REVISTA ACTUALIDAD

Revista No.130
Noviembre 2026

# CÚNOC

Dirección General de Investigaciones

*Baldomero Arriaga Jerez*




Lic. Félix Magdiel Sontay Chávez

# El peritaje cultural en el proceso penal guatemalateco

USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE -CUNOC-


DOLCE GELAT

**DIRECTORIO**

**DIRECTOR GENERAL**

**PhD. César Haroldo Milián Requena**

**SECRETARIO ADMINISTRATIVO**

**Msc. José Edmundo Maldonado Mazariegos**

**DIRECTOR DICUNOC**

**Msc. Elmer Raúl Bethancourt Mérida**

**SECRETARIA Msc. Rosa María Martínez Galicia**

**COORDINADOR DE INVESTIGACIÓN**

**Lic. Félix Magdiel Sontay Chávez**

**Quetzaltenango, octubre de 2026**

# EL PERITAJE CULTURAL EN EL PROCESO PENAL GUATEMALTECO

**Saq'irik tat, saq'irik nan, saq'irik aq'alab', saq'irik alab'om, alitomab', saq kiw'i, saq kijolom, e' remelik´ e' tik'ilik, are' kab'ix par'i ojer, je'xub'ij ri wat'it' ri' nu ne'ex Santos Vicente Baten de Sontay. (idioma K'iche')**

"Buenos días señor, buenos días señora, buenos días niños, buenos días jóvenes y señoritas, aquellos señores y señoras que ya se pinta de blanco sus cabezas, que están parados, que estás sentados, así se decían antiguamente, dijo mi abuela, mi mami linda Santos Vicente Baten de Sontay." (traducción idiomática al español)

*Lic. Félix Magdiel Sontay Chávez*[1]

## Resumen

El documento analiza el peritaje cultural o antropológico como medio de prueba dentro del proceso penal guatemalteco. Explica cómo especialistas en antropología, lingüística, sociología e historia pueden contextualizar hechos, normas comunitarias, cosmovisiones y barreras idiomáticas de los pueblos indígenas para facilitar una valoración judicial culturalmente informada.

Asimismo, desarrolla sus fundamentos constitucionales, procesales e internacionales, sus características, requisitos y estructura, además de los momentos procesales para solicitarlo. Destaca que no demuestra por sí mismo la inocencia, sino que permite examinar el condicionamiento cultural, el pluralismo jurídico, la protección de derechos indígenas y la preferencia por sanciones alternativas al encarcelamiento.

## Palabras claves

Peritaje cultural, peritaje antropológico, medio de prueba, dictamen técnico-científico, perito, pericia, ilustración al juez, pueblos indígenas originarios, Sistema jurídico indígena (maya), enfoque lingüístico, interpretación idiomática, enfoque sociológico, principio de comunidad de la prueba, principio de objetividad del Ministerio Público, error de prohibición (desconocimiento de punibilidad), enfoque histórico, matrimonio de menores de edad, libertad probatoria, peritación a petición de parte u oficio, idoneidad manifiesta, estructura del peritaje cultural, prueba nueva.

[1] Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario en ejercicio, maestrante de la Maestría de Derecho Constitucional por el Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, profesor investigador de la Dirección del Sistema de Investigación del Centro Universitario de Occidente DICUNOC.

**Keywords**

Cultural expert testimony, anthropological expert testimony, means of proof, technical-scientific report, expert witness, expert assessment, informing the judge, indigenous peoples, indigenous legal system (Maya), linguistic approach, linguistic interpretation, sociological approach, principle of commonality of evidence, principle of objectivity of the Public Prosecutor's Office, mistake of law regarding prohibition (lack of knowledge of punishability), historical approach, marriage of minors, freedom of evidence, expert assessment upon request or ex officio, manifest suitability, structure of cultural expert testimony, new evidence.

## Introducción

El peritaje cultural o como también se le denomina peritaje antropológico, es inicialmente un medio de prueba que se puede solicitar por las partes procesales en un proceso penal, o de manera oficiosa por parte de la Fiscalía Ministerio Público, o del juez o tribunal para tener un amplio conocimiento sobre la cultura de otro pueblo que no conoce. Se realiza mediante un dictamen técnico-científico elaborado por una persona experta (por ejemplo, en antropología, sociología o lingüística) que explica al juez cómo esa persona sindicada o agraviada, entiende los hechos desde su propia cultura, en este caso de los pueblos indígenas, pueblos originarios que habitaban estas tierras antes de la colonización, que poseen un sistema jurídico indígena (maya) que es distinta al sistema jurídico ordinario.

## Cuestiones preliminares

Para comprender este peritaje cultural, se debe empezar por comprender que es perito primero, el Manual del Fiscal establece lo siguiente: "*El perito es un experto en ciencia, técnica o arte ajenos a la competencia del juez, que ha sido designado por el fiscal, juez o tribunal, con el objeto de que practique la prueba de la pericia."*[2]No obstante que el Juez es un perito en su materia del conocimiento de las leyes, por la cual se ha preparado más de seis años en la carrera profesional, luego hace otra preparación para la evaluación del técnico profesional, general el mínimo es de dos a tres años o más, pero no conoce la cultura, el sistema jurídico de otros pueblos, como en este caso de los pueblos indígenas mesoamericanos que poblaron inicialmente estas tierras.

He allí la necesidad de ilustrar al togado en algunos casos donde se está juzgando a los miembros de los pueblos indígenas, entonces esto se suple por un peritaje antropológico o cultural.

Luego de entender que es perito ahora corresponde comprender que es pericia, el mismo documento citado Manual del Fiscal establece la pericia de la manera siguiente: *"Concepto de pericia. La pericia es el medio probatorio a través del cual un perito, nombrado por el fiscal, el juez o tribunal, emite un dictamen fundado en ciencia, técnica o arte, útil para la obtención, descubrimiento o valoración de un objeto de*

[2] Manual del Fiscal. ADMINISTRACIÓN LIC. JOSÉ AMÍLCAR VELÁSQUEZ ZARATE, FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA Guatemala, C. A. noviembre de 2000. Página 149

*prueba."*[3]Este no es ni más ni menos el dictamen el informe técnico que emite un perito, un experto, un científico en su conocimiento adquirido previo, este dictámen trae consigo una información que ilustra no sólo al juez sino a todas la partes procesales, porque la misma al constituir medio de prueba es común para todos.

Ahora bien llegamos al punto medular al preguntar: ¿Qué es el peritaje cultural? Ahora no es más fácil de comprender este concepto, porque es un dictámen o un informe científico sobre la cultura de cierto pueblo, en este caso sobre los pueblos originarios que vivían estas tierras mesoamericanas por ejemplo. El autor Otto Marroquín Guerra, establece en su obