin comprar o arrendar o sin permiso de las municipalidades, así se concluye del contenido de la siguiente cita: “(...) en 1863 la siembra ilegal de café en tierras comunales era de tal magnitud que los campesinos de la región sur occidental de Guatemala se habían convertido ya en acérrimos enemigos de la caficultura”.⁷¹
- g. Los campesinos indígenas consideraban que todos los problemas surgidos con la caficultura habían tenido su origen en la distribución de las tierras comunales a personas que las destinaban a fines especulativos.

⁷⁰ **Ibid**, pág.58.

⁷¹ **Ibid**, pág.59.

- h. Para lograr propósito de adquirir tierras, “(...) en algunas ocasiones, los ladinos solían sobornar a autoridades indígenas corruptas, las cuales otorgaban tierras en arrendamiento sin la autorización de los campesinos”.⁷²
- i. Es por esta razón que las comunidades solicitaban que se midieran nuevamente todos los terrenos otorgados a los ladinos y que estos pagaran puntualmente el canon obligatorio; las comunidades se mostraron dispuestas a permitir que cultivaran café dentro de sus límites territoriales todas aquellas personas que se habían iniciado en la caficultura antes de 1863, pero no quienes habían invadido sus tierras a partir de esta fecha; exigieron que se les garantizara la propiedad de los terrenos que habían otorgado a censo enfiteúutico, las que poseían y que se respetaran sus derechos contra toda usurpación o medida que pudiera perjudicar sus propiedades; entre otras peticiones que constantemente se hacía a las autoridades gubernamentales.
- j. Los corregidores, jugaban un papel de funcionarios al servicio de los sectores cafetaleros (nacionales y extranjeros), al dedicarse a facilitar la obtención de tierras comunales a través del censo o de la figura de baldíos.

Un caso ilustrativo es el de Alta Verapaz, en donde:

- a. “Aprovechando las facilidades otorgadas por las autoridades estatales para adquirir terrenos comunales a censo, muchos extranjeros comenzaron a apoderarse de extensos territorios cultivados por los campesinos indígenas. (Tanto a extranjeros como ladinos), “se les concedían prestamos en dinero efectivo para los primeros gastos necesarios para las plantaciones de café (...), (este dinero), “provenía de las cajas de las comunidades, siendo muy posible que fuera tomado sin el consentimiento de los campesinos indígenas y que en su manejo la corrupción jugara un importante papel”.⁷³
- b. Según el corregidor de la Verapaz, los extranjeros tenían terrenos “(...) en extensión (sic) insignificante, comparada con las considerables tierras que el pueblo posee”,⁷⁴ sugiriendo que era necesario distribuir entre ellos las tierras comunales. Los corregidores, entonces, coaccionaban a los campesinos indígenas para que entregaran sus tierras.

⁷² **Ibid.**

⁷³ **Ibid.**, pág. 62.

⁷⁴ **Ibid.**, pág. 63.

- c. En la Alta Verapaz, al igual que en otras regiones, los campesinos poseían tierras con límites muchas veces imprecisos o señalados por montañas, ríos y quebradas de muy difícil acceso; ésta situación era aprovechada por los compradores para arrebatar las tierras.
- d. También fue posible la usurpación de tierras después de que por medio de engaños y coacción militar se forzó a los indígenas a internarse en las montañas, primero se les obligó a retirarse de tierras labradas y luego, se les obligó a desmontar otras, las cuales pasaron a manos de cafetaleros extranjeros.

En el occidente del país también se trató de persuadir por distintos medios, a las comunidades que no deseaban dar sus tierras a censo enfiteútico, veamos algunos:

- a. Los corregidores llamaban a los principales y les aseguraban que las municipalidades no perderían el derecho de propiedad sobre las tierras que arrendaran y que serían grandes los beneficios que para los fondos de la comunidad brindarían los pagos de los arrendantes y la riqueza que el cultivo del café traería para el país. Esta riqueza, sería distribuida entre los campesinos que se pusieran al servicio de los caficultores.
- b. Cuando los engaños no funcionaban, se aplicaban las coacciones, desde las económicas hasta las violentas.

La política agraria del gobierno conservador tenía una contradicción fundamental, por una parte la ley no permitía que las tierras que se entregaban dejaran de pertenecer a las municipalidades y las comunidades, sólo se otorgaban en usufructo y arrendamiento, por lo que los cafetaleros, aún los que llegaron a ser muy ricos, eran jurídicamente: “(...) simples usufructuarios enfiteutas, arrendantes de tierras comunales”.⁷⁵ Cambranes ilustra esta situación de la manera siguiente: “Característica y principal contradicción de la redistribución agraria promovida por los conservadores, fue que las tierras cedidas a censo enfiteútico por las comunidades no se convirtieron en propiedad privada de los particulares que tomaron posesión de ellas.”⁷⁶

La dictadura conservadora, en este contexto, empezó a entrar en crisis; por un lado, trataba de dar la impresión de estar con el campesinado, y por otro, favorecía a los cafetaleros, aunque no les facilitaba

⁷⁵ **Ibid**, pág. 70

⁷⁶ **Ibid**, pág. 69

todo lo que exigían, como el caso de la propiedad privada de toda la tierra comunal que ya usufructuaban. El sistema comunal y ejidal heredado de los antiguos pueblos de indios aún persistía a pesar de los embates sufridos.

Muy pronto afloraron una serie de contradicciones, principalmente económicas, las que determinaban las contradicciones políticas y sociales. Las principales contradicciones económicas eran:

- a. Entre la oligarquía conservadora y los sectores burgueses que pugnaban por establecer empresas agrarias;
- b. Entre los comerciantes de origen feudal colonial y los extranjeros recién llegados que representaban el capitalismo neocolonial que se estaba estableciendo; y
- c. Entre los terratenientes-empresarios y la fuerza de trabajo rural explotada en las plantaciones.

Con relación a las contradicciones étnicas y sociales, éstas estaban marcadas por el racismo hacia los indígenas, “(...) siendo su trasfondo económico la paulatina expropiación de sus tierras a que estaba siendo sometido el campesinado por parte de los terratenientes de nuevo tipo, quienes con esta práctica estaban socavando la institución de origen colonial de la propiedad común de la tierra”.⁷⁷

Estas contradicciones encontraban su expresión política e ideológica, por un lado, los sectores económicos emergentes retomaban los principios liberales, mientras que por el otro, la oligarquía conservadora se aferraba a los elementos del pensamiento feudal colonial que todavía persistían.

En ese contexto, la alianza de Rafael Carrera con los campesinos que lo llevaron al poder en realidad era solo supuesta o de apariencia, porque en el fondo el gobierno inicialmente respondía a la oligarquía colonial y a la iglesia, luego, conforme fue emergiendo el sector cafetalero, el gobierno fue cediendo a sus exigencias; sin embargo, no del todo, por eso este mismo sector pondría en crisis su régimen y se encargaría de derribarlo. Veamos qué sostiene Cambranes al respecto:

“La alianza de los conservadores con los campesinos era ficticia, ya que no podía existir acuerdo ni paz social entre explotadores que ejercían el poder estatal y los explotados que constituían la masa campesina

⁷⁷ **Ibid.**, pág.73.

(...). “El menosprecio que en su fuero interno sentían los conservadores y el renegado Carrera por el campesinado indígena lo demostraban apoyando las prácticas de trabajo forzado en el medio rural.”⁷⁸

En otra parte, el autor se refiere en este sentido al tema de las tierras comunales, al concluir en que: “La agricultura guatemalteca estaba evolucionando independiente de los deseos de muchos conservadores, particularmente de los tradicionalistas a ultranza. La pugna existente entre la gran propiedad comunal, con bastas extensiones territoriales sin cultivar, y el sector burgués que promovía la formación de la propiedad agraria apta para los cultivos de exportación, escapaba al control y a una solución de las autoridades conservadoras.”⁷⁹

Los cafetaleros sabían de esta situación; empezaron con buscar pretextos para no pagar el canon de arrendamiento y luego, a argumentar que las tierras aptas para el cultivo de café nunca estuvieron habitadas por campesinos indígenas. Pudo ser que estrictamente no vivían en las tierras, pero tenían la posesión y el uso de las mismas como astilleros, pastos, actividades espirituales, etc.

En la medida en que la nueva burguesía agraria fue tomando fuerza, se declararon dueños de las tierras comunales y ejidales que arrendaban, contraviniendo flagrantemente la legislación vigente. Así lo considera Cambranes al plantear: “La verdad es que los arrendatarios, en su fuero interno, se consideraban los verdaderos dueños de los terrenos pertenecientes a las municipalidades, y tenían la seguridad de que tarde o temprano el gobierno les reconocería la propiedad legal, como efectivamente llegó a suceder al arribar al poder los liberales.”⁸⁰

Era evidente que el gobierno conservador se contradecía a favor de la nueva burguesía cafetalera; por un lado a través de un Decreto de 1852, derogó el Decreto liberal que permitía la enajenación de tierras ejidales y creaba instituciones públicas como la del Fiscal Protector de Indios, pero en realidad favorecía al sector poderoso, “(...) en la práctica no tenía aplicación la mayoría de disposiciones tomadas por los conservadores con el propósito aparente de salvaguardar los intereses de las comunidades indígenas. Era casi imposible controlar el uso que le daban a las tierras otorgadas a censo, ya que muchos terrenos se encontraban alejados de la vista pública”.⁸¹

⁷⁸ **Ibid.**

⁷⁹ **Ibid.**, pág.74.

⁸⁰ **Ibid.**, pág.76.

⁸¹ **Ibid.**, pág.77.

Estaban ya sentadas las bases para un cambio estructural de la tenencia de la tierra; la propiedad ejidal y comunal, de hecho eran ya propiedad privada desde la concepción liberal, sólo faltaba el control del poder político y la legislación que le diera legitimidad.

El gobierno conservador estaba en crisis y desintegrándose, pero había dejado un gran legado para la nueva clase dominante, el cual siempre siguiendo a Cambranes lo podríamos conceptualizar así: “(...) el gobierno conservador al fomentar la entrega a particulares, de tierras que por derecho y ley pertenecían a las comunidades campesinas, sentó las bases para la futura redistribución liberal de la propiedad de la tierra en Guatemala”.⁸²

1.4. La reforma liberal y el régimen de tierras comunales

1.4.1. Los cambios estructurales de la reforma liberal

Desde la década de los años 50, el cultivo del café había comenzado a adquirir importancia para el comercio, la economía y las finanzas en el país, sin embargo el estado conservador no le había dado toda la atención requerida por los sectores emergentes.

La producción y exportación de café puso a los nuevos terratenientes, los antiguos productores de añil y grana, en posibilidad económica de organizarse y promover una alianza con los comerciantes de la ciudad capital, armarse y tomar el poder en 1871. Este acontecimiento es conocido en la historia del país como Revolución o Reforma Liberal, al margen de utilizar uno u otro concepto, lo que importa en este apartado es resaltar los cambios que en todos los aspectos y ámbitos fueron desarrollados a partir de este proceso.

La reforma liberal es un proceso histórico que debe analizarse durante el período completo que abarcaron los sucesivos gobiernos impuestos para consolidar dicho sistema económico, social y político; éste período va de 1871 a 1944, durante el cual casi todos los gobernantes eran militares que tomaron el poder vía golpes de Estado. Los más representativos del sistema político-militar instaurado fueron: Justo Rufino Barrios, Manuel Estrada Cabrera y Jorge Ubico, quienes caracterizan en su máxima expresión la denominada dictadura liberal.

La concepción liberal sobre la tierra se basó en el principio de la propiedad privada individual, como eje articulador del concepto de desarrollo denominado por los liberales: progreso del país. Todas las ideas

⁸² **Ibid**, pág.69.

liberales que no alcanzaron a desarrollarse durante el primer gobierno liberal de Mariano Gálvez, ahora tenían su momento histórico para consolidarse.

La construcción del Estado liberal significó varios cambios estructurales que dejaron atrás una serie de características en el sistema de tenencia y distribución de la tierra, el ejercicio del poder político, la institucionalidad y el sistema jurídico en el país. El Estado guatemalteco se convierte en un Estado finquero, donde el territorio nacional es concebido como una enorme finca al servicio de los cafetaleros. Se ordena el territorio bajo el sistema de fincas; es decir la finca cafetalera en primer lugar, luego las fincas ganaderas y posteriormente, las fincas bananeras. Las tierras estatales y municipales quedan sujetas a la política de privatización de la tierra y por ende a disponibilidad de los cafetaleros.

Para generar los cambios estructurales era necesario derogar las leyes conservadoras y la reorganización política y económica del país, los finqueros planteaban que: “(...) para fomentar el desarrollo agrario de Guatemala y consolidar definitivamente su poder, era necesario:

- a. Institucionalizar el trabajo forzado y el sistema de peonaje;
- b. Expropiar las tierras comunales y fomentar la propiedad burguesa de la tierra;
- c. Abolir los impuestos imperantes en Guatemala desde el período de la dominación hispana, especialmente el diezmo; y
- d. Construir una infraestructura más acorde a las necesidades del desarrollo de la economía de plantación capitalista”.⁸³

Siguiendo el criterio de otros autores,⁸⁴ las necesidades del sector emergente liberal podemos en forma resumida establecer que eran las siguientes:

- a. Liberalizar el régimen de obtención de tierras;
- b. Obtener la fuerza de trabajo necesaria;
- c. Aplicar una política crediticia que permitiera obtener financiamiento; y
- d. Construir obras de infraestructura para fomentar y facilitar la producción y exportación del café.

⁸³ **Ibid**, pág. 100.

⁸⁴ Entre ellos, Marco Antonio Villamar Contreras.

Análisis específico requiere la situación en que quedan las tierras comunales. Todas las tierras que habían sido dadas a censo enfiteútico fueron otorgadas en propiedad privada a los arrendatarios cafetaleros, quienes a su vez, aprovechando la situación privilegiada de tener control sobre el poder político, arrebataron, despojaron y usurparon la mayor cantidad de tierras comunales, municipales y nacionales que pudieron.

Palma y Taracena se refieren al respecto, evidenciando el nuevo carácter del Estado y la situación en que queda el sistema de tenencia comunal de la tierra: “(...) el Estado colonial tuvo un interés central en que la población indígena dispusiera de espacios suficientes para su reproducción y, por ende, la reproducción económica del sistema; el Estado liberal privilegió el desarrollo privado de la finca cafetalera, subordinando y desestructurando las diversas formas de propiedad comunal (ejidos, comunes, cofradías, guachivales), sin que llegaran a desaparecer del todo por razones de subsistencia de la mayoría de la población guatemalteca. Pasó a ser más importante el indígena mozo que el indígena tributario. De hecho, la tributación dejó de ser un elemento esencial de la fiscalidad estatal”.⁸⁵

Por su parte Cambranes con la profundidad con la que ha analizado el tema, apunta lo siguiente: “(...) indudablemente, la economía capitalista de plantación necesitaba, en primer lugar, eliminar la base económica tradicional del campesinado guatemalteco, la propiedad comunal sobre la tierra y el trabajo comunitario, e incorporarla a la economía de mercado”.⁸⁶

Por otra parte, la producción cafetalera tenía como elemento estratégico para la obtención de ganancias el trabajo forzado, que unido a la tecnología y a la infraestructura generaron la riqueza de la nueva burguesía en el país. “La plantación de la segunda mitad del siglo XVIII se caracterizó por producir frutos destinados casi exclusivamente al mercado mundial, empleando eficientes métodos de gestión económica, una racional organización y moderna tecnología, en base al empleo de mano de obra no cualificada y semicalificada, mal remunerada y superexplotada, capaz de producir grandes ganancias a sus propietarios. Esa superexplotación de los trabajadores rurales en las fincas de café ha sido “el secreto” del origen de la riqueza de la burguesía agraria guatemalteca.”⁸⁷

El despojo de las tierras comunales tenía entonces un doble propósito, por un lado disponer de tierras aptas para el cultivo del café, y por otro, disponer de mano de obra barata para la actividad agrícola. Es por eso que la actividad cafetalera en un primer momento se ubicó en donde estaban las mejores

⁸⁵ **Ob. Cit;** pág. 106.

⁸⁶ **Café y campesinos,** pág. 99.

⁸⁷ **Ibid.**

condiciones, tierras y mano de obra, pero: “Cuando no había trabajadores en esos lugares, se trasladaban miles de campesinos indígenas en calidad de cuadrilleros, después de ser expropiados y desarraigados de sus tierras.”⁸⁸

La expropiación de tierras comunales no se dio solo vía la redención del censo enfiteútico o la usurpación y la ampliación ilegal de las fincas cafetaleras, sino también a través de la política de denuncia de baldíos dentro del territorio comunal, así lo explica la cita siguiente: “Durante las primeras cuatro décadas del siglo XX se continuó con la política de declaración de baldíos en el corazón de las tierras comunales, sin lograr saciar el cada vez mayor apetito voráz de los finqueros –grandes, medianos y pequeños– que buscaban obtener no solo las tierras de los ejidos sino también las del común.”⁸⁹

El campesinado indígena como era natural se resistió al despojo de sus tierras y al trabajo forzado que se buscaba consolidar. La lucha de resistencia tuvo diferentes modalidades, desde internarse en las montañas, escaparse de las fincas, organizar motines en los pueblos y en las fincas hasta agredir a sus opresores, todo ello no sin antes hacer innumerables solicitudes y denuncias sobre los abusos, tanto ante los jefes políticos como ante el Presidente de la República. Existe suficiente evidencia documental en los archivos históricos del país que demuestran la actitud pacifista del campesinado y por supuesto, también documentan la heroica resistencia ofrecida; como ejemplo de esta situación, con base en los estudios de Cambranes, se puede citar las solicitudes de los principales y los vecinos de San Sebastián Lemoa, Chichicastenango, quienes solicitan devolver el dinero de la habilitación para no ir al trabajo forzado en la finca denominada Medio Día, y por otra parte, está la petición del jefe político de Sacatepequez quien afirmaba que la renuencia al servicio de mandamientos estaba fundada en el corto jornal con que se les retribuye su trabajo, por que se les obliga a hacerlo siempre por tarea y a precios ínfimos; por su parte el jefe político de Chimaltenango afirmaba que no solo los indígenas de Tecpan están opuestos al servicio de mandamientos, sino todos los de los demás pueblos de este departamento.⁹⁰

Con relación a la defensa de las tierras comunales resulta interesante y a manera de ejemplo citar el caso de las tierras de la Costa Cuca y el Palmar, las cuales no obstante estar ocupadas por comunidades indígenas, fueron declaradas terrenos baldíos propiedad del Estado y vendidas a precios simbólicos a los cafetaleros. Veamos lo que se explica a continuación: “En julio de 1873, el gobierno proclamó que el Estado era propietario de cerca de dos mil caballerías de tierra en la Costa Cuca, punto que ha resultado ser de los más fértiles de la república (según la versión oficial), (...) consecuentemente, y sin tomar en

⁸⁸ **Ibid.**

⁸⁹ Palma, **Ob. Cit**; pág. 107.

⁹⁰ **Café y campesinos**, pág. 153.

cuenta que estaban ocupadas por los campesinos miembros de las comunidades de la región, por medio de un Decreto se acordó vender las tierras de la Costa Cuca y el Palmar. Según el mencionado Decreto, podrían enajenarse lotes de una a cinco caballerías, pagaderos en anualidades de 100 pesos.”⁹¹

Esta medida causó agitación e intranquilidad en las comunidades indígenas de esa región, a tal punto que el jefe político de Escuintla planteaba al gobierno central lo siguiente: “La comunidad de indígenas de Santa Lucía Cotzumalguapa suplica que ya no se concedan terrenos a censo porque los indígenas van quedándose sin suficiente tierra para su siembra que es el patrimonio de ellos (...). “Los ladinos procuran la adquisición de tierras para sus plantaciones, convencidos de que la riqueza consiste en la agricultura, y los indígenas procuran conservarlas, no dejando extraerlas del dominio comunal por inmensas que sean sus porciones, y de aquí la falta de armonía en clases y los consiguientes disgustos . En Santa Lucía ya se ha concedido a la clase ladina gran parte del ejido, y transformado en hermosas y productivas fincas lo que antes fueran terrenos incultos, fincas adonde ir a trabajar para adquirir lo necesario (...) y lo que es más la esperanza del progreso, esta transformación beneficia de los indios (...).”⁹²

La anterior cita demuestra la preocupación del jefe político sobre la expropiación de las tierras comunales en la región; sin embargo, dada su situación de formar parte del gobierno, no deja de alabar a los nuevos finqueros.

Como ya expusimos, los indígenas utilizaron diversas formas para defenderse, empezando por solicitudes muy respetuosas, como la solicitud de los comuneros de Chimaltenango despojados de sus tierras dirigida al ministro de gobernación en 1879, la cual en uno de sus párrafos dice: “Nuestra pobreza es notoria, no podemos abandonar nuestros trabajos y ver burladas nuestras esperanzas... (exigimos que) se devuelvan a los indígenas los sitios de que han sido expropiados injustamente, entregándose a los sujetos que los tienen los miserables valores que han dado por ellos.”⁹³

Luego de agotados estos procedimientos pacíficos, a los indígenas no les quedó otra alternativa que recurrir a la legítima defensa a través de la violencia, como lo señala uno de los autores que hemos venido citando: “(...) el rechazo indígena a la expropiación se manifestó, en algunos casos, en misteriosos incendios que consumían cafetales, beneficios de café y hasta viviendas de los trabajadores temporales en

⁹¹ **Ibid**, pág. 184.

⁹² **Ibid**, pág. 185.

⁹³ **Ibid**, pág. 99.

las fincas. En otras ocasiones, grupos de campesinos se hacían presentes en las fincas amenazando con sus machetes y garrotes a los propietarios y su personal de confianza”.⁹⁴

La respuesta del Estado liberal a la resistencia de los indígenas a perder sus tierras y a someterse al trabajo forzado, no se hizo esperar (como ya lo había sido y sigue siendo método habitual del Estado para reprimir la legítima resistencia y lucha del pueblo, especialmente de las comunidades indígenas y campesinas); se adoptaron medidas violentas como la militarización y la represión, pero además medidas contrainsurgentes muy sutiles dirigidas a romper la unidad y el espíritu comunitario de la población campesina, a este respecto el autor citado plantea lo siguiente: “La resistencia campesina a la expropiación fue sofocada por la dictadura de los finqueros de dos maneras. Por una parte, los puestos militares y policíacos en el medio rural fueron reforzados con milicianos, con el fin de, cuando las circunstancias lo exigieran, amedrentar y reprimir a los campesinos por medio del uso de la fuerza. Por otra parte, y esto quizá fue lo más común siguiendo la táctica de divide y vencerás, el régimen se dedicó a distribuir entre unas comunidades tierras pertenecientes a otras, envolviendo así a las diversas comunidades en enemistades interregionales y en largos litigios judiciales.”⁹⁵

Las nuevas relaciones de producción se basaban en el pensamiento y los intereses de los sectores liberales, los cuales giraban alrededor de la agroexportación, especialmente del café. Para el desarrollo de este proceso el gobierno liberal impulsó una serie de medidas, entre las cuales las más importantes fueron:

- a. La redención del censo enfiteúatico, la privatización de las tierras municipales y nacionales, y la creación y ampliación de fincas cafetaleras sobre la base del despojo de las tierras comunales;
- b. La continuación y consolidación del trabajo forzado a través de las habilitaciones, el servicio de mandamientos, el de vialidad y el combate a la vagancia;
- c. La promoción de la inversión extranjera, el apoyo al crédito hipotecario y el aseguramiento jurídico de la propiedad privada;
- d. La construcción de la infraestructura adecuada para la comercialización del café (camino, electricidad, puertos, ferrocarril, telégrafos, etc.);

⁹⁴ **Ibid**, pág. 200.

⁹⁵ **Ibid**, pág. 201.

- e. La creación de una institucionalidad conforme a las exigencias económicas, políticas y jurídicas de las nuevas relaciones de producción (bancos, ejército, registro de la propiedad, jefaturas políticas o gobernaciones departamentales, ministerios, etc.).

Las tierras de la Iglesia al inicio de la reforma liberal, al igual que durante el primer gobierno liberal, también fueron objeto de expropiación por dos razones: una de carácter económico, debido a la necesidad de poner al servicio de la producción cafetalera las extensas propiedades territoriales de la iglesia y la otra de carácter político, bajo el argumento de que dichos bienes sostenían económicamente la facción opositora de los conservadores.

Otro elemento importante a incluir en el análisis, es el hecho de que la reforma liberal profundizó el principio de que la ciudadanía estaba vinculada a la propiedad privada de la tierra, por lo que para ser ciudadano era necesario contar con propiedad privada individual. Pero además, el constituirse en finquero representaba adquirir un status social de alcurnia y de clase dominante. Como es evidente, estas nociones se mantienen hasta la actualidad.

No obstante que, política e ideológicamente había diferencias entre los conservadores (oligarquía criolla de origen colonial, iglesia católica) y los liberales finqueros (cafetaleros, azucareros y ganaderos), en lo fundamental coincidían y siguen coincidiendo, nos referimos a la apropiación de tierras comunales, municipales y baldíos nacionales, así como en la explotación de los indígenas. Pero también, ideológicamente con relación a los indígenas han tenido coincidencias muy marcadas, nos referimos a la consideración de seres inferiores obligados a prestarles servicios semigratuitos, (actualmente a esto se le denomina racismo y discriminación).

La penetración extranjera para fines de agroexportación, tanto bajo la modalidad de insertarse en la estructura económica del país como bajo la modalidad de economía de enclave, ha sido otra de las políticas promovidas y privilegiadas por las dictaduras liberales. Así vemos por ejemplo, que en la época de la implantación y desarrollo de la caficultura se dio amplios privilegios y facilidades a inversionistas extranjeros, entre los que se destacan alemanes, suizos, españoles y colombianos; mientras que durante el impulso de la producción bananera se otorgaron enormes privilegios a las compañías bananeras estadounidenses, a tal punto, que como se verá más adelante, han incidido decisivamente en el debilitamiento de la soberanía nacional.

La reforma liberal desarrolló los procesos de ampliación de la propiedad territorial para el cultivo del café, por medio de la liquidación legal de las tierras comunales y ejidos (Decreto número 170)⁹⁶ y la titulación de baldíos a favor de particulares. Para llevar a cabo estas acciones se crea el Registro de la Propiedad y un marco jurídico adecuado a los intereses liberales.

La reforma liberal es un período que debe analizarse con todos sus componentes y su ubicación cronológica debe ser entre 1871 y 1944; sin embargo, de una manera resumida y haciendo acopio de los diversos estudios existentes al respecto, es importante puntualizar en los efectos y cambios estructurales generados por este proceso, los cuales se podrían dividir en dos grupos: los efectos histórico-estratégicos generales sobre la formación económico-social del país y los efectos específicos sobre procesos particulares, especialmente los relativos a la tenencia de la tierra y las relaciones laborales. Veamos:

- Efectos histórico-estratégicos generales: el rompimiento de la estructura colonial de los pueblos de indios, que se había mantenido invariable desde la Independencia, por lo que constituye el hecho económico, social y político más trascendente.
- Efectos específicos: a) la supresión de las tierras comunales de los pueblos de indios, siendo sustituida por la propiedad privada de pequeños agricultores y latifundistas; b) el apareamiento de las rancherías de indios; c) el apareamiento del minifundismo; d) la posibilidad de abastecer las fincas cafetaleras con fuerza de trabajo forzada semigratuita, por temporadas; e) la abolición del poder de las camarillas de indios nobles; y f) la toma del poder del régimen municipal por los ladinos que vivían en los pueblos de indios.

1.4.2. El nuevo sistema jurídico a la luz de la doctrina liberal

El sistema jurídico de la reforma liberal, en coherencia con la estructura económico-social establecida, cuya lógica demandaba de dos elementos básicos para su desarrollo: propiedad privada individual de la tierra y trabajo forzado; desarrolló principalmente tres ámbitos jurídicos, el civil, el agrario y el laboral, reflejados en el Código Civil (1877), la legislación agraria y la legislación laboral. Como el sistema se fundaba en los principios liberales de propiedad privada individual, el eje fundamental del sistema jurídico se cimentó bajo la concepción del sistema de derecho civil, que hasta la actualidad se mantiene.

⁹⁶Villamar Contreras, Marco Antonio, **Apuntes sobre la reforma liberal**, pág. 36.

Con relación a la legislación agraria, y dado el carácter finquero cafetalero del movimiento liberal que tomó el poder político, desde el mismo año de 1871 se empezó a emitir decretos para acomodar la ley a los intereses económicos predominantes. Así en este año se emiten las primeras disposiciones para frenar el censo enfiteutico: el Decreto Gubernativo No. 25 del 23 de Octubre, el cual prohibía la imposición de censos, hipotecas y servidumbres sobre fincas rústicas, si no se hacía constar que estaban solventes. Se buscaba que las propiedades sometidas a censo perdieran valor de mercado por tener cargas anteriores, difíciles de saldar. Otro Decreto de este mismo año, el número 34 del 21 de noviembre, derogó las leyes que gravaban con el cinco por ciento la imposición de censos y arrendamientos por más de nueve años, buscando con esto propiciar un mayor interés de inversionistas y terratenientes para cultivar la tierra.

El 22 de julio de 1873, se emite el Acuerdo Presidencial sobre la enajenación de terrenos baldíos de la Costa Cuca y El Palmar, en el cual el gobierno asume que la nación es propietaria de dichas tierras y considera que ahí se han establecido fincas sin pagar el valor de los terrenos y que la mayor parte de éstos están incultos, porque se ignora que son baldíos; que enajenándolos la agricultura tomará mayor incremento, que para verificar estas enajenaciones, es preferible que sea en propiedad y no a censo enfiteutico, y que los que tienen fincas formadas deben ser favorecidos. Todos estos criterios por supuesto que ignoraron la posesión que de esas tierras tenían las comunidades indígenas.

“A partir de este precedente barrista, los gobiernos liberales sucesivos comenzaron a entregar baldíos en otros departamentos del territorio de la republica propensos al cultivo del café, como Santa Rosa, Sacatepequez, Alta y Baja Verapaz. Paralelamente, reiteraron la denuncia (...) de la “escasa productividad de las tierras comunales.”⁹⁷ Una enorme cantidad de los denominados baldíos en esencia eran tierras ejidales y comunales pertenecientes a las comunidades indígenas y las municipalidades, las cuales fueron sometidas a despojo legalizado a partir del citado Acuerdo Presidencial.

El 27 de agosto de 1873 se emitió el Decreto No. 104 que tenía como propósito hacer lo que los historiadores denominan: “consolidación de bienes de manos muertas” o “desamortización de la propiedad eclesiástica”, la cual fue declarada de utilidad pública y también destinada a ensanchar la propiedad cafetalera y la formación de nuevas fincas.

Con base al Decreto No. 109 y el Decreto No. 112 del 6 de febrero de 1874, se promovió una reforma fiscal mediante la creación de un impuesto denominado “contribución territorial” y con ello, se creó el primer registro de tierras, solo que con fines fiscales; se estableció entonces el Registro de Matrícula

⁹⁷Palma, **Ob. Cit**; pág. 87.

Fiscal, del cual fueron eximidas de la obligación las comunidades indígenas. Esta medida en términos generales tenía la intención de no seguir agrandando la confrontación con dichas comunidades, pero en la práctica fue utilizada para el despojo al no poder demostrar el reconocimiento del Estado a su propiedad.

Sin embargo, pese a la legislación emitida hasta este tiempo, todavía no se habían alterado las bases jurídicas del sistema de tenencia comunal y ejidal; a los cafetaleros les interesaba quebrar el orden establecido y poder desarrollar el principio de seguridad jurídica de la propiedad privada individual, así lo consideran eminentes historiadores como lo evidencia la cita siguiente: “(...) mientras no se alterasen las bases jurídicas de la propiedad comunal no se podría avanzar mucho, por lo que los liberales se propusieron eliminar el censo enfiteúutico, impulsado desde 1825, considerando que impedía la creación de un mercado ágil de tierras y, por tanto, el otorgamiento del crédito hipotecario”.⁹⁸

En ese marco, se emitió el Decreto 170 del 8 de enero de 1877, al cual los autores se refieren como el de redención de censos, “(...) el cual abolió el sistema del censo enfiteúutico y procedió a convertir las tierras cedidas bajo el mismo, en propiedad privada debidamente inscrita en los registros correspondientes, después de haberse pagado los derechos al Estado”.⁹⁹

Este Decreto fue el que desencadenó el derrumbe de la ideología colonialista con respecto a la tenencia de la tierra, especialmente lo que se refiere a la existencia del sistema comunal; consolidó las bases políticas, jurídicas e ideológicas de la propiedad privada individual. De aquí en adelante predominaría la ideología burguesa liberal en el contexto de lo que Cambranes denomina “capitalismo neocolonial”, que además mantendría importantes características de un sistema feudal.

Los derechos que debían pagarse al Estado por obtener la propiedad en realidad eran precios simbólicos, que inclusive, en muchos casos no se pagaban.

Por otra parte, las comunidades indígenas no tenían posibilidad de pagar los precios que el Estado asignaba a sus mismas tierras o las de las municipalidades que anteriormente les habían obligado a dar a censo enfiteúutico, fueron muy pocas las que con mucho esfuerzo lograron preservar sus tierras. Además, las comunidades que no habían sido muy afectadas por la obligatoriedad del censo, en unos casos fueron obligadas y en otros estimuladas a fraccionar sus tierras, bajo el principio de que la propiedad colectiva era improductiva o subutilizada; no hubo otra salida para los indígenas que buscaban cierta seguridad

⁹⁸ **Ibid.**, pág. 88.

⁹⁹ **Ibid.**

jurídica a sus tierras bajo la modalidad que imponía el Estado liberal. De todas maneras, muchas tierras comunales y ejidales pararon en manos de ladinos, criollos o extranjeros.

Varios estudios demuestran esta situación, como podemos ver en la siguiente cita, veamos: “En aquellos pueblos que tenían poca o ninguna tierra cedida bajo aquel tipo de censo, el Decreto estimuló el fraccionamiento y la venta de las tierras comunales. Como resultado, los pueblos indígenas procedieron a convertir sus tierras en común en parcelas individuales para gozar, al menos, de cierta seguridad jurídica, lo que significó, en la práctica, que terminaron comprando parte de sus propias tierras, pues muchos no pudieron evitar la enajenación hacia manos ladinas, criollas o extranjeras. Luego, el proceso de adquisición de títulos para esas parcelas les llevaría muchas décadas.”¹⁰⁰

El 15 de septiembre de 1877, mediante el Decreto No. 175, el gobierno de Justo Rufino Barrios puso en vigencia el primer Código Civil del país. En este cuerpo normativo se establecen las bases jurídicas fundamentales del régimen de propiedad todavía vigente, el cual responde a la ideología de la propiedad privada individual y a la concepción de que la tierra es una simple y llana mercancía que no merece ninguna consideración de tipo social, cultural y ambiental. Es en el Libro Segundo de dicho Código en donde bajo el epígrafe “De las Cosas, del Modo de Adquirirlas y de los Derechos que las Personas Tienen Sobre Ellas”, se establece el eje jurídico estratégico que ha determinado el carácter del sistema jurídico nacional. En esta ley se crea el Registro de la Propiedad y se regulan varios derechos de las personas individuales sobre la misma.

Con relación a los baldíos o sea las tierras no poseídas ni tituladas por nadie y cuyo origen eran las tierras realengas coloniales, se emitió varios decretos desde la época del régimen conservador con el objeto de privatizarlos; esta situación se acentuó en el marco de los procesos de reforma liberal. Vale la pena resaltar el ya citado Decreto 170, pero además, se emitieron decretos como el Decreto Gubernativo No. 237 del 8 de marzo de 1879, que promueve la venta de lotes de terreno de una manzana a una caballería en las tierras baldías, con el propósito que se cultivaran de trigo; el Decreto 224 del 26 de octubre de 1878 que establece condiciones para solicitarse y obtenerse terrenos baldíos; el Decreto del 26 de octubre de 1878 sobre solicitud de baldíos en el Departamento de Petén. Además, es importante resaltar la promulgación del Código Fiscal el 17 de junio de 1881; en este cuerpo legal se establece un libro completo que reúne las disposiciones para acceder a la propiedad y titular baldíos.

¹⁰⁰ **Ibid.**

También es importante tener en cuenta algunos otros decretos como los siguientes: el Decreto No. 282 del 31 de agosto de 1882, por medio del cual se ordena medir y fijar el precio de venta de los baldíos de Izabal; el Acuerdo del 7 de diciembre 1882, por medio del cual se le conceden terrenos en el Departamento de Izabal a la denominada Compañía de Productos Tropicales; el Decreto 352 de fecha 19 de septiembre de 1885, por medio del cual se reconocen las concesiones gratuitas de terrenos nacionales hechas por Justo Rufino Barrios

Razonamiento y análisis más detenido requiere la promulgación de la primera Ley Agraria, mediante el Decreto Gubernativo No. 483 del 9 de febrero de 1894. Esta ley en su parte considerativa establece como fines lo siguiente: facilitar la adquisición de terrenos baldíos y ejidos; reformar las leyes vigentes sobre dicha materia, establecer un catastro general que exprese la extensión de cada departamento; y limitar la extensión de las tierras a otorgar a cada persona. En el desarrollo de su texto, se crea un Cuerpo de Ingenieros Topógrafos Oficiales; se fija la extensión a adquirir en quince caballerías y se establecen normas para la adquisición de baldíos y ejidos, en el caso de estos últimos, establece como máxima extensión a adjudicar la de 20 manzanas. Con relación a los aspectos de agrimensura, previo a la emisión de esta ley agraria ya se habían emitido algunos decretos que vale la pena enunciar por ejemplo el Decreto No. 213 de fecha 30 de julio de 1878 que regula la manera de practicar las medidas, deslindes, amojonamientos y demás operaciones que se relacionen con la adquisición de la propiedad territorial; el Decreto del 19 de noviembre de 1878 que reglamenta la sección de tierras, oficina que se crea anexa al Ministerio de Gobernación y Justicia; el Acuerdo de fecha 30 de octubre de 1889, donde se obliga a los topógrafos a informar tan pronto como hayan concluido sus trabajos; el Acuerdo de fecha 26 de junio de 1893 que crea una oficina de revisión de las operaciones de medida, remedida, y deslindes de terrenos y de pertenencias mineras.

Posteriormente a la emisión de la Ley Agraria, el 14 de febrero de 1894 se emite el Decreto Gubernativo No. 485, Ley Reglamentaria de Medidas y Adjudicaciones, la cual a su vez es validada y reformada mediante el Decreto Legislativo 242 del 26 de abril de 1894; estos dos Decretos desarrollan y reglamentan las disposiciones de la citada ley.

A juzgar por la abundante legislación emitida con respecto a la materia de agrimensura, es obvio concluir en que el trabajo de los agrimensores fue fundamental en el proceso de privatización de baldíos, ejidos y tierras comunales.

Entre 1896 y 1925 se emitieron innumerables decretos de adjudicación de baldíos, ejidos y tierras comunales, tanto a personas individuales como a compañías extranjeras. Es importante también señalar que en el período entre 1926 y 1930 también se otorgaron algunos títulos a comunidades indígenas.

En el período de 15 años que va desde 1925 a 1944, durante los gobiernos de Orellana, Chacón y Ubico se emitieron importantes decretos relativos a la tenencia de la tierra entre los que es importante destacar los siguientes:

El Decreto Legislativo 1364 del 24 de marzo de 1925 que establece el primer régimen forestal del país y crea las primeras reservas forestales, divide las regiones atendiendo a su sistema forestal y a su sistema hidrográfico.

En 1925 empieza a crecer otra pesadilla para las comunidades indígenas, se crea la figura de la titulación supletoria, como procedimiento para obtener títulos y registrar tierras poseídas durante un período de 10 años, sin importar que estuvieran ubicadas en territorio comunal o ejidal. Es decir, en la práctica empiezan a operar dos mecanismos de despojo de tierras y de privatización: la denuncia de baldíos y la titulación supletoria. En ese sentido, se emitió el Decreto Gubernativo No. 905 de 29 de octubre de 1925, Ley de Titulación Supletoria, la cual fue sustituida por el Decreto Legislativo 1455, del 10 de mayo de 1926.

El 19 de enero de 1928, mediante el Decreto Gubernativo No. 967 se emite la primera ley de colonización para todo el país, pero principalmente para el Departamento de Petén; este Decreto es validado y ampliado por los Decretos Legislativos números 1554 del 30 de mayo de 1928 y 1620 del 31 de mayo de 1929. En esta legislación se crea la figura de colonización agraria, dirigida a parcelar terrenos ejidales y baldíos; se crea también la Sección de Colonización Agraria, Repatriación e Inmigración, adscrita al Ministerio de Agricultura.

El 16 de junio de 1931, mediante Acuerdo Gubernativo, se reglamenta la organización y aprovechamiento de los ejidos que poseían todos los pueblos del país. Este es el primer antecedente en la época moderna, sobre regulación de tierras comunales y ejidales que se haya emitido en la historia de Guatemala, en el cual por ley se otorga la administración exclusiva a los mismos poseedores. Establece las condiciones en que será distribuido el territorio ejidal, ordena que se levante un censo agrario, y un aspecto muy importante, es que establece el principio de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de los ejidos, lo cual se puede interpretar como extensivo a las tierras comunales.

Otros decretos importantes, a considerar en el análisis, son el Decreto Gubernativo No. 1160, del 5 de agosto de 1931, por medio del cual se concede el uso gratuito por tiempo indefinido de terrenos nacionales, con el fin principal de abaratar la subsistencia e impedir las importaciones de granos alimenticios; también es importante citar el Decreto Gubernativo No. 1446 del 21 de septiembre de 1933, por medio del cual se volvió a regular el derecho de los pueblos y municipalidades a poseer su propio ejido, el cual siempre no podía exceder de una legua cuadrada.

El Gobierno de Ubico emitió también una serie de Decretos para adjudicar baldíos y conceder terrenos nacionales, así como para parcelar tierras comunales y ejidales. Una ley importante de resaltar es la contenida en el Decreto Legislativo No. 2006 del 26 de mayo de 1934, con el objetivo de autorizar al Ejecutivo para que, a solicitud de las respectivas comunidades, conceda el uso por tiempo indefinido de parcelas de terrenos comunales. A pesar de que este Decreto establecía que: “estos terrenos se concederán únicamente a los individuos o familias de la comunidad a que correspondan los terrenos parcelados que carezcan de propiedad”, en la práctica tuvo un efecto negativo para los ejidos y tierras comunales pues fueron divididos y privatizados no solo a favor de los comuneros, sino también de personas extrañas.

La gran cantidad de leyes emitidas y la inseguridad jurídica que causaba contar con decretos gubernativos y legislativos, que en algunos casos eran contradictorios y dispersos, pero principalmente por la necesidad de contar con legislación acorde a los sectores dominantes y a los intereses de la dictadura de turno, el 10 de febrero de 1936 se emitió la denominada Ley Agraria de la República de Guatemala, mediante el Decreto Gubernativo No. 1784, el cual fue sustituido por el Decreto Legislativo No. 2159 de fecha 29 de abril de 1936, que contiene una nueva Ley Agraria. Estas últimas dos leyes incorporan a su texto principios y regulaciones del Código Civil, es decir la legislación agraria profundiza su dependencia del sistema de derecho civil.

Resulta importante también hacer referencia a dos tipos de legislación: la que establece impuestos a las tierras ociosas y la que continúa desarrollando la figura de la titulación supletoria. En el caso de la primera, vale la pena destacar el Decreto Gubernativo No. 1885, del 10 octubre de 1936, que promulga la denominada Ley de Impuestos sobre Eriales y Latifundios. En el caso de la titulación supletoria, ésta se desarrolla con la emisión de los Decretos, Gubernativo No. 2193, del 13 de febrero de 1939 y Legislativo No. 2371, del 27 de abril de 1939. Finalmente es importante hacer referencia a que la mayor parte de la legislación agraria emitida entre 1933 y 1944 tiene como base jurídico-filosófica el Código Civil emitido en 1877, pero adaptado al contexto mediante el Decreto Legislativo No. 1932, del 13 de mayo de 1933.

Con relación a la legislación laboral, desde la colonia hasta el movimiento que derroca el régimen conservador, todas las relaciones laborales giran alrededor del trabajo forzado, semiesclavo y semigratuito. Durante la colonia se denominó repartimiento y encomienda; mientras que hasta 1871, se dieron los mandamientos, colonato, peonaje, habilitaciones, vialidad y la vagancia, como formas de explotación y trabajo forzado que operaban como factores socioeconómicos y culturales de dominación y producción en el país.

Con el surgimiento de la caficultura y el desarrollo de la reforma liberal, en ese orden, el trabajo forzado se institucionaliza, se consolida como política moderna de Estado y se le crea un marco jurídico idóneo para su implementación y mejor aprovechamiento.

Se promulga un conjunto de leyes laborales dentro de las que se destacan, a nuestro juicio, las siguientes: El Reglamento de Jornaleros, La Ley de Trabajadores, la Ley de Vialidad y la Ley Contra la Vagancia.

Estos cuerpos legales fueron los verdaderos pilares que garantizaron mano de obra barata, semiesclava y aterrorizada, para generar la riqueza y la opulencia de la burguesía cafetalera y la oligarquía criolla; así lo revelan todos los estudios científicos realizados hasta la fecha. Al respecto Cambranes expresa: “Con el surgimiento de la caficultura, la urgencia de mano de obra de los finqueros condujo a que se instrumentalizara la legislación agraria, oficializándose los sistemas de colonato, peonaje y reclutamiento forzado de trabajadores supuestamente porque lo requería el progreso del país.”¹⁰¹

En ese mismo sentido, Palma y Taracena analizan el trabajo forzado y plantean la existencia de los mandamientos, las habilitaciones, los mozos colonos, los jornaleros, la vialidad y la vagancia como formas de explotación de los trabajadores, principalmente indígenas; como planteamiento general manifiestan con respecto al trabajo forzado lo siguiente: “Este tipo de compulsión económica se acrecentó durante el sistema republicano con la aparición del café como producto de explotación, haciendo que la sujeción de los trabajadores en las fincas por medio del procedimiento de los arrendamientos y de las habilitaciones por deudas predominara desde mediados del siglo XIX hasta 1944. De esta manera los terratenientes dispusieron de mano de obra en forma parcial y de forma permanente.”¹⁰²

Quizá valga la pena detenernos un poco para analizar el Reglamento de Jornaleros (Decreto Gubernativo No. 177 del 13 de abril de 1877). Este lo podemos considerar como la ley básica para institucionalizar el

¹⁰¹ **Café y campesinos**, pág. 147.

¹⁰² Palma, **Ob. Cit.**; pág. 94.

trabajo forzado; luego de la promulgación del mismo, las demás leyes tenían la función de complementarlo, ampliarlo, profundizarlo o reglamentar su aplicación.

Algunos aspectos de su contenido son: legalizó el trabajo forzado de las comunidades indígenas en las plantaciones de café; estableció tres especies de jornaleros: colonos, jornaleros habilitados para trabajar por tarea, por día o por mes, y jornaleros no habilitados; creó como mecanismo de control la libreta de jornaleros y estableció las autoridades competentes para aplicarlo: jefes políticos, gobernadores de los pueblos, alcaldes municipales o jueces de paz o preventivos y alcaldes auxiliares.

Es decir, la estructura legal y administrativa del Estado se puso al servicio de los finqueros para acrecentar su riqueza a partir de la producción del café. Cambranes ilustra claramente los niveles de represión y esclavitud a que eran sometidos los campesinos con base al Reglamento de Jornaleros y el Reglamento del Servicio de Trabajadores Agrícolas, Decreto 243, del 27 de abril de 1894, cuando expresa: “El Reglamento de Jornaleros... sirvió para fusionar las llamadas “tres formas básicas de vasallaje laboral: la esclavitud, el peonaje y el sistema salarial del campo. De acuerdo a lo estipulado en dichos reglamentos, además de poderse obtener cuadrillas de trabajadores pertenecientes a las comunidades, “las medidas contra la vagancia” les permitían a los finqueros apoderarse de campesinos pobres, hombres sin tierra, que no pertenecían a ninguna comunidad. A estos se solía llevar a pie a su destino de trabajo (“por cordillera”) amarrados y escoltados por milicianos, a través de caminos de herradura, montes y barrancos.”¹⁰³ Esta descripción, dibuja de cuerpo entero la esencia de las relaciones laborales durante todo el régimen liberal (1871-1944).

La combinación, sistema de derecho civil, legislación agraria y legislación laboral, le dieron soporte jurídico e institucional al régimen de propiedad, al de tenencia de la tierra y al laboral en el proceso de reforma liberal y en el marco del capitalismo neocolonial y semifeudal instaurado desde la década de 1870. Todo este sistema se caracterizó por la supresión de los ejidos, las tierras comunales de los pueblos de indios y los baldíos, al amparo de la doctrina liberal que recomienda multiplicar el número de propietarios, pero se legisló y actuó en el sentido de que dicha multiplicación favoreciera la capa media alta rural y lanzara al mercado de mano de obra una masa creciente de indios despojados de sus tierras y sumisos por el terror. Además de estas medidas, también se promovió la transformación liberal del agro multiplicando las empresas agrícolas grandes, a base de medidas que facilitaron la obtención de tierras por quienes tenían recursos para convertirlas en fincas para la agricultura de exportación.

¹⁰³ **Café y campesinos**, pág. 147.

1.5. La revolución de octubre y la política agraria sobre tierras comunales

1.5.1. El impulso de cambios estructurales

Existe un importante consenso entre los científicos sociales de que la revolución de octubre de 1944 significó un verdadero quiebre histórico del sistema económico-social, político, cultural y jurídico en el país; se rompió un sistema semifeudal, dictatorial y basado en una economía neocolonial, para pasar a otro, democrático, capitalista, soberano, promotor del desarrollo con justicia social y cercano al pueblo.

La nueva ideología y el sistema político instaurados se miraban reflejados en la política económica, la política agraria y la laboral, así como en la legislación e institucionalidad que se ponía en marcha. Se buscó salir de la dependencia de la agricultura y en su seno del monocultivismo; se fomentó el desarrollo industrial; se modernizó el sistema financiero y monetario; hubo un impulso decidido de la educación, la cultura y el arte; se otorgaron amplias libertades de organización y sindicalización; se creó el sistema de prevención social y otorgó la autonomía a la entidad que brinda la educación superior pública.

En materia jurídica, se promulgó una Constitución Política democrática y progresista inspirada en la corriente de pensamiento conocida como constitucionalismo social, cuyos ejemplos eran las respectivas Cartas Magnas de Rusia, Weimar y México.

A partir de la Carta Magna emitida en 1945, toda la legislación nacional se inspiraba en sus principios democráticos, en la justicia social y en los derechos humanos.

Sin duda, había innumerables desafíos, problemas no resueltos y temas incomprendidos y hasta ignorados, como es el caso de las relaciones pueblos indígenas – Estado y su papel en las relaciones de producción que se establecían. Se enmarcó a dichos pueblos bajo las concepciones de: la integración a la sociedad y la proletarización de los campesinos o trabajadores del agro sin distinguir la relación especial con base a su cosmovisión, de los indígenas con la tierra. La primera concepción, se basaba en las resoluciones de los congresos indigenistas interamericanos, celebrados en Pátzcuaro y Perú; mientras que la segunda, con base a la interpretación que se hacía del pensamiento marxista-leninista.

Con relación al régimen de tenencia de la tierra, se buscó eliminar el latifundio improductivo y limitar la extensión de aquellos que por su extensión eran un obstáculo al desarrollo del país. Se protegió las tierras

ejidales y comunales y se promovió el acceso a la tierra a los campesinos que carecían de la misma, apoyándoles con crédito para la producción.

Con relación a la legislación laboral, se eliminó el trabajo forzado y las relaciones de semiesclavitud, explotación y opresión en las fincas.

Para comprender el sendero por donde el proceso revolucionario iniciado en octubre de 1944 estaba intentando caminar, baste citar aquí algunos fragmentos de las exposiciones del Presidente Arbenz, citados por Guerra Borges: “Nuestro gobierno se propone iniciar el camino del desarrollo económico de Guatemala, tendiendo hacia los tres objetivos fundamentales siguientes: a convertir nuestro país, de una nación dependiente y de economía semicolonial en un país económicamente independiente; a convertir a Guatemala, de país atrasado y de economía predominantemente feudal en un país moderno y capitalista; y hacer porque esta transformación se lleve a cabo en forma que traiga consigo la mayor elevación posible del nivel de vida de las grandes masas del pueblo. “Industrializar a Guatemala y transformarla en un país capitalista son, en nuestra nación y en esta etapa de nuestra historia, dos maneras diferentes de denominar una misma cosa (...). Por consiguiente, la industrialización del país no puede realizarse sin la reforma agraria. “La política económica sólo la concibo como un medio para realizar nuestra política social. Toda la riqueza de Guatemala no vale lo que vale la vida, la libertad, la dignidad, la salud y la felicidad del más humilde de sus habitantes (...).”¹⁰⁴

1.5.2. El período de pre-reforma agraria

La crisis mundial alcanzó su punto más alto en 1929 y 1930; la escasez de alimentos y granos básicos en el país, que obligó a dar algunas facilidades y adquisición de tierras a las comunidades; el auge que fue tomando en el mundo principios como el de libertad y respeto a los derechos humanos; la incomoda situación del gobierno de la dictadura entre su apoyo a los alemanes, grandes terratenientes y comerciantes en el país y su obligado apoyo a los Estados Unidos al declarar la guerra a Alemania en el marco de la Segunda Guerra Mundial; la caída de otras dictaduras en América Latina; y el creciente aumento de la lucha contra la dictadura, especialmente de maestros, estudiantes, intelectuales, trabajadores urbanos y campesinos, dio como resultado el derrumbe de la última dictadura liberal encabezado por Jorge Ubico.

Durante los últimos años de la dictadura muchas fincas de terratenientes guatemaltecos habían pasado a propietarios alemanes, quienes llegaron a controlar casi la mitad de la producción cafetalera, el capital

¹⁰⁴ Alfredo Guerra Borges, **El pensamiento económico social de la revolución de octubre**, págs. 26 y 27.

financiero y las casas comerciales. Por otra parte estaba la Compañía Frutera, UFCO y su subsidiaria la Compañía Agrícola de Guatemala, quienes controlaban otros aspectos de la economía nacional: tierras, transportes, electricidad, comunicaciones, la producción y comercialización y venta del banano. Cuando Guatemala se une a la guerra del lado de Estados Unidos se ve obligada a echar a los alemanes y a entrar en el proceso de conformación de las Naciones Unidas que buscaban establecer libertades democráticas.

Todo este contexto crea un marco de participación y de lucha prácticamente en todos los sectores, incluyendo militares jóvenes, pequeña burguesía intelectual, comerciantes, burócratas y un sector de la oligarquía presionada por la crisis económica y política en que estaba inmerso el país.

Es esta participación plural la que determina los primeros años del período revolucionario. Por una parte, dada la presión de los trabajadores y campesinos, la Junta Revolucionaria de Gobierno se ve obligada a suprimir las leyes que imponían el trabajo forzado (Reglamento de Jornaleros, vialidad y vagancia). Y por otra parte, en materia agraria se emite el Decreto No. 170 de fecha 11 de marzo de 1945 mediante el cual se promulga una nueva Ley de Titulación Supletoria, la que: “(...) venía a legalizar la posesión de la tierra dada en usufructo, como consecuencia de la crisis del 29. Estas tierras se mantenían en una situación ambigua, pudiéndose quitar a favor del Estado, o particulares (...). “Con esta ley miles de campesinos tenían la oportunidad de ser propietarios de la tierra que cultivaban, dándoles seguridad económica, aplacando el descontento latente. También como resultado esencial, el gobierno canalizará la adhesión del campesino al régimen”.¹⁰⁵

Las tierras a la que se refiere la cita anterior son las otorgadas durante el gobierno de Ubico con base en los decretos sobre tierras baldías y el Reglamento para la Organización y Explotación de los Ejidos entregadas con la intención de paliar la crisis de abastecimiento de alimentos que en ese momento existía en el país. El descontento del campesinado tenía distintas motivaciones, pero entre ellas estaba la defensa de sus tierras que tenían en posesión.

El 14 de marzo de 1945 se decreta por la Asamblea Constituyente la nueva Constitución de la República, a través de la cual se institucionaliza el proceso revolucionario y entre otras cosas, se democratiza el país, se establece un nuevo régimen laboral y de propiedad. Con relación a este último, la Carta Magna establece los principios siguientes:

¹⁰⁵ Paz Cárcamo, Guillermo, **Guatemala: Reforma agraria**, pág. 99.

- a. El reconocimiento a la propiedad privada y su garantía como función social;
- b. La prohibición de los latifundios y la necesidad de su desaparición;
- c. La intención de procurar que la tierra se reincorpore al patrimonio nacional;
- d. La expropiación de la propiedad privada, previa indemnización, por causa de utilidad o necesidad públicas o interés social legalmente comprobado;
- e. El carácter inalienable e imprescriptible del dominio directo del Estado sobre sus bienes;
- f. La definición de las reservas territoriales del Estado; y
- g. El status especial de las tierras ejidales y de las comunidades campesinas e indígenas.

Con respecto a las tierras ejidales y comunales, el régimen jurídico de propiedad revolucionaria les otorga protección y por lo tanto, dichas tierras no son objeto de ningún proceso de distribución de tierras ni de la reforma agraria. Dada la importancia de este tema consideramos que resulta valioso citar literalmente la norma constitucional respectiva, la cual dice: “Las tierras ejidales y las de comunidades que determina la ley, son inalienables, imprescriptibles, inexpropiables e indivisibles. El Estado les prestará apoyo preferente a fin de organizar en ellas el trabajo en forma cooperativa, conforme a lo dispuesto en el Artículo 94 (apoyo técnico y financiero), y deberá asimismo, dotar de terrenos a las comunidades que carezcan de ellos.”

Del contenido de esta norma jurídica podemos extraer varias conclusiones. La primera, es la que hace la distinción entre tierras ejidales y comunales, que distingue la propiedad de las municipalidades y de las comunidades; una segunda conclusión se refiere a la prohibición de disponer de dichas tierras y de romper su situación de unidad territorial y productiva; la tercera que se refiere al apoyo que el Estado debe brindar a la organización de formas cooperativas, sin hacer referencia al sistema de organización colectiva tradicional, especialmente de las comunidades indígenas; una cuarta conclusión se refiere a la obligación del Estado a dotar de tierras a dichas comunidades; y finalmente, la necesidad de emitir una ley específica que regule este sistema de propiedad, la cual no llegó a promulgarse.

En el marco regulatorio del régimen de propiedad es necesario hacer referencia a que se mantiene la vigencia del Código Civil emitido en 1933, lo cual de cierta manera contradice los principios revolucionarios.

Por otra parte, es necesario indicar que se emiten una serie de Decretos relativos a la tenencia de la tierra, dentro de los que se destacan los siguientes: el 149, que se refiere a las reservas territoriales, el 232 que

valida el Decreto 70 ya analizado, el Decreto 712 relativo al arrendamiento forzoso y el Decreto 559, Ley de Expropiación. Con respecto al otorgamiento de tierras a comunidades indígenas, cabe destacar la adjudicación que se hace en esa calidad por medio del Acuerdo Presidencial de fecha 27 de octubre de 1948, en el cual se otorga el dominio útil de la finca nacional Rejón de Osuna No. 2 con fines de explotación agrícola a la Comunidad Indígena Agrícola de Sumpango.

Análisis específico merecen el Decreto No. 712 y el No. 559 debido a la trascendencia que han tenido posteriormente. El primero de ellos, emitido el 21 de diciembre de 1949, contiene la denominada Ley de Arrendamiento Forzoso, que obliga a los propietarios de inmuebles rústicos y al Departamento de Fincas Nacionales a continuar arrendando parcelas por dos años más, si las han tenido en esa situación durante los últimos cuatro años. Establece varias excepciones a esta obligación, entre las que se encuentran las tierras destinadas a reservas forestales, las destinadas a astilleros, las productoras de maderas para explotación industrial y las destinadas a la ganadería o a industrias conexas. La renta a pagar no podía exceder del 10% de la producción que se obtenga y podía pagarse en dinero o en especie.

Con relación al Decreto 559 Ley de Expropiación, emitido el 24 de julio de 1948, es importante indicar que es una ley administrativa por medio de la cual el Estado adquiere la propiedad privada cumpliendo con el procedimiento establecido y pagando en dinero, salvo que expropiante y expropiado convengan en otra forma de pago. Dada la concepción que en ese momento de la década revolucionaria se tenía del régimen agrario, esta ley fue destinada a la adquisición de inmuebles para obras públicas, ya que la expropiación en materia agraria tendría su propio ámbito jurídico al emitirse el Decreto 900.

En materia laboral, como ya se expuso, desde los primeros años del proceso revolucionario se adoptaron las medidas encaminadas a eliminar el trabajo forzoso, las luchas de los trabajadores encuentran una mejor respuesta a partir de la emisión del Decreto No. 330 de fecha 8 de febrero de 1947, que contiene el Código de Trabajo, el cual fue publicado el primero de mayo de ese mismo año. Pero es necesario señalar que esta ley se constituye en una verdadera conquista de obreros y campesinos, ya que el gobierno del Dr. Juan José Arévalo, hasta esa época en alguna medida era influenciado por la oligarquía y otros sectores de poder, por lo que todavía no se hacía sentir un cambio profundo en la estructura económico-social y política del país. Así lo consideran autores como Batres Valladares y Paz Cárcamo; el primero de ellos al respecto señala: “Arévalo no tomó ninguna medida en contra de los intereses de la oligarquía cafetalera; es más, no tenía una idea clara de la problemática agraria (...) mas este gobierno sí aplicó medidas represivas en contra de los movimientos reivindicativos campesinos.”¹⁰⁶ En otra parte, Batres citando a

¹⁰⁶ Batres Valladares, Alfonso, **Esbozo interpretativo de la estructura agraria en Guatemala**, pág. 125.

Figueroa Ibarra señala que la supresión del trabajo forzado fue nada más un fenómeno supraestructural que vino a consagrar un fenómeno económico que ya estaba sucediendo; es decir por sí misma, dada la situación de las relaciones laborales en el campo dicha compulsión extraeconómica se estaba terminando. En otras palabras, suprimir el trabajo forzado no era un cambio estructural en la formación económico-social del país.

Por su parte Paz Cárcamo, con motivo de la promulgación del Código de Trabajo, señala hechos como los siguientes: durante este tiempo la oligarquía influye en el gobierno para limitar el proceso organizativo; son expulsados líderes sindicales y campesinos; el gobierno acuerda suspender la sindicalización en tanto se emite el Código de Trabajo y condena como ilegal, antipatriótica y contrarrevolucionaria toda acción, manifestación, huelga o agitación entre los trabajadores agrícolas de la república (28 de septiembre de 1945). En conclusión, al emitirse el Código de Trabajo, Paz Cárcamo considera: “(...) que dicho Código fue una conquista dolorosa, conseguida a través de la lucha ascendente de la clase obrera y campesina. No fue una canonjía del gobierno hacia los trabajadores como se ha afirmado”.¹⁰⁷

Los períodos de gobierno de la Junta Revolucionaria y del Dr. Juan José Arévalo, lograron importantes y significativos logros y avances en la democratización y en sentar las bases para el desarrollo; sin embargo, no llegaron a profundizar los principios y el contenido económico y social que implicaba la revolución democrático-burguesa en marcha. Por ejemplo, en lo que respecta al régimen de tenencia de la tierra no se llegó a transformar la estructura existente, por lo que las bases de los regímenes colonial y liberal en este aspecto aún se mantenían intactos, no obstante los nuevos principios jurídicos ya consagrados en la Carta Magna.

1.5.3. La reforma agraria democrático - burguesa

La etapa de profundización de las políticas revolucionarias y de aplicación práctica en materia agraria de la Constitución de la República, se da a partir del arribo a la Presidencia de la República de Jacobo Arbenz Guzmán. Una de las primeras medidas del nuevo gobierno fue reformar el Decreto 712 que contenía la denominada Ley de Arrendamiento Forzoso; se emite el Decreto No. 853 de fecha 28 de noviembre de 1951, en el cual, entre otras medidas, se adoptaban las siguientes: suprimía el requisito de haber otorgado con anterioridad tierras en arrendamiento; obligaba a los terratenientes en posesión de tierras ociosas a darlas en arrendamiento si alguien las solicitaba; reducía la renta al 5% del valor de la cosecha; si se trataba de tierras ociosas, el primer año el arrendante no pagaba renta y el segundo año pagaba 2.5% de la

¹⁰⁷ Paz Cárcamo, **Ob. Cit**; págs. 104, 105 y 106.

cosecha; por el simple pago de la renta la relación de arrendamiento quedaba prorrogada y además, el arrendatario tenía derecho a servidumbre de paso. Es decir, este Decreto busca eliminar la inseguridad del arrendatario, pero principalmente reducir la negativa de los terratenientes a otorgar tierras en arrendamiento.

Al respecto del Decreto No. 853, Paz Cárcamo considera que es de suma importancia para la reforma de la estructura de la tenencia de la tierra y para el proceso de reforma agraria, la siguiente cita ilustra este planteamiento: “Cuando Jacobo Arbenz sustituye a Arévalo en la Presidencia de la República, una de las primeras medidas tomadas, fue la de emitir un decreto ampliando el arrendamiento forzoso. El nuevo decreto deja sin límite de tiempo el arrendamiento y baja el monto de la renta de un 10% a sólo un 5% del valor de la cosecha.

“Este Decreto del Gobierno de Arbenz es de suma importancia, pues servirá de complemento a la Reforma Agraria. Incluso, tendrá más importancia desde el punto de vista socio-político en sectores claves de la población, porque al dejar sin límite el tiempo de arrendamiento, equivalía a una expropiación y dotación de parcelas a campesinos sin tierra en aquellas fincas que no eran directamente afectadas por la Ley de Reforma Agraria. Por eso, en materia agraria, este Decreto es tan importante como la misma Ley de Reforma Agraria.”¹⁰⁸

La emisión del Decreto 900, Ley de Reforma Agraria y la voluntad política de llevarla a su cumplimiento, en el marco de un programa de desarrollo agrario y rural integral, iniciaron un proceso de impulso al desarrollo capitalista nacional. Guatemala estaba dejando atrás cientos de años de atraso y daba un salto cualitativo de enormes proporciones. Como ejemplo, citamos los siguientes textos del mencionado Decreto 900: “La Reforma Agraria de la Revolución de Octubre tiene por objeto liquidar la propiedad feudal en el campo y las relaciones de producción en la agricultura y preparar el camino para la industrialización de Guatemala. “Quedan abolidas todas las formas de servidumbre y esclavitud.” “Son objetivos esenciales: (...) desarrollar la economía capitalista campesina y la economía capitalista de la agricultura en general.” (Artículos 1, 2 y 3).

Con base en la cita anterior, y como se ha demostrado en la historia del país, la reforma agraria de Arbenz no era de carácter comunista como pregonoó la oligarquía y el gobierno estadounidense; era una reforma básica para salir del atraso feudal y encaminar al país hacia un desarrollo capitalista, y en el plano político,

¹⁰⁸ **Ibid**, pág. 111.

dejar de ser una hacienda, finca o feudo de unos pocos, para convertirse en una nación democrática y para todos los guatemaltecos.

Son relevantes las libertades de organización sindical y campesina, la posibilidad de reivindicar las tierras usurpadas, la rebaja de las tasas de arrendamiento de tierras y la entrega de tierras para los campesinos que no las poseían. Como ya vimos, se creó un sistema jurídico e institucional que permitía lograr dichos objetivos.

La política agraria revolucionaria, expresada en el proceso de reforma agraria, ha sido el único intento serio en el país de buscar una solución de fondo a la problemática agraria que se configuró desde la conquista y la colonia; muchos de sus postulados aún tienen vigencia, por supuesto adaptados a un contexto diferente que se caracteriza por la globalización de la economía, como una fase superior del desarrollo capitalista.

En el ámbito en donde la revolución de octubre quedó en deuda, en cuanto a su valorización y su importancia estratégica, fue con los pueblos indígenas. En el aspecto político, en términos generales se les consideraba trabajadores y ciudadanos en general, por lo que podían gozar de los mismos derechos que todos los demás guatemaltecos. En los grupos más radicales no faltaron quienes planteaban la necesidad de integrarlos o culturizarlos, porque la interpretación que se hacía de la teoría marxista era que sus formas de vida y la posesión de sus tierras podrían constituir un obstáculo a su proletarización.

Con base en la Constitución Política de la República, la Ley de Reforma Agraria no afecta las tierras de las comunidades indígenas. En su Artículo 10, establece que no son afectables por la Reforma Agraria los siguientes bienes: “(...) las tierras de las comunidades agrarias llamadas corrientemente comunidades indígenas o campesinas”.

Como nos podemos dar cuenta, ni la Constitución ni la ley ordinaria, hacen la distinción entre lo que es una comunidad campesina y las comunidades indígenas propiamente y entre las tierras comunales indígenas y aquellas en posesión colectiva de comunidades campesinas en general.

Es necesario también, señalar que la legislación, los discursos y la bibliografía publicada durante los 10 años de revolución y mucha de la misma que actualmente analiza ese período de la historia del país, no se refiere a los indígenas ni a sus comunidades en el contexto de su identidad étnica y sus formas de

organización, administración de sus tierras y normativa tradicional o específica, distinta al sistema jurídico del Estado. Casi siempre se les denomina simplemente campesinos o trabajadores agrícolas.

1.6. La política de transformación agraria y las tierras comunales

1.6.1. El contenido agrario de la contrarrevolución

Se conoce como contrarrevolución, al proceso promovido por el Gobierno de Estados Unidos y la compañía transnacional bananera (la UFCO) con el apoyo de la oligarquía y la alta jerarquía de la Iglesia Católica, con la finalidad de derrocar el gobierno constitucional del coronel Jacobo Arbenz Guzmán, detener el proceso revolucionario y revertir sus avances.

Las tres bases principales en que se cimentaba el proceso revolucionario eran: la democratización del país fundamentada en un marco constitucional; la construcción de una estructura económica y social capitalista desarrollada, que encontraba sustento en la Ley de Reforma Agraria y las leyes de fomento a la industria; y la promoción de amplias libertades organizativas, así como el respeto a los derechos humanos, que encontraban fundamento en el Código de Trabajo, las leyes de participación política y los instrumentos internacionales.

Este andamiaje político, institucional y jurídico se derrumbó a partir del proceso contrarrevolucionario. Específicamente en el tema agrario y laboral, son significativas las derogatorias de la Ley de Reforma Agraria y del Código de Trabajo, así como las leyes complementarias y conexas.

El período contrarrevolucionario, desde el punto de vista político y jurídico, lo podemos dividir en dos etapas: la primera, que va de 1954 a 1962, ésta es una etapa totalmente agresiva en contra de los avances revolucionarios y de la organización que se había desarrollado. En materia agraria, esta etapa se refleja en los dos Estatutos Agrarios emitidos y en la Constitución Política de 1956.

La segunda etapa, desde nuestro punto de vista, la podemos ubicar en la historia de Guatemala entre 1962 y 1996, haciendo distinción de tres períodos: el primero que va de 1962 a 1969, durante el cual se emite la Ley de Transformación Agraria (1962) el nuevo Código Civil (1963) y una nueva Constitución de la República (1965). El segundo período va de 1970 a 1984, durante el cual se emite otra ley agraria, la Ley de Adjudicación y Tenencia de la Tierra de Petén (Decreto 38-71 reformado por el Decreto 48-72), la Ley de Zonas de Desarrollo Agrario (Decreto 60-70), la Ley de Titulación Supletoria (Decreto 49-79) y la Ley

de Empresas Campesinas Asociativas (Decreto 67-84). Finalmente, el tercer período que va de 1985 a 1996, dicho período en sus primeros cinco años se le denominó de apertura democrática, durante el cual se promulgó una nueva Constitución de la República y se instauró un sistema de democracia electoral que no ha cambiado sustancialmente la estructura de tenencia de la tierra, más bien en este aspecto se retrocedió, especialmente en lo relativo a regular el régimen de propiedad y dentro del cual, el régimen de tierras de las comunidades indígenas.

La política de contrarrevolución tenía dos elementos básicos: retornar a las condiciones internas que privaban antes de la Revolución y reorientar la política económica nacional, garantizando la impunidad de la inversión estadounidense en el país. A partir de 1954, Guatemala queda vinculada al sistema capitalista mundial mediante la política denominada nueva división internacional del trabajo, marco en el cual las empresas transnacionales toman las decisiones en relación a las estrategias económicas de los países dependientes.¹⁰⁹

En relación al tema agrario, se deroga al Decreto 900 y se emite el primer Estatuto Agrario (Decreto No. 31), el cual se constituyó en el instrumento legal para que los terratenientes expropiados por la reforma agraria, solicitaran una revisión de lo actuado y se les devolvieran las tierras que antes habían sido distribuidas. Se prohibió cualquier tipo de expropiación y se suspendieron en forma definitiva las que estaban en proceso. Además, por medio del Decreto No. 57, se restituyó al Estado las tierras nacionales que se habían distribuido y declaraba disueltas las cooperativas que se habían organizado en dichas tierras.

Siguiendo los criterios del iusagrarista Mario Vinicio Castañeda,¹¹⁰ el primer Estatuto Agrario contiene tres grandes elementos estratégicos:

a. La protección de la propiedad privada, eliminando el principio de la función social;

b. La acción del Estado en dos sentidos:

- La acción protectora, garantizando la propiedad privada, reprimiendo toda acción peligrosa y dirimiendo inmediatamente todo conflicto, cuestión o reclamo.
- La acción paternalista, proporcionando a todo guatemalteco la tierra que necesite para sustento propio y familiar, consagrando cuantos medios y recursos les sea posible a fin de construir vías de

¹⁰⁹ Batres Valladares, **Ob. Cit**; pág.133.

¹¹⁰ Castañeda Paz, Mario Vinicio, **Derecho agrario, reforma agraria**, págs. 90, 91 y 92.

comunicación y hacer toda aquella obra material que haga factible el aprovechamiento de la tierra y una intensa colonización del territorio nacional.

c. La colonización es la estrategia de la política agraria de aquí en adelante. La colonización como ya vimos anteriormente, no afecta la estructura agraria y solamente distribuye las tierras que son propiedad del Estado.

Estos aspectos fueron validados por la Constitución Política emitida el 2 de febrero de 1956. En ese mismo contexto, se promulga el segundo Estatuto Agrario, mediante el Decreto No. 559 del 25 de febrero de 1956, a través del cual se inicia la política de colonización agraria con dos finalidades: amortiguar la crisis generada en el campo y corresponder a la política de contrainsurgencia que el Estado estaba organizando. En términos generales, el contenido de este Decreto es recogido posteriormente por la Ley de Transformación Agraria, la Ley de Adjudicación y Tenencia de la Tierra en Petén, la Ley para el Establecimiento de Zonas de Desarrollo Agrario y la Ley de Empresas Campesinas Asociativas. Todo un andamiaje jurídico agrario que no transforma las estructuras de tenencia de la tierra en el país.

Con respecto a las tierras comunales y ejidales, resulta importante analizar algunos elementos que permiten comprender su situación. El primer Estatuto Agrario no hace ninguna referencia a estas formas de tenencia de la tierra, mientras que el Decreto No. 57 que devuelve las fincas nacionales al Estado, sólo hace referencia a la disolución y liquidación de las cooperativas existentes en dichas fincas. Es oportuno observar que algunas de estas fincas se formaron sobre la base de tierras que antiguamente eran ejidales o comunales.

Por su parte la Constitución Política de 1956 hace una vaga referencia a los tipos de propiedad, cuyo concepto podría abarcar los tipos de propiedad colectiva (ejidal y comunal). La norma constitucional literalmente dice: “El Estado concederá protección especial a los tipos de propiedad que la utilidad social o interés público aconsejen (...)”. Es fácil notar lo general y ambiguo que puede resultar la aplicación de esta norma, si partimos de que queda en manos del gobierno de turno establecer a qué tipo de propiedad le dará dicha protección especial.

Por su lado, el segundo Estatuto Agrario, Decreto No. 559 del 25 de febrero de 1956, establece un capítulo completo en el que hace referencia a los terrenos municipales y ejidales, haciendo una distinción entre los terrenos de uso público pertenecientes a los municipios y los ejidos. Analizando estas disposiciones y haciendo una interpretación histórica y contextual, cuando se incluye el concepto de ejidos, consideramos

que se esta refiriendo a las tierras comunales. Situación grave para las comunidades indígenas, pues al final del Artículo 165 establece que: “(...) los ejidos que, no obstante la ayuda técnica proporcionada por el Ministerio de Agricultura, permanezcan ociosos, podrán ser expropiados para fines agrarios, después de tres años de vigencia de la presente ley”. Sobre la base de esta regulación y lo relativo a terrenos municipales, muchas tierras de las comunidades indígenas y de los municipios fueron adjudicados a terratenientes y personas influyentes del régimen para ampliar sus latifundios y adquirir nuevas propiedades. Todo ello complementado con la venta a bajos precios de los terrenos baldíos y fincas nacionales, que en muchos casos pertenecían a comunidades campesinas e indígenas.

A partir de esta época, la política agraria de los gobiernos contrarrevolucionarios y de los contrainsurgentes se caracterizó por lo siguiente: cancelar la posibilidad de expropiación y distribución de tierras y el impulso de una política de colonización de tierras (tierras vírgenes, municipales, ejidales, baldíos y fincas nacionales). Esta es una política demagógica cuyo propósito era la de mediatizar la posible movilización campesina con evidentes necesidades de tierra y también afectar a las comunidades indígenas y campesinas.

1.6.2. La colonización de tierras nacionales y las tierras comunales

Para tratar de remediar la crisis y detener los movimientos reivindicativos en los años 60 y en el marco de la Alianza para el Progreso y la aplicación de la doctrina de seguridad nacional, se promulga el Decreto 1551, Ley de Transformación Agraria y se crea el Instituto de Transformación Agraria, INTA, (1962). Esta política conocida como de transformación agraria, no fue más que una política de colonización de las tierras nacionales ubicadas en Petén y en la denominada Franja Transversal del Norte (Izabal, Alta Verapaz, Ixcán).

A partir de 1971 se emite otra ley agraria además del Decreto No. 1551, es la que se refiere al uso, tenencia y adjudicación de tierras en el Departamento de Petén (Decreto No. 38-71, reformado por el Decreto No. 48-72). Guatemala se convierte en uno de los pocos países que tiene dos leyes agrarias cuya finalidad es la colonización, como medida para evitar una necesaria y urgente reforma agraria.

Ninguna de estas políticas agrarias, pese a contener elementos importantes en la legislación, han significado reformas profundas a la problemática agraria. Más bien, la misma ha tendido a agravarse en el marco de las políticas contrainsurgentes impulsadas en el proceso del conflicto armado interno finalizado en 1996.

Adicionalmente, debe recordarse que el burocratismo y la corrupción se apoderó del INTA, por lo que el cumplimiento de sus objetivos, políticas y programas quedaron frustrados; ilustra lo anterior el hecho de que se entregaron tierras nacionales a militares, funcionarios de gobierno, terratenientes y profesionales; y además, al momento de la supresión oficial del INTA y la asunción de sus actividades por el Fondo de Tierras, se tenían registrados casi 90,000 expedientes sin resolver.

Es importante indicar que el Decreto No. 1551 mantiene en esencia las disposiciones del Estatuto Agrario, Decreto No. 559 y como ya lo hemos expuesto, se inserta en la línea política de la escasa protección de las tierras comunales y más bien su afectación a través de medidas como la expropiación o la adjudicación de baldíos y tierras pertenecientes a los municipios y las comunidades. Estas disposiciones se mantienen vigentes y se continúan aplicando, no obstante que el 15 de septiembre de 1965 se promulga una nueva Constitución de la República que mejora la protección de las tierras municipales y las comunales. Este cuerpo constitucional en su Artículo 133 establece: “Las tierras municipales y los bienes de las comunidades gozarán de la protección especial del Estado, el que vigilará su explotación y aprovechamiento. Los bienes municipales sólo podrán ser enajenados por los motivos y en la forma que lo pueden ser los bienes nacionales. La propiedad y la administración de los bienes de comunidades y grupos indígenas, así como las de otras comunidades rurales, serán normadas por leyes especiales de carácter tutelar.”

De esta normativa es importante resaltar los aspectos positivos y negativos. Con relación a los primeros, podrían destacarse los siguientes: el que se refiere a la protección especial del Estado y el referente a la obligación estatal de normar la propiedad y la administración de los bienes comunales a través de leyes especiales de carácter tutelar. Los aspectos negativos consideramos que son dos: la vigilancia por parte del Estado para la explotación y aprovechamiento de dichas tierras, así como, la posibilidad de enajenación (privatización) de los bienes inmuebles municipales.

Finalmente, es importante advertir que es durante las etapas contrarrevolucionaria y contrainsurgente cuando se trata de deslegitimar y eliminar del sistema jurídico y de los textos constitucionales el principio de función social de la propiedad. Sin embargo, como se verá mas adelante, no se ha logrado del todo debido a la fuerza histórica y social que tal principio representa para el desarrollo económico y jurídico del país.

Cabe destacarse también, que durante los 42 años (1954-1996) que duró este período, el agravamiento de la conflictividad agraria fue evidente y hasta la fecha el Estado ha sido incapaz de plantear una política agraria integral que resuelva la problemática de la tierra en Guatemala.

1.7. La problemática agraria actual y la situación de las tierras comunales y territorios indígenas

1.7.1. Caracterización de la problemática agraria

Los estudios, análisis, censos y encuestas realizados en Guatemala durante los últimos 10 años, tanto por organismos gubernamentales, centros de investigación nacionales y organismos internacionales, expresan que Guatemala es un país de grandes contrastes y características muy particulares: es un país altamente rural, la agricultura de exportación es la base de su economía, su población es mayoritariamente indígena, tiene los niveles de desigualdad social más altos en el continente, tiene una extrema concentración de la tierra, la mayoría del suelo es de vocación forestal; sin embargo, se utiliza para fines agrícolas; tiene los niveles más altos de analfabetismo; condiciones de vida muy precarias; desnutrición y bajos niveles de salud; en términos generales uno de los países más pobres de América Latina.

1.7.1.1. Algunos indicadores socioeconómicos

Hay consenso en que la pobreza del país tiene rostros claramente identificados: es rural, es indígena, es femenina, es crónica y se debate en la desesperanza. Para ilustrar estas aseveraciones basta con hacer referencia a algunos datos publicados en el país. En el año 2000 la población rural alcanzó un porcentaje del 61.4%; la pobreza alcanza un porcentaje del 57%, habiendo marcadas diferencias entre la población rural (72.2%) y la urbana (28.1%); y entre la indígena (71.9%) con la no indígena (44%).

La extrema pobreza alcanzó el 21.5% (2003) dentro del cual el 31.1% está en el medio rural, el 30.8% es de la población indígena, frente al 4.9% en el medio urbano y 12.9% en la población indígena.

Según el Perfil Ambiental de Guatemala (2004): el 80% de los pobres, según su capacidad de consumo, se encontraba en el año 2000 en una situación de pobreza crónica que es de carácter estructural y difícil de erradicar. Las desigualdades se expresan de forma específica entre grupos étnicos y áreas geográficas. Así, por ejemplo, la población indígena, que representa casi la mitad de la población total, participa de menos de una cuarta parte del ingreso y consumo total del país, y la población rural, que constituye casi dos tercios de la población sólo dispone de un tercio del ingreso y consumo total del país.

Para el Banco Mundial (Estudio del Banco Mundial sobre Países), la situación de pobreza en Guatemala tiene las siguientes características: el nivel de pobreza es muy alto (56%), dentro del cual el 16% son condiciones de pobreza extrema; la pobreza es profunda y severa; la pobreza parece haber disminuido en términos macroeconómicos pero aumentado al hacer comparaciones específicas en la dinámica poblacional; aproximadamente dos tercios de los niños guatemaltecos viven en condiciones de pobreza; la pobreza es relativamente más alta en los hogares encabezados por mujeres; la pobreza es predominantemente rural y la extrema pobreza es casi exclusivamente rural; la pobreza es significativamente mayor en la población indígena, pero presenta diferencias entre los grupos indígenas; en todo el país se encuentran bolsones de pobreza, pero también existen significativos cinturones de pobreza en las regiones norte y noroeste.

Con respecto a la desigualdad, el Banco Mundial concluye en que: Guatemala es uno de los países con mayor desigualdad en el mundo; la distribución de la población de Guatemala se caracteriza por una mayoría grande de ingresos bajos y una minoría muy pequeña de ingresos altos; existen desigualdades significativas entre grupos étnicos y áreas geográficas.

Con respecto a otros indicadores, también a manera de ilustración podemos citar los siguientes: la tasa de desnutrición crónica en menores de 5 años alcanza un 43.44% (2000), pero dentro de la población rural es del 49.4% (2000) y dentro de la población indígena llega al 57.3% (2001). Respecto a necesidades básicas insatisfechas en el año 2000, el 60% de los hogares no satisfacían al menos una necesidad básica.

1.7.1.2. Indicadores de la estructura agraria

Existen tendencias históricas y realidades presentes que caracterizan la tenencia de la tierra en el país. Vale la pena empezar diciendo con base en el Perfil Ambiental de Guatemala (2004), que las tierras con aptitud para la agricultura propiamente dicha, sin limitaciones, ocupan el 8.0% del territorio nacional, mientras que la mayor parte (79.9%) requiere tener alguna práctica de conservación y/o permanecer con algún tipo de cubierta vegetal permanentemente.

Sin embargo, el uso de la tierra se hace de manera indiscriminada, donde la capacidad es para bosque se práctica agricultura y ganadería extensivas y se impacta en áreas que por su fragilidad e importancia en la biodiversidad y en la producción de agua, deberían ser objeto de protección. La producción agrícola y pecuaria ocupa el 38.6% del territorio nacional, le siguen la cobertura vegetal natural con 46.3% en la

categoría de bosques y el 9.2% en la categoría de charral o matorral, producto de la degradación del bosque original.

La característica histórica de la tenencia de la tierra es precisamente la concentración en un reducido grupo social, al respecto el Banco Mundial (2003) afirma que con un coeficiente de Gini estimado de 85 para la distribución de la tierra en 1979, la desigualdad en la propiedad de la tierra en Guatemala es una de las más distorsionadas de todos los países en desarrollo.

Con relación a las formas de propiedad, el Estado, los grandes terratenientes y otros sectores plantean una dualidad simplista, al afirmar que solo existen dos formas: a) la propiedad estatal/municipal; y b) la propiedad privada. Sin embargo, esta situación desconoce, como ha sido práctica común, el carácter colectivo y comunitario muy especial de las tierras de las comunidades indígenas, las cuales no deben encuadrarse en la cosmovisión occidental y el sistema jurídico estatal, como una simple forma de propiedad privada.

Según el Perfil Ambiental de Guatemala (2004), la revisión de los datos permite ver que en las categorías microfincas y fincas subfamiliares se aumentó la fragmentación de las mismas, mientras que en las categorías familiar y multifamiliar se incrementó la concentración de la tierra en pocas manos. En las categorías menores, el tamaño medio del conjunto de las explotaciones descendió de 7.7 a 5.25 hectáreas lo que refleja un proceso de minifundización creciente.

Con base en la Encuesta Nacional del año 2000, las fincas multifamiliares sumaban 16,000 y las familiares 47,000 las que ocupaban una superficie de 4, 419,000 hectáreas, que alcanzan el 84.0% de la tierra cultivable; mientras que las microfincas y las fincas subfamiliares sumaban 1, 000,000 de fincas, las cuales ocupaban una superficie de 1, 009,000 hectáreas, que hacen 18.6% de la superficie cultivable.

Por otro lado según datos del Perfil Ambiental de Guatemala (2004) y de Baumeister (2003), la distribución de hogares rurales según su acceso a la tierra agropecuaria se clasifica así:

Tipo de hogar rural	Miles de hogares	%
Con tierras propias	645	52
Con tierras arrendadas	239	19
Sin tierras (propias o arrendadas)	357	29
Total	1,241	100

En tal sentido, según estos datos existen en el país 357,000 hogares sin tierra, cantidad que sumados a los que arrendan, la cantidad llega a 596,000 hogares que no tienen en propiedad ese recurso.

Por otra parte, según estimaciones de la Comisión Económica para América Latina, CEPAL (2000) y del Fondo de Tierras (2000), para este año había 55,227 familias que demandaban tierras, provenientes principalmente de los departamentos de Alta Verapaz, Petén y Quiché y pertenecientes a unas 302 organizaciones campesinas.

Para el año 2004 el Fondo de Tierras había entregado vía el acceso a la tierra a través del mercado, un total de 189 fincas a un total de 15,996 familias, para una extensión de 76,493.60 hectáreas; mientras que en el área de regularización se les había entregado títulos a 30,431 familias, para un total de 433,560.84 hectáreas. Es de hacer notar que para efectos de cuantificar a los hogares sin tierra y con tierra arrendada, no se incluyen en los censos las familias que son objeto del proceso de regularización, debido a que estas siempre se consideran que poseen tierras aunque todavía no se les haya otorgado sus títulos.

Hasta los primeros cinco años del siglo XXI, Guatemala y Brasil son los países de América Latina que tienen los índices más elevados de concentración de propiedad de la tierra, esta situación se refleja en el índice de Gini, que según el IV Censo Nacional Agropecuario 2003, alcanza el 0.84. Con base también en este IV Censo, hasta el 2003 la distribución de la tierra estaba de la siguiente manera: 560,904 propiedades menores de dos manzanas, constituyendo el 67.5% del total de propiedades en el país, ocupando apenas el 7.8% de la superficie nacional en fincas. Es decir el restante 32,5% ocuparía en dirección inversamente proporcional el 92,2% de la misma superficie.

La extensión de propiedades de tierras cultivables o para uso agropecuario a nivel nacional se ha mantenido relativamente estable en las últimas cuatro décadas. Sin embargo, la tendencia a la sucesiva fragmentación del minifundio se ha incrementado y además, las fincas dedicadas a la producción para la agroindustria y la agroexportación se han expandido especialmente en la costa sur.

Haciendo un análisis comparativo de los datos sobre la tenencia de la tierra y en referencia a lo planteado en el párrafo anterior, podemos concluir en que la concentración de la tierra se mantiene, mientras que el minifundio se atomiza cada vez más.

Para ilustrar de mejor manera la situación de la tenencia de la tierra en el país, citamos dos cuadros que describen en cifras como ha evolucionado dicha problemática. El primer cuadro fue estructurado por el Ingeniero Leopoldo Sandoval Villeda en relación a la distribución de la tierra en Guatemala.¹¹¹

DISTRIBUCIÓN DE LA TIERRA EN GUATEMALA POR CATEGORÍAS DE TAMAÑO DE FINCAS 1950, 1964, 1979 (Expresado en porcentajes)						
Tamaño	Número de fincas			Superficie		
	1950	1964	1979	1950	1964	1979
Microfincas (MD 07 ha)	21.30	20.39	32.92	0.77	0.95	1.28
Subfamiliares de (07 a MD 7 ha)	67.05	67.40	54.36	13.36	17.66	13.73
Familiares (7 a MD a 44.8 ha)	9.48	10.46	9.92	13.45	18.85	18.94
Multifamiliares medianas (44.8 a MD 900 ha)	2.02	2.02	2.69	31.38	36.56	45.24
Multifamiliares grandes (900 ha y mayores)	0.15	0.09	0.10	40.83	25.99	20.81
Total:	100.00	100.00	100.00	100.00	100.00	100.00

MD = menores de. Fuente: Dirección General de Estadística. Censos Agropecuarios de 1950, 1964 y 1979

A continuación citamos un segundo cuadro elaborado y analizado a partir de los datos del IV Censo Nacional Agropecuario:

Tamaño	Superficie			Número de fincas		
	Absoluto	%	% Acumulado	Absoluto	%	% Acumulado
Menos de 1 manzana	172413	3.2		375.702	45,2	
1 a menos de 2 manzanas	242313	4.6	7,8	185.196	22,3	67,5
2 a menos de 5 manzanas	449439	8.5	16,3	157.681	19,0	86,5
5.1-10 manzanas	298039	5.6	21,9	46.099	5,6	92,1
10.1-32 manzanas	674601	12.7	34,6	39.599	4,8	96,9
32.1-64 manzanas	470717	8.9	43,4	10.929	1,3	98,2
1-10 caballerías	1841283	34.6	78,0	14.593	1,7	99,9
10.1-20 caballerías	513014	9.7	87,6	610	0,1	100,0
20.1-50 caballerías	403606	7.6	95,2	222		
50.1-100 caballerías	161830	3	98,2	37		
100.1-200 caballerías	72241	1.4	99,6	9		
200.1 y más	16341	0.3	100,0	1		
Total	5315837	100		830.684	100	

Fuente: IV Censo Nacional Agropecuario, INE 2003.

Entre los datos más relevantes y que presentan cierto grado de novedad con relación a la tenencia de la tierra se encuentra la siguiente conclusión: las únicas variaciones significativas son la disminución de la proporción de fincas en colonato (del 5 al 1%) para aumentar aquellas en arrendamiento (del 7 al 11%) y la disminución de la superficie en el régimen de propiedad (del 94 al 91%), para aumentar la de arrendamiento (del 3 al 6%).

Con respecto a las tierras comunales, como ya vimos arriba, es una de las formas poco estudiadas en el país por lo que existen escasos datos sobre la cantidad y la extensión de las mismas. De los censos

¹¹¹ Sandoval Villeda, Leopoldo, **Tenencia de la tierra, conflictos agrarios y Acuerdos de Paz**. (En: Cambranes JC, 500 años de lucha por la tierra), pág. 238.

agropecuarios realizados en Guatemala sólo el Censo Nacional de 1979 incluyó dentro de sus variantes o aspectos referenciales el concepto de comunal; mientras que en el último, sólo incluye la variante: “En otras formas”, que es donde se supone que podrían estar las tierras colectivas, así lo expresan los siguientes cuadros:

Formas de tenencia de la tierra según el IV Censo Nacional Agropecuario

Región	1979	2003
Trabajando en tierras propias	61.5%	85%
Trabajando en tierras arrendadas	7.5%	11%
Trabajando como asalariado o familia sin tierra	22%	
<i>En otras formas</i>	9%	3.6%

Acceso y tenencia de la tierra agropecuaria según el Censo Nacional Agropecuario de 1979 y estimaciones de familias rurales basadas en el Censo de Población 1980

Acceso y Tenencia	Miles de familias	%
Propias	393.2	51.1
Arrendadas	33.4	4.3
<i>Comunal</i>	6.1	0.8
Colonato	24.99	3.2
Otras formas simples	10.6	1.4
Formas mixtas de tenencia	63.4	8.2
De menos de una cuerda propia	56.0	7.3
De menos de una cuerda no propia	17.4	2.3
Sin acceso a la tierra	164.0	21.3
TOTAL	769.0	100.0

Los recientes censos y diversos estudios como el realizado para elaborar el Perfil Ambiental de Guatemala (Ver Ilustración I), han omitido obtener información sobre tierras comunales, lo que en la práctica significa una exclusión de esta forma alternativa de propiedad que se contrapone al sistema de propiedad privada individual y le da una connotación diferente a la estructura latifundio - minifundio.

Con respecto a la atención por parte del Estado de esta problemática, es importante señalar que el régimen de propiedad y de tenencia de la tierra rural se fundamenta jurídicamente en el sistema de derecho civil, es decir, no existe una diferenciación ni un desarrollo adecuado del sistema jurídico de derecho agrario. En tal sentido, para resolver asuntos y conflictos agrarios se aplican las leyes civiles, penales y administrativas, desnaturalizando el contenido social, cultural y tutelar que debe tener la legislación agraria. Precisamente existe un vacío jurídico-agrario que el Estado se niega a llenar. Sólo existen cuatro leyes que pueden considerarse como agrarias: dos principales, la Ley de Transformación Agraria y la Ley del Fondo de Tierras, la primera ya obsoleta por la finalización de la política de colonización, mientras que la segunda, sustenta su ámbito material en el acceso a la tierra vía el mercado. Hay además, dos leyes

agrarias en situación marginal, la Ley de Zonas de Desarrollo Agrario y la de Empresas Campesinas Asociativas.

Por lo demás, el marco jurídico agrario es muy débil y está fuertemente influenciado, en su interpretación y aplicación, por las leyes comunes.

Los datos estadísticos y analíticos descritos en todo este apartado evidencian los aspectos siguientes:

- a. Continúa de manera fuertemente arraigada la concentración de tierras, se mantiene la estructura latifundio - minifundio y la dualidad propiedad privada individual - propiedad estatal;
- b. Existe una negación implícita a la existencia de las tierras comunales, lo cual se manifiesta en los pocos estudios realizados y en los escasos datos de que dispone el Estado sobre éste régimen especial de la tenencia de la tierra;
- c. Hay un proceso de acelerada minifundización de la pequeña y mediana propiedad;
- d. No existe una política de apoyo, estímulo y protección a las formas colectivas y comunales de tenencia, más bien, se estimula la fragmentación y la venta de las mismas, cuando no se toleran o legalizan los despojos;
- e. El impacto de la política de acceso a la tierra vía el mercado de tierras, es casi imperceptible frente a la magnitud de la problemática;
- f. Se mantiene la conflictividad agraria, especialmente bajo la lógica de la acción-reacción, es decir, ocupación de fincas-desalojos violentos; en ese marco es poco el espacio que se le da al diálogo, pues el actuar de la dependencia oficial de resolución de conflictos, tiene bajo impacto ante las limitaciones estructurales;
- g. No existe una diferenciación clara entre el sistema jurídico de orden civil, administrativo y penal, con relación al sistema jurídico agrario. Se aplica la legislación civil y penal para regular y resolver asuntos y conflictos agrarios;

- h. Persiste la combinación o mezclas de competencias de entidades que se dedican a la política agropecuaria y forestal, con la política agraria. Es decir, se realizan acciones como entrega de fertilizantes o alimentos y se tipifican como política agraria; e
- i. No existe una visión y una práctica de integralidad, entre el desarrollo de la política agropecuaria, la política forestal, la hídrica, la de biodiversidad y ambiental en general.

Seguramente que esta realidad descrita es la que a través de las políticas, estrategias y acciones del Gobierno de la República junto con las organizaciones sociales debe cambiar; para ello se requiere de visión democrática y pluricultural de país, voluntad política y la disponibilidad de recursos económicos en forma equitativa.

1.7.2. Los conceptos de pueblo y comunidades indígenas

Para entender a qué nos referimos cuando hablamos de régimen de tenencia de las tierras comunales, es importante tener claridad en torno a cuatro conceptos básicos: pueblo indígena, comunidad indígena, tierras indígenas y territorios indígenas. Existe diversidad de criterios con respecto a los mismos. Hay explicaciones desde los indígenas, formuladas por ellos mismos; y hacia los indígenas formuladas por no indígenas.

En este apartado trataremos de esclarecernos y explicarnos estas nociones, no sin advertir que son conceptos en construcción y por ende, su análisis y conformación continúan.

Pueblo Indígena: es un concepto aún en discusión a nivel de Naciones Unidas, ya que existen países y organizaciones que prefieren el concepto de poblaciones indígenas. Sin embargo, es un concepto ya adoptado en su lenguaje y en su concepción por la mayoría de pueblos indígenas del mundo y en varios instrumentos jurídicos internacionales y extranjeros.

El primer instrumento internacional vigente en el Sistema de Naciones Unidas y en el cual se adopta el concepto de pueblo indígena, es el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT. Este cuerpo normativo no lo define expresamente, sin embargo, en el desarrollo de su texto lo va caracterizando. Así, se incluyen características como cuando se refiere a quienes habitaban el país o una región geográfica, antes de la conquista, la colonización o el establecimiento de las actuales fronteras estatales; la conciencia de su identidad indígena, su idioma y formas propias de regulación y de

organización social. Este Convenio, diferencia al concepto pueblos, del significado que tiene en el Derecho Internacional. Las razones de ello es precisamente para que dichos conglomerados humanos, no adquieran status de nación o Estado con derechos y obligaciones en el concierto de naciones del mundo y en el sistema jurídico mundial.

El proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, por lo menos tal como lo aprobó por consenso la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías en 1994, adopta el concepto de pueblos indígenas.

En relación al proyecto de Declaración Americana de Derechos de los Pueblos (poblaciones) Indígenas, aún existe una fuerte discusión sobre si finalmente se adopta el concepto de pueblos indígenas (versión 12 de Noviembre de 1999) o el de poblaciones indígenas.

En las Constituciones Políticas de varios países de América Latina ya se adoptó dicho concepto y siendo norma constitucional influye en toda la legislación interna.

A manera de ejemplo citamos algunos casos: Ecuador: “Artículo 83. Se reconoce la existencia de los pueblos indígenas de raíces ancestrales y al pueblo negro, que forma parte del Estado ecuatoriano, único e indivisible”. México: “Artículo 4º. La nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas.” Nicaragua: “Artículo 4º. El Estado reconoce la existencia de los pueblos indígenas, que gozan de los derechos, deberes y garantías consignados en la Constitución, (...)”. Bolivia: “Artículo 171. Se reconocen, respetan y protegen en el marco de la ley, los derechos sociales, económicos y culturales de los pueblos indígenas que habitan en el territorio nacional, (...)” Colombia: “Artículo 246. Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la república.” Venezuela: “Artículo 119. El Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, política y económica, (...)” “Artículo 121. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural (...)”

En el caso de la Constitución Política de Paraguay, establece un capítulo completo que se refiere al concepto de “pueblos indígenas”, distinguiéndolos de grupos étnicos, reconociendo derechos específicos. En su Artículo 62 literalmente dice: “Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas definidos como grupos de culturas anteriores a la formación y constitución del Estado paraguayo.”

Existen varios autores que han intentado definir el concepto de pueblo indígena, buscando resaltar tres elementos básicos: la diferencia frente al resto de la población, su derecho a que se respeten sus derechos específicos y su origen o continuidad desde los pueblos originarios asentados en determinados territorios antes de la colonización.

Para ilustrar de mejor manera estos criterios es interesante conocer algunas definiciones. Se entiende por pueblo indígena: “(...) una aglutinación de grupos de personas asentada en un área rural del país, que se caracteriza principalmente, por una organización política y social propia, misma que proporciona identidad a los habitantes (...) se manifiesta en una lengua indígena común, en actividades políticas y rasgos culturales aglutinantes, los que se dan a conocer en sus relaciones de parentesco, y a veces, en una indumentaria distintiva y en los cargos religiosos (...) tiene una historia particular referida al pasado de sus habitantes como pueblo”.¹¹²

Esta definición tiene elementos restrictivos que restan la posibilidad de comprender adecuadamente el concepto, especialmente el criterio de ruralidad y el hecho de manifestarse en una lengua indígena común. Si bien es cierto el idioma juega un papel importante en la identidad, no es el único elemento determinante para conceptualizar a un pueblo indígena, debido a que existen pueblos que por la situación a que han estado sometidos han perdido su idioma.

En una publicación del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, se define al pueblo indígena así: “(...) es una colectividad cohesionada por un conjunto de factores: ocupar un territorio definido, hablar una lengua común, compartir una cultura, una historia y aspiraciones, esto los diferencia de otros pueblos y han hecho posible que desarrollen instituciones sociales particulares y formas de organización relativamente autónomas (...), es un pueblo originario de la región que habita y ha quedado incluido en la institucionalidad de otra sociedad dominante, que ocupa su medio original”.¹¹³

Veamos otra definición sobre este concepto, la cual le da mayor amplitud, pero que duda entre usar el concepto de pueblo o el de población: “Por pueblos o poblaciones indígenas, se entienden las colectividades sociales y culturales que dentro del Estado nacional, conservan rasgos fundamentales distintivos de una cultura anterior a la formación y constitución de los Estados-Nación como el idioma;

¹¹² Pozas, Ricardo, **Guía general cualitativa para la investigación - acción autogestionaria de los pueblos indígenas**, pág. 77.

¹¹³ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, **Los derechos de los pueblos indígenas**, pág. 2.

sistemas normativos e instituciones sociales, económicas, culturales y políticas o parte de ellas; y cuyos miembros se autoadscriben y son reconocidos como integrantes de dicha cultura indígena (México).”¹¹⁴

Con relación al concepto en análisis, la Ley No. 445 de Nicaragua que se refiere al “Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas”, define al pueblo indígena estableciendo que: “Es la colectividad humana que mantiene una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la colonia, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingue de otros sectores de la sociedad nacional y que están regidos total o parcialmente por sus propias costumbres y tradiciones.”

Con relación al concepto de comunidad indígena, también es importante hacer algún análisis que nos permita comprender mejor sus características y su forma de organización. En este tema existen también diversos enfoques; para empezar es importante considerar que pueblo indígena es lo general, lo más amplio y comunidad indígena es lo específico, lo más concreto. En tal sentido un pueblo indígena puede estar integrado por varias comunidades indígenas.

Teniendo en cuenta estos criterios trataremos de adentrarnos en los planteamientos de algunos autores sobre el concepto en cuestión.

Comunidad indígena: “Conjunto de personas que viven juntas, que tienen bienes o intereses comunes o que desarrollan una misma actividad (...) un mismo tipo de cultura, donde el grupo tiene preeminencia sobre el individuo.”¹¹⁵

Por su parte la Ley No. 445 sobre el régimen de propiedad comunal de Nicaragua, hace una separación entre “comunidad étnica” y “comunidad indígena”, refiriéndose en el caso de la primera a las familias de ascendencia afrocaribeña y en el caso de la segunda a las familias de ascendencia amerindia. Esta situación refleja la diversidad de conceptos que se utilizan para referirse a este tipo de organización tradicional. Con respecto a “comunidad indígena” dicha ley establece que: “Es el conjunto de familias de ascendencia amerindia establecido en un espacio territorial, que comparten sentimientos de identificación, vinculados al pasado aborígen de su pueblo indígena y que mantienen una identidad y valores propios de una cultura tradicional, así como formas de tenencia y uso comunal de tierras y de una organización social propia.”

¹¹⁴ Proyecto de Declaración Americana de Derechos sobre Pueblos (poblaciones) Indígenas, (versión 12 de Noviembre de 1999), pág. 2.

¹¹⁵ Elías Gramajo, Silvel, **Bosques comunales en Guatemala**, pág. 11.

En la definición citada vale la pena resaltar los siguientes elementos: la ascendencia común, la identidad arraigada, el espacio territorial que ocupa, la organización social propia y las formas de tenencia y uso comunal de tierras.

Para el caso de Guatemala, este concepto solo identifica a un tipo de comunidad, el que posee y administra tierras comunales; sin embargo, existe otro tipo de comunidad que mantiene todos los rasgos para ser considerada una comunidad indígena, con la diferencia de que no administra sus tierras de manera colectiva o no posee tierras y se dedica a distintas actividades diferentes a la agricultura.

Con base en el análisis anterior, podemos concluir en que en Guatemala existen los siguientes tipos de comunidad indígena:

- a. Comunidad indígena que posee y administra tierras comunales;
- b. Comunidad indígena que posee y administra tierras comunales en combinación con tierras de posesión individual;
- c. Comunidad indígena que posee únicamente tierras individuales y mantiene su cohesión por lazos de identidad étnica y cultural; y
- d. Comunidad indígena que no posee tierras destinadas a la producción agrícola o forestal pero que se une por lazos de identidad étnica y cultural.

Desde el punto de vista jurídico, existen varios tipos de comunidad cuyo elemento de cohesión es la administración de sus tierras en forma tradicional, basadas en un modelo colectivo, estas comunidades son:

- a. Comunidad indígena con personalidad jurídica y título colectivo de propiedad debidamente registrado;
- b. Comunidad indígena sin personalidad jurídica y título colectivo de propiedad registrado;
- c. Comunidad indígena sin personalidad jurídica y con título de propiedad no registrado; y
- d. Comunidad indígena sin personalidad jurídica y sin título de propiedad colectivo.

Haciendo una síntesis de los aspectos analizados y bajo un enfoque general podemos afirmar que existen dos tipos genéricos de comunidad indígena en Guatemala. La comunidad indígena territorial (que posee y administra tierras comunales) y la comunidad indígena sociocultural, cuyos miembros pueden poseer o no tierras individuales destinadas a la producción agrícola o forestal o simplemente, se dedican a otras actividades y solo poseen viviendas en determinadas circunscripciones territoriales.

El concepto de comunidad indígena se emplea en la Constitución de la República y en algunas leyes. Sin embargo, en algunos casos, jurídica y socialmente, se confunde a la comunidad indígena como hecho histórico, cultural y territorial, con las formas organizativas de comunidad campesina, cantón, aldea y caserío, las cuales pueden estar formadas por indígenas o por no indígenas y basarse también en la gestión colectiva de sus recursos o de sus intereses, pero con diferencias étnicas, culturales y territoriales claramente determinadas.

El concepto de comunidad indígena que nos interesa para efectos del presente trabajo de tesis, es el que esta determinado por los siguientes elementos básicos: una identidad étnica y cultural propia, una forma de organización tradicional propia, un mismo origen ancestral, un asentamiento en un territorio determinado y una gestión colectiva de sus tierras comunales.

Este concepto se emplea en distintas legislaciones de otros países en varios sentidos: “(...) para hacer referencia a cualquiera de las agrupaciones étnicas en las cuales se haya distribuida su población tradicional o “para hacer alusión a cualquiera de los numerosos asentamientos o agrupaciones indígenas que mantienen una cierta forma de vida independiente, porque ejercen dominio sobre un área más o menos determinada en el espacio y se gobiernan con sujeción a unas autoridades propias, que constituyen una organización de base con atribuciones limitadas a ese núcleo de vecinos, pero también intransferibles e indelegables a las autoridades de otras agrupaciones”.¹¹⁶

1.7.3. La noción de tierras y territorios indígenas

La noción de tierras indígenas se refiere básicamente a las formas de tenencia y uso individual y colectivo de las tierras por parte de los indígenas. En nuestro país se caracteriza por el minifundio y las tierras comunales. El Instituto Interamericano de Derechos Humanos, IIDH, las define como: “la porción dentro de este espacio (el territorio) que es apropiable por un individuo o una persona jurídica, bajo el régimen jurídico de la propiedad”.

Con respecto al concepto de tierra comunal, la Ley No. 445 de Nicaragua define que: “Es el área geográfica en posesión de una comunidad indígena o étnica, ya sea bajo título real de dominio o sin él. Comprende las tierras habitadas por la comunidad y aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas, culturales, lugares sagrados, áreas boscosas para reproducción y

¹¹⁶ Roldán Ortega, Roque, **Legalidad y derechos étnicos en la costa atlántica de Nicaragua**, pág. 23.

multiplicación de flora y fauna, construcción de embarcaciones, así como actividades de subsistencia, incluyendo la caza, pesca y agricultura. Las tierras comunales no se pueden gravar y son inembargables, inalienables e imprescriptibles.”

Aunque es una definición bastante amplia, la misma nos da la idea de que nos referimos a un espacio territorial sobre el que una comunidad indígena ejerce derechos de tenencia, posesión, propiedad o en algunos casos usufructo, tales derechos pueden estar documentados o basados en un sistema normativo propio de la comunidad.

La noción de territorio indígena está de alguna manera definida en el Convenio 169 de la OIT cuando establece: “La utilización del término “tierras” (...) deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.” Por su parte el IIDH indica que, el territorio “se refiere a un área geográfica o un espacio de la naturaleza que se encuentra bajo la influencia cultural y el control político de un pueblo”.

Por otro lado, la citada ley nicaragüense incluye también el concepto de territorio, utilizando como sinónimos los adjetivos de indígena y étnico, al respecto señala que: “es el espacio geográfico que cubre la totalidad del hábitat de un grupo de comunidades indígenas o étnicas que conforman una unidad territorial donde se desarrollan, de acuerdo a sus costumbres y tradiciones”.

En este tema, el doctor Georg Grunberg considera que en el concepto de territorio indígena o étnico está implícito el concepto de la “soberanía compartida”; junto con otros investigadores como Díaz-Polanco y Kuppe, Grunberg considera que el territorio tiene dos connotaciones importantes: es un derecho específico y además, es un elemento de la autonomía de los pueblos indígenas. En ese sentido, cuando Grunberg hace la diferencia entre el concepto de territorio y el de tierras, afirma: “Territorio es derecho de pueblos y tierra es derecho de personas. El territorio se encuentra bajo la influencia cultural y el control político de un pueblo. La tierra se encuentra, por el contrario, sobre una parte de esta área territorial, puede pertenecer a personas individuales o jurídicas y, por cierto, encontrarse bajo formas legales de propiedad individual o colectiva. El primero otorga el control sobre los recursos y los procesos sociales, la segunda da derecho al uso económico sin interferencia por parte de terceros.”¹¹⁷

En este mismo marco de análisis y también citado por Grunberg, Xavier Albó señala: “El derecho a un territorio, en efecto, implica el reconocimiento de jurisdicciones propias, dentro de las que cada pueblo o

¹¹⁷ Grunberg, Georg, **Tierras y territorios indígenas en Guatemala**, pág. 52.

comunidad podrá actuar con ciertos márgenes de autonomía, incluido su control o acceso privilegiado a determinados recursos naturales que ahora pasan (...) a otras manos como si se tratara de tierras baldías y vacías.”¹¹⁸

En Guatemala ha existido cierto tratamiento del tema de las tierras de comunidades indígenas y del de tierras comunales en general. Sin embargo, es necesario indicar que también se ha dado un desconocimiento intencional de la temática debido a la conformación histórica de la sociedad y el Estado. Pese a todo ello, la Constitución Política de la República ha mantenido como institutos jurídicos dichos conceptos.

No obstante, el tema desterrado del sistema jurídico y del debate nacional es el de territorio indígena, precisamente por que dicho concepto como ya vimos implica derechos políticos, económicos y sociales como el de la libre determinación, la autonomía y el control jurídico del espacio geográfico.

Se han realizado investigaciones y análisis sobre el tema, pero básicamente desde el punto de vista lingüístico. Se han hecho mapeos y análisis territoriales con la finalidad de determinar la ubicación del dominio de idiomas indígenas, por tal razón únicamente se han elaborado los denominados mapas lingüísticos.

El acercamiento más importante que se ha hecho hasta la actualidad con respecto a los territorios indígenas, entendidos como espacios de ejercicio de derechos indígenas y dominio de recursos naturales, se realizó en el marco de un estudio patrocinado por la Facultad de Ciencias Sociales, FLACSO, en el año 2000, a raíz del cual se elaboró un mapa en donde se demarcan espacios étnico-geográficos que denominan: “regiones indígenas de Guatemala”. Estas regiones son caracterizadas y ubicadas tomando en cuenta los siguientes aspectos: la autodefinición de los habitantes como indígenas; el idioma; el dominio sobre recursos naturales (tierra, agua y bosques); y un paisaje cultural que da identidad a un pueblo distintivo, (Ver Ilustración II).

Consideramos que éste es el más importante intento de desarrollar el concepto de territorialidad de los pueblos indígenas en Guatemala.

¹¹⁸ **Ibid**, pág. 53.

1.7.4. Características fundamentales de la tenencia de la tierra comunal

El concepto de tierras comunales, como ya vimos, es un concepto que se ha configurado históricamente y es aplicable en la actualidad con toda validez.

Así lo consideran algunos investigadores sociales, como se expresa en esta cita: “La tenencia comunal de la tierra consiste en que los derechos de propiedad se comparten colectivamente. La propiedad comunal representa un símbolo de cohesión, a través del dominio, posesión y uso colectivo del territorio.”¹¹⁹

En otro estudio, el mismo autor citado reitera el concepto sobre este sistema de tenencia de la tierra y además, agrega elementos sociológicos y económicos que le dan integralidad, veamos la cita siguiente: “La propiedad comunal de la tierra es una estrategia de sobrevivencia muy difundida en el altiplano, que además de conferir un sentido de pertenencia y cohesión social en las comunidades, hace posible el acceso equitativo y sostenible de los recursos vitales como agua, leña, madera, alimentos y medicinas.”¹²⁰

Las tierras comunales podemos clasificarlas desde el punto de vista de los derechos sobre las mismas, en cuatro categorías: de propiedad comunal, de posesión comunal, de uso comunal y de vocación comunal. La primeras dos, se dan cuando la comunidad indígena está en posesión y tiene documentos legales sobre las tierras; la segunda, cuando una comunidad indígena ha tenido tradicionalmente acceso a las tierras, debido a la existencia de fuentes de agua y bosques (sin importar de quien es la propiedad); y la tercera, que se refiere a tierras municipales o estatales en posesión, tenencia o uso de las comunidades indígenas.

Las características fundamentales de las tierras comunales, las podemos resumir de la siguiente manera:

- a. La mayoría están en uso, tenencia, posesión o propiedad de comunidades indígenas;
- b. Su aprovechamiento y régimen es colectivo;
- c. Hay muchas que están debidamente registradas y una gran cantidad carecen de documentación legal. En muchos casos, su propiedad se basa en títulos ancestrales;
- d. Son tierras en donde su aprovechamiento está muy relacionado con la protección, desde una perspectiva cultural, de los recursos naturales; y
- e. Si bien, en algunos casos existen estatutos escritos y reconocidos por el Estado, están reguladas por sistemas jurídicos tradicionales, los cuales se denominan: sistema jurídico propio, derecho indígena o derecho consuetudinario.

¹¹⁹ Elías Gramajo, **Ob. Cit**; pág.12.

¹²⁰ Elías Gramajo, Silvel, **Autogestión comunitaria de recursos naturales, estudio de caso en Totonicapán**, pág. 26.

1.7.5. Tierras y ejidos municipales: su diferencia con las tierras comunales

Debido a los escasos estudios que existen al respecto, hay confusión y desconocimiento sobre los conceptos tierras municipales, ejidos municipales y tierras comunales. Es comprensible que exista esta confusión, si tomamos en cuenta que la historia científica del país prácticamente sólo es conocida por los académicos, pero además, como son conceptos que tocan la estructura de la tenencia de la tierra y los intereses de la clase dominante que concentra la propiedad, por supuesto que no les interesa profundizar en el tema. Como un aspecto complementario está el hecho de la debilidad crónica del Estado para darle tratamiento al tema y de entidades como las municipalidades que no se interesan en el conocimiento de la problemática.

Como un primer aspecto a analizar, es necesario señalar que el concepto de ejidos municipales está cayendo en desuso y está siendo sustituido por el de tierras municipales o terrenos municipales. Estos conceptos en su origen son diferentes. Los ejidos municipales tienen su origen en aquellas extensiones territoriales que les fueron asignadas a cada uno de los denominados pueblos de indios y luego, a los municipios que fueron surgiendo posteriormente durante la colonia y primeros años de la vida republicana. Las tierras municipales, por su lado, son extensiones territoriales que el Estado le asignó a los municipios o que los municipios adquirieron utilizando los distintos procedimientos y mecanismos establecidos durante toda la historia del país. Estas tierras regularmente son diferentes a los ejidos y están fuera de los mismos; sin embargo, luego del proceso independentista, en muchos casos la asignación de tierras a los municipios o la adquisición de las mismas no se hizo haciendo una clara distinción entre ejido y tierra del municipio.

En la actualidad son pocos los municipios en donde se distingue el ejido de la tierra municipal. Es casi común que buena parte del antiguo ejido esté en posesión de una comunidad indígena y siendo administrado colectivamente. En otros casos, el denominado ejido está constituido por astilleros o bosques comunales bajo el control municipal o de una comunidad indígena. Casos diferentes son los ejidos asignados a los municipios de Peten, ya que no tienen origen ancestral y su creación responde a la política de colonización desarrollada durante los últimos 50 años.

El concepto tierra municipal o terreno municipal en términos generales está siendo aplicado a antiguos ejidos bajo control municipal, astilleros y bosques municipales, así como a tierras en donde existen comunidades cuyos integrantes poseen tierras individuales que pagan arrendamiento o usufructo a la municipalidad, como es el caso del denominado manzanaje en varios municipios del oriente del país. Esto

significa que estas tierras están ocupadas por comunidades que pueden ser indígenas o campesinas no indígenas.

Con respecto a la diferencia de estos conceptos con el de tierra comunal, es importante señalar que pueden tener diferencias por su origen, por su situación jurídica y por su connotación étnico-cultural.

Por su origen, estas tierras son las que fueron compradas por las comunidades o asignadas como ejidos a un pueblo de indios, cuyas autoridades propias fueron desplazadas por las que se designaron al crearse el municipio correspondiente a ese territorio, verbigracia: Purulhá, Palín, Jalapa, San Pedro Pinula, Totoncapán, Jutiapa, Yupiltepeque, Chiquimulilla y Jumaytepeque.

Por su situación jurídica, se diferencian en el sentido de que las comunidades indígenas poseen títulos de propiedades ancestrales, registradas o no, pero que además mantienen la continuidad histórica en la posesión de sus tierras. Se dan casos también en que las comunidades están administrando en forma colectiva sus tierras, pero las mismas están registradas a nombre de las municipalidades o del mismo Estado, verbigracia: comunidades chortí, ixiles y mames.

Por su connotación étnico-cultural, las comunidades indígenas se diferencian de las demás por que administran sus tierras con base en su sistema normativo tradicional, especialmente las nociones de memoria histórica, memoria colectiva, consanguinidad, colectividad, elementos lingüísticos y hereditarios. En este caso, poco importa el origen colonial o republicano de las tierras o su status jurídico, porque en el fondo lo que se reivindica es la noción de territorio original, existente previo a la invasión europea, ejemplo significativo de éste caso son las parcialidades de Totoncapán y la concepción de territorialidad de los keqchí.

De todas maneras, para explicar éstos sistemas de tenencia de la tierra y las nociones relativas a la forma de administración y situación jurídica, sólo es posible hacerlo desde un enfoque integral, donde se tenga en cuenta lo histórico, lo étnico-cultural y los sistemas normativos tradicionales, no solo el nivel de apropiación y el cumplimiento de la legalidad estatal.

Es necesario también hacer referencia a que en muchas tierras comunales, no obstante que es evidente que las comunidades indígenas y campesinas no indígenas ejercen derechos ancestrales sobre las mismas, las municipalidades y las entidades del Estado responsables de los programas agrarios no respetan los derechos históricos y disponen de estas tierras cuando están registradas a su nombre, dándolas en arrendamiento a miembros de las mismas comunidades de manera individual o vendiéndolas a extraños. Y

cuando no están registradas, estas tierras son tratadas como predios baldíos, con la consiguiente complicación en los trámites para su adjudicación o el abuso del despojo.

1.8. La tenencia de la tierra en el contexto del neoliberalismo y la globalización

1.8.1. Elementos conceptuales

La globalización como concepto político y como proceso tiene antecedentes bastante remotos, especialmente a partir del surgimiento y fortalecimiento del capitalismo. Se considera que la globalización tiene antecedentes a partir de la difusión y expansión de la revolución industrial en el siglo XIX; también se le adjudican antecedentes a partir de la Primera Guerra Mundial, los cuales se consolidan luego de finalizada la segunda guerra y el desarrollo de “la guerra fría”.

La revolución en Guatemala y la revolución cubana, especialmente ésta última, Estados Unidos las considera como una amenaza a su dominio y establece una nueva doctrina militar que tiene como antecedente la denominada doctrina de la estrategia global que se concebía como una presión nuclear sobre el mundo por parte de una sola potencia. La nueva doctrina militar estadounidense se formula en contra de la guerra revolucionaria, guerra de guerrillas o guerra subversiva que tendría como teatro de operaciones América, Asia y África, como parte de una nueva concepción global de la guerra fundamentada en el peligro de una conflagración mundial que podía destruir el planeta, dada la paridad nuclear entre Estado Unidos y la Unión Soviética.¹²¹

Para América Latina la globalización tiene antecedentes en tres aspectos: militar, económico y político. En el aspecto militar, contribuyeron para consolidar la hegemonía estadounidense las dos guerras mundiales, pero en el plano más concreto podemos citar como antecedente el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, TIAR, y la doctrina de seguridad nacional a través de la estrategia contrainsurgente que incluía el adiestramiento militar en fuertes militares tanto en Estado Unidos como en la zona del Canal de Panamá. En el aspecto económico, los antecedentes más concretos están en la creación y expansión de compañías transnacionales en el continente y la estrategia económica más elaborada como lo fue la Alianza para el Progreso. En el aspecto político, el antecedente más importante fue la creación de la Unión Panamericana, que posteriormente dio lugar a la Organización de Estados Americanos, OEA.

¹²¹ Harnacker, Marta, **La izquierda en el umbral del siglo XXI**, pág. 17.

Para Aldo Ferrer la globalización tiene dos esferas: la real y la virtual, la primera comprende el crecimiento del comercio mundial que se concentra actualmente en los bienes de mayor valor agregado y contenido tecnológico; refleja los cambios en la tecnología, la acumulación de capital y la aptitud de las economías nacionales para generar ventajas competitivas. Por su parte, la esfera virtual abarca por un lado los extraordinarios avances en el procesamiento y la transmisión de la información y por otro, la esfera financiera; es en estas esferas en donde se dan las manifestaciones más espectaculares de la globalización, nos referimos a la difusión de información e imágenes a escala planetaria y a los mercados financieros.

“La globalización virtual y la real interactúan para generar la visión de un mundo sin fronteras. La intermediación mediática contagia el plano real transmitiendo modas, pautas culturales y patrones de consumo (...). La desregulación financiera, por su parte, condiciona el manejo de las políticas de los Estados (...).”¹²²

El autor citado caracteriza el proceso globalizador partiendo de reflejar los intereses de las potencias económicas mundiales, las que imponen reglas económicas para la libre circulación de mercancías, pero protegen sus productos estratégicos y limitan la circulación de personas, es decir, el ser humano no es su razón de ser. Veamos la cita siguiente:

“La globalización está enmarcada por un sistema de reglas establecido por los centros de poder mundial. Los países desarrollados protegen sus mercados en productos que consideran sensibles, como los agrícolas, textiles y el acero. Existen, al mismo tiempo, severas restricciones a las migraciones internacionales de personas. La globalización es, por lo tanto, selectiva y abarca las esferas en donde predominan los intereses de los países más poderosos.”¹²³

Pero la globalización no sólo es un proceso económico, también es un proceso político que debilita la soberanía de los países pobres, como lo expresa a continuación el autor que sobre este tema venimos citando: “La globalización refleja el impacto del cambio técnico, la acumulación de capital y las transformaciones en la producción y el comercio mundiales. Pero es, al mismo tiempo, un proceso político dentro de la esfera de decisión de los estados nacionales más poderosos y de las organizaciones económicas y financieras multilaterales (OMC, FMI y Banco Mundial), en cuyo seno aquellos países tienen una influencia decisiva.”¹²⁴

¹²² Ferrer, Aldo, **De Cristóbal Colón a internet: América Latina y la globalización**, pág. 15.

¹²³ **Ibid.**, pág. 16.

¹²⁴ **Ibid.**, pág.17.

Helio Gallardo denomina a este proceso “globalización” o “mundialización”, el cual tiene como objetivo la recalificación de la organización de la producción y el intercambio capitalista. Dicha recalificación o transformación cualitativa se sigue luego del impacto de las tecnologías de punta en la organización económica, las formas de maximización de la ganancia y la concentración y desagregación del poder. Este proceso de larga duración no se limita al campo económico, sino que afecta los campos sociales, políticos, culturales, grupales e individuales, por lo que la globalización se asocia con un cambio de época que implica el sentido y el horizonte de la existencia humana.¹²⁵

Por su parte, otros autores se refieren a la globalización en los siguientes términos: “Generalmente se presenta la idea del globalismo, como referida a los procesos económicos de un mundo unificado por la reuniversalización del capitalismo ante el llamado colapso de la URSS. En este sentido la idea del globalismo quiere decir, por una parte universalismo capitalista, y por la otra, hegemonismo norteamericano”.¹²⁶

El neoliberalismo constituye una ideología del capitalismo, que aplicado a la globalización conforma el concepto de globalización neoliberal. “Neoliberalismo es el nombre de una ideología. Ello implica que el neoliberalismo y globalización no designan el mismo tipo de proceso ni señalan un mismo nivel de realidad. El segundo término remite a un conjunto de procesos objetivos, el primero, a una ideología. Esto significa que puede pensarse o imaginarse la globalización sin neoliberalismo”.¹²⁷

El neoliberalismo en América Latina se concibe desde tres aspectos que suelen mezclarse entre sí o dicho en otras palabras, puede entenderse desde los siguientes enfoques: como ideología de desarrollo nacional, como ideología de la globalización y como acciones de las elites políticas locales para asegurar sostenibilidad a su dominio.

Según el Banco Mundial, las fases para el desarrollo del neoliberalismo se caracterizan por lo siguiente: “El equilibrio macroestructural que debe eliminar el déficit fiscal y la reducción de la inflación; la desregulación y privatización que deben facilitar la fluidez del tránsito mercantil, la apertura internacional y la empresarización; y finalmente, la convocatoria del capital para un crecimiento sostenible.”¹²⁸

¹²⁵ Gallardo, Helio, **Notas sobre la globalización y sus retos para la pastoral social**, pág. 7.

¹²⁶ Saxe Fernández, Eduardo E. y Christian Brugger Bourgeois, **El “globalismo democrático neoliberal” y la crisis latinoamericana**, pág. 77.

¹²⁷ Gallardo, **Ob. Cit**; pág.13.

¹²⁸ **Ibid**, pág. 17.

Por su parte, la Comisión Económica para América Latina, CEPAL, plantea un enfoque que se define como la transformación productiva con equidad, pero dentro del mismo planteamiento neoliberal.

El mecanismo que plantean los organismos multilaterales para hacer efectivo el proceso neoliberal es el llamado programa de ajuste estructural, en el que se plantea la reducción de la influencia del Estado en la economía, la reducción del gasto público, especialmente en lo relacionado a los servicios públicos sociales, así como privatización y concesionamiento de todos los servicios públicos y actividades de desarrollo que venía promoviendo el Estado.

La globalización entonces, es el concepto suavizado y muy en boga que sutilmente en el contexto de la comunicación masiva trata de sustituir en la conciencia de los seres humanos el concepto de imperialismo. Es obligado advertir que si bien en su fase de desarrollo, la globalización es sinónimo de imperialismo, en su fase de consolidación tiene matices diferentes. Por un lado, por que a la par de que se ha globalizado la hegemonía de los centros de poder mundial, también se han globalizado algunos aspectos positivos que permiten a los pueblos del mundo crear condiciones para globalizar la solidaridad y las luchas para transformar un mundo desigual y discriminador. En otras palabras, a partir de los años 90, el imperialismo adquiere matices muy específicos que deben estudiarse a la luz del conocimiento actual, pues sí se analizara bajo la óptica del marxismo clásico, pueden dejarse de lado aspectos que era difícil prever en los tiempos en que dicho pensamiento fue estructurado; estamos frente a un imperialismo muy propio de nuestros tiempos que al menos puede tener una antítesis interna, la cual consiste en crear las condiciones para su propia destrucción con la difusión de la globalización que podríamos denominar globalización positiva.

En este marco de ideas, es también importante considerar que la globalización tiene distintas vertientes, dentro de las que predomina por supuesto la vertiente económica determinada por el pensamiento neoliberal, lo que conforma la globalización neoliberal; mientras que existen también las vertientes políticas, militar, social, filosófica y cultural. La globalización cultural tiene la misma lógica que las demás, es decir imponer patrones de conducta, códigos de pensamiento, tradiciones y costumbres de los centros de poder hacia otras culturas. Se busca que se convierta en un mundo monocultural, monolingüe y monojurídico, determinado por la cultura del poder imperialista dominante.

1.8.2. El nuevo carácter de la tenencia de la tierra en este contexto

En el contexto de la globalización neoliberal y la cultural, la tierra adquiere significados y categorías distintos a los concebidos por cada sociedad o por cada cultura. La historia registra que la idea de tierra como sinónimo de mercancía encontró su origen moderno más importante en el marco del proceso de la

revolución industrial. A partir de allí, el sistema capitalista se ha encargado de darle ese significado en todas las culturas del mundo, sin embargo, evidentemente no se habían dado las condiciones suficientes para imponerlo, como las que se están dando en la actualidad.

La fusión de la globalización con el neoliberalismo trata de imponer en todas las culturas tres concepciones básicas con respecto a la tierra: la propiedad individual, el significado predominantemente económico y la tierra como mercancía en el libre mercado. En tal sentido, las concepciones de los pueblos originarios de América Latina por ejemplo, quedan relegadas a una situación de marginalidad, en donde se les considera rudimentos de sociedades atrasadas, tal como han venido siendo consideradas por el pensamiento liberal desde el siglo XIX.

En ese sentido, conceptos y formas de tenencia de la tierra como la comunal en sus distintas variantes y la copropiedad, se consideran como sinónimos de atraso o de obstáculos al desarrollo, por que no se toma en cuenta que para los pueblos indígenas la tierra no es simplemente tierra, sino es “li’cho’ch”, que tiene tres dimensiones: es un ser divino, con su personalidad propia y bisexual, es nuestra madre y nuestro padre que exige respeto y diálogo ritual. Es a la vez un bien de poder, símbolo de prestigio y valor, un regalo de los antepasados que pertenece en grados diferentes a la comunidad, al patrilinaje (como patrimonio ancestral) y a la familia extensa. También la tierra se puede convertir en mercancía, como tierra-parcela, como tierra-herencia, con su medida, escritura y registro, de valor monetario negociable y generando un conflicto de valores intrínseco.¹²⁹

Los adalides y seguidores del capitalismo neoliberal consideran esta concepción como utópica, idealista y lo que es peor, primitiva, atrasada y antieconómica. Es por esta razón que en el marco de la globalización se intenta arrasar o borrar del mapa cultural del mundo las distintas visiones que se tiene con respecto a la tierra. Sin embargo, la fuerza de dicho pensamiento y la identificación del hombre con la tierra queda en evidencia con la existencia en la actualidad de formas de tenencia comunal y de la cercanía con la idea de territorio, no sólo físico sino también natural y cultural.

Es evidente, que en muchos casos y lugares los pueblos indígenas y su concepción diferente sobre la tierra ha perdido la batalla irremisiblemente y en otros, hay una fuerte tendencia a perderse; sin embargo, la esperanza de un mundo diferente y de un mundo en donde las identidades y las culturas mantengan su originalidad y diferencia frente al imperialismo económico y cultural, se mantiene en tierras y territorios indígenas en donde se libra día a día enormes batallas de sobrevivencia y resistencia.

¹²⁹ Grunberg, **Ob. Cit**; pág. 72.

CAPÍTULO II

2. Régimen jurídico de las tierras comunales y territorios indígenas

2.1. Consideraciones teóricas sobre el derecho y el derecho agrario

El origen, la esencia y el concepto de derecho han sido objeto de infinidad de estudios y de formulaciones teóricas que configuran un vasto campo de análisis y discusión. Para efectos del trabajo de tesis nos interesa adoptar la teoría científica formulada por Marx, Engels y tratadistas posteriores. El derecho al igual que el Estado, surge en el período en que la sociedad se divide en clases y la propiedad pasa de ser comunal a propiedad privada. Con base en este principio, el derecho adquiere su esencia, la cual radica en que es un elemento estrechamente ligado al Estado y un instrumento de la clase dominante. El Estado y el Derecho forman parte de la supraestructura de la formación económico-social, por lo tanto, están determinados por la estructura económica de la sociedad, lo que no implica que aquellos no influyan en ésta, en una relación dialéctica.

Con relación al concepto derecho, es necesario distinguir al derecho como ciencia y al derecho como sistema legal u orden jurídico. Si lo explicamos como ciencia, el derecho debe entenderse como una ciencia social que estudia el conjunto de principios, valores, doctrinas y normas jurídicas que han regulado a la sociedad desde el surgimiento de la humanidad; mientras que si lo explicamos como sistema legal u orden jurídico nos referimos al conjunto de principios, valores, doctrinas, normas jurídicas y jurisprudencia que estructurado en un orden jerárquico establecido, regula la conducta de los individuos en un Estado y una formación económico-social determinada.

Las fuentes del derecho en particular también han sido objeto de estudio, prácticamente todas las teorías del derecho se refieren a las mismas. Las teorías naturalistas o del derecho natural sitúan las fuentes en las categorías inmutables o permanentes en el tiempo y en el espacio, ya sea dadas por una ley natural o por un derecho de origen divino, superior al creado por el hombre. Las teorías positivistas las sitúan principalmente en la ley, y de manera secundaria en las costumbres, la jurisprudencia, la doctrina científica y los contratos. Mientras que la doctrina marxista del derecho pone énfasis en las fuentes reales, es decir, que surge de la realidad social, económica y cultural; pero además se debe tomar en cuenta la historia de la sociedad, no sólo jurídica, sino que de toda la formación económico-social.

Con respecto a la división del derecho, ingresó en el pensamiento político y social occidental la gran dicotomía derecho público y derecho privado de origen romano.¹³⁰ La explicación de cada una de estas divisiones del derecho se da también a través de varios enfoques, pero su punto de partida ha radicado en los planteamientos de Ulpiano quien expresa que el derecho público es el que trata del gobierno de los romanos y el privado, el que se refiere a la utilidad de los particulares; de manera que el derecho resultaría público o privado, según se refiera a la utilidad colectiva o individual.¹³¹ En otras palabras, como lo señala José Emilio Ordóñez Cifuentes parafraseando a Ulpiano,¹³² el derecho público es el que concierne al Estado y el derecho privado el que se refiere a intereses particulares.

Del debate doctrinario sobre la división del derecho han surgido tres teorías o enfoques básicos: la teoría monista, la teoría bipartista y la teoría tripartista. La primera de las teorías niega que haya distinción entre derecho público y derecho privado, pues asegura que toda relación jurídica parte directa o indirectamente del Estado, de tal modo que todo el derecho es por su propia naturaleza un derecho público. La teoría bipartista, hace la división entre derecho público y derecho privado. Por su parte, la teoría tripartista plantea el surgimiento de un nuevo derecho y obviamente opone sus criterios a las otras teorías, pero especialmente a la tradicional teoría dualista. Hace surgir una nueva división del derecho a partir de los postulados de la Constitución de Weimar, pero especialmente en los planteamientos de Gustavo Radbruch quien denomina esta rama como derecho social.

El derecho social tiende por esencia a proteger y tutelar los amplios sectores sociales, los “(...) económicamente débiles para lograr su convivencia con otras clases sociales, dentro de un orden justo”¹³³ En otras palabras, esta rama del derecho está estrechamente vinculada con los derechos humanos, económicos, sociales y culturales, así como con los derechos humanos colectivos o de tercera generación (derecho al desarrollo, derecho a un ambiente sano, derechos de los pueblos indígenas y derecho a la paz).

En el derecho social se incluyen las ramas del derecho de más reciente surgimiento y que desempeñan un papel de mayor avance en las ciencias sociales y en la ciencia del derecho en particular, nos referimos al derecho agrario, al derecho ambiental, al derecho del trabajo y al derecho indígena; este último lo incluimos dentro de esta clasificación, en tanto tema de estudio, pues entendido como sistema u orden jurídico, corresponde a una totalidad diferente y alternativa al derecho estatal. Es decir, el derecho

¹³⁰ Bobbio, Norberto, **Estado, gobierno y sociedad**, pág. 11.

¹³¹ Herrarte, Alberto, **Los fundamentos del estado de derecho**, pág. 206.

¹³² Ordóñez Cifuentes, **Dos ensayos en torno al derecho social en Mesoamérica, México-Guatemala**, pág. 55

¹³³ Lucio Mendieta y Núñez, citado por Ordóñez Cifuentes, pág. 57.

indígena es un sistema jurídico propio de los pueblos indígenas cuyos principios, valores e instituciones tienen un origen distinto al sistema que rige al Estado actualmente.

La temática relativa a la tenencia, regulación y administración de tierras comunales tiene dos ramas del derecho que le son directamente aplicables: el derecho agrario y el derecho indígena. Esta afirmación encuentra asidero legal en el sistema jurídico guatemalteco, tanto en la Carta Magna como en algunos instrumentos internacionales ratificados por el Estado, sin embargo el problema principal radica en que la interpretación y la aplicación del orden jurídico en el país está dominado por la tradición jurídica del derecho civil y por la concepción liberal en torno a la protección del individuo y de la propiedad privada individualista.¹³⁴

2.2. Marco constitucional

El sistema jurídico guatemalteco tiene sus raíces en los derechos romano, germánico y español; se fundamenta en la tradición jurídica del derecho civil o sea la “tradición legal” del derecho civil.¹³⁵ Su fundamento político, al igual que el del Estado, se basa en los postulados de la revolución francesa, específicamente en lo relativo a la división de poderes del Estado; y su fundamento económico reside en el liberalismo, surgido de la citada revolución y demás revoluciones burguesas.

Hasta la reforma liberal, Guatemala estaba regida por un sistema jurídico implantado por España con claros principios político-económicos de características semiesclavista y feudal. Con la reforma liberal, el país adopta una serie de principios y valores jurídicos sustentados por la filosofía y la teoría del liberalismo económico, pero sin desprenderse de viejas concepciones relativas a la propiedad, especialmente lo relativo a la tenencia de la tierra y el dominio del poder político por la oligarquía tradicional. Son los sectores terratenientes que han tenido en sus manos la mayor cantidad de tierras productivas, quienes desarrollan y promueven esta ideología. Es por esta razón que cuando en 1917 se promulga la Constitución Política de México y en 1919 se establece la Constitución de Weimar, así como los postulados surgidos de la revolución bolchevique en Rusia plasmados en la Constitución de 1918, hechos que dan origen al denominado constitucionalismo social, en Guatemala la dictadura de turno y las inmediatamente posteriores, aplican sistemas jurídicos cada vez más conservadores en función de garantizar la propiedad semifeudal.

¹³⁴ Merryman, Jhon Henry, **La tradición jurídica romana canónica**, pág. 15.

¹³⁵ **Ibid.**

Es hasta la revolución de 1944 cuando en Guatemala se introducen elementos del constitucionalismo social, que en lo relativo a la tenencia de la tierra incorpora principios fundamentales para el cambio social que se gestaba, nos referimos a la función social de la propiedad y a la prohibición de los latifundios. Con relación a los pueblos indígenas, se elimina la visión esclavista y de segregación, por otra integracionista en el marco de las corrientes que sobre los derechos humanos estaban en boga; se establece el derecho histórico y la protección de las tierras comunales estableciendo el principio siguiente: “las tierras ejidales y las de comunidades (...) son inalienables, imprescriptibles, inexpropiables e indivisibles” (Artículos 90, 91 y 96, Constitución de la República de Guatemala, 1945).

Muchos de los postulados, principios y valores de la Constitución Política de 1945 se han conservado hasta la actualidad, sin embargo, en lo relacionado a la propiedad, especialmente la propiedad agraria más bien ha habido retrocesos. La Constitución Política promulgada en 1985 elimina de su texto el concepto función social, sin embargo, de la redacción de los Artículos 2º, 39, 40, 44 y 46, es posible concluir que dicho concepto se mantiene implícitamente.

Con relación a los pueblos indígenas, la Carta Magna vigente establece los principios de reconocimiento, respeto y promoción, pero sin llegar a concebir un Estado de naturaleza pluricultural. En el tema de las tierras comunales se establecen importantes elementos que fundamentan reformas jurídicas, sistemas de interpretación y aplicación de la ley que permiten la posibilidad de implementar acciones para proteger los derechos de las comunidades indígenas.

La Ley Fundamental establece un conjunto de derechos específicos de las personas y los pueblos indígenas, algunos de los más importantes recogemos en el siguiente cuadro ilustrativo:

No.	DERECHOS GENERALES	DERECHOS ESPECÍFICOS	ARTÍCULOS
1	A la identidad cultural	Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus: a) formas de vida, b) costumbres, c) tradiciones, d) formas de organización social, e) uso del traje indígena, y f) idiomas y dialectos.	58 y 66
2	A la práctica de su espiritualidad y libertad de religión.	El ejercicio de todas las religiones es libre. Toda persona tiene derecho a practicar su religión o creencia tanto en público como en privado, por medio de la enseñanza, el culto y la observancia, sin más límites que el orden público y el respeto debido a la dignidad de la jerarquía y a los fieles de otros credos.	36, 58 y 66
3	A la protección de artesanías e industrias autóctonas.	El folklore y las artesanías e industrias autóctonas, deben ser objeto de protección especial del Estado con el fin de preservar su autenticidad.	72
4	Del trabajador migrante indígena.	Las actividades laborales que implique traslación de trabajadores fuera de sus comunidades, serán objeto de protección y legislación que aseguren las condiciones adecuadas de: a) salud, b) seguridad, c) previsión social, d) salarios ajustados a la ley, e) no desintegración de las comunidades y f) no trato discriminatorio.	69
5	De uso, posesión y propiedad de tierras comunales.	Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular gozarán de protección especial y garantía de posesión y desarrollo.	67
6	Derecho histórico a sus tierras comunales.	Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial mantendrán ese sistema.	67
7	Derecho a la naturaleza inalienable, inembargable e imprescriptible de las tierras comunales.	Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial mantendrán ese sistema	67
8	Acceso a la tierra en forma colectiva.	Mediante programas especiales y legislación adecuada, el Estado proveerá de tierras estatales a las comunidades indígenas que las necesiten para su desarrollo.	68
9	Acceso al sistema de justicia.	Se reconoce que el imperio de la ley se aplica a toda persona. Que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos, y además, que tienen iguales oportunidades y responsabilidades. También aquí se incluye el derecho a ser juzgado en su propio sistema normativo.	4 y 66
10	Derecho a su propio derecho.	Se refiere al derecho que tiene toda persona y pueblo indígena a regirse por su propio sistema normativo; y a ser juzgado en su propio derecho si se trata de un hecho en que las circunstancias étnicas y culturales sean determinantes. Para demostrar esta situación se requiere del peritaje cultural.	58 y 66
11	Derecho a que el Estado provea de una ley específica o estatuto jurídico propio.	Una Ley regulará lo relativo a la materia de la sección de comunidades indígenas.	70

Del análisis de los Artículos 66 y 67 de la Constitución Política de la Republica, podemos concluir en que existe un régimen constitucional que protege las tierras comunales, con base en los siguientes elementos:

- a. Se reconoce como parte de los conceptos jurídico-constitucionales a las cooperativas indígenas, las comunidades indígenas, cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria y el patrimonio familiar indígena.
- b. Se le otorga rango constitucional al sistema de tenencia comunal indígena o al sistema de tenencia colectiva de propiedad agraria indígena.
- c. Estas formas de organización y de tenencia comunal indígena, deben gozar de protección especial del Estado.
- d. Estas formas de organización y de tenencia comunal indígena, deben gozar de asistencia crediticia y de técnica preferencial por parte del Estado.
- e. El Estado debe garantizar la posesión de las tierras y el desarrollo de las comunidades indígenas a fin de asegurar a todos los habitantes de las mismas una mejor calidad de vida.
- f. Las comunidades indígenas y otras que tengan (tenencia, posesión, uso, propiedad, servidumbre, acceso a las mismas) tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial (comunal, colectiva, con autoridades propias, bajo régimen jurídico propio), mantendrán ese sistema.
- g. El “derecho histórico”¹³⁶ o “derecho originario”¹³⁷ que permite a las comunidades indígenas mantener su sistema comunal, legalizar sus tierras comunales y recuperar aquellas que les hayan sido despojadas por cualquier vía ilegal o utilizando formalismos que no han permitido el derecho de defensa.

¹³⁶ Roldán Ortega, Roque, **Alternativas legales viables para la legalización en la tenencia de la tierra de la población indígena**, pág. 73.

¹³⁷ Chacón Castro, **Ob. Cit**; pág. 19.

- h. El status de imprescriptibles, inalienables e irrenunciables que tienen las tierras comunales que les da la frase constitucional de “mantendrán ese sistema”, lo que quiere decir, que será a perpetuidad.

Por su parte en el Artículo 68 de la Carta Fundamental, se ordena al Estado proveer de tierras estatales a las comunidades indígenas que las necesiten para su desarrollo. Esta norma debe considerarse por su carácter imperativo, como un deber del Estado de otorgarles tierras a las comunidades que la tengan insuficiente o que simplemente no la tengan, siempre que se demuestre que son necesarias para el desarrollo de las mismas. Esta normativa nos merece algunos comentarios: en primer lugar, el Estado como tal ya no tiene bajo su disponibilidad suficientes tierras estatales para poder distribuir, salvo las que en aplicación del Decreto 24-99, pueda recuperar; en segundo lugar, no existen los programas especiales ni la legislación adecuada para cumplir con dicho deber, pues la vía del mercado de tierras que hasta la fecha se viene impulsando a través del Fondo de Tierras, no ha considerado o por lo menos no lo ha hecho bajo esa visión, la diferencia entre un grupo campesino y las características diferenciadas de una comunidad indígena.

La Carta Magna también ordena que debe ponerse en vigencia una ley o un estatuto jurídico que regule los ámbitos generales de las comunidades indígenas, y dentro de la misma ley, un apartado específico sobre las tierras de las cooperativas y comunidades indígenas; sin embargo, pese a algunos esfuerzos de las organizaciones indígenas, hasta la fecha no se ha emitido dicho cuerpo normativo.

2.3. La legislación ordinaria

El orden jurídico nacional es un sistema de tradición civilista o de derecho civil, lo que implica que todo lo relativo al régimen de propiedad es regulado e interpretado por los principios, valores y normas establecidos en el Código Civil y leyes civiles especiales. Un segundo elemento a considerar es el carácter histórico-estructural que para la sociedad guatemalteca ha tenido la propiedad sobre la tierra. La economía, la estructuración social y las manifestaciones políticas, ideológicas y culturales más exacerbadas giran alrededor del aprovechamiento de la tierra y los derechos sobre la misma. Las mayores crisis políticas y sociales que han transformado para bien o para mal al Estado guatemalteco tienen su punto de partida o su efecto desencadenante en las medidas de política agraria y de cambios en la situación de la tenencia de la tierra.

La legislación guatemalteca relativa al régimen de propiedad refleja desde el proceso de su creación hasta la interpretación y aplicación, el carácter civilista y la connotación histórico-estructural señalada, especialmente cuando se trata de legislación que regula aspectos de la tenencia de la tierra rural.

En este marco de análisis, es evidente que en el país ramas del derecho como el derecho del trabajo, el derecho agrario y el derecho ambiental han tenido serias dificultades para desarrollarse debido a la persistente y muy poderosa influencia del derecho civil. En materia de legislación y de instituciones han logrado un notable avance la temática laboral y ambiental, caso contrario pasa con el derecho agrario, el cual por regular la materia relativa a la tenencia de la tierra, el problema histórico-estructural, el Estado y la doctrina jurídica lo mantienen en una situación de subdesarrollo y marginación.

Si enfocamos el análisis desde el punto de vista sustantivo, es decir del contenido material del orden jurídico nacional, es fácil advertir que no existe una clara división entre la materia agraria y la materia civil en lo relativo a la propiedad en general y la tenencia de la tierra en lo particular. Esta situación se evidencia en la asistematicidad, dispersión, casuismo y escasez de la legislación agraria, y de la falta de la consecuente institucionalidad agraria.

Con relación al derecho indígena, derecho consuetudinario indígena o sistema jurídico propio de los pueblos indígenas, éste es un orden jurídico o un sistema jurídico diferente, alternativo al sistema estatal. A pesar de sus lógicas transformaciones y a veces hasta desfiguraciones o alteraciones inducidas o asimiladas por la influencia cultural y política, este sistema jurídico indígena ha mantenido un hilo histórico desde los pueblos originarios que habitaron Mesoamérica antes de la invasión española. En este contexto el derecho indígena no forma parte del sistema jurídico nacional, sino que constituye un sistema propio que persiste y se revitaliza en las comunidades indígenas del país. En este ámbito, el Estado todavía no lo reconoce y la institucionalidad se niega a respetarlo y tomarlo en cuenta en la aplicación e interpretación jurídicas.

En lo relativo a la tenencia de las tierras comunales y el dominio territorial de los pueblos indígenas, existe escasa legislación ordinaria que regule aquéllas; mientras que no existe ninguna con relación al territorio. El análisis de la legislación ordinaria vigente no puede hacerse con rigor, si no se hace referencia a la perversa y racista posición del Estado guatemalteco de no aprobar y poner en vigencia la ley que ordena el Artículo 70 de la Constitución Política de la República. La Sección Tercera del Capítulo II, Título I, de la Carta Magna, que se identifica con el epígrafe “Comunidades Indígenas”, establece el régimen jurídico o estatuto especial, que regula a los pueblos indígenas guatemaltecos. Sin embargo, por ser muy genérico e

insuficiente, allí mismo se ordena crear una ley específica o estatuto jurídico que incluya todos los ámbitos y aspectos relativos a la realidad indígena del país, entre ellos, la tenencia de la tierra comunal; no obstante los dieciocho años de vigencia de dicha norma, no ha habido voluntad política del Congreso de la República de cumplirla.

Ante la ausencia de la legislación ordinaria específica que regule las tierras comunales, es necesario analizar la legislación aplicable que corresponde a otras materias del sistema jurídico, nos referimos a la rama civil, la administrativa, la agraria y la ambiental. Bajo este criterio de clasificación y para efectos del presente trabajo haremos un breve análisis de los cuerpos normativos más importantes en cada materia..

2.3.1. Legislación sobre derechos indígenas

Como ya hemos visto, la ley principal que debe regular los derechos de las personas y los pueblos indígenas todavía no se ha emitido en Guatemala. Sin embargo, en los últimos tiempos se han emitido algunas leyes que regulan propiamente derechos indígenas, las cuales son: Ley de la Academia de las Lenguas Mayas de Guatemala (Decreto 69-90), Ley de Idiomas Nacionales (Decreto 19-2003), Ley del Pueblo Garífuna (Decreto 83-96) y la denominada Ley Contra el Delito de Discriminación, que consiste en una reforma al Artículo 202 Bis, del Código Penal, mediante el Decreto No. 57-2002.

Todas estas leyes no hacen referencia a los derechos específicos a la tierra y los recursos naturales de los pueblos indígenas.

2.3.2. Legislación civil

2.3.2.1. Código Civil

La inexistencia de una Ley Agraria o Código Agrario que establezca y regule adecuadamente los institutos o figuras de naturaleza agraria; la indiferencia del Estado por promulgar la ley de comunidades indígenas que ordena el Artículo 70 constitucional, que regule las formas de tenencia comunal o colectiva de la propiedad agraria, todo ello, sumado a la influencia civilista del sistema jurídico nacional, ha traído como consecuencia que el Código Civil se aplique a cualquier forma de propiedad sin importar su origen o naturaleza. Los órganos jurisdiccionales que conocen de conflictos sobre la tenencia de la tierra y las entidades administrativas relacionadas con el tema basan su accionar en las normas del Código Civil sin

distinguir ni valorar los elementos económicos, sociales y culturales relacionados con la tenencia de la tierra en Guatemala.

Las figuras jurídicas en relación a la tenencia de la tierra reguladas en el Código Civil son: la propiedad (tierras y aguas), la copropiedad, la posesión, la usucapión, el usufructo y la servidumbre. En relación a la usucapión, una figura antigua originada en el Derecho Romano, no tiene asignado un procedimiento específico para su ejercicio en el sistema judicial guatemalteco, por lo que en la práctica ha resultado inaplicable.

Además, el Código Civil en el Artículo 504 regula que: “Las formas de comunidad de tierras entre campesinos serán reguladas por las leyes agrarias.” En las leyes agrarias vigentes en Guatemala no se incluyen como instituto jurídico, las tierras comunales o tierras de las comunidades indígenas, no obstante, lo establecido en la Constitución de la República. El régimen jurídico de la comunidad de tierras entre campesinos (indígenas o no indígenas) debe contemplarse en un Código Agrario o una ley agraria general; mientras que el régimen de tierras comunales de las comunidades indígenas debe contemplarse en la ley de comunidades indígenas que ordena poner en vigencia la Carta Magna y en una ley específica sobre el tema. Es importante distinguir que el Código Civil hace diferencia entre comunidad de tierras y copropiedad, es decir, las regula como dos figuras independientes, no obstante que la copropiedad es una especie de la comunidad.¹³⁸

2.3.2.2. Ley de Titulación Supletoria

Esta ley establece el procedimiento para titular e inscribir tierras en el Registro de la Propiedad que carezcan de ello y que hayan sido objeto de posesión legítima, continua, pacífica, pública, de buena fe y a nombre propio, durante un período no menor de 10 años (Artículo 1).

Cuando el Código Civil y la Ley de Titulación Supletoria regulan la posesión se refieren a la posesión individual, no reconocen la posesión colectiva, como sería el caso de la posesión que tienen las comunidades indígenas de tierras que tradicionalmente administran en forma comunal. Esto significa que las comunidades en forma colectiva no pueden titular supletoriamente sus tierras; este vacío legal debe ser llenado con la promulgación de una ley especial.

¹³⁸ Morales, Roberto Armando, Abogado y Notario.

2.3.3. Legislación administrativa

2.3.3.1. Código Municipal

Mediante la promulgación del Decreto No. 12-2002, publicado en el Diario Oficial el 13 de mayo de 2002 se aprobó un nuevo Código Municipal, que en relación a los pueblos indígenas incluye elementos importantes como los siguientes:

- a. Caracteriza al municipio por sus relaciones permanentes de multiétnicidad, pluriculturalidad y multilingüismo (Artículos 2 y 7);
- b. Incorpora como elementos del municipio el ejercicio de autoridad por parte de las autoridades tradicionales propias de las comunidades, y además, incorpora a la comunidad organizada al ordenamiento jurídico municipal y el derecho consuetudinario del lugar (Artículo 8);
- c. Reconoce las formas de organización de los vecinos en asociaciones comunitarias y las formas propias y tradicionales surgidas en el seno de las diferentes comunidades (Artículo 18);
- d. Reconoce y define las comunidades de los pueblos indígenas, otorgándoles el derecho al reconocimiento de personalidad jurídica con base en su forma de organización, normas, valores y procedimientos propios, así como, sus autoridades tradicionales (Artículos 20 y 21);
- e. Amplía como competencia del Concejo Municipal: “la preservación y promoción del derecho de los vecinos y de las comunidades a su identidad cultural, de acuerdo a sus valores, idiomas, tradiciones y costumbres” (Artículo 35 literal m);
- f. Se incluyen los procedimientos de consulta a los vecinos, consulta a solicitud de los vecinos y consultas a las comunidades o autoridades indígenas del municipio (Artículos del 60 al 66);
- g. En relación a las tierras comunales, las denomina “tierras comunitarias” y regula para el efecto lo siguiente: “Artículo 109. El gobierno municipal establecerá, previa consulta con las autoridades comunitarias, los mecanismos que garanticen a los miembros de las comunidades el uso, conservación y administración de las tierras comunitarias cuya administración se haya encomendado tradicionalmente al gobierno municipal.” La consulta deberá realizarse de acuerdo

al procedimiento de “consultas a las comunidades o autoridades indígenas del municipio” (Artículos 65 y 66).

Por primera vez en la historia de la legislación nacional se crea una norma ordinaria que busca garantizar a las comunidades, el uso, conservación y administración de tierras comunales cuya administración ha estado tradicionalmente encomendada al municipio. Es decir, se busca que las tierras ejidales o comunales que están tituladas e inscritas a nombre de las municipalidades pasen legalmente a la autoridad comunitaria indígena y a la comunidad en general para su administración.

2.3.4. Legislación agraria

2.3.4.1. Ley de Transformación Agraria

El Decreto No. 1551 ha regulado desde 1962 todo el proceso de transformación agraria cuyos alcances y aplicación concluyeron en 1999, con motivo de la promulgación de la Ley del Fondo de Tierras. No obstante ello, hay una buena parte de la normativa de este Decreto que está vigente pero no es positiva, es decir, no hay institución o procedimientos que la estén aplicando en todo su contenido, salvo lo aplicable al proceso de regularización llevado adelante por el Fondo de Tierras.

Nos interesa analizar esta ley en relación a la tenencia de la tierra ejidal o comunal básicamente para citar tres figuras jurídico-agrarias, la primera, que se refiere a los baldíos (Artículos 158-163) especialmente porque hasta la fecha las autoridades estatales tipifican como baldío, áreas en donde están asentadas comunidades indígenas que administran sus tierras en forma comunal y de acuerdo a normas y valores tradicionales; la segunda, que se refiere a los patrimonios agrarios colectivos (Artículo 77), que no obstante en varios casos hay una clara vocación comunal en la administración de sus tierras, al momento de regularizar su situación se entregan títulos y se hacen inscripciones en forma individual rompiendo con esta forma de propiedad colectiva; y la tercera, (Decreto No. 27-80), que se refiere a la inscripción de tierras poseídas y explotadas en forma comunitaria, que no obstante estar inscritas en el Registro de la Propiedad a nombre de persona individual o jurídica, cuya existencia o la de sus herederos legales sea imposible demostrar y legitimar, pueden ser tituladas y registradas en forma comunitaria a favor de las personas individuales que las posean. A pesar de la complejidad que puede resultar de la aplicación de esta norma, es importante resaltar la intencionalidad comunitaria que conlleva y la relatividad que le otorga a las inscripciones registrales.

2.3.4.2. Ley del Fondo de Tierras

El Decreto No. 24-99 Ley del Fondo Tierras, no regula ningún aspecto relativo a las tierras comunales debido a que su finalidad es regular el mercado de tierras estableciendo condiciones de crédito y de aprovechamiento de la tierra con ciertos beneficios para los campesinos que la adquieran. Sin embargo, tanto la entrega de fincas como la regularización de tierras poseídas por comunidades se hacen bajo formas colectivas y corporativas, utilizando las figuras legales de empresa campesina asociativa, asociación civil, asociación comunitaria, así como en algunos casos, la de cooperativa.

2.3.4.3. Ley de Zonas de Desarrollo Agrario

Esta Ley fue emitida en 1970, al ponerse en vigencia el Decreto No. 60-70 por parte del Congreso de la República, en la misma se establecen: “zonas de desarrollo agrario en Huehuetenango, El Quiché, Alta Verapaz e Izabal”. En la misma se ordena inscribir los terrenos baldíos que existen en esa zona a favor de la nación, las tierras quedan afectas al régimen de tierras ociosas; se prohíbe la titulación supletoria; se prohíbe la denuncia e inscripción de excesos de fincas rústicas y se anulan las inscripciones supletorias ya realizadas a favor de particulares, recuperando las tierras a favor de la nación.

Con relación a las tierras comunales no se hace referencia explícita, pero las mismas se han visto afectadas, principalmente las que no están registradas debido a que muchas de estas tierras fueron declaradas como baldíos y adjudicadas a personas extrañas a las comunidades. Esta situación está causando innumerables conflictos en las zonas afectas a la ley citada.

2.3.5. Legislación ambiental

En un sentido amplio, toda la legislación que regula el uso y aprovechamiento, así como la conservación y protección de los recursos naturales renovables y no renovables tienen relación directa o indirecta con las tierras comunales y los territorios indígenas; por ejemplo, si analizamos el tema, partiendo del contenido de los Artículos 15 y 16 del Convenio 169 de la OIT, podemos concluir en que, tanto la Ley de Minería como la de Hidrocarburos no se ajustan a las normas establecidas en dicho Convenio. Los derechos de las comunidades indígenas a los recursos del subsuelo no están plenamente garantizados en la legislación nacional.

Por la naturaleza y extensión del presente trabajo nos interesa centrarnos en dos leyes ambientales muy importantes, la Ley Forestal y la Ley de Áreas Protegidas.

2.3.5.1. Ley Forestal

El análisis de esta ley resulta muy importante si lo asociamos con la administración de los bosques por parte de las comunidades indígenas. Esta ley no reconoce las formas tradicionales y comunitarias de aprovechamiento y protección de los bosques comunales. Establece formas y procedimientos para el manejo forestal y programas de incentivos forestales pero no incorpora los elementos culturales y de administración colectiva de los bosques, más bien, apoya la gestión individual o de las empresas privadas comerciales. Es importante resaltar que el programa de incentivos forestales es de poco acceso a las comunidades indígenas y en todo caso deben probar jurídicamente que tienen la propiedad comunal registrada a su nombre (Artículo 43 Reglamento de la Ley); lo que deja fuera a muchas comunidades que no tienen título registrado o que las tierras están registradas a nombre de la municipalidad.

Para tratar de remediar estos problemas, el Instituto Nacional de Bosques, INAB, órgano de dirección y autoridad en materia forestal, creó el Programa de Bosques Comunales -BOSCOM-, el cual hasta el momento no ha logrado un impacto adecuado debido al manejo excluyente de los aspectos culturales y de Derecho Indígena, pero además, tiene un reducido presupuesto que no le permite profundizar sus acciones.

2.3.5.2. Ley de Áreas Protegidas

Ésta ley se relaciona con el régimen de tenencia comunal a partir de las políticas públicas de creación de áreas protegidas. El problema central radica en que se declara como áreas protegidas, extensos territorios en donde están asentadas comunidades indígenas que sin contar con una ley estatal y con programas o recursos financieros, han protegido el bosque y la biodiversidad. No se agota ningún procedimiento de consulta a las comunidades indígenas y se les ponen limitantes en el ejercicio de sus derechos sobre sus tierras comunales.

Además, esta ley al igual que la Ley Forestal no contiene normas que reconozcan los derechos de las comunidades indígenas ni la administración que han hecho de los recursos naturales en sus territorios, situación que provoca abusos y alimenta más los conflictos relativos a la tenencia de la tierra y los recursos naturales en el país. Casos que ilustran este problema los podemos encontrar en el territorio ixil (Reserva de Visis Cabá) y otras áreas en Alta Verapaz y Petén.

2.3.6. Normativas locales del régimen de tierras comunales

2.3.6.1. Los títulos del común de indios

Los denominados “títulos del común de indios” otorgados por los reyes de España, son los documentos históricos más importantes en manos de las comunidades indígenas que demuestran la posesión ancestral de sus tierras.

Es criterio bastante generalizado de los juristas guatemaltecos y del sistema jurídico, de que dichos títulos solo tienen validez histórica. Quizá es oportuno disentir de dicha postura y exponer algunos criterios que ilustren una visión distinta.

Ante la ausencia de una legislación adecuada es importante recurrir a la normativa del Código Civil. En dicho cuerpo normativo se regulan tres figuras que son aplicables: la posesión, la copropiedad y el justo título. En relación a la posesión y el justo título, la ley dice: “es poseedor el que ejerce sobre un bien todas o algunas facultades inherentes al dominio” (Artículo 612); “la posesión da al que la tiene, la presunción de propietario, mientras no se pruebe lo contrario” (Artículo 617); “la posesión continua da derecho en la persona del sucesor. El poseedor puede agregar a la suya la posesión de su antecesor o antecesores con tal que ambas posesiones tengan los requisitos legales” (Artículo 618); “para que la posesión produzca el dominio se necesita que esté fundada en justo título, adquirida de buena fe, de manera continua, pública y pacífica y por el tiempo señalado en la ley” (Artículo 620); “es justo título para la usucapión, el que siendo traslativo de dominio tiene alguna circunstancia que lo hace ineficaz para verificar por sí solo la enajenación” (Artículo 621).

Dado que no existen leyes específicas que regulen la posesión colectiva agraria ni el justo título colectivo, debe aplicarse por analogía y supletoriamente el Código Civil, pues el sistema jurídico nacional es un todo y debe interpretarse de manera integral de acuerdo a lo establecido por la Ley del Organismo Judicial. En tal sentido, las comunidades indígenas tienen la posesión de sus tierras y además poseen un justo título, el “título del común de indios” otorgado por la corona española. Esta situación debidamente documentada y utilizando como vehículo legal el juicio ordinario civil, debería por resolución judicial, otorgarse título inscribible en el Registro de la Propiedad.

Para efectos de prueba en juicio, debería bastar la presentación del original o de una copia certificada de dicho título ancestral para tenerse por acreditada la posesión legítima de las tierras comunales que se

reivindiquen. Por otro lado, es importante traer a consideración lo que para el efecto regulan los Artículos 13, 14 y 15 del Convenio 169 de la OIT en relación a la obligatoriedad de los Estados Parte del Convenio a reconocer: “(...) a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan; “(...) deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para decidir las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados”.

En conclusión, los títulos ancestrales de las comunidades indígenas demuestran la posesión legítima, continua, pública, pacífica, de buena fe y por un período no menor de 10 años y constituyen justo título para adquirir el dominio pleno; significa, entonces, que estos títulos tienen validez jurídica.

2.3.6.2. Estatutos de las comunidades indígenas

A partir de la independencia, el territorio de Guatemala empieza a configurarse como un Estado nacional, define su sistema de gobierno, su territorio y empieza a conformar su sistema jurídico propio.

En relación a las comunidades indígenas y específicamente en relación a sus tierras, en distintos períodos se les otorgaron títulos o se les asignaron tierras mediante decisiones emanadas del Organismo Ejecutivo, tanto presidentes de la república como jefes de Estado. En ese sentido, se emitieron decretos presidenciales y acuerdos gubernativos que hasta la fecha, muchos de ellos no han perdido su vigencia. Una buena cantidad de comunidades indígenas les fue reconocida su personalidad jurídica y otorgadas tierras por medio de dichos instrumentos jurídicos; en el contenido de tales cuerpos normativos se les da validez a sus escrituras o títulos de propiedad y se regula su organización y funcionamiento, así como la administración de sus tierras.

Los Decretos presidenciales, los acuerdos gubernativos, las escrituras otorgadas por la Escribanía de Gobierno y los estatutos de muchas comunidades indígenas deben ser considerados como parte fundamental del marco legal que regula el régimen comunal de la tenencia de la tierra. Los mismos tienen plena validez hasta la fecha y son importantes instrumentos de defensa y protección de las tierras comunales.

2.4. El Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales

El Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, analizado también en otras partes de este trabajo, forma parte del régimen legal sobre comunidades indígenas a partir de que las mismas integran lo que se denomina en dicho Convenio pueblos indígenas, por lo tanto, siendo ley en el país, es aplicable para la protección y recuperación de las tierras comunales; se establece también la obligación por parte del Estado de respetar las formas de administración, la transmisión de los derechos sobre las tierras, la consulta sobre las decisiones en relación a las mismas y la de dar asesoría para impedir que terceros se aprovechen de las costumbres o de un eventual desconocimiento de las leyes por parte de las comunidades indígenas.

Este Convenio fue adoptado por parte de la Conferencia Internacional del Trabajo en junio de 1989, en sustitución del Convenio 107 adoptado en 1957.

En Guatemala tiene jerarquía de ley a partir de la ratificación por parte del Congreso de la República, por medio del Decreto No. 9-96. Sin embargo, fue ratificado con limitantes a partir de que se impusieron como condiciones para su aplicación el hecho de que no afecte derechos adquiridos ni se cause daños a terceros. Esto significa ni más ni menos que se trata de garantizar la no afectación de las usurpaciones, despojos y las titulaciones supletorias ilegales en tierras de las comunidades indígenas y tierras de las poblaciones indígenas en general.

Pese a lo anterior, el Convenio 169 tiene validez a efecto de desarrollar los Artículos 66 y 67 de la Constitución de la República en cuanto a la tenencia, posesión y propiedad de las tierras por parte de las cooperativas agrícolas indígenas y las comunidades indígenas. Desde este punto de vista, en su aplicación práctica, el Decreto No. 9-96 en casos concretos relativos a las tierras de las comunidades indígenas, no son aplicables las condiciones impuestas para la ratificación de dicho instrumento internacional. Tampoco hay que olvidar que la Corte de Constitucionalidad resolvió que el citado Convenio 169 no contradice en ninguna de sus normas a la Constitución Política de la República de Guatemala.

En relación a la tenencia, posesión y propiedad de la tierra por parte de los pueblos indígenas, dicho Convenio vincula esta situación con la cultura y los valores espirituales, ordena el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas a las tierras que tradicionalmente ocupan y ordena la protección y la institución de procedimientos adecuados para las reivindicaciones de tierras; y finalmente, incorpora la noción de territorio entendido como la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas

ocupan o utilizan de alguna u otra manera. Además, incorpora al sistema jurídico nacional el concepto de pueblos, al referirse a los distintos grupos que se cohesionan por medio del idioma, la cultura, formas propias de organización social y las formas propias de tenencia, uso, posesión y propiedad de la tierra, así como la administración de sus recursos naturales.

El Convenio 169, es fundamento para la restitución de tierras comunales o compensación de derechos, así como para determinar el carácter inalienable, imprescriptible e irrenunciable de las tierras comunales, tanto las registradas legalmente como aquellas que tradicionalmente ocupan, las que tienen vocación comunal y las que han tenido tradicionalmente acceso para su sobrevivencia. Fortalece el concepto de derecho histórico sobre las tierras que ocupan o tengan, según lo establecido en el 2º párrafo del Artículo 67 de la Constitución Política de la República. Este derecho histórico es reconocido, por connotados agraristas como “derecho originario o propiedad originaria indígena” y “derechos comunales”.¹³⁹

Por otra parte, el Convenio 169 establece la obligatoriedad, de crear procedimientos de consulta a los pueblos indígenas cuando en sus tierras o territorios haya necesidad de exploración o explotación de recursos naturales no renovables y para el establecimiento de áreas protegidas, reservas naturales, vedas y zonas de desarrollo agrario. Cuando ya se hayan ejecutado acciones o se ha establecido medidas como las relacionadas, aquellas y éstas deberán ser revisadas a través de procedimientos especiales.

Al hacer referencia a otros instrumentos internacionales, es indudable que nos debemos referir al marco general que garantiza los derechos humanos; ese es el caso de la Declaración Universal y la Convención Americana de los Derechos Humanos. En tales instrumentos se establecen los principios básicos del derecho a la propiedad en función social, como parte de los derechos fundamentales de la persona. Aunque no hacen referencia explícita a los derechos colectivos sobre la propiedad y mucho menos a las formas propias desarrolladas por los pueblos indígenas, consideramos que su aplicación deviene de su interpretación extensiva y de la integralidad del conjunto de los derechos humanos.

Es aplicable también como parte del régimen legal de las tierras comunales el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales en lo que se refiere a los derechos colectivos que sobre propiedad, sistema económico y cultura corresponden a los conglomerados indígenas.

Finalmente, es necesario tener en cuenta lo establecido en la Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, especialmente si consideramos que el despojo

¹³⁹ Chacón Castro, **Ob. Cit**; pág. 18.

de tierras comunales, la inseguridad jurídica sobre las mismas, el irrespeto a las formas propias de administración y la influencia de la sociedad y el Estado con respecto a su desaparición, son formas de discriminación, exclusión y racismo.

Este conjunto de instrumentos internacionales, aprobados y ratificados por el Estado de Guatemala, conforman un marco jurídico que garantiza el ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos y comunidades indígenas con respecto a su propiedad y a sus sistemas de administración basados en un derecho propio distinto al Estatal, pero evidentemente entrelazado y coordinado con éste. Todo ello muy a pesar de la escasa legislación ordinaria que lo desarrolla.

2.5. Derecho comparado en América Latina

Los aspectos más relevantes a analizar comparativamente de las legislaciones de América Latina con respecto a las leyes guatemaltecas en la temática de pueblos indígenas y territorios indígenas, los encontramos en dos grupos de cuerpos jurídicos: las Constituciones Políticas y la legislación especial.

La mayoría de Constituciones Políticas establecen principios y normas relativas a la naturaleza pluricultural de los Estados y naciones, un número menor regula aspectos sobre tierras comunales y territorios indígenas y hay algunas que no incluyen normas sobre esta temática. En todo caso, la tendencia es reconocer la pluriculturalidad y los derechos de los pueblos indígenas en la región.

El análisis comparativo que hacemos se centra en cinco aspectos: la naturaleza del Estado y la Nación, los pueblos indígenas, los territorios indígenas, las tierras comunales y la legislación especial, este planteamiento de la manera como se presenta no constituye un estudio exhaustivo de cada Carta Magna analizada, sino más bien, su finalidad es ilustrar brevemente y dar una idea básica de cómo ha evolucionado en esta materia el constitucionalismo en América Latina.

Quizá vale la pena resaltar que los países más avanzados, desde el punto de vista jurídico, son México, Nicaragua, Panamá, Paraguay en un primer grupo; en un segundo grupo podríamos ubicar a Brasil, Colombia y Guatemala, aunque con importantes diferencias entre ambos. Los países más atrasados en la temática los podríamos clasificar también en dos grupos, en el primero estaría Argentina, Uruguay y República Dominicana, los cuales no establecen principios específicos en su texto constitucional ni han emitido leyes específicas para los pueblos indígenas; mientras que en el segundo grupo, estarían Chile y Costa Rica que no obstante no contemplan normas constitucionales relativas al tema, han emitido leyes

indígenas, que tratan de normar y desarrollar derechos específicos de los pueblos indígenas. Esta situación es curiosa, si la comparamos con el caso de Guatemala, que no obstante la existencia de una norma concreta que ordena poner en vigencia una ley que le de un estatuto jurídico a los pueblos indígenas, a 20 años de la vigencia de la actual Carta Magna, dicha ley no se emite y ni siquiera se avizora la intención del Estado de hacerlo.

Con relación a la legislación especial, los países más avanzados en la emisión de estas leyes son Nicaragua y Panamá, los cuales han emitido legislación general y legislación específica con respecto a tierras y territorios indígenas. Un segundo grupo lo encontramos en Chile y Costa Rica y en un tercer grupo, están Bolivia y Guatemala que no han emitido leyes específicas pero que en legislaciones de otra naturaleza incluyen aspectos relativos a los derechos de los pueblos indígenas. En este aspecto la mayoría de países de América Latina tienen poco desarrollo legislativo, debido a que el racismo, la discriminación y el predominio de un sistema jurídico monista y positivista, han impedido la emisión de leyes en esta materia.

En el caso de Guatemala, como ya se analizó en otro apartado, la Constitución de la República no incluye normas explícitas que expresen la multiétnicidad y pluriculturalidad de la nación, sin embargo, en el desarrollo de normas como las contenidas en los Artículos 58 y 66, es posible concluir en que existen bases jurídicas para fundamentar la construcción de un Estado y una nación de esa naturaleza. No obstante ello, es evidente que se obvian los conceptos de pueblos indígenas y territorios indígenas, caso contrario a las Constituciones Políticas de otros países de América Latina como es el caso de México, Nicaragua y Paraguay.

Para ilustrar la forma como se regulan distintos aspectos relativos a los pueblos indígenas en América Latina, se elaboró un cuadro comparativo que incluye elementos como la naturaleza del Estado y la nación, pueblos indígenas, territorios indígenas, tierras comunales y la existencia o no de legislación especial. El cuadro empieza citando la normativa constitucional de Guatemala a efecto de que se pueda comparar paulatinamente, de las más avanzadas a las menos desarrolladas en esta temática, los contenidos de cada una de las Constituciones latinoamericanas, (Ver Anexo I).

La comparación de la normativa constitucional nos permite visualizar cómo Guatemala se sitúa en el concierto de naciones latinoamericanas con respecto a los derechos de los pueblos indígenas. Podemos notar que utiliza el concepto de comunidades indígenas y no otorga autonomía a los distintos pueblos que

conforman la nación guatemalteca. Si bien la Carta Magna ordena crear una ley o estatuto general, la misma todavía no se emite.

Con relación a la legislación especial, existe una diversidad de modalidades. Los casos más avanzados son los de Nicaragua y Panamá, aunque con sus diferencias. Nicaragua tiene una ley indígena general (Ley No. 28) y una ley específica sobre tierras comunales (Ley No. 445). Mientras que en Panamá no existe una ley indígena genérica, sino que a cada territorio indígena, denominado Comarca, le corresponde un estatuto jurídico que abarca prácticamente toda la temática relativa a cada pueblo indígena (gobierno, organización, cultura, idioma, educación, ambiente, tierras y territorio, etc.).

Existen otras categorías, como es el caso de Chile y Costa Rica, que solo poseen una ley indígena general que abarca la mayoría de aspectos relativos a los pueblos indígenas, entre ellos, las tierras comunales.

Luego existen países como Bolivia y Guatemala, que no han emitido una ley indígena general, sin embargo en leyes de otra naturaleza incluyen aspectos relativos a los pueblos indígenas. En el primer caso la Ley de Participación Popular, y en el caso guatemalteco, el Código Municipal, la Ley de Idiomas Nacionales, la Ley de Descentralización y la Ley de Consejos de Desarrollo Urbano y Rural. La regulación relativa a tierras es muy débil y la relativa a territorios es inexistente.

Existe también una última categoría, como es el caso de México y Perú, que en sus leyes agrarias regulan aspectos relativos a las tierras comunales y al aprovechamiento de recursos naturales.

A continuación, presentamos un cuadro que recoge básicamente la finalidad de algunas leyes indígenas, tanto generales como relativas a la tenencia de la tierra comunal y territorios.

Leyes indígenas vigentes en América Latina

Identificación.	País	Aspectos generales que incluye.
Estatuto de Autonomía de las Regiones de la Costa Atlántica de Nicaragua. (Ley No. 28).	Nicaragua	<p>El Estatuto establece el régimen de autonomía de las regiones en donde habitan las comunidades de la costa atlántica de Nicaragua y reconoce los derechos y deberes propios que corresponden a sus habitantes, de conformidad con la Constitución Política.</p> <p>Las comunidades de la costa atlántica forman parte indisoluble del Estado unitario e indivisible de Nicaragua y sus habitantes gozan de todos los derechos y deberes que les corresponden como nicaragüenses, de acuerdo con la Constitución Política.</p> <p>Las regiones en donde habitan las comunidades de la costa atlántica gozan, dentro de la unidad del Estado nicaragüense, de un régimen de autonomía que les garantiza el ejercicio efectivo de sus derechos históricos y demás, consignados en la Constitución Política.</p>
Ley del Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los Ríos Bocay, Coco, Indio y Maíz. (Ley No. 445).	Nicaragua.	<p>El objetivo de la Ley es regular el régimen de propiedad comunal de las tierras de las comunidades indígenas y étnicas de la costa atlántica y las cuencas de los ríos Coco, Bocay, Indio y Maíz.</p> <p>Son objetivos específicos de esta Ley:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Garantizar a los pueblos indígenas y comunidades étnicas el pleno reconocimiento de los derechos de propiedad comunal, uso, administración, manejo de las tierras tradicionales y sus recursos naturales, mediante la demarcación y titulación de las tierras. 2. Regular los derechos de propiedad comunal, uso y administración de los recursos naturales en las tierras comunales tradicionales de los pueblos indígenas y comunidades étnicas. 3. Determinar los procedimientos legales necesarios para dicho reconocimiento, tomando en cuenta la plena participación de los pueblos indígenas y comunidades étnicas, a través de sus autoridades tradicionales. 4. Establecer los principios fundamentales del régimen administrativo de los pueblos indígenas y comunidades étnicas, en el manejo de sus territorios comunales. 5. Establecer las normas y procedimientos para el proceso de demarcación y titulación sobre el derecho de propiedad comunal objeto de esta Ley. <p>Definir el orden institucional que regirá el proceso de titulación de las tierras comunales de cada uno de los diferentes pueblos indígenas y comunidades étnicas objeto de esta Ley.</p>
Ley Indígena	Costa Rica	<p>En la Ley se reconoce como indígenas a las personas que constituyen grupos étnicos descendientes directos de las civilizaciones precolombinas y que conservan su propia identidad.</p> <p>Se declaran reservas indígenas las establecidas en los decretos ejecutivos números 590-G del 10 de abril de 1976, 6036-G del 12 de junio de 1976, 6037 –G del 15 de junio de 1976, 7267-G y 7268-G del 20 de agosto de 1977, así como la reserva indígena Guaymí de Burica.</p> <p>Los límites fijados a las reservas, en los citados decretos, no podrán ser variados disminuyendo la calidad de aquéllas, sino mediante Ley expresa.</p> <p>Las comunidades indígenas tienen plena capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones de toda clase. No son entidades estatales.</p>

<p>Ley de Participación Popular (Ley No. 1551)</p>	<p>Bolivia</p>	<p>Esta Ley reconoce, promueve y consolida el proceso de participación popular, articulando a las Comunidades Indígenas, Comunidades Campesinas y Juntas Vecinales, respectivamente, en la vida jurídica, popular y económica del país. Procura mejorar la calidad de vida de la mujer y el hombre bolivianos, con una más justa distribución y mejor administración de los recursos públicos. Fortalece los instrumentos políticos y económicos necesarios para perfeccionar la democracia representativa, incorporando la participación ciudadana en un proceso de democracia y garantizando la igualdad de oportunidades en los niveles de representación a mujeres y hombres.</p>
<p>Ley Indígena</p>	<p>Chile</p>	<p>El Estado reconoce que los indígenas de Chile son los descendientes de las agrupaciones humanas que existen en el territorio nacional desde tiempos precolombinos, que conservan manifestaciones étnicas y culturales propias siendo para ellos la tierra el fundamento principal de su existencia y cultura.</p> <p>El Estado reconoce como principales etnias indígenas de Chile: la Mapuche, Aimara, Rapa Nui o Pascuenses, la de las Comunidades Atacameñas, Quechuas y Collas del norte del país, las Comunidades Kawashkar o Alacalufe y Yámana o Yagán de los canales australes.</p> <p>El Estado valora su existencia por ser parte esencial de las raíces de la Nación chilena, así como su integridad y desarrollo, de acuerdo a sus principios y valores.</p> <p>Es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, a través de sus instituciones respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familiares y comunidades, adoptando las medidas adecuadas para tales fines y proteger las tierras indígenas, velar por su adecuada explotación, por su equidad ecológica y propender a su aplicación.</p>
<p>Leyes de creación y delimitación de Comarcas Indígenas: Comarca Kuna Yala (Ley No. 16, 19/02/1963). Comarca Emberá-Wounaan (Ley No. 22, 8/11/1983). Comarca Kuna de Madungandi (Ley No. 24, 12/01/1996). Comarca Ngobe-Buglé (Ley No. 10, 07/03/1997). Comarca Kuna de Wargandi (Ley No. 34, 25/07/2000).</p>	<p>Panamá</p>	<p>Son leyes que regulan aspectos de gobierno, tierras, territorio, cultura, recursos naturales, actividad económica, etc. de cada una de las cinco Comarcas constituidas hasta la fecha. En la actualidad existe un proceso de constitución de una nueva Comarca, la del pueblo indígena Naso Teribe.</p>

En términos constitucionales, Guatemala se sitúa en un lugar intermedio con respecto al resto de Latinoamérica. Pero además, este criterio también podría aplicarse con respecto a la legislación especial en algunos derechos indígenas como el idioma, la no discriminación y la participación a partir de la emisión de algunas leyes que los garantizan, sin embargo, en el tema de tierras comunales no existe legislación específica y mucho menos en el tema de territorios, concepto que ni siquiera se menciona en alguna ley.

La legislación especial examinada, nos da una idea de cómo nuestro país debería de darle tratamiento a la temática. Nos parece importante resaltar el hecho de que, la ley que alguna vez se emita con base en el Artículo 70 de la Ley Fundamental, debería superar los contenidos hasta ahora vigentes en América Latina.

CAPÍTULO III

3. Las tierras comunales y territorios indígenas en el contexto de los derechos de los pueblos indígenas

3.1. Consideraciones teóricas sobre los derechos de los pueblos indígenas

Existe un amplio consenso entre los especialistas y los activistas en que los derechos humanos son indivisibles, principalmente cuando se trata de su respeto, reconocimiento y de la aplicación e interpretación de la legislación. Es así como la clásica división en generaciones que se venía realizando, en la actualidad ha pasado a un segundo plano, se retoma únicamente en algunos casos para efectos de análisis y estudio; es la visión integral y complementaria de todos los derechos humanos la que se ha venido consolidando en el contexto nacional e internacional. Se parte del principio de que resulta vital para un ser humano que se le respeten sus derechos individuales, como también se le respeten sus derechos colectivos, en tanto miembro de un conglomerado social, que puede ser una sociedad en general, un pueblo indígena o una comunidad en particular.

No obstante las consideraciones anteriores, con el objetivo de profundizar en el análisis, nos referiremos a los derechos humanos clasificándolos de la siguiente manera: a) derechos civiles y políticos; b) derechos económicos, sociales y culturales; y c) derechos colectivos de los pueblos.

Los derechos civiles y políticos son los que primero fueron elevados a la categoría jurídica de derechos humanos reconocidos por los Estados. A pesar de que habían sido reivindicados y en muchos casos puestos en vigencia por las Constituciones Políticas de algunos países a partir de la revolución francesa y otras revoluciones burguesas, es hasta después de la Segunda Guerra Mundial, al suscribir la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de los Derechos Humanos, cuando se da un impulso definitivo a tales derechos.

Con relación a los derechos económicos sociales y culturales, estos adquieren un enorme impulso con la suscripción del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no obstante que desde los primeros instrumentos internacionales aparecen los derechos a la propiedad, a la salud, al trabajo y a la cultura; pero es éste Pacto el que los desarrolla y amplía.

Los derechos humanos colectivos de los pueblos surgen en el marco de una tercera etapa del desarrollo de las sociedades. Surgen los derechos de los pueblos, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la

paz, el derecho a la solidaridad y el derecho al desarrollo; cada uno de los cuales entendido bajo la noción colectiva, es decir, estos derechos subsisten en cuanto deben ser ejercidos por las colectividades y además, respetados y reconocidos por los Estados y las organizaciones internacionales.

En las consideraciones anteriores encontramos que tanto en los derechos individuales, como en los colectivos, se vienen perfilando algunos derechos que corresponden no a las sociedades de los Estados nacionales en su conjunto, sino a colectividades diferentes cuyo origen se encuentra en las sociedades preexistentes a la colonización. Para el caso de Mesoamérica, estas colectividades tienen sus raíces en los pueblos originarios que existían antes de la invasión y colonización española. Estos derechos específicos a que nos referimos, son los derechos de los pueblos indígenas, que también tienen un componente individual, pero que solo pueden reconocerse y respetarse en su justa dimensión, en tanto sean ejercidos en el marco del reconocimiento como pueblos diferentes a las sociedades nacionales.

Los derechos de los pueblos indígenas han sido elevados a categorías jurídicas del derecho internacional a partir de la lucha y resistencia de dichos pueblos. Estos movimientos han motivado la creación de instancias en la estructura de la Organización de las Naciones Unidas, que se han especializado en la investigación, el análisis y la formulación de recomendaciones sobre el tema. Es así como dentro del Consejo Económico y Social se creó la denominada Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas y el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud.

En el contexto interamericano, debido a las luchas de los pueblos indígenas en el contexto de ciertas libertades y reconocimientos de los derechos humanos en el marco de la Segunda Guerra Mundial, varios gobiernos del continente americano convocan a los denominados congresos indigenistas interamericanos, realizando el primero en Pátzcuaro, Michoacán, México, en abril de 1940, en el cual se acuerda crear oficinas para asuntos indígenas en cada uno de los países y la creación del Instituto Indigenista Interamericano. Estas acciones, pese haberse realizado bajo una visión integracionista y asimilacionista, fueron importantes en su tiempo para que la situación de los pueblos indígenas se pusiera en las agendas nacionales de los diversos Estados del continente.

Los derechos de los pueblos indígenas forman parte del conjunto de los derechos humanos en general, reconocidos y regulados por los sistemas jurídicos de los Estados nacionales, pero a la vez dichos derechos establecen principios y categorías que le dan especificidad a los individuos que conforman dichos pueblos y a los pueblos en sí mismos. Esto significa que los indígenas deben gozar de los derechos

humanos que les corresponde, en tanto ciudadanos de un país, pero además, deben gozar de sus derechos específicos por ser descendientes de los pueblos originarios que existían antes de la formación de los Estados nacionales.

Con base en el enfoque anterior, los derechos indígenas se podrían definir de la siguiente manera: son el conjunto de derechos humanos específicos que les corresponde a los individuos y a los pueblos descendientes de los pueblos originarios que habitaban estos territorios antes de la invasión, colonización y del surgimiento de los Estados nacionales; los cuales se identifican y diferencian del resto de la sociedad surgida del proceso histórico posterior, situación que les otorga un estatuto especial en el sistema jurídico de dichos Estados.

Como todo proceso social, no es posible sostener que los derechos indígenas están totalmente definidos y exactamente cuantificados, sin embargo, es posible describir los que más han obtenido consenso en los planteamientos públicos y estudios realizados por profesionales y organizaciones indígenas. En ese sentido, podríamos clasificarlos en cuatro grandes grupos: los derechos indígenas políticos, los derechos indígenas económico-sociales, los derechos indígenas culturales y los derechos indígenas territoriales. Esta clasificación se hace con fines propiamente analíticos y explicativos, porque seguramente los derechos que se ubican en un grupo también tienen o encuentran lugar en los otros.

Con respecto a los derechos políticos, podemos incluir en este grupo a los siguientes: derecho a la libre determinación como pueblos, derecho al autogobierno y derecho a establecer e implementar su propio sistema jurídico. Con respecto a los económico-sociales, podemos incluir los derechos indígenas siguientes: derecho a establecer su propio régimen de propiedad y manejo de sus recursos naturales, derecho a la educación en su propio idioma, derecho a obtener servicios públicos del Estado en su propio idioma, derecho a la propiedad y uso de la medicina tradicional y derecho a la propiedad intelectual colectiva. Dentro de los derechos culturales podemos incluir los siguientes: derecho a la diferencia, derecho a la identidad y cultura propias; derecho a utilizar, preservar y desarrollar su idioma y cultura y derecho al respeto y reconocimiento a su sistema jurídico. Con relación a los derechos territoriales, básicamente se establece como un derecho de los pueblos indígenas la delimitación de sus territorios étnicos y la administración bajo sus propias normas de sus tierras de propiedad colectiva y los recursos naturales.

Con relación a los derechos indígenas relativos al pueblo maya, Demetrio Cojtí hace un análisis sobre los mismos y considera que los que él incluye dentro de su planteamiento concuerdan con los definidos en la

Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos redactada en la Conferencia Internacional por los Derechos y la Liberación de los Pueblos, realizada en Argelia en 1976. Cojtí plantea que: “(...) entre los derechos humanos del pueblo maya, y acorde relativamente con la Declaración de Argelia, están: el derecho a la existencia como pueblo, el derecho a la diferencia étnica y cultural, el derecho a la autodeterminación política y al autogobierno, el derecho a la autonomía económica”.¹⁴⁰

Luego de citar dichos derechos, el citado autor maya considera que existen reivindicaciones claves y urgentes del pueblo maya y de las que él denomina nacionalidades que conforman el mismo, dichas reivindicaciones son las siguientes: demandas territoriales (derechos territoriales para cada nacionalidad maya, división político-administrativa sobre bases étnicas, autonomía sobre base territorial, propiedad colectiva y privada de la tierra, control y utilización de los recursos naturales); exigencias políticas (entre las que están autonomía política y representación maya en el Congreso de la República); demandas jurídicas (entre las que se encuentran la preeminencia del derecho internacional y la ratificación de convenios internacionales relativos a los pueblos indígenas, así como, la oficialización del derecho maya y las instituciones que lo funcionalizan); reivindicaciones lingüísticas; demandas educativas, demandas culturales; reivindicaciones civiles y militares; demandas económicas (entre las que establece la de humanizar la economía de libre mercado); y demandas sociales.

Este planteamiento ha sido reivindicado por diversas organizaciones y líderes mayas, pero también son cada vez más impulsadas por líderes y organizaciones de los pueblos xinka y garífuna aplicadas a sus respectivas identidades.

Esta postura indígena en torno a los derechos específicos y sus reivindicaciones han encontrado apoyo en varios sectores de la sociedad, sin embargo, por otra parte han exacerbado el racismo y la discriminación de los sectores dominantes y de sectores no indígenas en los distintos estratos de la población. Un ejemplo claro de esta situación fue la oposición de la clase media urbana y rural a las reformas constitucionales promovidas a partir de los Acuerdos de Paz en 1999; pero también, la poca aprehensión y apoyo al proceso, por parte de la masa social indígena.

Los principales argumentos de quienes se oponen a las demandas indígenas se basan, en primer lugar, en que el sistema jurídico nacional establece el principio de igualdad de todos los ciudadanos guatemaltecos; y en segundo lugar, se argumenta que reconociendo los derechos de los pueblos indígenas se rompería la unidad del Estado y el orden constitucional. Sin embargo, esta plenamente demostrado que más bien se

¹⁴⁰ **Políticas para la reivindicación de los mayas**, págs. 45 y 46.

lograría un efecto contrario, muy positivo para la consolidación de la democracia y la paz en el país. El Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas da una respuesta contundente: construir el Estado y la Nación multiétnica, pluricultural y multilingüe dentro de la unidad del Estado. Esto significa que, reconocer, respetar y aplicar los derechos específicos de los pueblos indígenas forjaría una verdadera igualdad entre los guatemaltecos y contribuiría a fortalecer la unidad política y territorial del Estado.

Los derechos relativos a las tierras comunales y las tierras individuales de las comunidades indígenas, así como, el ejercicio de sus derechos específicos en un espacio territorial definido, con base a referentes políticos, culturales y lingüísticos, forman parte del conjunto de derechos indígenas que deben ser reconocidos, respetados y aplicados en el territorio del Estado de Guatemala. En otras palabras, la temática de las tierras comunales y territorios indígenas forman parte de los derechos humanos en general y de los derechos específicos de los pueblos indígenas.

3.2. Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas

3.2.1. Aspectos introductorios

Las causas principales que dieron origen al conflicto armado interno que se desarrolló en el país entre 1960 y 1996 las podemos clasificar en tres grandes grupos: el control absoluto del poder político por una elite dominante, legitimada en determinados períodos por un sistema formal electoral; la concentración de la tierra en una minoría terrateniente y el despojo de las tierras de comunidades indígenas y campesinas; y la discriminación, el racismo, la exclusión y la explotación de la población indígena y campesina. Es evidente que, dado que la población guatemalteca en su mayoría esta compuesta por población indígena, más los antecedentes históricos ya conocidos, son los indígenas los que más han sufrido los efectos de la forma como se construyó el Estado de Guatemala y de su desenvolvimiento hasta la actualidad.

Esa situación explica las razones por las que una buena cantidad de la población indígena se involucró activamente en el movimiento revolucionario. La expectativa de transformar el Estado, el sistema económico y la sociedad que los oprime hizo que con heroísmo se participara en forma determinante en el conflicto armado interno. Y es también dicha situación histórica la que explica el por qué los aparatos represivos del Estado se ensañaron en contra de las comunidades indígenas para detener el avance de la lucha revolucionaria.¹⁴¹

¹⁴¹ Cientos de comunidades arrasadas y masacradas

El cambio de la correlación de fuerzas a nivel mundial y a nivel interno provocó en 1982 la imposibilidad de que el movimiento revolucionario tomara el poder; mientras que en 1990 provocó la necesidad de buscar una salida negociada al conflicto armado interno.¹⁴²

En el marco del proceso de paz, un tema fundamental que debía estar presente era precisamente el tema de los pueblos indígenas. Es por esa razón que dicho tema fue objeto de diversas rondas de negociación, que dieron como resultado la suscripción de un acuerdo específico que definiera la naturaleza del nuevo Estado y sus obligaciones para con la sociedad actual y futura; este acuerdo es el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, AIDPI.

Este Acuerdo de Paz fue suscrito entre el Gobierno de la República y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca, URNG, en México D.F. el 31 de marzo de 1995. Es el cuarto acuerdo sustantivo suscrito en el marco del proceso de paz; es uno de los acuerdos mejor concebidos, redactados y negociados de cara a la construcción de la paz en el país.

3.2.2. Fundamentos

La suscripción del Acuerdo de Paz en referencia, se basa en la necesidad de encontrar soluciones integrales y sostenibles a los diversos aspectos que configuran la problemática nacional directamente relacionada con la existencia de los pueblos indígenas, por lo que el mismo Acuerdo hace referencia a cuatro fundamentos básicos:

El primero de ellos, establece que el tema de identidad y derechos de los pueblos indígenas constituye un elemento fundamental y de trascendencia histórica para el presente y futuro del país. Este es un fundamento que eleva el tema a una categoría fundamental y estratégica para lo que es hoy la sociedad guatemalteca y para lo que puede ser en el futuro, dependiendo del papel que jueguen los pueblos indígenas.

Un segundo fundamento, se refiere al reconocimiento de la existencia en el país de tres pueblos indígenas, el maya, el garífuna y el xinka, lo que configura el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la nación guatemalteca. Este es un elemento que el Estado de Guatemala ha negado de diversas formas y con distinto grado de intensidad. Hasta los años cuarenta era muy común que a los indígenas no se les

¹⁴² La desintegración del bloque socialista y de la Unión Soviética, la imposibilidad de la toma del poder y el debilitamiento organizativo del movimiento revolucionario.

reconociera ni siquiera como ciudadanos, sino más bien como una fuerza de trabajo disponible para mantener y desarrollar el sistema político y económico; a partir de esa época, se han ensayado diversas estrategias para destruirlos como pueblo. Se han aplicado “las ideologías indigenistas”,¹⁴³ entre las que se encuentran el indigenismo, el asimilacionismo, el integracionismo, el etnicismo y el cuartomundismo. Es con el acuerdo en estudio, que se logra canalizar una corriente de mayor consenso y justicia para los pueblos indígenas.

El tercer fundamento, es el que reconoce y respeta la identidad y derechos de los pueblos maya, garífuna y xinka, dentro de la unidad de la nación y la indivisibilidad del territorio del Estado guatemalteco. Este principio y fundamento explica y da respuesta a los cuestionamientos relacionados con que el reconocimiento y la autonomía de los pueblos indígenas ocasionarán la desintegración del territorio nacional y dañarán la unidad de la nación. Más bien en la medida en que este principio sea conscientemente aceptado y aplicado por el Estado y la sociedad, en esa medida se afianzará la nacionalidad guatemalteca.

El cuarto fundamento, se refiere a la necesidad de la eliminación de las formas de opresión y discriminación contra los pueblos indígenas. Esta es una acción que pasa por el reconocimiento de los derechos específicos y el de propiciar auténticos niveles de igualdad y justicia social para los indígenas, de forma individual y como pueblos.

3.2.3. Enfoque político

La visión y estrategia políticas del AIDPI se sitúan en dos aspectos centrales para el presente y futuro de Guatemala: el reconocimiento y respeto a la existencia de diversos pueblos indígenas que configuran el carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la nación guatemalteca; y el reconocimiento y respeto a la identidad y derechos de los pueblos indígenas en el marco de la unidad de la nación y la indivisibilidad del territorio nacional.

El planteamiento se dirige a la transformación del Estado monocultural, centralizado y monosistémico, jurídica y económicamente, en otro, caracterizado por la pluralidad política, jurídica, social y cultural, en donde los pueblos indígenas desarrollen procesos de autonomía y coejercicio del poder del Estado, dentro de la unidad de la nación y el territorio nacional; en otras palabras, que exista unidad dentro de la diversidad.

¹⁴³ Montejo, Paulino, **Las ideologías indigenistas**, págs. 1, 3 y 4.

3.2.4. Estructura del Acuerdo

El Acuerdo está estructurado de la siguientes manera: un preámbulo, que establece los fundamentos políticos sobre los que se creó y cinco partes que se refieren a cinco grandes temas, la identidad de los pueblos indígenas; la lucha contra la discriminación; los derechos culturales; los derechos civiles, políticos, sociales y económicos; y las comisiones paritarias, como mecanismo de implementación de su contenido.

Cada una de las partes del Acuerdo conforman un cuerpo único estrechamente interrelacionado, esto significa que no puede dejarse de cumplir alguna o varias de sus partes, porque unas son presupuesto necesario para las otras, por lo que el Estado y la sociedad solo pueden cumplir o dejar de cumplir el Acuerdo de manera integral.

Es necesario resaltar que es el Acuerdo de Paz, de los acuerdos sustantivos, que establece un mecanismo concreto, en donde el Estado está obligado a tomar en cuenta a representantes de las organizaciones indígenas para discutir y consensuar las políticas públicas, los arreglos institucionales y los mecanismos de cumplimiento de los aspectos sustantivos establecidos. Este mecanismo se denomina comisiones paritarias, las cuales deben asumir como agenda cada uno de los temas que atañen a los pueblos indígenas y buscar las formas que se implementen en el país.

3.2.5. Los Derechos relativos a la tierra de los pueblos indígenas

Dentro de la parte número IV del AIDPI, que se refiere a los derechos civiles, políticos, sociales y económicos, en la literal f), se establecen una serie de aspectos relacionados a uno de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, nos referimos a los derechos relativos a la tierra. Este apartado contiene siete elementos vinculados a tales derechos: el reconocimiento como tal de dichos derechos; la regularización de la tenencia de la tierra de las comunidades indígenas; la tenencia de la tierra y uso y administración de los recursos naturales; la restitución de tierras comunales y compensación de derechos; la adquisición de tierras para el desarrollo de las comunidades indígenas; la protección jurídica de los derechos de las comunidades indígenas y la creación de una comisión paritaria (gobierno y organizaciones indígenas), para abordar y buscar soluciones a dicha temática.

Este apartado establece que, los derechos relativos a la tierra de los pueblos indígenas se refieren tanto a la tenencia comunal o colectiva, como a la individual, incluyendo derechos de propiedad, de posesión y otros derechos reales, así como el aprovechamiento de los recursos naturales sin perjuicio del hábitat ecológico. También establece la necesidad de emitir leyes y adoptar medidas administrativas para el reconocimiento, titulación, protección, reivindicación, restitución y compensación de estos derechos. Se hace una vinculación entre este Acuerdo y el Acuerdo sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria, el cual a su vez se vincula y vincula al primero, con los Acuerdos sobre Derechos Humanos y sobre Reasentamiento de las Poblaciones Desarraigadas por el Enfrentamiento Armado. Es decir que el tema de la tierra y la problemática del desarrollo rural son abordados de manera integral por los Acuerdos de Paz.

La temática relativa a las tierras comunales es ampliamente abordada en este apartado del AIDPI, especialmente en los aspectos relacionados a su protección, a la adquisición de tierras, a la regularización y a la restitución de las tierras que hayan sido despojadas, así como a la compensación de derechos de aquellas que ya no sea posible recuperar. Sin embargo, el tema de territorios indígenas es escasamente abordado de manera directa, más bien es tomado en cuenta a partir de establecer la necesidad de reconocer y respetar los derechos políticos, económicos, sociales y culturales de los pueblos indígenas, dentro de la unidad de la nación y la indivisibilidad del territorio guatemalteco. Se aborda también dicho tema, cuando se establece la necesidad de la ratificación del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales aprobado por la OIT y además, cuando insta al gobierno a promover la aprobación de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que se discute en el seno de la ONU.

3.3. Derecho consuetudinario y tierras comunales

3.3.1. Conceptos y definiciones

El sistema jurídico estatal desde la constitución del Estado nacional ha considerado a los sistemas normativos indígenas como parte de la costumbre y no como otro sistema jurídico diferente al establecido, no obstante, los ideólogos y teóricos del derecho de raíces romanas, hispanas y germánicas, siempre han reconocido que los sistemas normativos basados en la oralidad e integrados por principios, valores, costumbres y prácticas tradicionales, han sido anteriores a la existencia de los Estados y al establecimiento de un orden jurídico determinado. Es decir, se ha elevado a categoría jurídica aspectos y elementos que las comunidades han tenido como parte de su autorregulación.

Para denominar estos sistemas jurídicos, los estudiosos, los líderes y las organizaciones indígenas se han involucrado en una serie de discusiones, que como en muchos aspectos histórico-sociales, aún no se llega a conclusiones definitivas. En Guatemala se han ido perfilando con mayor consenso y aceptación los conceptos de derecho indígena y derecho consuetudinario indígena. El primer concepto es un planteamiento sustentado por los líderes y organizaciones indígenas del país y por un sector de académicos que se han dedicado a profundizar en dicha temática. Mientras que el segundo concepto, ha sido reconocido y elevado a categoría jurídica por el derecho estatal guatemalteco a partir de dos acciones político-jurídicas: la aprobación del Acuerdo Legislativo No. 41-98, en el cual se aprueban las Reformas Constitucionales redactadas con base en los Acuerdos de Paz; y la otra acción del Estado se refiere a la emisión de un nuevo Código Municipal, en donde se incorpora el concepto derecho consuetudinario al orden jurídico nacional. Sin embargo, muchos estudiosos y líderes consideran inadecuado el uso del concepto derecho consuetudinario, veamos los criterios siguientes:

“Pero la noción de consuetudinario es inviable como categoría analítica. Esto significa que lo que se gana en la presunta inteligibilidad se pierde en precisión. El rechazo a esta denominación ha conducido a un agotador debate político durante la década de los 90, en países como Guatemala.”¹⁴⁴

“La terminología para designar al sistema jurídico del Estado no presenta problemas, pero los términos para designar a los sistemas legales no estatales se han mostrado variadísimos hasta adquirir las características de un verdadero caos terminológico. Especialmente en países donde esto implica una postura ante los pueblos indígenas: derecho indígena, derecho propio, derecho (Mixe, Maya o Quechua, etc.), orden jurídico, costumbre jurídica, “RAC’s” (resolución alternativa de conflictos), derecho consuetudinario, etcétera.”¹⁴⁵

Varios autores y entidades académicas y políticas se han referido a esta normatividad de los pueblos indígenas, utilizando distintos conceptos. Humberto Flores Alvarado, le llama Normatividad Jurídica Consuetudinaria; la extinta Comisión de Derecho Indígena de la instancia identificada como COPMAGUA, la Comisión de Fortalecimiento de la Justicia, Francisco López Bárcenas y Oscar Alfredo Poroj le denominan derecho indígena; el Instituto de Investigaciones Económicas y Sociales, IDIES, de la Universidad Rafael Landívar, sistema jurídico maya; la Asociación de Investigación y Estudios Sociales, ASIES, Flavio Rojas Lima, Rodolfo Stavenhagen, Rachel Sieder, los Acuerdos de Paz firmados por el gobierno y la URNG y Carlos Ochoa, derecho consuetudinario; Claudia Dary y Edgar Esquit lo

¹⁴⁴ Ochoa García, Carlos, **Derecho consuetudinario y pluralismo jurídico**, pág. 119.

¹⁴⁵ **Ibid.**

denominan orden jurídico maya; otros autores utilizan indistintamente Derecho Alternativo, Derecho consuetudinario indio, costumbre india y derecho indio. Asimismo, existe una tendencia, especialmente en la comunidad internacional a denominarle derecho de los pueblos indígenas. A este respecto José Emilio Ordóñez Cifuentes y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos adoptan el concepto de derecho de los pueblos indígenas.¹⁴⁶

Por su parte, Simona Violeta Yagenova, Víctor Ferrigno, Magdalena Gómez, Raquel Yrigoyen, Diego Iturralde y Guisela Mayén recientemente publicaron un libro en el que se adopta el concepto de derecho indígena para referirse al sistema normativo de los pueblos indígenas de América Latina.¹⁴⁷

Finalmente, es importante traer a consideración la opinión del Dr. Augusto Willimiensen Díaz, quien sostiene que el sistema normativo en análisis, debe llamarse sistema jurídico propio de los pueblos indígenas.

Al igual que el uso del concepto, también se han intentado una serie de definiciones que tratan de abarcar una explicación y una totalidad abstracta para entender esta realidad normativa de los pueblos indígenas.

Para Rodolfo Stavenhagen el derecho consuetudinario, son los conceptos, creencias y normas que en la cultura propia de una comunidad señalan o definen acciones perjudiciales o delictuosas; cómo y ante quién debe el perjudicado buscar satisfacción o reparación; las sanciones para estas acciones delictuosas o perjudiciales; cómo deben aplicarse estas sanciones y quién debe aplicarlas.

Según Rachel Sieder el derecho consuetudinario es una serie de normas y prácticas que varían en el interior y entre distintas comunidades del mismo origen etnolingüístico.

Para Luis Alberto Padilla el derecho consuetudinario es el ordenamiento jurídico que nace espontáneamente en el seno de un conglomerado social determinado y se caracteriza por tener un grado de eficacia mayor que el del derecho positivo. Se trata pues del derecho social por excelencia. Por consiguiente, podemos definir el derecho consuetudinario indígena como el conjunto de normas que regula las relaciones sociales en las comunidades indígenas con base en las costumbres jurídicas.

Humberto Flores Alvarado define el derecho consuetudinario como un sistema de normatividad jurídica aceptado consensualmente, en contraste al derecho estatal que es impuesto autoritariamente.

¹⁴⁶ Pensum de Estudios de la Carrera de Abogado y Notario, reformado en 2002.

¹⁴⁷ Yagenova, Simona V., et al. **Derecho indígena en América Latina: logros y perspectivas**, pág. 184.

Marcela Tovar define el derecho consuetudinario como el sistema de normatividad culturalmente producido y sistemáticamente reproducido por las comunidades.

Según Rolando López Godínez, la base del derecho consuetudinario parte de la definición de costumbre, entendida ésta como la repetición constante y uniforme de una regla de conducta, en el convencimiento que ella obedece a una necesidad jurídica. El mismo autor, citando a la Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos, agrega un concepto más amplio sobre derecho consuetudinario, y dice que es aquel conjunto de normas morales de observancia general que en forma uniforme y permanente regulan los intereses públicos y privados de una colectividad con la particularidad de ser conservadas y transmitidas por herencia social.

Según Oscar Alfredo Poroj, todas aquellas normas de convivencia con fuerza obligatoria que regula la vida de los indígenas en el campo económico, político y cultural, constituye lo que se entiende por orden jurídico consuetudinario.

Pablo Ceto, considera que el derecho consuetudinario es el conjunto de categorías y pensamientos del pueblo maya, que abarca aspectos jurídicos y además valores, principios, concepciones propias de su cosmovisión.

Claudia Dary, define el orden jurídico maya como un conjunto de reglas, valores, maneras de conducirse, difundidas por tradición oral y de generación en generación, tendentes a normar, ordenar y dirigir la vida comunitaria.

Desde de nuestro punto de vista, basado en experiencias de trabajo y en el conocimiento obtenido directamente de las comunidades indígenas, sostenemos que el concepto que debe utilizarse para designar los sistemas normativos de los pueblos indígenas es el de derecho indígena y planteamos como definición la siguiente: es el conjunto de principios, valores, normas, costumbres y prácticas tradicionales, que históricamente y por tradición oral se han venido reproduciendo al interior de las comunidades indígenas, cuyos objetivos son regular sus relaciones económicas, políticas, sociales, culturales y servir de metodología para la resolución de conflictos.

Sin embargo, para efectos de este análisis y de la sujeción a las leyes vigentes del país, utilizaremos en algunos apartados el concepto de derecho indígena, pero con relación al análisis comparativo en el

contexto del marco jurídico vigente del país, utilizaremos el concepto legal, es decir, el que ha sido incorporado a la legislación nacional, el de derecho consuetudinario contenido en el Código Municipal.

3.3.2. El derecho consuetudinario indígena: sistema normativo principal en la administración de las tierras comunales

Cuando analizamos la legislación ordinaria nacional pudimos observar que el Estado no ha desarrollado adecuadamente una normativa que regule la tenencia de la tierra comunal, garantizando los derechos de las comunidades indígenas. La legislación existente es dispersa genérica y restrictiva, lo que no permite una aplicación justa y especializada de la ley con respecto a los derechos indígenas.

Estas carencias jurídicas no significan, en todo caso, ausencia de regulación al interior de las comunidades sobre el ejercicio de derechos y el cumplimiento de obligaciones relativos a la tierra; al contrario, cuanto menos legislación ha existido más se han fortalecido los sistemas normativos tradicionales. Las tierras comunales, entonces, han estado normadas de una manera diferente a como el sistema jurídico estatal las concibe. La jerarquía de las normas en este caso se invierte, porque para los integrantes de las comunidades tiene mayor fuerza jurídica la normativa ancestral, tradicional, oral y aplicada por sus propias autoridades que administran las tierras.

En este sentido, el Fondo de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, FAO, conceptualiza esta normativa denominándole derechos tradicionales o consuetudinarios de tierra y los define así: “Son el conjunto de reglas jurídicas, no escritas, que constituyen las tradiciones de un pueblo o población y se oponen por su naturaleza al derecho escrito. En el caso de tierras, el derecho consuetudinario regula los derechos sobre la tierra (Naciones Unidas, 1996). La relación a la tierra no es una relación social autónoma, por lo tanto el derecho tradicional o consuetudinario que la administra debe ser interpretado a la luz del conjunto de relaciones sociales y de los significados que a éstas se atribuyen.”¹⁴⁸

En este planteamiento, podemos resaltar algunos aspectos que pueden ser valiosos para la realidad guatemalteca. El primero es el que se refiere a que es un sistema opuesto al derecho escrito, es decir, no sujeto a dichas normas; y el segundo, es el que manifiesta la necesidad de que el derecho no escrito debe ser interpretado a la luz del conjunto de relaciones sociales, es decir, de la comunidad (su historia, valores, principios, tradiciones, organización y costumbres), para poder ser adecuadamente comprendido.

¹⁴⁸ **Tesaurus plurilingüe de tierras**, versión en Español, pág. 205.

Grunberg, citando testimonios recogidos por Mateo Cho en comunidades q'eqchi', evidencia cómo la relación con la tierra y la aplicación de normativas a la resolución de conflictos en torno a la misma, están sujetas a un sistema normativo propio y más importante para los indígenas que la legislación estatal. En tal sentido, la cita siguiente así lo expresa:

“Para resolver los problemas relacionados con la tierra, no hay necesidad de llevarlos a un tribunal, sino hay que aplicar las ideas, el pensamiento y la sabiduría de nuestros antepasados sobre el tratamiento de un problema sobre la tierra, es decir, cuando hay un problema relacionado con la tenencia de tierra, se reúnen, platican, conversan, para establecer una estrategia de cómo resolver el problema sin llegar a las leyes del Estado. Ya que si van a necesitar la intervención de las autoridades del Estado, es como que las ideas de los comuneros ya no valen nada, se desvaloriza la sabiduría de los primeros pobladores sobre la tierra, como lo hacían antes (nuestros antepasados).”¹⁴⁹

Por su parte Romeo Tíu y Pedro García Hierro, en un estudio reciente sobre los bosques comunales de Totonicapán, al referirse a la regulación y a la forma de administración de dichos territorios por parte del pueblo Quiché, concluyen en que: “(...) entre la legalidad y la legitimidad existe un desencuentro que se remonta hasta el origen de la relación entre las dos sociedades, ... “los bosques comunales, como remanente de territorialidad, constituyen un importante, si no el más importante, referente para la identidad de las diversas comunidades Quiché en Totonicapán”.¹⁵⁰

Si intentáramos, desde la visión del derecho occidental elaborar una jerarquía normativa en las comunidades indígenas guatemaltecas, podríamos planteárnosla desde la siguiente lógica: en la cúspide de la pirámide abstracta que nos imaginamos está la normativa tradicional o el derecho consuetudinario Indígena; en un segundo escalón, estaría la actuación de la municipalidad y su interacción con la comunidad, al margen del Código Municipal. En un tercer peldaño, están la legislación ambiental, la municipal y la penal creada por el Estado y en un cuarto y último grado, estaría la Constitución de la República.

Este esquema lógico-jurídico, así como resalta el nivel de importancia y de legitimidad que el derecho consuetudinario indígena tiene para las comunidades, especialmente en relación a la posesión de la tierra, el bosque y el agua; también refleja la interacción y la simbiosis que se da entre aquel y el derecho estatal. Esto significa que en la actualidad, no existe ninguna comunidad en donde se aplique exclusivamente su

¹⁴⁹ **Ob. Cit;** pág.115.

¹⁵⁰ Tíu y García Hierro, **Los bosques comunales de Totonicapán: historia, situación jurídica y derechos indígenas**, págs. 54.

derecho propio, sino que en su funcionamiento retoman elementos del otro derecho. Aunque por supuesto, todavía existen comunidades en donde predomina la normativa tradicional. Sobre este fenómeno Tíu y García plantean que: “Los pueblos indígenas son los que han dado más pasos en un esfuerzo de acercamiento intercultural sin reciprocidad o con una reciprocidad muy desequilibrada. En cualquier caso, son frecuentes los casos en los que se perciben los límites de la generosidad indígena, no dejándose nunca desorientar por ofertas que les hayan desviado voluntariamente de su propio camino.”¹⁵¹

En este marco de análisis, es importante considerar que en la regulación de la tenencia de la tierra es donde más ha penetrado el derecho estatal, por la historia de despojos a que las tierras de las comunidades han estado sometidas. Las comunidades indígenas desde la colonia han tenido que recurrir a las figuras jurídicas creadas por el Estado para asegurar sus tierras, desde la composición hasta la legalización de baldíos, pasando por la compraventa y la adjudicación, privadas o por parte del Estado; se ha intentado contar con un título y luego tener la posibilidad de registrarlo en las entidades designadas para el efecto.

Resulta hasta de cierta manera normal, que con respecto a la tierra haya menos influencia del derecho consuetudinario indígena, que con respecto a otros temas como la familia, el matrimonio, la espiritualidad, etc., precisamente porque la tierra es el centro del sistema económico, político y jurídico instaurado por los invasores y la sociedad que surgió de la colonización.

Otro estudio sobre el tema expone como hallazgo muy relevante las formas de propiedad y las formas jurídicas de legalización de la tierra, que cabalmente son coherentes con la estructura de análisis que hemos seguido en este apartado, al respecto dicho estudio establece siguiente: “La propiedad individual o privada existe en todas las comunidades, y se legitima y reconoce de tres formas: a través de un documento notarial, que es la única forma de reconocimiento dentro del sistema jurídico oficial y es cada vez más frecuente entre los mayas; a través de un documento extendido por la municipalidad, el cual no tiene validez para el sistema jurídico oficial pero es reconocido por las comunidades; y la posesión sin documento, que es una forma común, respetada y legitimada por el conocimiento de la historia de sus tierras que tienen las comunidades. Los tres sistemas de tenencia determinan las formas de acceder a las tierras: por concesión municipal, por pertenecer a una asociación comunitaria, por compraventa y por herencia.”¹⁵²

En síntesis, el derecho consuetudinario Indígena esta presente en todas las comunidades indígenas, regulando distintos aspectos y procesos de la vida comunitaria. En lo que respecta a las tierras, tiene

¹⁵¹ **Ibid**, pág. 58.

¹⁵² Universidad Rafael Landívar, **Reflexiones jurídicas, las normas jurídicas en las comunidades mayas actuales**, pág. 9.

mayor fortaleza en la tenencia comunal y la administración de bosques y aguas también comunales. Sin embargo, es en este último ámbito en donde más ha influenciado el derecho estatal, actuando de una manera dinámica, interactiva y entrelazada con las normas tradicionales. Existe por lo tanto, una gradación entre las comunidades, que va de la que más aplica su propio derecho hasta la que menos lo hace, en una relación inversamente proporcional con el derecho del Estado nacional.

3.4. Los nuevos instrumentos internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas

Como ya lo hemos anotado, una de las metodologías de análisis de los derechos humanos es la que se hace a través de las denominadas generaciones, las que incluyen estudios teóricos, pero fundamentalmente están determinadas por instrumentos jurídicos. Así tenemos una evolución que desde el enfoque de derechos empieza con los derechos civiles y políticos, sigue con los derechos económicos, sociales y culturales; continúa con los derechos colectivos (de los pueblos, la paz, el desarrollo, el ambiente sano, el de solidaridad, etc.). Algunos autores plantean que en esta tercera generación se ubican los derechos de los pueblos indígenas, sin embargo, desde nuestro punto de vista opinamos que, si adoptamos esta metodología deberíamos considerar que los derechos de los pueblos indígenas y los derechos específicos de las personas indígenas conforman una cuarta generación de los derechos humanos universales.

No obstante el planteamiento anterior, consideramos que los derechos de los pueblos indígenas han tenido su propia evolución. Así se demuestra con la amplitud de estudios existentes y con los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales promulgados hasta la fecha, algunos vigentes y otros ya superados. Como ejemplo, podemos citar la evolución que ha habido desde el concepto de indigenismo, hasta el de derechos indígenas; y la de los conceptos raza, etnia, grupo étnico, hasta el de pueblo indígena. Igualmente, con respecto al Estado se ha evolucionado de la concepción de Estado monista hasta el Estado pluricultural.

Con relación a los instrumentos jurídicos, el desarrollo que se ha logrado queda en evidencia si comparamos desde los acuerdos y resoluciones del Primer Congreso Indigenista Interamericano (Pátzcuaro, Michoacán, 1940), hasta la proclamación del Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas (1994-2003). Sin embargo, para el caso de Guatemala los instrumentos de mayor trascendencia son el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988); la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1983) y el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales (1996).

Todos estos antecedentes son muy útiles para comprender la lógica que orienta el desarrollo de los derechos de los pueblos indígenas y nos remite al análisis y la interpretación del contexto y el contenido de los dos instrumentos jurídicos internacionales en discusión en la actualidad: la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas (ONU) y la Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas (OEA). Ambos instrumentos tratan de recoger los avances y las nuevas concepciones con respecto a los pueblos indígenas, aspectos tan relevantes como el status de pueblos, la autonomía, el territorio y la consulta, se buscan incluir y desarrollar lo más amplia y profundamente en tales normativas. Son tan estratégicos, que es en esos temas en donde las discusiones se han detenido o avanzado más lentamente. Todavía no se visualiza una probable fecha en que se aprueben tales instrumentos internacionales.

3.4.1. La Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas

Desde los últimos años de la década de los años 80, se ha venido promoviendo que la Organización de las Naciones Unidas emita una declaración que establezca los valores, los principios y una serie de derechos relativos a los pueblos indígenas en el mundo. Las instancias involucradas son la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías y el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas.

En todo el proceso han participado entidades del Estado relacionadas con los derechos humanos y el Derecho Internacional, así como organizaciones de los pueblos indígenas guatemaltecos. Es importante examinar algunos aspectos de mayor relevancia para el caso de los pueblos indígenas en Guatemala.

Podemos empezar planteando que existe discrepancia entre la utilización del término pueblos y el de poblaciones. Tal discusión no debería tener espacio a nivel del Estado en la medida en que es un concepto ya incorporado a la legislación nacional a través del Decreto No. 9-96, que ratifica el Convenio 169 de la OIT. También resulta de enorme relevancia el hecho de que dicha Declaración incluye conceptos como los siguientes: derecho a la libre determinación, etnocidio, genocidio, tierras y territorio, restitución de sus tierras y la consulta. Además, se incluye como derecho el que se les reconozca plenamente la propiedad, el control y la protección de su patrimonio cultural e intelectual; también se incorpora la figura de la indemnización justa y equitativa por haber sido desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo.

Finalmente, dos aspectos de mayor relevancia son los que se destacan en los Artículos 14 y 21 del Proyecto de Declaración: el primero establece que “(...) los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, desarrollar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales,

filosofías, sistemas de escritura y literatura, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas, y mantenerlos”; mientras que la segunda norma citada regula también que los pueblos indígenas del mundo “tienen derecho a mantener y desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales, a que se les asegure el disfrute de sus propios medios de subsistencia y desarrollo y a dedicarse libremente a todas sus actividades económicas tradicionales y de otro tipo”.

3.4.2. La Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas

En noviembre de 1989 la Asamblea General de la OEA emite una resolución recomendando la preparación de un instrumento jurídico relativo a los pueblos indígenas americanos. Dicha resolución dice lo siguiente: “solicitar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos la preparación de un instrumento jurídico relativo a los derechos de las poblaciones indígenas con miras a que pueda ser adoptado en 1992”.

Durante los años de 1990 y 1991, dicha Comisión con el apoyo del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, inició la discusión de un primer borrador de este instrumento, con miras a que fuera aprobado en el curso del año 1992, en el marco del Quinto Centenario de la llegada de los europeos al continente.

A partir de esas acciones, se ha desarrollado hasta la fecha un proceso de discusión de los textos del Proyecto de Declaración, que ha ameritado resoluciones de la Asamblea General de la OEA prácticamente cada año, sin embargo, no se ha llegado a una aprobación final.

Se cuenta con versiones aprobadas por la Comisión en 1995 y en 1997. Con base en el último borrador citado, haremos el análisis que continúa.

Para ampliar el análisis con respecto a los derechos indígenas en Guatemala, resulta de trascendental relevancia citar algunos aspectos que se incluyen en el Proyecto en mención: el territorio y la supervivencia indígena; el derecho a pertenecer a los pueblos indígenas, el derecho a contar con personalidad jurídica en calidad de pueblo, derecho al autogobierno, el derecho indígena, el derecho a tierras y territorios, y derechos de propiedad intelectual.

Con respecto al derecho de autogobierno, el documento especifica que “los pueblos indígenas tienen derecho a determinar libremente su status político y promover libremente su desarrollo económico, social, espiritual y cultural, y consecuentemente tienen derecho a la autonomía o autogobierno (...).”

En lo relativo al derecho indígena, establece que “deberá ser reconocido como parte del orden jurídico y del marco de desenvolvimiento social y económico de los Estados”. Los pueblos indígenas tienen el derecho de mantener y reforzar sus sistemas jurídicos y de aplicarlos en los asuntos internos en sus comunidades (...).”

Finalmente, en lo relativo al derecho a las tierras y territorios, el Proyecto establece lo siguiente: “Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento legal de las modalidades y formas diversas y particulares de su posesión, dominio, y disfrute de territorios y propiedad. “Los pueblos indígenas tienen derecho al reconocimiento de su propiedad y de los derechos de dominio con respecto a las tierras, territorios y recursos que han ocupado históricamente, así como al uso de aquellos a los cuales hayan tenido igualmente acceso para realizar sus actividades tradicionales y de sustento.”

3.4.3. Algunas consideraciones finales

En las organizaciones indígenas se ha venido dando una discusión relativa a los contenidos de ambos instrumentos internacionales. Por un lado se considera que el Proyecto de la OEA, restringe los alcances del que corresponde a la ONU. También se ha visto como cierto grado de discrepancia con respecto a qué organismo será el que apruebe primero el instrumento que tiene en discusión.

Desde nuestro punto de vista y dentro de los alcances de esta investigación que no tiene por objetivo ser exhaustiva en este tema, consideramos que ambos instrumentos se complementan y deberían complementarse obligadamente; además, la lógica impone en que primero debería aprobarse la Declaración Universal y luego, la Declaración Americana.

CAPÍTULO IV

4. Problemática jurídico-social de las tierras comunales y territorios indígenas y alternativas para resolverla

4.1. La problemática jurídico-social

El análisis de esta problemática se constituye en un proceso con diversos aspectos que le dan una complejidad especial. La explicación debe partir de comprender el carácter pluricultural de la nación guatemalteca.

Este nuevo contexto, sin embargo, todavía no alcanza las dimensiones y la profundidad que la problemática de las tierras comunales y territorios indígenas exigen. Este es el punto esencial de la temática que abordamos.

El sistema jurídico nacional y el derecho internacional han creado un conjunto de figuras y normas jurídicas que determinan la existencia de derechos específicos de los pueblos indígenas. Además, se están creando nuevos instrumentos que amplían y profundizan dichos derechos. Entonces, cabría preguntarse ¿cuál es la problemática jurídico-social de las tierras comunales y territorios indígenas en Guatemala?.

Para dar una respuesta científica a esta interrogante es necesario hacer un análisis que incluya los aspectos que se han valorado en el desarrollo del presente trabajo de tesis. En ese sentido, debemos empezar por señalar que la citada problemática esta basada en los fundamentos sobre los que se construyó el Estado guatemalteco. Estas bases están determinadas por la dominación de una cultura sobre la otra, es decir, la europea sobre la mesoamericana. Sobre este principio se fue tejiendo un conjunto de elementos constitutivos del nuevo orden económico-social, jurídico y cultural que se implantó. Se sustituyó una organización social por otra, un Estado por otro, un sistema jurídico por otro y unos propietarios de la tierra y administradores del territorio por otros.

La base ideológica esta vinculada a considerar a los nativos como seres inferiores o como personas incivilizadas, que requerían de la imposición de un sistema más avanzado que los cristianizara y los hiciera productivos. Esta concepción es la que dio origen al concepto de racismo y discriminación, con que se tipifica este pensamiento y actitud en la actualidad.

Otro aspecto que necesariamente debe considerarse en el análisis, es la configuración de una clase social dominante, heredera de la cultura europea, cuya ideología, interés económico y cultural, se constituyó en el eje articulador de un proceso de destrucción de los sistemas, estructuras y relaciones sociales de los pueblos indígenas, herederos de la cultura ancestral mesoamericana.

Como resultado de estos procesos, se conformó ese Estado y ese sistema jurídico que hemos señalado, excluyendo y discriminando a quienes conservaban rasgos culturales, formas diferentes de organizarse, concepciones diferentes alrededor de la tierra, sistemas normativos y principios jurídicos con otro contenido, en fin, a quienes constituyen un pueblo con otra historia, otra manera de concebir el desarrollo y una cosmovisión diferente en torno a la tierra y la naturaleza.

Estos son los principios históricos, económicos, culturales, sociales y jurídicos que determinan la situación actual de las tierras y territorios indígenas en Guatemala.

4.1.1. Las tierras comunales indígenas

La problemática esencial de la tenencia y administración de las tierras comunales radica en que la sociedad, el sistema económico y el sistema jurídico las considera como una simple propiedad desde la concepción capitalista neoliberal, la cual debe estar sujeta a las reglas del mercado y a las normas del derecho civil y del comercio. Por ésta razón, las tierras no deben considerarse como parte de los territorios ancestrales de los pueblos originarios, diferentes a la nación dominante, en donde reproducen su identidad y cultura, en donde la comunidad se regula por un derecho propio distinto al del Estado y en donde forjan la concepción de sus derechos específicos reconocidos y tutelados por el orden jurídico nacional. Este es el sustrato político e ideológico que motiva la negativa de reconocer el régimen de tenencia comunal y de que el Estado promulgue una ley o estatuto de los pueblos indígenas que desarrolle estos aspectos.

Alrededor de este elemento medular giran un conjunto de otros aspectos de carácter externo, es decir, de la sociedad en general y de carácter interno, dentro de las comunidades. Es indudable que ha habido cambios intergeneracionales de tal manera que ha variado la concepción originaria sobre la tierra al interior de las comunidades. Uno de estos problemas es la escasa y dispersa legislación que desarrolle los principios contenidos en la Constitución Política de la República y el Convenio 169 de la OIT.

Los problemas más relevantes que afrontan las tierras comunales, desde el enfoque jurídico-social, es decir, considerando la integralidad de la problemática, los podemos enumerar de la siguiente manera:

a) Desde el Estado y la sociedad hacia las comunidades indígenas:

- ♦ Se considera que la propiedad colectiva es inviable por la misma naturaleza del ser humano que se inclina por las formas de tenencia individual. Al respecto se han tejido varias teorías, desde

las que se basan en la ideología capitalista liberal, hasta las filosóficas que plantean la incapacidad del ser humano de actuar en colectivo.

- ♦ La tierra debe estar disponible para la compraventa en el mercado de tierras, porque persistir en la producción agrícola y forestal, es condenar a las comunidades al atraso y a una situación de pobreza.
- ♦ La negación de la existencia de las tierras comunales como elemento de identidad, como unidad colectiva de producción y como instituto jurídico, ya sea por la concepción occidental de la propiedad o por la ideología del racismo y la discriminación.
- ♦ Se considera a las tierras comunales como resabios del atraso y de la incivilización, así como, de constituirse en espacios de la ignorancia y la pobreza.
- ♦ La falta de educación, información y difusión de esta temática, como una de las medidas para negar la identidad cultural de los pueblos indígenas.
- ♦ El ocultamiento o negación de los derechos específicos de los pueblos indígenas, pues reconocer sus formas de propiedad, su sistema especial de administración y la normativa de la que se sustentan sus relaciones familiares, sociales, culturales y sus formas de organización y cohesión social, es reconocer su existencia como entidades diferentes al Estado-nación monocultural y monojurídico.
- ♦ La continuación del despojo de estas tierras, tituladas o no tituladas, por parte de terratenientes, municipalidades y el mismo Estado, basados en la negación de los derechos específicos y el no reconocimiento de títulos ancestrales o conceptos de propiedad fundamentados en la memoria histórica y colectiva.
- ♦ Dificultades para establecer una demarcación precisa de las tierras y falta de títulos inscribibles en el Registro de la Propiedad, porque el Estado le resta valor jurídico a los títulos ancestrales y a las formas propias de transmisión de la propiedad.
- ♦ El irrespeto, desconocimiento y falta de comprensión del derecho indígena o sistema jurídico propio, para la regulación, administración y resolución de conflictos relativos a las tierras comunales de las comunidades indígenas.

- ♦ La escasa y dispersa legislación que desarrolle los principios contenidos en la Constitución Política de la República y el Convenio 169 de la OIT, a pesar de lo normado en el artículo 70, que ordena legislar al respecto.

La consecuencia de este conjunto de problemas se refleja en la constante y permanente conflictividad en torno a la posesión y propiedad de estas tierras. Los casos conflictivos más comunes que se registran relativos a las tierras comunales son los siguientes:

- ♦ Tierras en propiedad o posesión exclusiva de las comunidades indígenas, pero sin contar con la documentación jurídica completa.
- ♦ Despojo de tierras comunales, ya sea a través de la usurpación de áreas o por medio de corrimiento de mojones o linderos.
- ♦ Titulación supletoria de tierras comunales, registradas o no.
- ♦ Centros urbanos asentados en tierras comunales.
- ♦ Disputa de derechos sobre una porción de tierra o un bosque comunal entre una o más comunidades indígenas.
- ♦ Prohibición de propietarios de fincas en contra de las comunidades, para el uso de áreas como servidumbre de paso hacia carreteras, bosques o fuentes de agua.
- ♦ Despojo de tierras a comunidades indígenas en donde se hayan bosques comunales o tierras comunales de vocación forestal.
- ♦ Creación de áreas protegidas sobre superficies de tierras comunales, sin la consulta necesaria y adecuada.
- ♦ Las tierras en que las comunidades están asentadas históricamente tienen extensiones de importancia en donde hay bosques, humedales, canales, lagunas, manglares y biodiversidad, por

lo que son declaradas áreas protegidas sin respetar sus derechos, formas de administración y la obligación de consultar adecuadamente.

- ♦ Posesión de terrenos municipales por parte de comunidades o grupos, ya sea que los adquirieron por adjudicación de la municipalidad, por posesión originaria o por ocupación pacífica desde hace más de 10 años.
- ♦ Ocupación de tierras municipales, con fijación de linderos en base a la costumbre o al Derecho Indígena.
- ♦ Tierras registradas a nombre de las municipalidades, pero que las mismas reconocen que históricamente pertenecen a las comunidades indígenas.
- ♦ Tierras registradas a nombre de las municipalidades, pero ocupadas por comunidades o personas individuales que pagan derechos de arrendamiento.
- ♦ Tierras en posesión de comunidades o personas individuales, pero que a pesar de que las municipalidades consideran tener derechos, nunca los han ejercido.

b) Al interior de las comunidades indígenas:

Como todo colectivo humano, dentro de las comunidades indígenas se dan divergencias en las ideas y en las formas de ejercer la autoridad, así como distintos niveles de cohesión y aprehensión del sistema organizativo y de la cosmovisión. Hay diferencias entre segmentos, como es el caso de los jóvenes con los mayores o de éstos con los ancianos. Las hay también entre hombres y mujeres, no obstante el avance que se ha tenido, en donde el papel de la mujer todavía esta subordinado a la autoridad del hombre y a la sucesión patrilineal.

Con respecto a la cosmovisión en torno a la tierra y los recursos naturales, existe una gradación desde las comunidades menos influenciadas, hasta las más influenciadas por la concepción del capitalismo liberal occidental. En aquellas donde la influencia es menor, existe más sentido de colectividad y manejo sostenible de recursos naturales (bosque, agua, suelo, biodiversidad), porque se hace con base en la identidad cultural; mientras en las más influenciadas, la tierra empieza a adquirir otros valores como lo señala Grunberg: “(...) pero también en las mismas comunidades, la tierra se ha transformado en un bien

tanto de prestigio político y de identidad étnica local, como una base de subsistencia familiar bajo amenaza de desaparecer por partición hereditaria o por usurpación de terceros”.¹⁵³

Existen comunidades indígenas cuyas autoridades (junta directiva, comités, guardabosques, alcaldes auxiliares, consejo de ancianos, principales, etc.), a pesar de una serie de dificultades y desafíos, mantienen el control de las tierras; son quienes autorizan cualquier asunto (compraventas internas, arrendamientos, herencias, servidumbres, autorizaciones forestales, etc.), pero hay otras donde priva cierto descontrol o anarquía producto del irrespeto a la autoridad comunitaria y a las nociones individualistas o modernistas que se han introducido al interior; como por ejemplo, los miembros que migran a la ciudad o al extranjero o los que se casan con mujeres u hombres no indígenas o de comunidades menos tradicionales; estos comuneros son los que más han adquirido nuevas costumbres o han modificado su cosmovisión.

Estas circunstancias son algunas de las que llevaron a Garrett Hardin a adoptar la posición de que lo comunal está en crisis, bajo la expresión “La Tragedia de lo Comunal” (1968). Hardin sostiene lo siguiente: “(...) la crisis de lo comunal, en particular de la tierra en los países en desarrollo, encuentra su explicación en la explotación excesiva de los recursos naturales, y a la falta de eficiencia de los modos de gestión de los recursos. Se considera que la principal fuente de esta ineficiencia es el régimen de acceso libre de estos recursos, es decir, la ausencia de derechos de propiedad bien definidos”.¹⁵⁴

Esta es la tesis sobre la que se basan quienes plantean la individualización de lo comunal para estimular la propiedad privada y promover el mercado liberal de tierras. La FAO también considera que: “(...) de cara a la crisis de lo comunal, varios investigadores de agencias de desarrollo han argumentado que la única solución es promover el mercado de bienes raíces y de estimular la propiedad privada. Esta posición ha dado nacimiento a una corriente del pensamiento denominada en el mundo anglosajón como “Property Rights School” o “Escuela de los Derechos de Propiedad”, inscrita dentro de lo que se conoce como “tesis clásica” sobre lo inadecuado de los regímenes actuales de bienes raíces, establecidos por la costumbre”.¹⁵⁵

Esta corriente es refutada por una diversidad de autores y corrientes que han estudiado la importancia que tienen las tierras comunales, no solo para la sostenibilidad en el manejo de recursos naturales, sino para

¹⁵³ Grunberg, **Ob. Cit**; pág. 15.

¹⁵⁴ Fondo de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, **Ob. Cit**; pág. 25.

¹⁵⁵ **Ibid.**

garantizar un espacio de reproducción social y cultural de los pueblos indígenas, como se ha demostrado en todos los capítulos anteriores de ésta investigación.

En coherencia con el planteamiento inicial, es importante reconocer que como producto de las influencias externas y los cambios al interior de las comunidades indígenas, existen algunos problemas de distinto carácter que es importante traer a consideración, con la idea de evidenciarlos y que sean las mismas comunidades que bajo sus propios procedimientos y su lucha por el respeto a su dignidad e identidad, los resuelvan. Algunos problemas identificados son:

- a. En algunas comunidades existen grupos que plantean la individualización de las tierras. Estos grupos están vinculados a otras actividades productivas como el comercio, los servicios, el trabajo en fábricas o incluso algún tipo de artesanías. También entre ellos existen migrantes y familiares que tienen otros intereses y han elevado su nivel de vida.
- b. Algunos miembros de las comunidades se interesan por vender su parcela o porción de tierra por diversas motivaciones, entre las que se encuentran, el interés de migrar, el interés de comerciar o porque alguna persona externa a la comunidad le ofrece una buena cantidad de dinero. Estas situaciones se dan principalmente en las comunidades que colindan con centros urbanos de los municipios o que dentro de su territorio se han desarrollado centros urbanos.
- c. Cierta grado de concentración de tierras por algunos comuneros que compran los derechos a los comuneros más pobres o a los que ya no tienen interés en continuar dentro del régimen comunal.
- d. Las controversias entre grupos que buscan tener el control de la comunidad, situación que debilita la autoridad y la administración de las tierras y los recursos naturales.
- e. Las divergencias por la distribución de las tierras dejadas como herencia.
- f. La intervención de terceros ajenos a las comunidades en asuntos internos de las mismas, por invitación o en contubernio con algunos comuneros.
- g. La intervención de abogados, notarios y varios tipos de funcionarios públicos en las disputas o controversias internas de las comunidades por invitación o contubernio con algunos comuneros.

- h. La intervención de técnicos en recursos naturales por invitación de algunas autoridades comunitarias o por imposición de las autoridades estatales.
- i. La copropiedad de tierras comunales dividida de hecho, sin que la autoridad comunitaria tenga ningún control sobre las mismas.
- j. Las divisiones internas causadas por los partidos políticos y las religiones.
- k. Las disputas intercomunitarias por límites o por el control de áreas boscosas o fuentes de agua.
- l. El irrespeto a las autoridades tradicionales y al derecho propio o normas tradicionales por parte de personas con influencias externas, dentro de los que se destacan en su mayoría los jóvenes.

4.1.2. Los territorios indígenas

La noción de territorialidad es mucho más amplia que la de tenencia de la tierra. Aunque las características de ésta determinan la amplitud del concepto territorial.

Por la historia de exclusión y dominación, en el país no existe un reconocimiento específico de la territorialidad de los pueblos indígenas, sin embargo, esta noción está vinculada a las nociones de historia, identidad y cultura.

Esta relación tierra y territorio, conceptos que además de ser categorías incluyentes de lo particular a lo general, tiene dimensiones económicas, simbólicas y culturales muy arraigadas. Varios investigadores así lo han determinado; Camacho Nassar considera que: “Se establece una mimesis entre pueblo y espacio, mediante la cual se refuerza y legitima la identidad social, étnica y cultural.”¹⁵⁶

Al enfocar el análisis en el concepto de territorio, es necesario considerar todas las dimensiones y aspectos que lo conforman, que en el caso de Guatemala tienen un contenido histórico sin precedentes. El autor citado también se refiere a estas ideas dándole una caracterización que permite, no solo comprender la noción de territorio, sino además diferenciarlo del concepto de tierra y comprender ambos conceptos, en el marco de una sociedad determinada por la pluriculturalidad, es así como expresa que: “Territorio denota un sistema de apropiación del espacio en el que confluyen sus distintas dimensiones: como eje de la

¹⁵⁶ Grunberg, **Ob. Cit.**, pág. 10.

economía, como asiento de la sociedad, como receptáculo de los signos y símbolos de la historia y la cultura.”¹⁵⁷

Existe un vínculo muy fuerte entre las luchas de los pueblos indígenas por recuperar sus tierras y la reivindicación de su territorialidad ancestral. Es por esa razón que la resolución de conflictos en torno a las tierras comunales, no debe apartarse de la dimensión histórica y étnica para encontrar una metodología y soluciones adecuadas. Así también lo considera el autor que analizamos, al decir: “(...) las luchas por el territorio se caracterizan por ser también luchas por la identidad y remiten generalmente a la recuperación de los sucesos históricos que caracterizaron su construcción y pérdida”.¹⁵⁸

En otra parte, el autor complementa su planteamiento al diferenciar los conflictos en torno a las tierras comunales y en torno al territorio en el contexto de los fenómenos agrarios y de los procesos que se dan en la sociedad. Estos conflictos, en su mayoría tienen su origen en el despojo de las tierras, pero deben comprenderse en el marco de un proceso más general, como lo fue la pérdida del territorio en donde gobernaban los pueblos mesoamericanos. Esto significa, que existe un hilo histórico entre la época de la invasión europea y las luchas actuales, por conservar o conquistar la tierra, en sus distintas modalidades. Así lo considera Camacho Nassar cuando como producto de sus investigaciones concluye: “(...) en Guatemala se trata de un concepto de importancia medular para comprender tanto la conformación actual del espacio nacional como la prevalencia de fenómenos agrarios caracterizados como conflictos de tierras. En este texto, queda claro que al tratarse de conceptos distintos, los llamados conflictos significan cosas diferentes si se refieren a la tierra o al territorio, y también derivan en procesos sociales, políticos y culturales diversos. Para los indígenas de Guatemala, el despojo de sus tierras se dio en el proceso de pérdida de sus territorios y de procesos conducentes al etnocidio. Por ello, la lucha por su recuperación puede leerse como la reivindicación de su identidad como pueblo”.¹⁵⁹

En muchos países de América Latina existe una clara diferencia entre la noción de territorio y de tierras comunales. Las expresiones más avanzadas de esta diferenciación se dan con el establecimiento de las Regiones Autónomas en Nicaragua, las Comarcas en Panamá y los Resguardos Indígenas en Colombia. Sin embargo, en Guatemala prácticamente es un concepto todavía incipiente a pesar de que se recoge en el Convenio 169 de la OIT y a través de él, ha sido incorporado al sistema jurídico nacional. Quizá lo más cercano a la noción de territorialidad se ha dado a través de dos procesos: el primero, con la definición de un mapa lingüístico del país, el cual precisamente se basa en la predominancia de los idiomas, pero sin

¹⁵⁷ **Ibid.**

¹⁵⁸ **Ibid.**

¹⁵⁹ **Ibid.**, pág. 11.

hacer ninguna referencia al dominio de tierras y territorio. Mientras que el segundo se dio con motivo de un estudio denominado “Territorialidad de los Grupos Indígenas en Guatemala”,¹⁶⁰ en donde se tomaron en cuenta cuatro criterios para definir regiones indígenas en Guatemala, estos criterios son: la autodefinición de los habitantes como indígenas; el idioma; el dominio sobre los recursos naturales (tierra, agua y bosques); y un paisaje cultural que da identidad a un pueblo distintivo. Consideramos que este mapa es lo más avanzado que se haya propuesto en Guatemala con respecto a los territorios indígenas, (Ver Ilustración II).

Los territorios indígenas en Guatemala, están inmersos en la misma problemática histórica, étnica y jurídica en que se sitúan las tierras comunales, con el agravante de que existe mayor oposición a considerar o debatir el concepto. Esta oposición también quedó evidenciada con motivo de la discusión de las reformas constitucionales en 1999. El principal argumento fue la posible puesta en peligro de la unidad nacional, la soberanía del Estado y la integridad de su territorio. Como respuesta a esta argumentación, los pueblos indígenas hicieron valer dos conceptos fundamentales: la necesidad de construir un Estado y una nación pluricultural dentro de la unidad nacional y la integridad del territorio; y además, el concepto de unidad dentro de la diversidad.

A manera de recuento y sin pretender incluirlos todos, citamos como los problemas más evidentes en torno a la territorialidad indígena, los siguientes:

- a. La negación del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, debido a la situación de exclusión y discriminación construida históricamente en la sociedad guatemalteca.
- b. La poca cohesión y claridad de los pueblos indígenas para construir una estrategia de lucha territorial en el contexto de su libre determinación.
- c. La dificultad de construir una continuidad territorial, debido a la separación y fragmentación de los núcleos indígenas que poseen tierras comunales, causadas por el despojo de sus territorios y la ruptura de su tejido social durante diversos procesos de la historia del país.
- d. La falta de reconocimiento explícito en la Constitución Política de la República, lo que ocasiona la exclusión del concepto o interpretaciones contrarias a los derechos de los pueblos indígenas.

¹⁶⁰ Estudio realizado por Georg Grunberg y Violeta Reina, auspiciado por FLACSO.

- e. La ausencia de una legislación que desarrolle los conceptos constitucionales y los contenidos de los tratados, convenciones y convenios internacionales en materia de derechos de los pueblos indígenas.

Para efecto de entender la territorialidad indígena en el contexto nacional, es importante partir de que el concepto de comunidades indígenas, regulado en la Constitución de la República, es equivalente en el derecho internacional al de pueblos indígenas. En ese sentido, el conjunto de comunidades indígenas que existe en Guatemala conforman los pueblos indígenas; mientras que el conjunto de tierras comunales forman parte de los territorios indígenas.

4.2. La propuesta de los Acuerdos de Paz

Los Acuerdos de Paz constituyen un todo integral, que esbozan una plataforma política y diseñan un nuevo modelo de desarrollo para el país. Con estos Acuerdos: “(...) se dio inicio a la construcción de un nuevo concepto de convivencia en un Estado multiétnico, pluricultural y multilingüe (...). “(...) se creó un marco legal para la articulación de la diversidad cultural, el reordenamiento territorial, el reconocimiento de los derechos étnicos y de un concepto de etnodesarrollo”.¹⁶¹

La estrategia principal de los Acuerdos de Paz se sustenta en desarrollar un proceso dentro del marco jurídico vigente, el cual debería tender a: la seguridad jurídica de la tenencia de la tierra, el desarrollo rural integral, el acceso a la tierra por la vía del mercado y la recuperación de las tierras entregadas ilegalmente o despojadas de las comunidades indígenas. En tal sentido, no se plantean transformar la estructura agraria ni promover formas de acceso a la tierra que la impacten significativamente.

Sin embargo, son los Acuerdos sobre Aspectos Socioeconómicos y Situación Agraria (ASSA) y el de Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas (AIDPI), los que plantean una estrategia específica para las tierras comunales.

Esta estrategia, empieza por definir a qué se refieren los denominados derechos relativos a la tierra de los pueblos indígenas y a establecer la necesidad de contar con un marco jurídico para protegerlos y reivindicarlos; así lo expresa el AIDPI en el párrafo siguiente:

¹⁶¹ Grunberg, **Ob. Cit**; pág. 18.

“Los derechos relativos a la tierra de los pueblos indígenas incluyen tanto la tenencia comunal o colectiva, como la individual, los derechos de propiedad, de posesión y otros derechos reales, así como el aprovechamiento de los recursos naturales en beneficio de las comunidades, sin perjuicio de su hábitat. Es necesario desarrollar medidas legislativas y administrativas para el reconocimiento, titulación, protección, reivindicación, restitución y compensación de estos derechos.”

En un segundo aspecto, el Acuerdo en análisis reconoce la existencia de la problemática de las tierras comunales y la desprotección de los indígenas y no indígenas con respecto a sus derechos, cuando establece:

“La desprotección de los derechos relativos a la tierra y recursos naturales de los pueblos indígenas es parte de una problemática muy amplia que se debe entre otras razones a que los campesinos indígenas y no indígenas difícilmente han podido legalizar sus derechos mediante titulación y registro. Cuando excepcionalmente han podido legalizar sus derechos, no han tenido acceso a los mecanismos legales para defenderlos.”

Las medidas que el Estado debe adoptar, se dirigen a establecer políticas, crear leyes y constituir instituciones para regular proteger y garantizar los derechos de las comunidades. En tal sentido, el AIDPI plantea que se hace necesario realizar las acciones siguientes:

- ♦ Regularizar la tenencia de la tierra de las comunidades indígenas;
- ♦ Proteger los derechos de uso, tenencia y administración de los indígenas sobre sus tierras y recursos existentes en ellas;
- ♦ Restituir sus tierras comunales y compensar los despojos de que fueron víctimas;
- ♦ Adquirir tierras para el desarrollo de las comunidades;
- ♦ Otorgar protección jurídica a los derechos de las comunidades indígenas; y
- ♦ Propiciar el acceso de las mujeres a la tierra y otros recursos naturales.¹⁶²

Finalmente, otro elemento importante a considerar en esta estrategia, es que el Acuerdo analizado establece un mecanismo participativo (gobierno y pueblos indígenas) para implementar esta estrategia y

¹⁶² MINUGUA, **Los pueblos indígenas de Guatemala: la superación de la discriminación en el marco de los Acuerdos de Paz**. Informe de Verificación, 2001, pág. 26.

darle cumplimiento a los aspectos acordados. Sin embargo, este mecanismo como hemos visto en otra parte, no fue implementado con suficiente voluntad política, por lo que prácticamente ya no funciona.¹⁶³

4.3. Los contenidos sobre tierras comunales de la nueva legislación agraria

Cuando nos referimos a la legislación agraria, el concepto pasa por considerar aquella legislación emitida a partir de la suscripción del Acuerdo de Paz Firme y Duradera (29 de diciembre de 1996). Sin embargo, hasta la fecha en el tema de tierras únicamente se ha emitido el Decreto 24-99, Ley del Fondo de Tierras, la cual no incluye ningún contenido relativo a las tierras comunales, como ya lo hemos explicado.

Con relación a la legislación de otra naturaleza, se han emitido dos leyes más en cuyo texto se hace referencia a las tierras y a los territorios de las comunidades indígenas. Estas leyes son el Código Municipal (Decreto 12-2002), que en el Artículo 4 se refiere a las entidades locales territoriales y la Ley de Idiomas Nacionales (Decreto 19-2003), que hace referencia en su Artículo 20, al registro y actualización de las toponimias de las distintas formas territoriales en donde se ubican las comunidades indígenas.

Es decir, que las dos últimas leyes hacen más referencia al concepto de territorio que de tierras comunales; es el caso de la citada Ley de Idiomas Nacionales que en su Artículo 4, define este concepto a partir de denominarlo espacio territorial, el cual lo explica diciendo que es “(...) la circunscripción geográfica en la que se identifican los elementos sociolingüísticos comunes y/o históricos”.

Es en las propuestas de ley formuladas hasta la fecha en donde se recogen aspectos, principios y normas relativas a las tierras comunales. Es el caso del anteproyecto de “Código Agrario”,¹⁶⁴ que incluye un capítulo que se refiere al régimen de tierras comunales, creando dos figuras diferenciadas: la tierra comunal en general y la tierra comunal indígena. También se refiere a figuras como la propiedad, la posesión, la tenencia y el uso comunal de tierras, así como aquellas tierras denominadas de vocación comunal. En otros capítulos, como el que se refiere a la titularidad y al aprovechamiento de las aguas, crea la figura que denomina aguas comunales. En el capítulo que se refiere a la reivindicación de los derechos de propiedad agraria, crea dos figuras importantes: la restitución de tierras comunales y la compensación de derechos. En otra parte de su contenido reconoce las formas de sucesión hereditaria tradicionales

¹⁶³ Este análisis se refiere a la Comisión Paritaria de Tierras, que no obstante estar vigente el Acuerdo Gubernativo que la crea (No. 515-97 y sus reformas), ya no está activa.

¹⁶⁴ Propuesta elaborada en el 2003 por iniciativa de la Coordinación Nacional Permanente sobre Derechos Relativos a la Tierra de los Pueblos Indígenas (CNP-TIERRA) y con la participación de la Coordinadora de Organizaciones Campesinas (CNOB).

utilizadas por las comunidades indígenas; y finalmente, en el capítulo correspondiente al proceso de regularización, incluye una serie de aspectos relativos a la regularización de la tenencia y uso de las tierras comunales.

Por otra parte, la Coordinación Nacional Permanente sobre Derechos Relativos a la Tierra de los Pueblos Indígenas (CNP-TIERRA) en el año 2004 formuló una propuesta de ley específica para el tema de tierras comunales indígenas, con base en los Artículos 66, 67 y 70 de la Constitución de la República. En tal sentido, debe buscarse coherencia entre los contenidos establecidos en el Código Agrario y los que se incluyan en la citada propuesta de ley. Este cuerpo legal debe regular la tierra comunal y los territorios indígenas, en tanto figuras agrarias concebidas como formas de propiedad para la producción y el desarrollo agrario; mientras que la ley específica deberá regular además, todos los demás aspectos como el histórico, el étnico, el social, el organizativo y el relativo a sus propios sistemas de administración.

4.4. Alternativas dentro del marco jurídico vigente

Con la revisión de las leyes del país pudimos notar que la regulación sobre tierras comunales es realmente escasa, dispersa y casuística. No existe ninguna ley específica que contenga el tema y establezca procedimientos para garantizar el ejercicio de los derechos colectivos sobre estas tierras.

En 1994, el doctor Roque Roldán Ortega realizó un estudio bastante amplio con respecto a las leyes que regulan las tierras de la población indígena, en dicho estudio se formuló algunas alternativas.¹⁶⁵ Dentro de las propuestas que se incluyen, cabría destacar las siguientes:

- a. La utilización de la titulación supletoria en extensiones menores a las 45.1250 hectáreas y reformar dicha ley para la titulación de extensiones mayores.
- b. Cuando se trata de comunidades que están requiriendo la entrega de tierras comunales; plantea como alternativa al trámite que desarrollaba el INTA (ahora es tarea del Fondo de Tierras), la vía de contratación directa a que se refieren el Código Fiscal y la Ley de Contrataciones del Estado. En este apartado se incluyen el tema de los baldíos y las posesiones comunitarias en tierras nacionales.

¹⁶⁵ Roldán Ortega, **Alternativas legales viables para la legalización en la tenencia de la tierra de la población indígena**, pág. 89.

- c. Con relación a las tierras municipales ocupadas por las comunidades indígenas, planteó la necesidad de realizar un inventario completo de las tierras que son municipales y de las tierras comunales; como procedimiento para legalización de estas tierras planteó la vía administrativa municipal y el desarrollo de procesos de negociación a través de “consejos locales de conciliación”.
- d. En un siguiente apartado, el citado autor hace referencia a que debería de reconocerse el derecho consuetudinario indígena y otorgarle personalidad jurídica a las comunidades igualmente indígenas.
- e. En otras propuestas se refiere a la titulación individual en sus distintas modalidades y procedimientos.
- f. Finalmente hace referencia a la necesidad de que se hagan efectivos y expeditos los trámites de legalización de los patrimonios familiares agrarios y los patrimonios agrarios colectivos.

En estudios previos al de Roldan Ortega, también se plantearon varias alternativas, como es el caso de los estudios que sobre tierras municipales han realizado Fredy Ochaeta Argueta y Raymundo Cas Tzub, quienes han sido precursores a nivel nacional en evaluar alternativas de legalización y garantía de derechos sobre estas formas de tenencia de la tierra.

Al respecto de los estudios mencionados, es importante realizar algunas acotaciones, como las siguientes:

- ♦ Cuando se realizaron estos estudios no se había ratificado el Convenio 169 de la OIT ni se había suscrito el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas.
- ♦ Tampoco se habían promulgado la Ley del Fondo de Tierras ni el nuevo Código Municipal.
- ♦ En este contexto entonces, algunas de las alternativas planteadas tienen ahora algún procedimiento y otras siguen teniendo validez en el nivel de alcance con que fueron formuladas.
- ♦ Con respecto a la titulación supletoria, consideramos que es inaplicable para las tierras comunales porque esta destinada a la titulación individual. En tal sentido, es inaplicable aún reformando la extensión a titular. Además, la ley sólo se refiere a tierras no registradas, mientras que muchas

tierras comunales están bajo dominio de las comunidades pero inscritas a nombre de las municipalidades o de un miembro, incluso ya fallecido, de dichas entidades.

La legislación vigente en el país permite algunas alternativas para regularizar y garantizar los derechos de sus tierras comunales a las comunidades indígenas.

La primera de ellas, es el caso de las comunidades asentadas en baldíos y tierras nacionales, cuyo procedimiento está definido en la Ley del Fondo de Tierras y en un reglamento específico. Sin embargo, las comunidades beneficiarias de este procedimiento en un alto porcentaje tienen distintos niveles de cohesión con base a la identidad étnico-cultural. En muchos casos son grupos desplazados, retornados u organizados específicamente con el propósito de adquirir las tierras.

El segundo procedimiento es el contenido en el Código Municipal, cuerpo jurídico promulgado mediante el Decreto 12-2002.

El marco jurídico del municipio esta constituido por el Código Municipal y el derecho consuetudinario. Con relación al primero, introduce al sistema institucional del municipio, reconociéndole personalidad jurídica, la figura de “comunidades de los pueblos indígenas”. Establece también como funciones del concejo municipal (Artículo 35), entre muchas otras, las siguientes:

“b) El ordenamiento territorial y control urbanístico de la circunscripción municipal”;

“i) La emisión y aprobación de acuerdos, reglamentos y ordenanzas municipales”;

“m) La preservación y promoción del derecho de los vecinos y de las comunidades a su identidad cultural, de acuerdo a sus valores, idiomas, tradiciones y costumbres”;

“w) En lo aplicable, las facultades para el cumplimiento de las obligaciones atribuidas al Estado por el Artículo 119 de la Constitución Política de la República”; y

“z) Las demás competencias inherentes a la autonomía del municipio”;

Estas competencias le dan la potestad al concejo municipal de crear un procedimiento específico para regularizar las tierras ubicadas en su municipio, sobre las cuales las comunidades indígenas y las municipalidades a la vez ejercen algún tipo de derecho.

Este procedimiento, antes de ser aplicado, debe ser consultado y avalado por las comunidades indígenas, según lo regulado por el Convenio 169 de la OIT.

Con respecto a las tierras de posesión exclusiva de las municipalidades y sobre las cuales las comunidades indígenas no ejercen o no reclaman ningún tipo de derecho, la municipalidad tiene la potestad de registrarla a su nombre con base en su autonomía y aplicando analógicamente, lo que para el efecto establece la Ley de Titulación Supletoria para el Estado y sus Entidades Descentralizadas o Autónomas.

Este procedimiento, no sustituye la necesidad de que en una futura ley de regularización se contemple una normativa que regule de una manera específica la legalización de las tierras en posesión municipal.

En síntesis, el concejo municipal para efectos del ordenamiento territorial, la organización social pluricultural y la regularización de la tenencia de la tierra debe contar con tres instrumentos normativo-institucionales que le permitan cumplir con el marco jurídico nacional, pero especialmente, con la Constitución de la República, el Convenio 169 de la OIT y el Código Municipal:

- ♦ El procedimiento especial para regularizar aquellas tierras, que no obstante están registradas a su nombre o bajo su control, las comunidades ejercen algún tipo de derecho o reclaman tenerlo.
- ♦ El procedimiento especial para reconocer la personalidad jurídica de las comunidades indígenas.
- ♦ El plan municipal de ordenamiento territorial.

Estos instrumentos normativos de carácter municipal deben ser aprobados por mayoría calificada del concejo municipal y sometido a consulta con las comunidades indígenas y con la población en general.

Las municipalidades tienen roles importantes que cumplir para llevar adelante un proceso de regularización a nivel de su municipio.

Quizá uno de los primeros a considerar es la toma de conciencia de las autoridades y de los líderes de las comunidades, en cuanto a la importancia que dicho proceso encierra para la seguridad jurídica y el desarrollo del municipio. La regularización le permitirá a la municipalidad disminuir significativamente los conflictos, fortalecer a las comunidades, asegurar las contribuciones y el cobro de tributos, ordenar de una manera adecuada el uso y aprovechamiento de territorios y los recursos naturales, y finalmente, reconocer el derecho histórico de las comunidades indígenas.

La estrategia de regularización partiendo del municipio, pone en el centro estratégico del proceso a la municipalidad encabezada por el concejo municipal, el Alcalde Municipal y los alcaldes auxiliares o comunitarios. Su normativa principal estará determinada por el Código Municipal y el Convenio 169 de la OIT.

4.5. La necesidad de una ley de comunidades indígenas

4.5.1. Consideraciones sobre una ley general o estatuto jurídico

La historia de dominación, genocidio, etnocidio y destrucción de la organización social y política de los pueblos indígenas, así como la desestructuración de su territorio y reordenamiento de sus asentamientos humanos, no han sido suficientes para evitar que éstos pueblos sigan siendo la gran mayoría de la población guatemalteca y que conserven sistemas organizativos, económicos, políticos, culturales y jurídicos diferentes al Estado y la sociedad nacional. Esta situación ha ameritado que se elaboren teorías y se formen concepciones a favor o en contra de dichos pueblos. Son concepciones contrarias a los mismos, aquellas que han buscado destruirlos, civilizarlos, asimilarlos, integrarlos o excluirlos de la organización del Estado y de los sistemas económicos, políticos y culturales del país.

Estas teorías o concepciones, una a una han sido desechadas, no solo por su invalidez político-ideológica, sino también científica y por ser contrarias a las tendencias mundiales sobre protección de los derechos indígenas.

En ese contexto, han surgido dos corrientes que corresponden a dos estrategias políticas, que podríamos decir que son favorables a los intereses de los pueblos indígenas: la pluriculturalidad y la libre determinación; ambas podrían parecer completamente similares, sin embargo, haciendo un análisis más detenido tienen sus diferencias, aunque son complementarias.

La corriente pluriculturalista es la que recoge el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas cuando se refiere a la necesidad de construir: “una nación multiétnica, pluricultural y multilingüe”, en donde se respeten plenamente la identidad y los derechos de los pueblos indígenas. Mientras que la corriente de la libre determinación o autonomista, propone que además los pueblos indígenas gocen de estos derechos para dirigir sus destinos como pueblos, dentro de la unidad del Estado nacional. Es decir, no se plantean constituirse como Estados, sino que el Estado existente les reconozca autonomía para dirigir sus propios asuntos y regirse por su propio sistema normativo. Impulsar su propio

desarrollo, pero en el marco del sistema jurídico y el territorio nacional. Propuestas más avanzadas agregan a este planteamiento la necesidad de cogobernar el Estado, es decir, que las distintas entidades autonómicas de los pueblos indígenas estén representadas adecuadamente en los órganos del Estado, de una manera proporcional a la dimensión organizativa y demográfica de cada pueblo.

La realidad étnica, la situación y la importancia de los pueblos indígenas en Guatemala han obligado al Estado a otorgarles un status especial, principalmente a partir de la Constitución Política de 1945. En la ley fundamental vigente, como ya hemos visto, se reitera ese status especial de tal manera que, una norma constitucional ordena al Estado que se emita una ley específica o un estatuto jurídico especial para los pueblos indígenas. A esta ley es a la que nos referimos en el presente trabajo de tesis y le denominamos Ley de Comunidades Indígenas, solamente con la intención de utilizar las palabras que la Carta Magna utiliza en su texto respectivo.

Esta ley es considerada una necesidad para los pueblos indígenas y una obligación para el Estado, precisamente porque existe una diversidad de aspectos, asuntos y temas de naturaleza indígena que requieren de una normativa específica para que puedan ser respetados y aplicados. Dentro de los aspectos que debía incluirse podría mencionarse entre los más importantes los siguientes: todo lo relativo a la identidad cultural, las formas propias de organización social, el sistema jurídico propio o derecho indígena, los sistemas económicos y de desarrollo, lo relativo a la autonomía o libre determinación de los pueblos, tierras y territorios, representación política dentro del Estado, las garantías para el ejercicio de los derechos indígenas y la relación o coordinación entre las autoridades tradicionales indígenas y las autoridades estatales.

En este marco de análisis, resulta importante traer a consideración de que en Guatemala ya se han formulado algunas propuestas de ley que tratan de llenar esa necesidad y ese vacío legal que se mantiene ante la negligencia del Estado, las propuestas existentes se enumeran a continuación:

Identificación	Fecha	Síntesis de Contenido.	Situación Actual.
Ley de Oficialización de Idiomas Indígenas	(1999)	Tiene por objeto el desarrollo integral de la persona mediante el reconocimiento y promoción de los derechos humanos fundamentales, individuales y colectivos, a la identidad cultural y lingüística, sus garantías, procedimientos y sanciones.	Sin ningún trámite legislativo.
Estatuto Jurídico de los Pueblos Indígenas.	(7 de Febrero de 2000)	El Estado afirma que la pluralidad de culturas que conforman la nacionalidad guatemalteca son el fundamento de la identidad, la conservación de la vida, la honra, los bienes, las creencias, la convivencia pacífica, la vigencia de un orden justo y el aseguramiento de la justicia en Guatemala. Asimismo, reconoce que las comunidades indígenas tienen plena capacidad jurídica para la administración, aplicación e	Sin ningún trámite legislativo.

		interpretación de su tradicional sistema jurídico.	
Ley sobre Pueblos Indígenas en Guatemala	(Diciembre 2000)	La que tiene por objeto promover, conservar, desarrollar, garantizar y proteger la vida colectiva e integral de las nacionalidades indígenas en el proceso del desarrollo sostenible y modernización del Estado guatemalteco, dentro de un contexto de descentralización presupuestaria, multinacional, cultural y lingüística.	Sin ningún trámite legislativo.
Ley de Nacionalidades y Pueblos Indígenas de Guatemala.	(Diciembre 2002)	Tiene por objeto promover, desarrollar, garantizar, conservar y proteger la vida colectiva e integral de los pueblos indígenas en el proceso de creación de una nación pluricultural, multilingüe y multiétnica; en pro de una convivencia pacífica y en armonía entre todos sus habitantes.	Sin ningún trámite legislativo.
Ley de Creación del Consejo Nacional de Lugares Sagrados y de Respeto a la Práctica de la Espiritualidad de los Pueblos Maya, Garífuna y Xinka.	(8 de Abril de 2003).	El Consejo Nacional de Lugares Sagrados tiene como objetivo reconocer, recuperar, investigar, restaurar, defender y administrar los lugares sagrados y los objetos sagrados de los pueblos maya, garífuna y xinka, así como fomentar, investigar, propiciar y difundir la práctica y el respeto de la espiritualidad de los pueblos.	En espera de convertirse en iniciativa de ley en el Organismo Ejecutivo.

Como se puede notar en el cuadro anterior, se incluyen dos iniciativas que se refieren a temas específicos, como es el caso de la oficialización de los idiomas y la espiritualidad y lugares sagrados indígenas, temas que son parte de la mencionada ley general.

Es oportuno mencionar también que las propuestas citadas solo hacen una referencia genérica al tema de las tierras comunales, en tanto símbolo de la identidad cultural, no así como un régimen de propiedad distinto al sistema dominante en el Estado guatemalteco, lo cual es lógico, debido a que es una materia estructural y compleja, que amerita una regulación específica. Es por esa razón que consideramos que debe emitirse una ley que regule el régimen de tenencia comunal y garantice el ejercicio de los derechos específicos a la tierra de las comunidades indígenas.

4.5.2. Consideraciones sobre una ley específica de tierras comunales indígenas

Es indudable que nos interesa resaltar el tema específico de las tierras comunales. En tal sentido, consideramos que la ley general de comunidades indígenas debe incluir todo lo referente a territorios y solo algunos aspectos generales con respecto a tierras comunales, pues consideramos que por la trascendencia de este último tema, se requiere de una legislación mucho más concreta que garantice los

derechos y permita el ejercicio pleno de los mismos en el marco de la estructura de la tenencia de la tierra en el país.

Varios países en América Latina, además de contar con leyes generales o estatutos jurídicos indígenas, también han establecido leyes que regulan los regímenes de propiedad comunal, precisamente para asegurar los derechos de las personas y de los pueblos indígenas. También existen otros en que todavía se discuten cuerpos normativos para regular por primera vez o para ampliar la legislación sobre tierras comunales.

Al respecto, citamos algunas propuestas de ley promovidas en algunos países, veamos el cuadro siguiente:

Identificación	País/Fecha	Síntesis de contenido.	Situación actual.
Proyecto de Ley, mediante la cual se reconoce y desarrolla el régimen de titulación de tierras colectivas del Pueblo Emberá y el Pueblo Wounaan de las Provincias de Darién y Panamá (Ley Egoro Amba Bema).	Panamá (2004)	La ley regulará el régimen de propiedad colectiva de las tierras ocupadas por el Pueblo Indígena Emberá y el Pueblo Indígena Wounaan de la Provincia de Darién, a fin de garantizar el respeto a su identidad cultural y el desarrollo de sus valores materiales, sociales y espirituales propios de estos pueblos. En el desarrollo de la ley, se tomarán en cuenta las costumbres y tradiciones propias de sus culturas y su participación activa en su desarrollo integral, tomando en cuenta las otras leyes indígenas existentes, la constitución nacional y los convenios internacionales sobre pueblos indígenas.	En trámite legislativo.
Proyecto de Ley "Mediante la cual se reconocen y se desarrollan los derechos de los pueblos Emberá y los pueblos Wounaan de Tierras Colectivas. (Emberá Bedea Drüa y Maach Wounaan Dürr Hiek)".	Panamá (2004)	Esta Ley tiene como objetivo establecer el procedimiento especial para solicitar el reconocimiento de la propiedad colectiva de tierras, ocupadas tradicionalmente por el pueblo Emberá y el pueblo Wounaan, a fin de garantizar el respeto a su identidad cultural, la protección de sus recursos naturales, el desarrollo de sus valores materiales, sociales, políticos y espirituales. La aplicación de la presente Ley se hará conforme a lo que establece la Constitución Política, las leyes indígenas, los Convenios Internacionales ratificados por Panamá, las costumbres y tradiciones propias del pueblo Emberá y/o Wounaan de tierras colectivas.	En trámite legislativo.
Proyecto de Ley del Gobierno Nacional y de la Comunidad Indígena, Sobre la Propiedad Comunal Indígena en la Costa Atlántica de Nicaragua. Ley Orgánica que Regula el Régimen de Propiedad Comunal de las Comunidades de Indígenas de la Costa Atlántica y Bosawás	Nicaragua. (13 de Octubre de 1998)	La ley tiene por objeto implementar las disposiciones contenidas en los Artículos 5, 89, 107 y 180 de la Constitución Política en lo que se hace al régimen de propiedad comunal de las Comunidades Indígenas y tendrá como objetivo específico los siguientes: a) Definir las normas y procedimientos para acreditar la existencia y Representación Legal de las Comunidades Indígenas de la Costa Atlántica y Bosawás. b) Definir las normas y procedimientos para legalizar el derecho de propiedad de las Comunidades Indígenas sobre la tierra que ocupan ininterrumpidamente desde tiempos ancestrales. c) Definir el marco institucional que regirá el proceso de titulación de dichas tierras, en cada caso.	Con base en estas propuestas de ley, el gobierno mediante el Decreto No. 445 de fecha 13 de diciembre del 2002 y sancionado el 22 de enero del 2003, promulgó la Ley del Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los Ríos Bocay, Coco, Indio y Maíz.
Ley en Materia de Derechos y Cultura Indígena.	México	Después del levantamiento Zapatista en enero de 1994, empezaron negociaciones entre el Gobierno de México y el EZLN. En 1995 se acordó una agenda de 5 temas. Para el primer tema "Derechos y Cultura Indígena" ambas partes firmaron el 16 de febrero de 1996 los "Acuerdos de San Andrés de Larráinzar". Frente al incumplimiento de dichos acuerdos por el Gobierno, el EZLN se retiró de las negociaciones en enero de 1996. Para superar la crisis, la COCOPA elaboró una iniciativa de ley	Sin trámite conocido

		<p>tendiente a implementar dichos Acuerdos. El 29 de noviembre de 1996 la COCOPA presentó su iniciativa a ambas partes y pidió solamente un sí o un no al documento completo.</p> <p>En marzo de 1998 el Gobierno Mexicano presentó su propia iniciativa de ley para cumplir los Acuerdos de San Andrés. Dicha iniciativa incluyó las “cuatro observaciones”. El Presidente Zedillo la mandó el 15 de marzo de 1998 al Congreso.</p> <p>El 17 de marzo la CONAI emitió un documento “En defensa de los Pueblos Indígenas, en defensa de la negociación para la paz, en defensa de lo acordado” en el cual criticó la iniciativa unilateral del Gobierno y expresó su preocupación por la militarización en Chiapas.</p>	
--	--	---	--

En tal sentido, nuestra propuesta se encamina a que debe crearse una ley que regule esta materia, dicha ley debería denominarse Ley del Régimen de Tenencia Comunal de Tierras de Comunidades Indígenas. Está propuesta debería basarse y formularse siguiendo los siguientes fundamentos y contenidos:

Fundamentos políticos:

La promulgación de una ley sobre tenencia de tierras comunales de las comunidades indígenas está basada en dos aspectos fundamentales: los Acuerdos de Paz y la necesidad de continuar en la construcción de un Estado democrático y pluricultural, los cuales son impostergables, si se considera que el país realmente pueda insertarse en la comunidad de naciones más avanzadas en el mundo.

Los Acuerdos de Paz, específicamente el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, establecen la obligación del Estado de proporcionar protección a las tierras de las comunidades indígenas, otorgarles la posibilidad de reivindicar sus derechos históricos, garantizar el ejercicio de sus derechos, entre ellos, el de su propio Derecho o sistema normativo, así como detener cualquier forma de despojo de sus tierras y restituir las que hayan sido despojadas.

Fundamentos jurídicos:

La formulación de una propuesta y la promulgación de una ley sobre tierras comunales indígenas, se basan en dos instrumentos jurídicos principales: la Constitución Política de la República y el Convenio 169 de la OIT. En el caso de la Carta Magna, la propuesta de ley se debe fundamentar en los Artículos 2, 39, 44,

46, 58, 66, 67, 68 y 70; mientras que en el caso del Convenio, son aplicables los Artículos 1, y del 13 al 19.

Los fundamentos jurídicos sobre los que se debe redactar una ley sobre tierras comunales indígenas los podemos enunciar de la siguiente manera:

- 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 y las comunidades en condiciones de igualdad, dignidad y respeto a sus derechos.
- Los derechos y garantías que otorga la Constitución de la República no excluyen otros, que aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana, en una sociedad en donde el interés social prevalece sobre el interés particular y donde el Estado reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres.
- La Constitución Política de la República al reconocer que Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya y que también el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos; se está reconociendo que es un Estado multiétnico y pluricultural, en donde los pueblos indígenas tienen el derecho inherente de organizarse y ejercer sus derechos en base a sus propios sistemas normativos y de administración de sus recursos.
- Es deber del Estado garantizar el goce y una protección especial de las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, estableciendo principios de que las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema.
- En el ordenamiento jurídico nacional, no obstante lo regulado por la Constitución Política de la República, no existe la legislación que desarrolle los preceptos de la Carta Magna, ni los contenidos en los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala en materia de los derechos a la tierra de los pueblos indígenas, por lo que se hace necesario crear un marco jurídico adecuado que garantice y proteja los regímenes de propiedad y administración de tierras comunales y demás recursos naturales inherentes.

- ☛ El Artículo 70 de la Constitución Política de la República ordena la promulgación de una ley que regule lo relativo a las materias contenidas en la sección tercera del capítulo dos del título uno, legislación que todavía no se ha emitido por el Estado de Guatemala. Sin embargo, en tanto se emite una ley general que regule todas las materias de dicha sección, es necesario llenar el vacío legal que en lo relativo a la protección y regulación de las tierras comunales indígenas existe en el orden jurídico nacional.

La aplicación del derecho indígena:

En el texto de una ley sobre tierras comunales indígenas, es absolutamente necesario establecer normas que reconozcan por parte del Estado las formas de administración comunal de las tierras y demás recursos naturales por parte de las comunidades indígenas, pero además, debe respetarse la aplicación de los valores, principios, normas, tradiciones, costumbres y prácticas que en el marco de su cosmovisión ejercitan. En otras palabras, debe reconocerse y respetarse el ejercicio del sistema jurídico propio de los pueblos indígenas o derecho indígena.

Los contenidos básicos del anteproyecto de ley:

El anteproyecto de ley debe conformarse y estructurarse de tal manera que trate de abarcar el mayor número de aspectos básicos que garanticen los derechos de las comunidades indígenas a sus tierras y además, les dé la posibilidad de obtener seguridad jurídica.

En tal sentido, debe contener normas sustantivas, procedimientos e instituciones en un marco general de principios y valores apegados a la cosmovisión indígena, a los derechos humanos garantizados nacional e internacionalmente y a los derechos de los pueblos indígenas en especial. Todo ello en la perspectiva de la construcción de un nuevo Estado que reconozca autonomía y territorialidad a los pueblos indígenas para el ejercicio de tales derechos.

El contenido de la ley debe incluir como mínimo los temas siguientes:

- ☛ Disposiciones generales: bajo este título deben incluirse aspectos como el objeto de la ley, el ámbito de aplicación, que básicamente sería aplicado a las comunidades indígenas que poseen y administran tierra en forma comunal; además deberá incluirse un conjunto de definiciones y algunos conceptos propios del derecho indígena y del régimen comunal.

- Principios Fundamentales de la Ley: en este apartado debe contemplarse el reconocimiento al derecho originario de las comunidades indígenas a sus tierras y territorios; la jerarquía de normas con respecto al derecho indígena y al derecho estatal; la tutelaridad de los derechos colectivos; los aspectos relativos al derecho histórico sobre las tierras, el principio que se refiere a la interpretación de las leyes y de los casos que se juzguen siempre a favor de los derechos de las comunidades; y el principio de consulta para todo lo que atañe a tierras comunales y recursos naturales que les afecten.
- Derechos históricos de las comunidades indígenas sobre sus tierras y demás recursos naturales: en esta parte se desarrollarían los distintos aspectos que caractericen a los derechos históricos sobre las tierras comunales; los aspectos registrales, la validez de los elementos del derecho indígena y las formas de probar los citados derechos históricos y otros relativos a la tierra.
- Formas de organización social para la administración de las tierras comunales: bajo este epígrafe se deben incluir aspectos como el reconocimiento legal a las formas de organización social para administrar tierras comunales, las comunidades que están afectas a este régimen, y en general las estructuras y el régimen legal que regulará este tipo de organización.
- Régimen de tenencia de las tierras comunales: ésta es la parte medular de la ley, en la misma se debe incluir el reconocimiento del sistema jurídico propio; los sujetos de derechos colectivos; la tipología de tierras comunales; la situación de terceros en las comunidades indígenas; la situación de los títulos y la prescripción de los derechos; la transmisión de derechos al interior de las comunidades; y la sucesión hereditaria comunal.
- Régimen comunal de bosques y aguas: en la ley también debe incluirse una normativa que regule la administración y el aprovechamiento de bosques y aguas comunales, así como el ejercicio de los derechos de posesión al interior de las comunidades indígenas.
- Régimen comunal de otros recursos naturales: en este apartado debe regularse la administración de otros recursos naturales, como el caso de la biodiversidad, el uso del suelo, las acciones del Estado con respecto al subsuelo y recursos no renovables; aspectos como la compensación de derechos o indemnización en caso de que las comunidades fueren afectadas por acciones del Estado.
- Regularización y restitución de tierras comunales y demás recursos naturales: ésta es otra de las partes fundamentales de la ley, la cual está dirigida a la legalización, restitución de derechos, compensación

de derechos y la relación tierras comunales-tierras municipales. Establecerá procedimientos de ubicación y legalización con clara preferencia hacia las comunidades indígenas.

- Coordinación entre el derecho estatal y el derecho indígena: bajo esta denominación se deberá establecer la normativa que regule la coordinación entre el sistema jurídico propio o derecho indígena y el sistema jurídico nacional o derecho estatal. Se fijará los ámbitos de la jurisdicción de cada sistema y se establecerá parámetros para resolver conflictos de jurisdicción. Esta normativa debe entenderse que se aplica para aspectos relativos a las tierras comunales y recursos naturales, ya que en todos los demás ámbitos y los principios generales deberán contemplarse en la mencionada ley general de comunidades o estatuto jurídico de los pueblos indígenas.
- Autoridades comunales y estatales para la administración de tierras y recursos naturales: en esta parte se reconoce la existencia de las autoridades comunales como entes con la potestad legítima y exclusiva para administrar sus tierras y demás recursos naturales; pero también se crea una autoridad estatal integrada por autoridades comunales y representantes del Estado; esta instancia se denominaría Sistema Nacional de Administración de Tierras Comunales, la cual tendría como objetivo establecer políticas específicas de apoyo y protección de las tierras comunales y demás recursos naturales pertenecientes a las comunidades indígenas; así como velar por el cumplimiento de la ley y demás legislación que garantiza el ejercicio de los derechos indígenas en esta materia. Esta entidad estaría integrada por una asamblea nacional, una junta nacional, un coordinador ejecutivo, una comisión específica de catastro y demarcación de tierras y un registro de tierras comunales y de comunidades indígenas titulares de las mismas.
- Disposiciones finales y transitorias: este apartado final debería prever los casos de procesos judiciales en marcha, la integración de la entidad indicada en el apartado anterior, el presupuesto para funcionar, los casos que no se hayan previsto y todo lo relativo a la reglamentación de la ley. Por ejemplo, es necesario reglamentar los aspectos contenidos en los apartados 5, 8, 9 y 10 para darle mayor eficacia y concreción a dicha normativa. Finalmente, se dispone sobre lo relativo a la obligación de consultar esta ley con las comunidades indígenas antes de ponerse en vigencia.

Con la promulgación de esta ley, el país se encaminaría a encontrarle soluciones justas y enmarcadas en el contexto pluricultural de la nación, a la problemática jurídico-social de las tierras comunales y otros recursos naturales en uso, tenencia, posesión y propiedad de las comunidades indígenas. Como un aporte al análisis, la discusión y la lucha de los pueblos indígenas, incorporamos a éste trabajo de tesis, un

anteproyecto de ley que trata de recoger las propuestas aquí formuladas. Este documento fue elaborado por el sustentante en el marco de un estudio promovido por la organización indígena conocida por las siglas CNP-TIERRA, el cual incluye las ideas más avanzadas que se tienen sobre el tema de tierras comunales indígenas en Guatemala, (Ver Anexo II).

CONCLUSIONES

Con base en la investigación realizada, los análisis, las entrevistas, las observaciones y las experiencias adquiridas durante el proceso de formulación del presente trabajo de tesis, es factible arribar a las siguientes conclusiones:

1. La invasión de lo que hoy es el territorio de Guatemala y su posterior colonización, significó la ruptura de los sistemas económico, social, político, cultural, territorial y jurídico de los pueblos originarios, situación que configura el proceso histórico del país hasta la actualidad. Esta desestructuración tuvo como objetivos estratégicos la apropiación del territorio y el control de la población para la extracción de riqueza. Este proceso encontró fundamentación ideológica en el desconocimiento de la cultura y espiritualidad de los dominados, en la aplicación de distintas corrientes de pensamiento que los desvalorizaron y los confinaron a considerarlos seres inferiores o incivilizados. Estas son las raíces del posterior desarrollo de la discriminación y el racismo que ha dominado a la sociedad guatemalteca.
2. El origen de las tierras comunales se sitúa en la fusión de dos formas de tenencia de la tierra de origen muy distinto: el ejido de la península ibérica y las formas comunales antiguas como el calpulli y el calpul mesoamericanos. A partir de estos dos elementos se han venido desarrollando una serie de variaciones y combinaciones hasta desembocar en la estructura actual constituida por las tierras comunales y las tierras municipales.
3. La noción de territorios indígenas también tiene como antecedentes ese proceso de conquista y colonización, pero además, dos procesos de reestructuración dominada por los invasores europeos: el primer reordenamiento territorial con la conformación de los pueblos de indios, un segundo reordenamiento se da con la instauración del sistema de fincas a partir de la reforma liberal y finalmente, un tercer reordenamiento con base en la política contrainsurgente de los últimos 50 años. Los territorios indígenas se constituyen en el elemento más concreto de la reivindicación, de la identidad indígena y de la lucha por consolidarse como pueblo en el contexto de una sociedad que oprime y discrimina a los pueblos diferentes. La lucha por el territorio es también la lucha por la consolidación de los derechos indígenas y por conquistar la máxima aspiración de los pueblos, como lo es su libre determinación.
4. La historia jurídica del país establece como principio la sustitución de los sistemas normativos tradicionales de los pueblos originarios, por un sistema de tradición románico-germánico-civilista, que se constituye en un orden monojurídico y monocultural, que excluye cualquier expresión diferente a la que impone el Estado. En ese contexto, no tiene cabida el derecho indígena y es desvalorizado a tal punto que se llega a pregonar su inexistencia. No obstante ello, como se ha demostrado, en la sociedad guatemalteca persisten sistemas jurídicos diferentes al estatal, los cuales,

aunque en algunos casos requieren de su revalorización y robustecimiento, son realidades vivas, legítimas y vigentes en el país.

5. La historia jurídica del país también señala que desde la invasión y colonización ha existido leyes que le dan un status especial y una protección específica a las tierras de las comunidades indígenas; sin embargo, durante los últimos 50 años dicha legislación ha sido reformada, aunque constitucionalmente se han mantenido ciertas normas fundamentales. Es en las políticas públicas, en el actuar del Estado, en la falta de acceso a la justicia, en la acción de los sectores terratenientes, en donde se han gestado la exclusión y los abusos contra el sistema de tenencia comunal.
6. Las tierras comunales indígenas actualmente están sometidas a un proceso de deterioro de la noción colectiva y la cohesión interna de las comunidades, producto de la influencia de la cultura occidental dominante y de las corrientes de pensamiento que como el neoliberalismo, propugnan por la desaparición de las formas comunales y la proliferación de la propiedad individual. Además, se impulsa la visión de que la tierra es una simple mercancía que debe estar disponible en el mercado al mejor postor, buscando eliminar cualquier consideración de otras cosmovisiones que como las indígenas, interpretan el valor de la tierra cimentado en conceptos como “ulew”, “l'icho'ch”, “naro”, etc.
7. Las formas de tenencia de las tierras comunales surgen como producto del conflicto social, cultural y económico que significó la invasión y colonización de lo que ahora es el territorio del Estado de Guatemala. La reforma liberal y el régimen contrainsurgente, son los orígenes históricos más recientes de la conflictividad relativa a las tierras comunales, debido a que se institucionalizaron los despojos y todo el sistema político y judicial se puso al servicio de los usurpadores de tierras comunales, municipales y nacionales.
8. La Constitución de la República de Guatemala, complementada con el Convenio 169 de la OIT, establece un marco jurídico favorable para avanzar en la seguridad jurídica y en el respeto a los derechos de las comunidades indígenas a mantener y administrar sus tierras comunales, no obstante lo anterior, es necesario desarrollar los preceptos constitucionales en una normativa especial y un sistema institucional que lo garantice. Esta necesidad persiste debido a que existen vacíos legales e institucionales con respecto a la legislación agraria y a la legislación de tierras comunales. Se ha venido aplicando normas del derecho civil, administrativo y penal para regular las formas de

tenencia de la tierra, lo que encuentra su punto de mayor complicación cuando se trata de resolver conflictos de naturaleza agraria.

9. El desarrollo de la investigación y los contenidos expuestos en el presente trabajo de tesis, demuestran amplia y profundamente que la hipótesis planteada ha sido comprobada. El estudio se planteó como verdad anticipada, que la problemática jurídico-social de las tierras comunales y territorios indígenas, se caracteriza por una insuficiente legislación y por la falta de mecanismos de protección de los derechos de propiedad, posesión, tenencia y uso; circunstancias que han provocado la inseguridad jurídica y el despojo de dichas tierras y territorios a sus legítimas e históricas propietarias, las comunidades indígenas. Esta aseveración fue confirmada al analizar la realidad, cuando se hizo el análisis jurídico de la legislación vigente en el país, se demostró el despojo a que han sido sometidas las comunidades indígenas, así como al establecer que no ha habido mecanismos suficientes para defender y mantener los derechos sobre las citadas tierras comunales. Ante esta situación, se avanzó en formular propuestas de solución a la problemática, no sin antes analizar las formas de como se ha resuelto o se empieza a resolver en otros países de América Latina.

RECOMENDACIONES

Al concluir el trabajo de tesis se considera de una importancia muy relevante, como complemento a las propuestas formuladas, plantear algunas recomendaciones que permitan al Estado, a la Universidad y a la

sociedad, contar con algunos caminos para encaminar su aporte a la solución de la problemática jurídico - social de las tierras comunales y los territorios indígenas. En tal sentido recomendamos lo siguiente:

1. Al Estado y Gobierno de Guatemala:

- cumplir con el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, promulgar la ley general o estatuto jurídico de los pueblos indígenas y promulgar la ley del régimen de tenencia comunal de tierras de las comunidades indígenas.
- El reconocimiento y aplicación concreta del derecho indígena para la administración de las tierras comunales se constituye en una necesidad insoslayable para la viabilidad de la existencia del Estado guatemalteco y de la construcción de ese Estado y esa nación multiétnica y pluricultural, que tanto los Acuerdos de Paz como los instrumentos internacionales sobre derechos indígenas, establecen.
- Promulgar una ley que garantice los derechos de las comunidades indígenas a la tenencia y administración de sus tierras comunales, se constituye en una necesidad impostergable para detener los despojos, la presión por la individualización y la atomización del sistema comunal; además, vendría a coadyuvar a la supresión de la discriminación y abuso en el sistema de justicia. Esta ley debe acompañarse por un proceso de fortalecimiento del movimiento indígena y de la organización comunal.
- La ley que regule el régimen de tierras comunales debe promulgarse en el marco de la aprobación de otras leyes, igual de importantes, para transformar el régimen de propiedad y de acceso a la justicia en el país. Esta ley en una primera fase, deberá aprobarse junto con un Código Agrario, un Código Procesal Agrario y Ambiental, una Ley de la Procuraduría Agraria, una Ley de Catastro, un nuevo Código Civil, una Ley de Regularización y una Ley de Ordenamiento Territorial. De promulgarse este marco normativo, se le estará dando una solución integral al problema de la tenencia, la seguridad jurídica y el ordenamiento territorial relativo a la tierra y los territorios en el país.

2. A la sociedad guatemalteca: comprender la importancia que tiene para el desarrollo y el futuro del país la construcción del Estado y Nación multiétnicos y pluriculturales, en el marco del respeto a los derechos específicos y a la libre determinación de los pueblos indígenas.
3. A la Universidad de San Carlos y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales: promover la formación profesional orientada a la pluriculturalidad, a la tolerancia y la solidaridad entre los pueblos que conforman la nación guatemalteca. Además, incluir en los planes de estudios, contenidos dirigidos a respetar y comprender los sistemas de organización social propios y las formas de administración de las tierras comunales, por parte de las comunidades indígenas.
4. A los pueblos y comunidades indígenas: continuar con la lucha por sus reivindicaciones históricas y por la construcción de un futuro que les permita vivir con dignidad en el marco de un Estado y una Nación pluriculturales, donde puedan desarrollar plenamente sus derechos y libertades. Pero además, es necesario para avanzar en esta lucha, empezar por conservar los elementos culturales que las fortalecen, rescatar aquellos que se han perdido o están en peligro de perderse, así como fomentar procesos de cohesión social y fortalecimiento de la identidad étnico-cultural.

ANEXOS

ANEXO I
NORMATIVA CONSTITUCIONAL SOBRE PLURICULTURALIDAD Y PUEBLOS
INDÍGENAS EN AMERICA LATINA

País	Naturaleza del Estado y la Nación.	Pueblos indígenas	Territorios indígenas.	Tierras comunales.	Legislación especial
Guatemala.	Artículo 140. El Estado de Guatemala. Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de Gobierno es republicano, democrático y representativo.	Artículo 58. Identidad Cultural. Se reconoce el derecho de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres. Artículo 66. Protección a grupos étnicos. Guatemala está formada por diversos grupos étnicos entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya. El Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos.	Artículo 67. Protección a las tierras y las cooperativas agrícolas indígenas. Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular, gozarán de protección especial del Estado, de asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garantice su posesión y desarrollo, a fin de asegurar a todos los habitantes una mejor calidad de vida. Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema.	Artículo 67. Protección a las tierras y las cooperativas agrícolas indígenas. Las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otras formas de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, así como el patrimonio familiar y vivienda popular, gozarán de protección especial del Estado, de asistencia crediticia y de técnica preferencial, que garantice su posesión y desarrollo, a fin de asegurar a todos los habitantes una mejor calidad de vida. Las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema. Artículo 68. Tierras para Comunidades Indígenas. Mediante programas especiales y legislación adecuada, el Estado proveerá de tierras estatales a las comunidades indígenas que las necesiten para su desarrollo.	Artículo 70. Ley especial. Una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección.
Nicaragua.	Artículo 5. Son principios de la nación nicaragüense: la libertad; la justicia; el respeto a la dignidad de la persona humana, el pluralismo político, social y étnico; el reconocimiento a las distintas formas de propiedad; la libre cooperación internacional; y el respeto a la libre determinación de los pueblos. El pluralismo político asegura la existencia y participación de todas las organizaciones políticas en los asuntos económicos, políticos y sociales del país, sin restricción ideológica, excepto aquellas que pretenden el restablecimiento de todo tipo de dictadura o de cualquier sistema antidemocrático. El Estado reconoce la existencia de los pueblos indígenas, que gozan de los derechos, deberes y garantías consignadas en la Constitución, y en especial los de mantener y desarrollar su identidad	Artículo 5. (párrafo tercero) El Estado reconoce la existencia de los pueblos indígenas, que gozan de los derechos, deberes y garantías consignadas en la Constitución, y en especial los de mantener y desarrollar su identidad cultural, tener sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales, así como mantener las formas comunales de la propiedad de sus tierras y el goce, uso y disfrute de las mismas, todo de conformidad con la ley. Para las comunidades de la Costa Atlántica se establece el régimen de autonomía en la presente Constitución. Artículo 181. El Estado organizará, por medio de una ley, el régimen de autonomía para los pueblos indígenas y las comunidades étnicas de las Costa Atlántica, la que deberá contener, entre otras normas: las Atribuciones de sus	Artículo 89. Las comunidades de la Costa Atlántica son parte indispensable de los pueblos nicaragüenses y, como tal, gozan de los mismos derechos y tienen las mismas obligaciones. Las comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional; dotarse de sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones. El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de las comunidades de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales. Artículo 180. Las comunidades de la Costa Atlántica tienen el derecho de vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones históricas y culturales. El Estado garantiza a estas comunidades el disfrute de sus recursos naturales, la efectividad de sus formas de propiedad comunal y la libre elección de sus autoridades y diputados. Asimismo garantiza de sus culturas lenguas, religiones y costumbres.	Artículo 107(...) El régimen de propiedad de las tierras de las comunidades indígenas se regulará de acuerdo a la ley de la materia. Artículo 89 (...) El Estado reconoce las formas comunales de propiedad de las tierras de las comunidades de la Costa Atlántica. Igualmente reconoce el goce, uso y disfrute de las aguas y bosques de sus tierras comunales. Artículo 5 (...) Las diferentes formas de propiedad: pública, privada, asociativa, cooperativa y comunitaria deberán ser garantizadas y estimuladas sin discriminación para producir riqueza y todas ellas dentro de su libre funcionamiento deberán cumplir una función social.	Estatuto de Autonomía de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua. (Estatuto No. 28). Ley del Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los Ríos Bocay, Coco, indio y Maíz. (Ley No. 445).

	<p>y cultura, tener sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales, así como mantener las formas comunales de la propiedad de sus tierras y el goce, uso y disfrute de las mismas, todo de conformidad con la ley. Para las comunidades de la Costa Atlántica se establece el régimen de autonomía en la presente Constitución.</p> <p>Las diferentes formas de propiedad: pública, privada, asociativa, cooperativa y comunitaria deberán ser garantizadas y estimuladas sin discriminación para producir riqueza y todas ellas dentro de su libre funcionamiento deberán cumplir una función social.</p> <p>Artículo 8. El Pueblo de Nicaragua es de naturaleza multiétnica y parte integrante de la nación centroamericana.</p>	<p>órganos, su relación con el Poder Ejecutivo y legislativo y con los municipios, y el ejercicio de sus derechos. Dicha ley para su aprobación y reforma, requerirá de la mayoría establecida para la reforma a las leyes constitucionales.</p> <p>La concesión y los contratos de explotación racional de los recursos naturales que otorgue el Estado a las regiones autónomas de la Costa Atlántica, deberán contar con la aprobación del Consejo Regional Autónomo correspondiente.</p> <p>Los miembros de los consejos regionales autónomos de las Costa Atlántica, podrán perder su condición por las causas y los procedimientos que establezca la ley.</p>	<p>Artículo 181. El Estado organizará, por medio de una ley, el régimen de autonomía para los pueblos indígenas y las comunidades étnicas de las Costa Atlántica, la que deberá contener, entre otras normas: las atribuciones de sus órganos, su relación con el Poder Ejecutivo y legislativo y con los municipios, y el ejercicio de sus derechos. Dicha ley para su aprobación y reforma, requerirá de la mayoría establecida para la reforma a las leyes constitucionales.</p> <p>La concesión y los contratos de explotación racional de los recursos naturales que otorgue el Estado a las regiones autónomas de la Costa Atlántica, deberán contar con la aprobación del Consejo Regional Autónomo correspondiente.</p> <p>Los miembros de los consejos regionales autónomos de las Costa Atlántica, podrán perder su condición por las causas y los procedimientos que establezca la ley.</p>		
México.	<p>Artículo 2. La Nación Mexicana es única e indivisible.</p> <p>La nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.</p> <p>La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.</p>	<p>Artículo 2 (...)</p> <p>Son comunidades integrantes de un pueblo indígena aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentada en un territorio y que reconocen autoridades propias, de acuerdo con sus usos y costumbres.</p> <p>El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco, constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional.</p> <p>El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de</p>	<p>Artículo 2 (...)</p> <p>Son comunidades integrantes de un pueblo indígena aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentada en un territorio y que reconocen autoridades propias, de acuerdo con sus usos y costumbres.</p> <p>El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de éste artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.</p> <p>A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: (...)</p> <p>V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.</p>	<p>A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: (...)</p> <p>VI. Acceder, con respeto a las modalidades de propiedad y tenencia de las tierras establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de la ley.</p>	<p>No existe una ley específica sobre pueblos indígenas ni sobre sus tierras, sin embargo, la Ley Agraria regula las formas de tenencia comunal y ejidal de las comunidades indígenas.</p>

		<p>éste artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.</p> <p>A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:</p> <p>I. Decidir sus formas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.</p> <p>II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetarse a los principios de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.</p> <p>III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los Estados.</p> <p>IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad. (...)</p> <p>VII. Elegir en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos.</p>			
--	--	--	--	--	--

		<p>Las constituciones y las leyes de las entidades federales reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.</p> <p>VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberá tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución.</p> <p>Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de sus lenguas y culturas.</p> <p>Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.</p>			
Paraguay	<p>Artículo 1°. La República del Paraguay es para siempre libre e independiente. Se constituye en Estado social de derecho, unitario, indivisible y descentralizado en la forma que establecen esta Constitución y las leyes. La República del Paraguay adopta para su gobierno la democracia representativa,</p>	<p>Artículo 62. Esta Constitución reconoce la existencia de los pueblos indígenas definidos como grupos de culturas anteriores a la formación y constitución del Estado paraguayo.</p> <p>De la identidad étnica.</p> <p>Artículo 63. Queda</p>		<p>De la propiedad comunitaria.</p> <p>Artículo 64. Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de esta tierra, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo, estarán exentas de tributos.</p>	No tiene.

	participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento de la dignidad humana.	reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interna, siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta Constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.		Se prohíbe la remoción o el traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos.	
Panamá.	<p>Artículo 1°. La Nación panameña está organizada en Estado soberano e independiente, cuya denominación es República de Panamá. Su gobierno es unitario, republicano, democrático y representativo.</p> <p>Artículo 5°. El territorio del Estado Panameño se divide políticamente en Provincias, éstas a su vez en Distritos y los Distritos en Corregimientos. La Ley podrá crear otras divisiones políticas, ya sea para sujetarlas a regímenes especiales o por razones de conveniencia administrativa o de servicio público.</p>	<p>Artículo 86. El Estado reconoce y respeta la identidad étnica de las comunidades indígenas nacionales, realizará programas tendientes a desarrollar los valores materiales, sociales y espirituales propios de cada uno de sus culturas y creará una institución para el estudio, conservación, divulgación de las mismas y de sus lenguas, así como la promoción del desarrollo integral de dichos grupos humanos.</p> <p>Artículo 120. El Estado dará atención especial a las comunidades campesinas e indígenas con el fin de promover su participación económica, social y política en la vida nacional.</p>	Artículo 5° (...) La Ley podrá crear otras divisiones políticas, ya sea para sujetarlas a regímenes especiales o por razones de conveniencia administrativa o de servicio público.	<p>Artículo 122. Para el cumplimiento de los fines de la política agraria, el Estado desarrollará las siguientes actividades:</p> <p>1. Dotar a los campesinos de las tierras de labor necesarias y regular el uso de las aguas. La ley podrá establecer un régimen especial de propiedad colectiva para las comunidades campesinas que lo soliciten.</p> <p>(...) La política establecida para este Capítulo será aplicable a las comunidades indígenas de acuerdo con los métodos científicos de cambio cultural.</p> <p>Artículo 123. El Estado garantiza a las comunidades indígenas la reserva de las tierras necesarias y la propiedad colectiva de las mismas para el logro de su bienestar económico y social. La ley regulará los procedimientos que deban sugerirse para lograr esta finalidad y las delimitaciones correspondientes dentro de las cuales se prohíbe la apropiación privada de las tierras.</p>	Existen cinco comarcas indígenas, las cuales han sido creadas por medio de decretos de la Asamblea Legislativa. Cada ley regula y organiza cada comarca, incluyendo la administración de sus tierras.
Colombia	Artículo 1. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la	<p>Artículo 7. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.</p> <p>Artículo 171. El Senado de la República estará integrado por cien miembros en circunscripción nacional. Habrá un número adicional de dos</p>	Artículo 246. Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.	Artículo 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determinan la ley, son: inalienables, imprescriptibles e inembargables.	

	<p>integran y en la prevalencia del interés general.</p> <p>Artículo 7. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.</p>	<p>senadores elegidos en circunscripción nacional por comunidades indígenas.</p> <p>(...)</p> <p>Los representantes de las comunidades indígenas que aspiren a integrar el Senado de la República, deberán haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o haber sido líder de una organización indígena...</p> <p>Artículo 176. La cámara de representantes se elegirá en circunscripciones territoriales y circunscripciones especiales.</p> <p>(...)</p> <p>La ley podrá establecer una circunscripción especial para asegurar la participación en la cámara de representantes de los grupos étnicos (...)</p>			
Brasil.	<p>Artículo 1o. La República Federativa de Brasil, formada por la unión indisoluble de los Estados, Municipios y del Distrito Federal, se constituye en Estado Democrático de Derecho y tiene como fundamentos:</p> <p>I. La soberanía; II. La ciudadanía; III. La dignidad de la persona humana; IV. Los valores sociales del trabajo y de la libre iniciativa; V. El pluralismo político;</p> <p>Artículo 3°. Constituye objeto fundamental de la República Federal de Brasil:</p> <p>5. Construir una sociedad justa y solidaria; 6. Garantizar el desarrollo nacional; 7. Erradicar la pobreza y la marginación y reducir las desigualdades sociales y regionales; 5. promover el bien de todos, sin perjuicio de</p>	<p>Artículo 215. El Estado garantizará a todo el pleno ejercicio de los derechos culturales y el acceso a las fuentes de la cultura nacional, y apoyará e incentivará la valoración y difusión de las manifestaciones culturales.</p> <p>1o. El Estado protegerá las manifestaciones de las culturas populares, indígenas y afrobrasileñas y las de otros grupos participantes en el proceso de civilización nacional (...)</p> <p>Artículo 216. Constituye patrimonio cultural brasileño los bienes de naturaleza natural e inmaterial, tomados individualmente o en conjunto, portadores de referencia e identidad, a la actuación y a la memoria de los diferentes grupos formadores de la sociedad brasileña, en los cuales se incluyen:</p> <p>I. las formas de</p>	<p>Artículo 231. Se reconoce a los indios su organización social, costumbres, lenguas, creencias, tradiciones y los derechos originarios sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, corresponde a la Unión demarcarlas, protegerlas y hacer que se respeten todos sus bienes.</p> <p>1°. Son tierras tradicionalmente ocupadas por los indios las habitadas por ellos de carácter permanente, las utilizadas para sus actividades productivas, las imprescindibles para la preservación de los recursos ambientales necesarios para su bienestar y las necesarias para su producción física y cultural, según sus usos, costumbres y tradiciones.</p> <p>2°. Las tierras tradicionalmente ocupadas por los indios se destinan a su posesión permanente, correspondiéndoles el usufructo exclusivos de las riquezas del suelo, de los ríos y de los lagos existentes en ellas.</p> <p>3°. El aprovechamiento de los recursos hidráulicos, incluido el potencial energético, la búsqueda y extracción de las riquezas minerales en tierras indígenas sólo pueden ser efectuadas con autorización del Congreso Nacional, oídas las comunidades afectadas, quedándoles asegurada la participación en los resultados de la extracción, en la forma de la ley.</p> <p>4°. Las tierras de que trata este</p>	<p>Artículo 231 (...)</p> <p>1°. Son tierras tradicionalmente ocupadas por los indios las habitadas por ellos de carácter permanente, las utilizadas para sus actividades productivas, las imprescindibles para la preservación de los recursos ambientales necesarios para su bienestar y las necesarias para su producción física y cultural, según sus usos, costumbres y tradiciones.</p> <p>2°. Las tierras tradicionalmente ocupadas por los indios se destinan a su posesión permanente, correspondiéndoles el usufructo exclusivos de las riquezas del suelo, de los ríos y de los lagos existentes en ellas.</p> <p>(...)</p> <p>4°. Las tierras de que trata este artículo son inalienables e indisponibles y los derechos sobre ellas imprescriptibles.</p>	No tiene

	origen, raza, sexo, color, edad o cualquier otra forma de discriminación.	expresión; II. los modos de crear, hacer y vivir; III. las creaciones científicas, artísticas y tecnológicas (...) Artículo 232. Los indios, sus comunidades y organizaciones son parte legítima para actuar en juicio en defensa de sus derechos e intereses interviniendo el ministerio público en todos los actos del proceso.	artículo son inalienables e indisponibles y los derechos sobre ellas imprescriptibles., 5°. Está prohibido el traslado de los grupos indígenas de sus tierras, salvo ad referéndum del Congreso Nacional, en caso de catástrofe o epidemia que ponga en peligro su población, o en interés de la soberanía del país, después de deliberación del Congreso Nacional, garantizándose, en cualquier hipótesis, el retorno inmediato después de que cese el peligro (...) 7°. No se aplica a las tierras indígenas lo dispuesto en el artículo 174 3° y 4°.		
Perú.	Artículo 43. La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su Gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes.	Artículo 89. Las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas	Artículo 89 (...) Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece.	Artículo 88. El Estado apoya preferentemente el desarrollo agrario. Garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquier otra forma asociativa. La ley puede fijar los límites y la extensión de la tierra según las peculiaridades de cada zona. Las tierras abandonadas, según precisión legal, pasan al dominio del Estado para su adjudicación en venta. Artículo 89 (...) La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior.	
Ecuador.	Artículo 1. El Ecuador es un Estado soberano, independiente, democrático y unitario, su Gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable y alternativo (...)			Artículo 46. La economía ecuatoriana funciona a través de cuatro sectores básicos: (...) 3 El sector comunitario o de autogestión, integrado por empresas cooperativas, comunales o similares, cuya propiedad y gestión pertenezcan a la comunidad de personas que trabajen permanentemente en ellas. El Estado dictará leyes para la regulación y desarrollo de este sector. Artículo 48. La propiedad, en cualquiera de su forma, constituye un derecho que el Estado reconoce y garantiza para la organización de su economía, mientras cumpla su función social.	
Chile.	Artículo 1°. Los hombres nacen libres e iguales e iguales en dignidad y derecho. La familia es el núcleo fundamental de la				Ley Indígena.

	<p>sociedad. El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos.</p> <p>Artículo 3. El Estado de Chile es unitario. Su territorio se divide en regiones. La ley propenderá a que su administración sea funcional y territorialmente descentralizado.</p> <p>Artículo 4°. Chile es una república democrática.</p>				
El Salvador.	<p>Artículo 83. El Salvador es un Estado soberano. La soberanía reside en el pueblo, que la ejerce en la forma prescrita y dentro de los límites de esta Constitución.</p> <p>Artículo 85. El Gobierno es republicano, democrático y representativo. El sistema político es pluralista y se expresa por medio de los partidos políticos, que son el único instrumento para el ejercicio de la representación del pueblo dentro del Gobierno (...)</p> <p>Artículo 86. El poder público emana del pueblo (...)</p>			<p>Artículo 105. El Estado reconoce, fomenta y garantiza el derecho de propiedad privada sobre la tierra rústica, ya sea individual, cooperativa, comunal o en cualquier otra forma asociativa, y no podrá por ningún concepto reducir la extensión máxima de tierras que como derecho de propiedad establece ésta Constitución.</p> <p>La extensión máxima de tierra rústica perteneciente a una misma persona natural o jurídica no podrá exceder de doscientas cuarenta ocho hectáreas. Esta limitación no será aplicable a las asociaciones cooperativas o comunales.</p> <p>Los propietarios de tierras a que se refiere el inciso segundo de este artículo, podrán transferirla, partirla, dividirla o arrendarla libremente. La tierra propiedad de las asociaciones cooperativas, comunales campesinas, y beneficiarios de la Reforma Agraria estará sujeta a régimen especial.</p>	
Honduras.	<p>Artículo 1. Honduras es un Estado de derecho, soberano, constituido como república libre, democrática e independiente para</p>	<p>Artículo 173. El Estado preservará las culturas nativas, así como las genuinas expresiones del folklore nacional, el arte popular y las artesanías.</p>	<p>Artículo 346. Es deber del Estado dictar medidas de protección de los derechos e intereses de las comunidades indígenas existentes en el país, especialmente de las tierras y bosques donde estuvieren asentadas.</p>	<p>Artículo 346. Es deber del Estado dictar medidas de protección de los derechos e intereses de las comunidades indígenas existentes en el país, especialmente de las tierras y bosques donde estuvieren asentadas.</p>	

	asegurar a sus habitantes el goce de la justicia, la libertad, la cultura y el bienestar económico y social.				
Venezuela.	Artículo 3. El gobierno de la República de Venezuela es y será siempre democrático, representativo, responsable y alternativo.	Artículo 72. El Estado protegerá las asociaciones, corporaciones, sociedades y comunidades que tengan por objeto el mejor cumplimiento de los fines de la persona humana y de la convivencia social, y fomentará la organización de cooperativas demás instituciones destinadas a mejorar la economía popular . Artículo 77. El Estado propenderá a mejorar las condiciones de vida de la población campesina. La ley establecerá el régimen de excepción que requiera la protección de las comunidades indígenas y su incorporación progresiva a la vida de la nación.			
Bolivia	Artículo 1°. Bolivia, libre, independiente y soberana, constituida en republica unitaria, adopta para su gobierno la forma democrática representativa.			Artículo 167. El Estado no reconoce el latifundio. Se garantiza la existencia de las propiedades comunitarias, cooperativas y privadas. La ley fijara sus formas y regulará sus transformaciones. Artículo 168. El Estado planificará y fomentará el desarrollo económico y social de las comunidades campesinas y de las cooperativas agropecuarias.	Ley de Participación Popular.
Costa Rica	Artículo 1. Costa Rica es una república democrática, libre e independiente.				Ley Indígena

ANEXO II

ANTEPROYECTO

LEY DEL RÉGIMEN DE TENENCIA COMUNAL DE TIERRAS DE COMUNIDADES INDÍGENAS

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO

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 y las comunidades en condiciones de igualdad, dignidad y respeto a sus derechos.

CONSIDERANDO

Que los derechos y garantías que otorga la Constitución de la República no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana; en una sociedad en donde el interés social prevalece sobre el interés particular y donde el Estado reconoce el derecho de las personas y de las comunidades, a ejercer su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres.

CONSIDERANDO

Que la Constitución de la República al reconocer que Guatemala está formada por diversos grupos étnicos, entre los que figuran los grupos indígenas de ascendencia maya y que también el Estado reconoce, respeta y promueve sus formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, el uso del traje indígena en hombres y mujeres, idiomas y dialectos, se está reconociendo que es un Estado multiétnico y pluricultural, en donde los pueblos indígenas tienen el derecho inherente de organizarse y ejercer sus derechos en base a sus propios sistemas normativos y de administración de sus recursos.

CONSIDERANDO

Que es deber del Estado garantizar el goce de una protección especial de las tierras de las cooperativas, comunidades indígenas o cualesquiera otra forma de tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, estableciendo como principio que las comunidades indígenas y otras que tengan tierras que históricamente les pertenecen y que tradicionalmente han administrado en forma especial, mantendrán ese sistema.

CONSIDERANDO:

Que los Acuerdos de Paz, específicamente el Acuerdo sobre Identidad y Derechos de los Pueblos Indígenas, establece la obligación del Estado de proporcionar protección a las tierras de las comunidades indígenas, otorgarles la posibilidad de reivindicar sus derechos históricos, garantizar el ejercicio de sus derechos, entre ellos, el de su propio derecho o sistema normativo, así como detener cualquier forma de despojo de sus tierras y restituir las que hayan sido despojadas.

CONSIDERANDO

Que en el ordenamiento jurídico nacional, no obstante lo regulado por la Constitución Política de la República, no existe legislación que desarrolle sus preceptos, ni los contenidos en tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala, en materia de derechos al régimen especial de tierras de los pueblos indígenas, por lo que se hace necesario crear un marco jurídico adecuado que garantice y proteja los regímenes de propiedad y administración de tierras comunales y demás recursos naturales inherentes.

CONSIDERANDO

Que el Artículo 70 de la Constitución Política de la República ordena la promulgación de una ley que regule lo relativo a las materias contenidas en la sección tercera del capítulo dos del título uno, legislación que todavía no se ha emitido por el Estado de Guatemala. Sin embargo, en tanto se emite una ley general que regule todas las materias de dicha sección, es necesario avanzar en llenar el vacío legal que en lo relativo a la protección y regulación de las tierras comunales indígenas existe en el orden jurídico nacional.

POR TANTO

En uso de las facultades que le confieren el Artículo 171 literal (a) y lo que para el efecto regulan los Artículos 2, 39, 44, 46, 58, 66, 67 y 70 de la Constitución Política de la República.

DECRETA

La siguiente:

LEY DEL RÉGIMEN DE TENENCIA COMUNAL DE TIERRAS DE COMUNIDADES INDÍGENAS

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- Objeto de la Ley. La presente ley tiene por objeto regular el régimen de tenencia comunal de las tierras de comunidades indígenas y garantizar el ejercicio de sus derechos colectivos e individuales relativos a la tierra y demás recursos naturales.

Artículo 2.- Ámbito de Aplicación de la Ley. Esta ley se aplica a las comunidades indígenas con o sin personalidad jurídica que posean y administren colectivamente tierras y demás recursos naturales, tengan o no derechos legalizados y registrados sobre los mismos. Las comunidades indígenas que no posean ni administren tierras y recursos naturales en forma colectiva, pueden adoptar ese sistema y sujetarse a lo regulado en la presente ley, si por decisión de sus miembros reunidos en Asamblea General u otra forma tradicional y democrática de toma de decisiones, así lo establecieren.

Artículo 3.- Complementariedad. Todo lo regulado en la presente ley no debe interpretarse en el sentido de que disminuye, tergiversa o sustituye algún derecho relativo a las comunidades y pueblos indígenas contenidos en otras leyes y en tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala. Las disposiciones de esta ley complementan y amplían los derechos específicos de las comunidades y pueblos indígenas.

Artículo 4.- Definiciones. Para efecto de aplicación de la presente ley y de otras leyes que la complementen, se establecen las definiciones siguientes:

- a) Aguas Comunes: son los cuerpos acuíferos superficiales y subterráneos existentes dentro del área territorial administrada por una comunidad indígena.
- b) Antecedente Comunitario: es el procedimiento, forma de resolver y contenido de la resolución emitida por una autoridad comunitaria o tradicional; cuando se acumulan tres casos resueltos en el mismo sentido, los subsiguientes deberán resolverse de la misma manera.
- c) Autoridades Comunitarias: son las autoridades de una comunidad designadas por la misma o por el gobierno, que forman parte de la estructura estatal.

- d)** Autoridades Comunitarias Tradicionales: son las autoridades políticas, administrativas y espirituales designadas con base en la tradición y costumbre de la comunidad, las cuales no representan ni forman parte de ninguna estructura estatal.

- e)** Bosque Comunal: es el espacio territorial, cubierto de árboles, sobre el que la comunidad indígena ejerce derechos históricos con base a su identidad cultural; además esta bajo control político, cultural y espiritual comunitario y constituye un referente esencial para la identidad étnica y colectiva de las comunidades indígenas.

- f)** Comunidad Indígena: Es un conjunto de personas que se mantienen cohesionadas a través de identificar un origen ancestral común, una identidad étnica y cultural propias, formas de organización propias en donde el interés colectivo mantiene cierto grado de preeminencia sobre el individuo y reconoce un territorio en donde se asienta, el cual puede ser poseído y administrado en forma colectiva o en forma individual. La comunidad indígena puede ser sociocultural cuando no es poseedora y administradora de tierras comunales y comunidad indígena con tierras comunales cuando ejerce derechos colectivos de aprovechamiento, uso, tenencia, posesión y propiedad de una extensión territorial.

- g)** Comunero: es la persona individual que ejerce derechos y contrae obligaciones dentro de una comunidad indígena con tierras comunales.

- h)** Derecho Estatal: es el conjunto de valores, principios, doctrinas, legislación, jurisprudencia, procedimientos y prácticas administrativas y judiciales que conforman el ordenamiento, orden o sistema jurídico del Estado.

- i)** Derecho Indígena: es el conjunto de valores, principios, normas, tradiciones, costumbres y prácticas tradicionales que conforman el sistema normativo de los pueblos y las comunidades indígenas.

- j)** Derechos Históricos: son los derechos legítimos de los individuos y las comunidades que descienden de las antiguas sociedades establecidas en el territorio que ahora conforma el Estado de Guatemala, constituidos por los aspectos que les garantizan su continuidad como pueblos, tales como el territorio, la tierra, los recursos naturales, la organización política y social, la identidad étnica y cultural, el sistema normativo, tradiciones y costumbres. También constituyen derechos históricos, aquellos

obtenidos de sus autoridades tradicionales antiguas, de la corona de España y de los gobiernos coloniales y republicanos.

- k)** Despojo de Tierras Comunes: es el acto ilegítimo o ilegal de despojar a una persona o de una comunidad una porción o un área territorial completa que estaba bajo el régimen comunal antiguo o actual, utilizando para ello procedimientos formales o por las vías de hecho.

- l)** Formas Organizativas Comunitarias: son aquellas formas jurídicas que con base al derecho estatal o al derecho indígena, las comunidades adoptan para organizarse socioculturalmente o para administrar sus tierras y recursos naturales.

- m)** Pueblo Indígena: son las colectividades sociales y culturales existentes dentro del Estado nacional que conservan rasgos fundamentales distintivos de una sociedad y cultura anteriores a la formación y constitución de los Estados-Nación, que mantienen una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la Colonia y cuyas condiciones sociales, culturales y económicas las distinguen de otros sectores de la sociedad nacional y que están regidas total o parcialmente por sus propias instituciones y sistemas normativos.

- n)** Régimen Comunal o Régimen de Tenencia de Tierras Comunes: es el sistema institucional y comunitario que establece los principios y normas para el aprovechamiento, tenencia, uso, posesión, propiedad y administración de las tierras comunes, con base en el derecho estatal y el derecho indígena.

- o)** Restitución de Tierras Comunes: es el proceso por medio del cual las comunidades indígenas, con la intervención de las entidades estatales competentes, logran recuperar o devolver a su patrimonio aquellas tierras que les hayan sido despojadas por cualquier medio.

- p)** Tierras Comunes o Tierras Comunes Indígenas: es el área geográfica en tenencia, uso, posesión y propiedad de una comunidad indígena ya sea bajo título ancestral, título otorgado por el Estado o sin ningún título, la cual total o parcialmente está administrada en forma colectiva por dicha comunidad. El título pudo ser otorgado bajo cualquiera de las denominaciones siguientes: “pueblo de...”, “común de indios de...”, comunidad de indígenas, municipio, municipalidad, a nombre de una persona individual miembro de la comunidad o a nombre de varias personas individuales. Comprende las tierras habitadas por la comunidad y aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades

sociales, económicas, culturales, lugares sagrados, áreas boscosas para reproducción y multiplicación de flora y fauna, así como actividades de subsistencia, incluyendo la caza, pesca y agricultura. Las tierras comunales no se pueden gravar y son inembargables, inalienables, imprescriptibles e indivisibles.

- q) Tierras de Comunidades Indígenas: son aquellas tierras en donde se asientan las comunidades indígenas, las que les pertenecen en forma colectiva o en forma individual a cada uno de sus miembros o de las familias que la conforman, en tal sentido, estas últimas pueden no estar siendo administradas en forma colectiva.
- r) Territorio: es un espacio geográfico relativamente extenso que cubre la totalidad del hábitat de un grupo de comunidades indígenas de un pueblo indígena determinado, que conforman una unidad étnica, cultural, social y jurídica propia, y que además, se diferencia de las formas de ordenamiento territorial y organización política del Estado.
- s) Tenencia Comunal Indígena: en sentido amplio, se refiere a las formas de aprovechamiento, uso, posesión y propiedad de las tierras comunales; y en sentido estricto, se entiende como una forma de apropiamiento real de una extensión territorial, que ha sido promovida, aceptada o tolerada por quien considera tener derechos, pero que dicha tenencia aún no llena los requisitos de la posesión agraria. Esta figura da derecho a la comunidad indígena a iniciar un proceso de reconocimiento de sus derechos, con la intención de declararse posesionarios y luego desarrollar el proceso de titulación y registro que corresponda de acuerdo a la presente ley.
- t) Terceros en Tierras Comunales: son aquellas personas individuales o jurídicas, distintas y ajenas a las comunidades, que alegan derechos de posesión o propiedad dentro de una tierra comunal indígena.

Artículo 5.- Derechos no Tipificados. Las comunidades indígenas mantienen todos sus derechos relativos a la tierra y demás recursos naturales, que hasta la promulgación de la presente ley han conservado, no obstante que en la misma y en otras leyes no figuren expresamente.

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

Artículo 6.- Derechos Originarios. Se reconoce que los pueblos y comunidades indígenas son los legítimos titulares originarios de los derechos sobre la tierra y el territorio que han ocupado y que ocupan en la actualidad, debido a que son preexistentes a la creación del Estado de Guatemala. En cualquier controversia y en la interpretación de la ley deberá efectivamente aplicarse este principio.

Artículo 7.- Jerarquía Normativa. En materia de derechos relativos a la tierra, territorio y recursos naturales, tienen prioridad los derechos de las comunidades indígenas regulados y garantizados en la presente ley, frente a los derechos de otras personas o entidades, ejercidos con base a otras leyes.

Artículo 8.- Tutelaridad. Las disposiciones de la presente ley y de otras relativas a la materia son tutelares de los derechos colectivos de las comunidades indígenas y de la protección de las tierras comunales y demás recursos naturales.

Artículo 9.- Derecho Histórico. Las comunidades tienen el derecho histórico de mantener administrar, reivindicar, aprovechar, disfrutar y proteger las tierras, aguas, bosques, minas, biodiversidad, suelo y recursos similares o análogos, sobre los que han ejercido derechos desde tiempos inmemoriales.

Artículo 10.- In Dubio Pro Comunidad. En caso de duda en la interpretación y en la aplicación de la ley, se actuará o fallará siempre a favor de los derechos colectivos de los pueblos y comunidades indígenas relativos a la tierra, territorio y recursos naturales.

Artículo 11.- In Dubio Pro Ambiente. En caso de duda en la interpretación y aplicación de la ley, se actuará y fallará siempre en favor de la protección y conservación de los ecosistemas naturales y los recursos suelo, bosque, agua, biodiversidad y demás recursos naturales.

Artículo 12.- Territorio. Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a delimitar y utilizar el espacio territorial que les permita desarrollar sus actividades productivas, ejercer sus derechos a sus tierras y recursos naturales, así como el ejercicio de su cosmovisión y actividades culturales. Esta delimitación será realizada de manera autónoma tomando como referencia elementos como la identidad cultural, la auto identificación, el idioma, costumbres, tradiciones, prácticas y derechos históricos sobre el territorio.

Artículo 13.- Consulta. Cualquier ley, decisión y actividad gubernamental relativa a la tierra, territorio y recursos naturales de los pueblos y comunidades indígenas, debe ser amplia, democrática y adecuadamente consultada. Los mecanismos de consulta deben ser diseñados y aprobados con la efectiva y activa participación de las comunidades beneficiarias o afectadas.

Artículo 14.- Organización Indígena. Se reconoce, respeta y promueve las formas de organización indígena comunitaria relativa a la administración de las tierras y demás recursos naturales.

CAPÍTULO III

DERECHOS HISTÓRICOS DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS SOBRE SUS TIERRAS Y DEMÁS RECURSOS NATURALES

Artículo 15.- Derechos Históricos. Son derechos históricos de las comunidades indígenas los siguientes:

- a) Su derecho a ocupar y reivindicar sus tierras y territorios ancestrales legítimamente poseídos o sobre los que se haya ejecutado un despojo.
- b) El reconocimiento de la validez jurídica de sus títulos de propiedad ancestrales ya sea que hayan sido otorgados por la corona española o por sus autoridades propias.
- c) El reconocimiento jurídico de su sistema normativo y de la estructura de sus autoridades tradicionales.
- d) La administración autónoma de sus tierras y demás recursos naturales.
- e) La reivindicación de su memoria histórica como elemento de prueba en cualquier proceso administrativo o judicial.

Artículo 16.- Derechos Registrales. Las comunidades indígenas en forma colectiva tienen el derecho inalienable de registrar sus tierras con base en sus títulos y planos ancestrales, sin mayor formalidad que la declaratoria de validez jurídica otorgada por la autoridad que se crea en ésta ley, en caso de oposición deberá acudir a un juez agrario competente.

Artículo 17.- Validez. Los derechos históricos subsisten por sí mismos con base en el derecho indígena, especialmente los elementos de memoria histórica y colectiva de las comunidades indígenas; sin embargo, como mecanismo de coordinación con el derecho estatal, se establece la necesidad de que la autoridad que se crea en ésta ley o en su caso, los jueces agrarios, resuelvan sin más trámite sobre la validez de dichos derechos, documentos y testimonios que lo respalden.

Artículo 18.- Modo de Probar. Los derechos históricos son inherentes a las comunidades indígenas descendientes de los antiguos pueblos originarios de Mesoamérica, por lo tanto el solo hecho de demostrar la descendencia ancestral es suficiente para gozar de los mismos; sin embargo, si fuere necesario probar hechos o circunstancias específicas, se podrá hacer recurriendo a aspectos materiales y espirituales, normas consuetudinarias, testimonios orales, memoria histórica, memoria colectiva, entre otros elementos.

CAPÍTULO IV

FORMAS DE ORGANIZACIÓN SOCIAL PARA LA ADMINISTRACIÓN DE LAS TIERRAS COMUNALES

Artículo 19.- Reconocimiento Legal. Se reconoce personalidad jurídica a las comunidades indígenas por el solo hecho de su existencia y la forma de administración de sus tierras y recursos naturales. Se garantiza y reconoce a las comunidades que históricamente poseen tierras y que tradicionalmente las han administrado en forma especial, el derecho inalienable e imprescriptible de mantener ese sistema.

Artículo 20.- Trámite. Las comunidades indígenas obtienen personalidad jurídica con base en sus documentos tradicionales o los estatutos que por mayoría acuerden. También pueden obtener su legalización en acta que se suscriba ante la autoridad competente, que recoja las normas tradicionales no escritas con base en testimonios orales. El acto de su inscripción en el registro de comunidades indígenas creado por esta ley, constituye el reconocimiento del Estado a su personalidad jurídica.

Artículo 21.- Comunidades Afectas. El régimen jurídico que establece la presente ley es aplicable a las comunidades indígenas que poseen y administran tierras y recursos naturales. Estas comunidades están afectas, posean o no personalidad jurídica. Las que no estén autorizadas legalmente o no posean tierras en colectivo, pueden adoptar este régimen siguiendo los principios o normas establecidas por la ley.

Artículo 22.- Estructura. Las comunidades indígenas serán legalizadas con la estructura tradicional que las rija, sin embargo, están facultadas para modificarla o sustituirla por una nueva, siempre que no se afecten los principios y valores de su identidad étnica y cultural.

Artículo 23.- Régimen Comunitario. Los estatutos o actas constitutivas y los principios, valores, costumbres, tradiciones y prácticas tradicionales, constituyen el régimen jurídico comunitario, el cual se aplicará en forma inmediata y prioritaria frente a cualquier otra normativa. Los comuneros, previo a recurrir a una instancia o autoridad externa, obligadamente deben agotar los procedimientos del régimen comunitario. La presente ley en este caso y otras leyes aplicables se consideran complementarias y supletorias.

CAPÍTULO V

RÉGIMEN DE TENENCIA DE LAS TIERRAS COMUNALES

Artículo 24.- Régimen de Tenencia. El régimen de tenencia de tierras comunales indígenas está constituido por todas aquellas formas de aprovechamiento, uso y goce colectivos de tierras y recursos naturales por las comunidades indígenas. Se entiende por tierra comunal indígena las tierras poseídas por comunidades indígenas como entes colectivos con o sin personalidad jurídica; además, forman parte de estas tierras, aquellas que aparecen registradas a nombre del Estado o de las municipalidades pero que tradicionalmente han sido administradas bajo el régimen comunal indígena. Las tierras comunales indígenas son inalienables, imprescriptibles, inexpropiables e indivisibles. Se reconocen como derechos colectivos la tenencia, el uso, la posesión y la propiedad comunales.

Los derechos reales sobre las tierras comunales pertenecen en forma colectiva a las comunidades indígenas. Los miembros de las comunidades tienen derecho de ocupación y usufructo de acuerdo a las formas tradicionales de tenencia de la tierra comunal.

Artículo 25.- Sujetos de Derechos Colectivos. Son sujetos de los derechos colectivos sobre tierras comunales, las comunidades indígenas con o sin personalidad jurídica, organizadas para la administración de sus tierras o existentes como comunidades socioculturales. En el caso de estas últimas, deberán previamente expresar a la autoridad competente su decisión de adoptar el régimen de tenencia comunal de sus tierras. Los derechos individuales de tenencia, uso, usufructo, servidumbres y otros, ejercidos dentro de una comunidad titular de derechos colectivos, serán regulados por las normas internas.

Artículo 26.- Tipología. Las tierras comunales se clasifican en los siguientes tipos:

- a) Tierras de uso comunal.
- b) Tierras de posesión comunal.
- c) Tierras en propiedad comunal.
- d) Tierras de vocación comunal.

Esta tipología no excluye otros tipos que aunque no aparezcan expresamente en la ley, estarán reguladas por el régimen aquí establecido.

Artículo 27.- Tierras de Uso Comunal. Existe uso comunal de la tierra cuando una comunidad en forma colectiva ha aprovechado el suelo, el agua y el bosque de una extensión territorial privada o estatal, sin ejercer sobre la misma ningún tipo de derecho que le permita iniciar un proceso de titulación y registro. Esta figura da derecho a seguir aprovechando indefinidamente dicha extensión territorial sin llegar a adquirirla en propiedad.

Artículo 28.- Tierras de Posesión Comunal. La posesión comunal es una forma de tenencia colectiva de la tierra por la que una comunidad indígena ejerce derechos históricos o ancestrales y actuales sobre una extensión territorial, sin que los mismos estén inscritos en el Registro de la Propiedad. Esta posesión da derecho a la comunidad a titular y registrar aplicando las normas y utilizando los procedimientos establecidos en la presente ley.

Artículo 29.-Tierras de Propiedad Comunal. La propiedad comunal es la forma de propiedad debidamente titulada o registrada a nombre de una comunidad indígena y administrada bajo un régimen especial, reconocido o no por el Estado y regulado por la normativa tradicional de la comunidad o Derecho Indígena.

Artículo 30.- Tierras de Vocación Comunal. Se consideran de vocación comunal las tierras sobre las cuales una comunidad indígena ejerce derechos de uso, tenencia o posesión en forma colectiva, independientemente de que existan personas o entidades, privadas o públicas, que reivindiquen derechos de posesión o tengan inscritos derechos de propiedad. Además, para tipificar la vocación comunal debe tomarse en cuenta la forma como han estado siendo aprovechados sus recursos y la noción colectiva de quienes ejercen derechos sobre dichas tierras.

Artículo 31.- Preeminencia de los Derechos Históricos. Los derechos de tenencia, posesión, propiedad y ocupación histórica de las comunidades indígenas prevalecerán sobre títulos emitidos a favor de terceros, aún si estos están o no en posesión de las tierras.

Artículo 32.- Terceros en Tierras Comunales. Cuando haya terceros o personas particulares ajenas a la comunidad que consideren ser titulares de derechos de tenencia dentro de una tierra comunal indígena, se procederá según lo regulan las normas siguientes:

a) Los terceros que posean título de propiedad, que además de legal es legítimo, en tierras comunales indígenas, quienes han ocupado y poseído la tierra al amparo de este título, tienen pleno derecho de continuarla poseyendo, pero en caso pretendan enajenar la propiedad, deberán venderla a la comunidad indígena que corresponda en las condiciones de valoración acostumbradas por la misma.

b) Los terceros que hayan recibido título agrario en tierras comunales, por parte del Instituto Nacional de Transformación Agraria, Fondo de Tierras o cualquier otra entidad estatal; si este título adolece de algún vicio de forma o de fondo y se actuó de buena fe, el tercero será indemnizado para que devuelva las tierras, pero si se actuó de mala fe, deberá devolver inmediatamente las mismas.

c) Los terceros en tierras comunales indígenas sin título legal alguno o en trámite, deberán abandonar las tierras en forma inmediata y sin indemnización, pero en caso necesiten permanecer en ellas por razones productivas o de sobrevivencia, deberán pagar sin más trámite el valor del arrendamiento que la comunidad establezca.

Artículo 33.- Nulidad de Títulos. Los títulos de propiedad obtenidos dentro de las tierras comunales, por medio de cualquier procedimiento ilegítimo, son nulos de pleno derecho, por lo que la tierra debe restituirse a la comunidad indígena que corresponda.

Artículo 34.- Plazos de Prescripción. Se suspende cualquier plazo de prescripción adquisitiva que este transcurriendo en contra de una comunidad indígena y que tenga como resultado la desmembración de tierras comunales. Cuando los plazos de prescripción hayan vencido y el adquirente haya actuado de buena fe, el Estado lo deberá indemnizar, en caso tuviere que devolver la tierra, o deberá compensar a la comunidad indígena respectiva.

CAPÍTULO VI

RÉGIMEN COMUNAL DE BOSQUES Y AGUAS

Artículo 35.- Bosques Comunales. Las comunidades indígenas son las legítimas propietarias de los bosques que por el carácter de su administración colectiva tienen el status de bosques comunales. El conjunto de elementos que los constituyen debe ser entendidos como un todo integrado que conforman los variados ecosistemas dentro de un territorio determinado. El Estado debe garantizar a las comunidades indígenas los derechos de conservación, administración, aprovechamiento, uso y goce de estos bosques.

Artículo 36.- Administración. La administración de los bosques comunales está sujeta a las normas que para el efecto de su conservación y protección establece el Derecho Indígena; las leyes forestales y ambientales serán aplicadas supletoriamente. Corresponde a las comunidades indígenas a través de sus estructuras organizativas, administrar los bosques y todos los recursos inherentes a los mismos. Un reglamento regulará los aspectos concretos de la administración, sin perjuicio de que cada comunidad puede establecer normas escritas que les permitan de una manera más adecuada cumplir con sus funciones.

Artículo 37.- Integralidad. Para la aprobación y diseño de políticas y prácticas administrativas relativas a los bosques comunales, tanto el Estado como las comunidades indígenas deben tomar en cuenta la integralidad de los elementos bosque, agua, tierra y territorio. La biodiversidad y los ecosistemas constituyen aspectos inherentes a los bosques comunales.

Artículo 38.- Régimen Forestal. El Estado está obligado a contemplar dentro del régimen forestal, políticas y procedimientos que apoyen y fortalezcan la administración, conservación y protección de los bosques comunales. Se debe establecer un régimen especial de incentivos forestales destinado a aportar recursos, capacitación y tecnología para las comunidades indígenas que poseen y administran bosques.

Artículo 39.- Aguas Comunales. Las aguas situadas dentro de las tierras comunales y territorios indígenas están bajo la exclusiva administración de las comunidades indígenas, las que regularán su aprovechamiento, uso y goce de manera adecuada y sostenible.

Artículo 40.- Derechos. Los derechos sobre las aguas comunales son exclusivos de las comunidades indígenas, los mismos se adquieren o se garantizan sin declaratoria previa, salvo la obligación de inscribirlos en el registro de aguas correspondiente.

CAPÍTULO VII

RÉGIMEN COMUNAL DE OTROS RECURSOS NATURALES

Artículo 41.- Biodiversidad. Las comunidades indígenas son las legítimas propietarias de los recursos biológicos y biogénicos que se hallan en los ecosistemas ubicados en sus tierras y territorios. Corresponde a dichas comunidades los derechos, aprovechamiento, uso, goce, conservación y administración de la biodiversidad que les pertenece. El régimen jurídico aplicable estará determinado por el Derecho Indígena y supletoriamente por la legislación nacional.

Artículo 42.- Recursos Naturales no Renovables. Las minas, depósitos de gas natural y depósitos de hidrocarburos, así como otros recursos del subsuelo solo pueden ser extraídos y aprovechados con la obligada autorización de las comunidades indígenas. Se prohíbe la extracción de dichos recursos si causare daños irreversibles al suelo, subsuelo, cerros, montañas, bosques, aguas y biodiversidad en las tierras de las comunidades indígenas.

Artículo 43.- Compensación. La autorización para la exploración y extracción de los recursos no renovables de las comunidades indígenas, otorga a éstas el derecho irrenunciable de ser compensadas en moneda o con otros bienes de igual o mayor beneficio comunitario.

Artículo 44.- Indemnización. Cuando ya se hayan realizado trabajos de exploración o extracción de recursos naturales no renovables en tierras y territorios indígenas, el Estado y las empresas que los hayan realizado están obligados a indemnizar los daños causados, aunque se haya contado con la autorización de las comunidades indígenas respectivas.

CAPÍTULO VIII

REGULARIZACIÓN Y RESTITUCIÓN DE TIERRAS COMUNALES Y DEMÁS RECURSOS NATURALES

Artículo 45.- Principios. Las comunidades indígenas tienen el derecho inalienable e irrenunciable de legalizar y restituir con base a las leyes estatales, los derechos de tenencia, uso y posesión de tierras, aguas, minas, bosques comunales y otros. El derecho histórico y la normativa del derecho indígena, así como la cosmovisión de las comunidades con respecto a los derechos sobre dichos recursos colectivos, se consideran fundamentos para la legalización o restitución de aquellos derechos.

Artículo 46.- Legalización. Las comunidades indígenas tienen derecho a que el Estado les otorgue títulos de propiedad comunal sobre las tierras y territorios que han venido ocupando y poseyendo históricamente. Los títulos deberán reconocer el pleno dominio en forma comunitaria y deberán comprender además, los recursos naturales contenidos en dichos espacios.

Las tierras comunales cuya administración o titularidad este encargada a una autoridad comunitaria o a la municipalidad, aunque internamente estén distribuidas en forma individual, serán tituladas y registradas bajo el régimen comunal.

Artículo 47.- Tierras Municipales. Las tierras comunales que estén bajo administración o propiedad de las municipalidades pertenecen por derecho histórico a las comunidades indígenas, pero para efectos de legalización a favor de éstas, debe contarse con la aprobación del concejo municipal que corresponda.

Artículo 48.- Restitución. Las comunidades indígenas tienen el derecho irrenunciable e imprescriptible de reivindicar y restituir las tierras comunales que han tenido, usado, poseído o ejercido la propiedad, de cualquier poseedor o detentador, haya actuado o no con mala fe o ilegitimidad.

Artículo 49.- Forma de Probar. Las comunidades indígenas que se consideren afectadas en sus derechos de tenencia, uso, posesión o propiedad podrán probar los mismos, demostrando su derecho histórico o con títulos otorgados por los antiguos reyes o jefes indígenas o por los reyes de España; con títulos de cualquier época, con documentos privados, con declaraciones testimoniales o con evidencias físicas como mojones o linderos establecidos bajo normas consuetudinarias.

Artículo 50.- Efectos Jurídicos. Demostrados en juicio los derechos, se deberá anular cualquier resolución o título con que cuente el detentador y otorgar resolución favorable a la comunidad, la cual se constituirá en título inscribible en los registros respectivos.

Artículo 51.- Compensación de Derechos. Cuando agotado un juicio se compruebe que jurídicamente no es posible restituir o reivindicar el bien comunal a su antigua titular, o que debido a la función de beneficio social y productivo que el mismo está cumpliendo actualmente, no es recomendable devolverlo a quienes reclaman derechos anteriores sobre el mismo, se deberá compensar a la comunidad con cualquiera de las formas siguientes:

a) Con otras tierras de igual o mejor extensión y calidad;

b) Con una indemnización monetaria equivalente al valor actual de dichas tierras;

c) Con proyectos concretos de desarrollo que eleven el nivel de vida de los comuneros y que les permitan fortalecer su sistema de vocación comunal.

Previo a optar a cualquiera de las formas señaladas, la comunidad deberá aprobar la propuesta con el voto de las dos terceras partes de los comuneros que la conforman y sobre la base de un plan que especifique como se beneficiará en forma colectiva y a los miembros en forma individual.

Artículo 52.- Regularización. El proceso de regularización de tierras comunales que implica, la legalización, la resolución de conflictos y la restitución, se conforma de dos grandes fases, las cuales son:

a) La delimitación y demarcación a través de levantamiento catastral de las tierras comunales, partiendo de la posesión histórica y étnico-cultural del territorio.

b) La legalización, que se conforma de titulación y registro, de las tierras comunales.

Artículo 53.- Procedimientos. Los procedimientos de legalización, resolución de conflictos y restitución o reivindicación de tierras comunales se desarrollarán con base a las disposiciones del Código Procesal Agrario y Ambiental y la Ley Orgánica de la Procuraduría Agraria. Los títulos de propiedad comunal y los recursos naturales existentes en esas tierras serán inscritos de oficio o a petición de parte en el Registro de la Propiedad, el Registro Agrario Nacional y el Registro de Tierras Comunales.

Artículo 54.- Reglamento. Un reglamento específico deberá desarrollar los casos y aspectos procedimentales relativos al presente capítulo, sin embargo, llevar adelante estos procedimientos no debe requerir mayores formalidades.

CAPÍTULO IX

COORDINACIÓN ENTRE EL DERECHO ESTATAL Y EL DERECHO INDÍGENA

Artículo 55.- Coordinación Normativa. El sistema jurídico del Estado y el derecho indígena, con fundamento en la Constitución de la República, se consideran para efectos de la interpretación y aplicación de la ley, sistemas jurídicos complementarios y coordinados entre sí. No existe jerarquía, entre

ambos sistemas, solo una relación de prioridad cuando se tenga que resolver un asunto o conflicto que involucre a las comunidades indígenas reguladas por su propio derecho.

Artículo 56.- Jurisdicción. Todos los asuntos y conflictos que surjan al interior de las comunidades con motivo del ejercicio de los derechos relativos a la tierra y demás recursos naturales, serán conocidos y resueltos por las autoridades comunitarias indígenas con base en los procedimientos del derecho indígena. Las resoluciones que emitan estas autoridades tendrán plena validez jurídica y deben ser respetadas y reconocidas por las autoridades estatales.

Un asunto o conflicto interno solamente pasará a la jurisdicción del Estado cuando las autoridades indígenas den por concluida su intervención y se considere que es un caso de tal magnitud que amerita una decisión de la administración de justicia del Estado. Las partes en contienda solo podrán acudir a esta instancia con la aprobación de las autoridades que están conociendo del caso.

Artículo 57.- Conflictos de Jurisdicción. Cuando en un asunto o conflicto se considere que haya elementos controvertidos entre la jurisdicción de las autoridades indígenas y la jurisdicción y competencia de los órganos estatales, los mismos serán resueltos por la instancia nacional que se cree para la coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal.

CAPÍTULO X

AUTORIDADES PARA LA ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS COMUNALES Y DEMÁS RECURSOS NATURALES

Artículo 58.- Autoridades Comunales o Comunitarias. Se reconoce y garantiza la potestad legítima y exclusiva de las autoridades comunitarias tradicionales de administrar las tierras y demás recursos naturales que pertenezcan a las comunidades indígenas o vayan a pertenecer en el futuro.

Artículo 59.- Autoridad Estatal. Se crea el Sistema Nacional de Administración de Tierras Comunales, cuyas siglas son SINATCOM, como una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y patrimonio propio, adscrita a la Presidencia de la Republica.

Artículo 60.- Objetivos. Son objetivos del SINATCOM, los siguientes:

- a) Establecer la política de apoyo y protección de las tierras comunales y demás recursos naturales pertenecientes a las comunidades indígenas.
- b) Fortalecer a través de distintos mecanismos administrativos y financieros el sistema de tenencia comunal de las tierras.
- c) Promover y garantizar la participación de las comunidades indígenas en el diseño e implementación de políticas de apoyo al sistema comunal de tenencia de la tierra.
- d) Apoyar la implementación de programas y proyectos de desarrollo en las tierras comunales y territorios indígenas.
- e) Desarrollar mecanismos de coordinación entre la institucionalidad y procedimientos estatales y las entidades y procedimientos que actúan en el marco del Derecho Indígena.

Artículo 61.- Atribuciones. Son atribuciones del SINATCOM, las siguientes:

- a) Estructurarse internamente y definir las atribuciones específicas de cada uno de sus órganos.
- b) Administrar sus recursos y presupuestar y asignar recursos a cada una de las comunidades que lo requieran en base a la planificación elaborada.
- c) Elaborar un plan nacional de desarrollo de las comunidades indígenas que lo integran.
- d) Elaborar su reglamento general y los reglamentos específicos que se requieran para cumplir con sus objetivos.
- e) Elaborar propuestas para mejorar las políticas de administración de tierras comunales y demás recursos naturales, así como los mecanismos de coordinación entre las instancias estatales y las indígenas.
- f) Promover las acciones necesarias para el catastro y demarcación de las tierras comunales indígenas.

g) Apoyar el proceso de titulación y registro de las tierras comunales indígenas.

Artículo 62.- Estructura Organizativa. El SINATCOM se estructura con los órganos siguientes:

a) Asamblea Nacional: integrada por los representantes legales o representantes tradicionales de las comunidades indígenas que administran tierras y demás recursos naturales; por un representante del Presidente de la Republica, un representante del Ministerio responsable de la política agraria, un representante del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, un representante de la institución estatal responsable de la política pública hacia los pueblos indígenas y un alcalde municipal, representante de las municipalidades en cuyo territorio existen tierras comunales.

b) Junta Nacional: integrada por seis representantes de comunidades indígenas y los representantes del Estado.

c) Coordinador Ejecutivo Nacional, el cual será designado por la junta nacional.

d) Comisión Nacional de Catastro y Demarcación de Tierras Comunales.

e) Registro de Comunidades Indígenas Titulares de Tierras Comunales.

f) Registro de Derechos sobre Tierras Comunales Indígenas.

La Junta Nacional, con informe justificado a la Asamblea Nacional, podrá crear las comisiones, y las unidades técnicas y administrativas que sean necesarias para atender las funciones del SINATCOM.

Artículo 63.- Reglamentación. El reglamento de la presente ley, el reglamento general y los reglamentos específicos del SINATCOM desarrollarán los contenidos del presente capítulo.

CAPÍTULO XI

DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS

Artículo 64.- Procesos Judiciales. En cualquier proceso judicial relativo a las tierras comunales y demás recursos naturales cuyo titular sea una comunidad indígena, deberá contar para su resolución, con la opinión emitida a través de un informe oral y escrito, por parte del SINATCOM.

Artículo 65.- Integración. El SINATCOM deberá integrarse en un plazo de un año, posteriormente al desarrollo de un proceso de comunicación y consulta en las comunidades indígenas.

Artículo 66.- Asignación Inicial. Para la implementación del SINATCOM, el proceso de comunicación y consulta y los primeros programas a implementar, el organismo ejecutivo deberá prever la asignación presupuestaria suficiente y adecuada. En los siguientes períodos presupuestarios, será la junta nacional, con la aprobación de la asamblea nacional, la que hará los requerimientos que considere necesarios.

Artículo 67.- Casos no Previstos. Los casos no previstos en la presente ley y las interpretaciones de las normas que contiene, en caso de duda, serán discutidos y aprobados por la asamblea nacional, previo, a contar con un dictamen no vinculante de expertos y de principales. Tres casos resueltos en el mismo sentido sentarán precedente comunitario y administrativo.

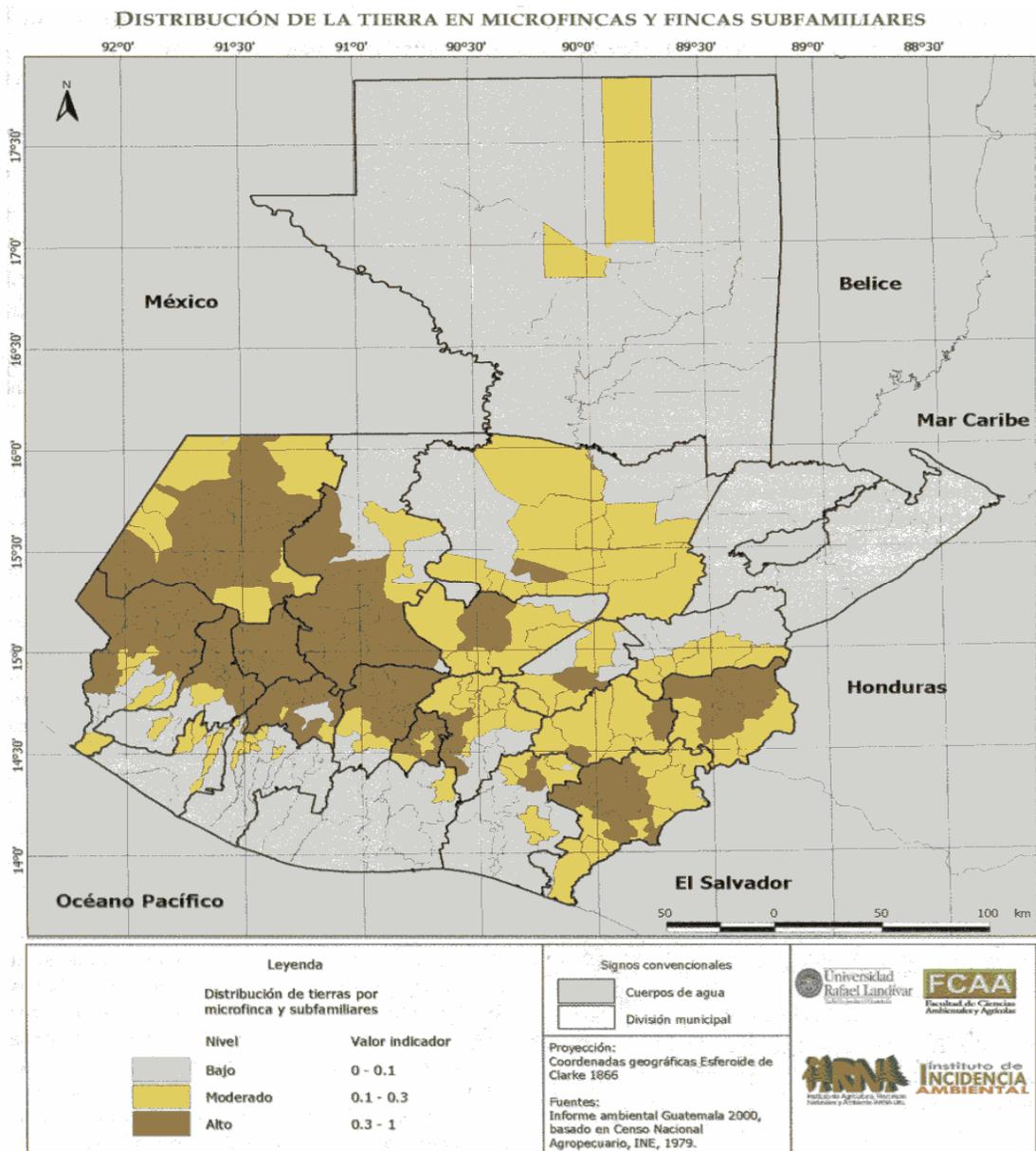
Artículo 68.- Reglamentación. El reglamento de la presente ley deberá emitirse mediante acuerdo gubernativo, en un plazo no mayor de noventa días contados a partir de la fecha de inicio de la vigencia de la misma. El reglamento general del SINATCOM deberá aprobarse y emitirse mediante acuerdo gubernativo en un plazo no mayor de noventa días a partir de la fecha en que dicha entidad quede constituida.

Artículo 69. Legitimidad. La presente ley fue consultada y aprobada en las asambleas comunales de cada una de las comunidades indígenas a quienes se les aplicará. Además, fue aprobada por mayoría calificada del Congreso de la Republica.

Artículo 70.- Vigencia. La presente ley iniciará su vigencia, ocho días después de su publicación en el Diario Oficial, en idioma español y como mínimo en los idiomas kekchí, kiché, kakchiquel y mam.

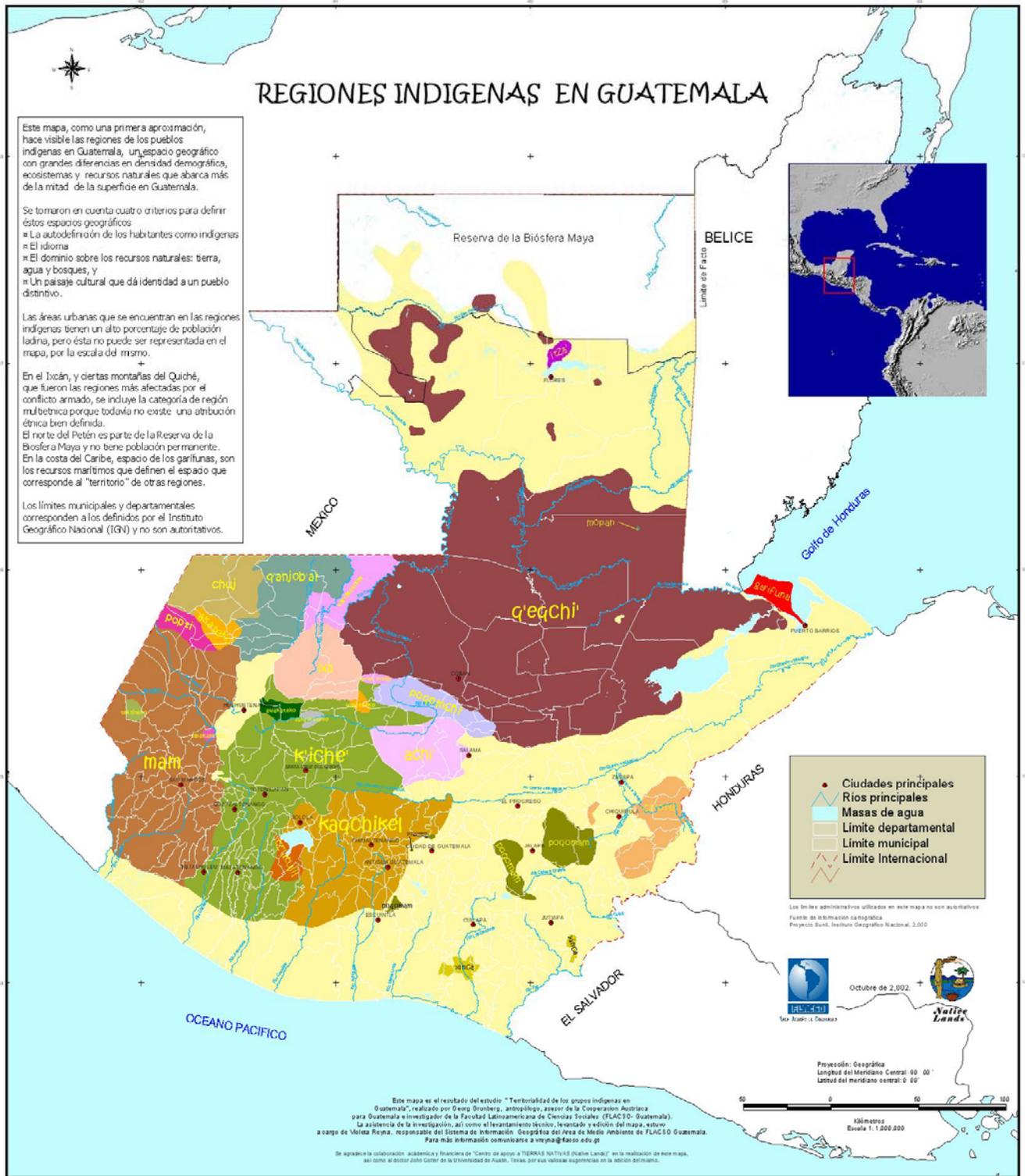
ILUSTRACIONES

ILUSTRACIÓN I



Este mapa refleja la desigual distribución de la tenencia de la tierra. Las partes en gris expresan la ubicación de los latifundios; el color café expresa la alta concentración de minifundios y el amarillo la ubicación de la mediana propiedad. Nótese que no se incluye la ubicación y distribución de tierras comunales.

ILUSTRACIÓN II



BIBLIOGRAFÍA

1. **Antología historia de la cultura de Guatemala.** Selección de textos por Edgar Escobar Medrano y Edna González Camargo; Guatemala: Ed. Litografía Orión, 2000.
2. Asociación de Investigación y Estudios Sociales. **La seguridad jurídica de la tierra de la población desarraigada.** Guatemala: (s.e.), 2000. 100 págs.
3. BARRIOS, Lina. **Tras las huellas del poder local: la alcaldía indígena en Guatemala, del siglo XVI al siglo XX.** Guatemala: Ed. Editorial Serviprensa S. A., 2002.
4. BATRES VALLADARES, Alfonso. **Esbozo interpretativo de la estructura agraria en Guatemala,** tesis de grado. Guatemala: Ed. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1979.
5. BREBBIA, Fernando P. **Manual de derecho agrario.** Argentina: Ed. Astrea, 1992.
6. BUNZEL, Ruth. **Chichicastenango.** Guatemala: Ed. José de Pineda Ibarra, Ministerio de Educación, 1981.
7. CABRERA DEL VALLE, Carlos Alejandro. **Aplicación del derecho agrario en Guatemala, estrategia y propuesta.** Guatemala: Ed. UTJ-PROTIERRA/MAGA, 1999.
8. CAMACHO NASSAR, Carlos. **Guía para la investigación de los conflictos sobre la tierra y el territorio en Guatemala.** Guatemala: Ed. FLACSO, 2003.
9. CAMBRANES, J.C. **Café y campesinos, los orígenes de la economía de plantación moderna en Guatemala, 1853-1897.** 2ª ed.; Madrid, España: Ed. Catriel S.L., 1996.
10. CAMBRANES, J.C. **500 años de lucha por la tierra, estudios sobre propiedad rural y reforma agraria en Guatemala.** 2vols.; Guatemala: Ed. FLACSO Guatemala, 1992.
11. CAROZZA, Antonio y Ricardo Zeledón. **Teoría general e institutos de derecho agrario.** Argentina: Ed. Astrea, 1990.
12. CASTAÑEDA PAZ, Mario Vinicio. **Reforma agraria, derecho agrario.** (Textos Jurídicos No. 4) Guatemala: Ed. Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1981.
13. Centro de Estudios de la Cultura Maya. **Derecho indígena, sistema jurídico de los pueblos originarios de América.** Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1994. 302 págs.
14. CHACÓN CASTRO, Rubén. **Los derechos territoriales de los pueblos indígenas asentados en costa rica, a la luz de la legislación sobre baldíos.** Costa Rica: Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 1995.
15. Comisión de Oficialización de los Idiomas Indígenas de Guatemala. **Propuesta de modalidad de oficialización de los idiomas indígenas de Guatemala.** Guatemala: Ed. Nojib'sa, 1998. 97 págs.

16. Congreso de la República de Guatemala. **Reformas a la constitución política de la república de Guatemala, explicación y significado, comparación entre los Artículos de la constitución vigente y el texto reformado.** Guatemala: Ed. Llerena, 1999. 67 págs.
17. Coordinación para la Elaboración de Tesis. **Recopilación mínima para elaborar una tesis profesional o una investigación documental.** (Colección Técnica No. 11.) Guatemala: Ed. Departamento de Publicaciones, Facultad de Ciencias Económicas, USAC, 1990. 55 págs.
18. Comisión Paritaria de Tierras. **Estudio: “determinación de políticas, criterios y procedimientos para la resolución de conflictos agrarios relacionados con las tierras de los pueblos indígenas.** Guatemala: Ed. UTJ-PROTIERRA/MAGA, 1998. 67 págs.
19. DARY F, Claudia. **El derecho internacional humanitario y el orden jurídico maya, una perspectiva histórico cultural.** Guatemala: Ed. Proyecto Maya CICR, FLACSO, 1997.
20. DARY, Claudia. **Identidades étnicas y tierras comunales en Jalapa.** Guatemala: Ed. IDEI, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2003.
21. DEERE, Carmen Diana y Magdalena León. **Mujer y tierra en Guatemala.** Guatemala: Ed. AVANCSO, 1999.
22. DUROCHER, Bettina. **Los dos derechos de la tierra: la cuestión agraria en el país ixil.** 3t.; Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2002.
23. ELÍAS GRAMAJO, Silvel. **Autogestión comunitaria de recursos naturales, estudio de caso en Totonicapán.** Guatemala: Ed. FLACSO, 1997.
24. ELÍAS GRAMAJO, Silvel. **Bosques comunales en Guatemala.** (Cuadernos Chac) Guatemala: Ed. Facultad de Agronomía, USAC, 1997.
25. ELÍAS GRAMAJO, Silvel et. al. **Evaluación de la sostenibilidad en Guatemala.** Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1998.
26. **Entre la ley y la costumbre, el derecho consuetudinario indígena en América Latina.** Selección de textos por Rodolfo Stavenhagen y Diego Iturralde. México: Ed. Instituto Indigenista Interamericano, 1990. 388 págs.
27. ESTRADA CONDE, Lisandro. **Historia y tradiciones de Palín, Escuintla.** Guatemala: Ed. Litografía Nawal Wuj, 2002.
28. Fondo de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. **Tesaurus plurilingüe de tierras.** Roma, Italia: (s.e.), 2003. 297 págs.
29. Fundación para el Desarrollo del Sur y Oriente de Guatemala y Comunidad Indígena de San Juan Yupiltepeque, Jutiapa. **Diagnóstico municipal y plan de desarrollo integral municipio de San Juan Yupiltepeque, Jutiapa.** Guatemala: Ed. F&G Editores, 2000. 147 págs.
30. FLORES ALVARADO, Humberto. **El derecho de la costumbre, ensayo sobre la normatividad jurídica consuetudinaria en Guatemala.** Guatemala: Ed. INIAP, 1993.

31. Fundación para el Desarrollo del Sur y Oriente de Guatemala. **Informe del proyecto de tierras comunales ch'ortí', hacia el etnodesarrollo y la consolidación socioambiental del territorio maya ch'ortí' en Guatemala y Honduras.** Guatemala: (s.e.), 2000. 97 págs.
32. GONZÁLEZ JACOBO, Juan Alberto. **Formas de organización y participación política en comunidades mayas.** Guatemala: Ed. Serviprensa, 2000.
33. GRÜNBERG, Georg. **Tierras y territorios indígenas en Guatemala.** Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2003.
34. Grupo Internacional de Trabajo. **El foro permanente para los pueblos indígenas, la lucha por una nueva relación dentro de la comunidad internacional.** (Documento IWGIA No. 27) Copenhague, Dinamarca: 1999. 111 págs.
35. GUERRA BORGES, Alfredo. **Pensamiento económico social de la revolución de octubre.** Guatemala: Ed. Departamento de Publicaciones, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1984.
36. HARNECKER, Marta. **La izquierda en el umbral del siglo XXI.** La Habana, Cuba: Ed. de Ciencias Sociales, 1999.
37. HERRERA DE NOACK, Jeannette y Alejandra Sobenes de Vásquez. **Manual de legislación ambiental de Guatemala.** 4ª ed.; Guatemal: Ed. IDEADS, 1999.
38. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **Los derechos de los pueblos indígenas.** Costa Rica: (s. e.), 1994. 8 págs.
39. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **Memoria II seminario internacional sobre administración de justicia y pueblos indígenas.** Costa Rica: (s.e.), 1999. 871 págs.
40. Instituto de Filosofía, Academia de Ciencias de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. **La dialéctica y los métodos científicos generales de investigación.** 2t; La Habana, Cuba: Ed. de Ciencias Sociales, 1985. 886 págs.
41. LETONA, José Vinicio. et. al. **Tierra, identidad y conflicto en Guatemala.** Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2003.
42. MACLEOD, Morna. **Poder local, reflexiones sobre Guatemala.** Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 1997.
43. MARTINEZ PELÁEZ, Severo. **La patria del criollo, ensayo de interpretación de la realidad colonial guatemalteca;** 13ª. ed.; México: Ed. Ediciones en Marcha, 1994.
44. MARTINEZ PELÁEZ, Severo. **Motines de indios;** 2ª. ed.; México: Ed. Ediciones en Marcha, 1991.
45. MEDINA CERVANTES, José Ramón. **Derecho agrario.** (Colección Textos Jurídicos Universitarios) México: Ed. Harla, 1987.
46. MÓBIL, José Antonio y Ariel Deleón Meléndez. **Guatemala: su pueblo y su historia.** Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana, 1991.

47. MONTEJO, Paulino. **Las ideologías indigenistas.** (Serie debates, No. 5); Lima, Perú: Ed. ALAI, 1991.
48. MORGAN SANABRIA, Rolando. **Material de apoyo para el curso planeación del proceso de la investigación científica.** Guatemala: Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1998.
49. OCHOA GARCÍA, Carlos. **Derecho consuetudinario y pluralismo jurídico.** Guatemala: Ed. Cholsamaj, 2002.
50. ORDOÑEZ CIFUENTES, José Emilio Rolando. **Dos ensayos en torno al derecho social en Mesoamérica, México – Guatemala.** México: Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Autónoma de México, 2000.
51. OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Argentina: Ed. Heliasta, SRL, 1987.
52. PALMA Gustavo, Arturo Taracena y Eduardo Baumeister. **Cambios en la tenencia de la tierra: tendencias históricas.** Guatemala: Ed. PNUD, 2004.
53. PALMA MURGA, Gustavo. **La tierra comunal en Guatemala: reducto de sobrevivencia y resistencia indígena ante el sistema colonial español.** Guatemala: Ed. CECMA, 1994.
54. PAZ CÁRCAMO, Guillermo. **Guatemala: reforma agraria.** Guatemala: Ed. FLACSO, 1997.
55. PERALTA, Otto. **Los pueblos indígenas, la paz y el desarrollo sostenible, un análisis y una propuesta alternativa en relación a la situación agraria.** Guatemala: (s.e.), 2001.
56. PIEDRASANTA ARANDI, Rafael. **Introducción a los problemas económicos de Guatemala.** 2ª ed.; Guatemala: Ed. Ediciones Superiores, 1977.
57. PINTO SORIA, J. C. **Centroamérica, de la colonia al estado nacional (1800-1840).** Guatemala: Ed. Universitaria, 1986.
58. POZAS, Ricardo. **Guía general cualitativa para la investigación acción autogestionaria de los pueblos indígenas.** México: Ed. Instituto Nacional Indigenista, 1989.
59. PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** 5t; Madrid, España: Ed. Ediciones Pirámide, 1976.
60. Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** 2t.; 23ª ed.; Madrid, España: (s.e.), 1992. 2,133 págs.
61. ROJAS LIMA, Flavio. **El derecho consuetudinario en el contexto de la etnicidad guatemalteca.** (Colección Cuadernos de Derechos Humanos); Guatemala: Ed. Procuraduría de los Derechos Humanos, 1995.
62. ROLDÁN ORTEGA, Roque. **Alternativas legales viables para la legalización en la tenencia de la tierra de la población indígena, proyecto de administración de tierras fondo comunitario.** Guatemala: (s.e.), 1994.

63. ROLDAN ORTEGA, Roque. **Legalidad y derechos étnicos en la costa atlántica de Nicaragua.** Colombia: Ed. I/M Editores, 2000.
64. SANDOVAL VILLEDA, Leopoldo. **El minifundio en Guatemala.** Guatemala: Ed. ASIES, 1994.
65. SANDOVAL VILLEDA, Leopoldo. **Memoria, simposio internacional sobre derecho, justicia agraria y ambiental para la paz.** (Libros del Catastro No. 2, Serie “Estudios de Derecho Agrario”) Guatemala: Ed. Transgráfico, S.A., 2000.
66. SCHWANK DURAN, John y Rolando López Godinez. **Diagnóstico sobre el estado de conocimiento del derecho consuetudinario en Guatemala.** Guatemala: (s.e.) 1997.
67. Secretaría de la Paz. **Diagnóstico sobre la tenencia y uso de la tierra en Guatemala, hacia la implementación del proceso de regularización de la tenencia y uso de la tierra en Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 2001. 171 págs.
68. SIEDER, Rachel. **Derecho consuetudinario y transición democrática en Guatemala.** Guatemala: Ed. FLACSO, 1997.
69. SKINNER – KLEE, Jorge. **Legislación indigenista de Guatemala.** 2ª ed.; México: Ed. Instituto Indigenista Interamericano, 1995.
70. TARACENA ARRIOLA, Arturo. **Etnicidad, Estado y Nación en Guatemala 1808-1944.** Guatemala: Ed. CIRMA, 2002.
71. TECLA J., Alfredo y Alberto Garza R. **Teoría, métodos y técnicas de investigación social.** (Colección Técnica No. 9) Guatemala: Ed. Departamento de Publicaciones, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1989.
72. THILLET Braulia et al. **Tierras municipales en Guatemala: un desafío para el desarrollo local sostenible.** Guatemala: Ed. FLACSO Guatemala, 2003.
73. TOBAR GÓMEZ, Marcela. **Perfil de los pueblos indígenas de Guatemala.** Guatemala: (s.e.), 1998.
74. Universidad Rafael Landívar. **Reflexiones jurídicas, las normas jurídicas en las comunidades mayas actuales.** Guatemala: (s. e.), 1998. 11 págs.
75. Universidad Rafael Landívar, et al. **Perfil ambiental de Guatemala, informe sobre el estado del ambiente y bases para su evaluación sistemática.** Guatemala: (s.e.), 2004. 461 págs.
76. Unidad Técnico Jurídica, Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación. **Estudio jurídico doctrinario y de derecho comparado de la usucapión, vigente en el derecho guatemalteco, pero sin aplicación práctica.** Guatemala: (s.e.), 1998. 94 págs.
77. Unidad Técnico Jurídica, Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación. **Estudio jurídico doctrinario y de derecho comparado de la usucapión, vigente en el derecho guatemalteco, pero sin aplicación práctica.** Guatemala: (s.e.), 1998. 96 págs.

78. Unidad Técnico Jurídica, Ministerio de Agricultura Ganadería y Alimentación. **La usucapión como medio para la regularización de la tenencia de la tierra y la ley de titulación supletoria como obstáculo a la misma, resumen del estudio jurídico doctrinario y de derecho comparado de la usucapión y de un caso concreto.** Guatemala: Ed. Litografía Llerena, 1999. 43 págs.
79. VALIENTE LÓPEZ, Aresio. **Derechos de los pueblos indígenas de Panamá.** Costa Rica: Ed. OIT, 2001.
80. VÁSQUEZ RAMOS, Reynerio. **Métodos de investigación social.** Guatemala: Ed. Ediciones Mayte, 1998.
81. VILLAMAR CONTRERAS, Marco Antonio. **Apuntes sobre la reforma liberal.** (Colección investigación para la docencia No. 5.) Guatemala: Ed. Departamento de Publicaciones, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1991.
82. WILSON, Richard. **Comunidades ancladas: identidad e historia del pueblo maya q'eqchi'.** (Textos Ak' Kutan 4) Guatemala: Ed. Centro Fray Bartolomé de las Casas, 1994.
83. YAGENOVA, Simona V. et.al. **Derecho indígena en América latina.** Guatemala: Ed. FLACSO, 2003.
84. YRIGOYEN FAJARDO, Raquel. **Pautas de coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal.** Guatemala: Ed. Fundación Myrna Mack, 1999.
85. ZELEDÓN, Ricardo y Pietro Romano Orlando. **El renacimiento del derecho agrario.** Costa Rica: Ed. Guayacán, 1998.
86. ZELEDÓN, Ricardo. **Sistemática del derecho agrario.** México: Ed. Porrúa, 2002.

Legislación:

1. **Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente. 1986.
2. **Declaración Universal de los Derechos Humanos.** Organización de las Naciones Unidas, 1945
3. **Convención Americana sobre los Derechos Humanos.** Organización de Estados Americanos, 1969.
4. **Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.** Organización Internacional del Trabajo, 1989.
5. **Ley para la Protección del Patrimonio Cultural de la Nación.** Congreso de la República, Decreto número 26-97, 1997.
6. **Ley de Expropiación.** Congreso de la República, Decreto número 529, 1949.
7. **Ley Sobre Zonas de Desarrollo Agrario.** Congreso de la República, Decreto número 60-70, 1970.

8. **Ley de Titulación Supletoria.** Congreso de la República, Decreto número 49-79, 1979.
9. **Ley de Transformación Agraria.** Congreso de la República, Decreto número 1551, 1962.
10. **Ley de Áreas Protegidas.** Congreso de la República, Decreto número 4-89, 1989.
11. **Ley del Organismo Ejecutivo.** Congreso de la República, Decreto número 114-97, 1997.
12. **Ley Forestal.** Congreso de la República, Decreto número 101-96, 1996.
13. **Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala.** Congreso de la República, Decreto número 126-97, 1997.
14. **Ley del Fondo de Tierras.** Congreso de la República, Decreto número 24-99, 1999.
15. **Ley de Contrataciones del Estado.** Congreso de la República, Decreto número 57-92, 1992.
16. **Ley del Organismo Judicial.** Congreso de la República, Decreto 2-89, 1989.
17. **Ley de Empresas Campesinas y Asociativas.** Congreso de la República, Decreto Ley 67-84, 1984.
18. **Ley de Minería.** Congreso de la República, Decreto 48-97, 1997.
19. **Ley de Hidrocarburos.** Congreso de la República, Decreto Ley 109-83, 1983.
20. **Ley Reguladora del Procedimiento de Localización y Desmembración de Derechos Sobre Inmuebles Proindivisos.** Congreso de la República, Decreto Ley 82-84, 1984.
21. **Código Municipal.** Congreso de la República, Decreto 12-2002, 2002.
22. **Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.
23. **Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.
24. **Código Penal.** Congreso de la República, Decreto 17-73, 1973.
25. **Ley de Idiomas Nacionales.** Congreso de la República, Decreto 19-2003, 2003.
26. **Reglamento de la Defensoría de la Mujer Indígena.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 525-99, 1999.
27. **Reglamento de la Ley del Fondo de Tierras.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 199-2000, 2000.
28. **Reglamento de Regularización de la Tenencia de las Tierras Entregadas por el Estado.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 386-2001, 2001.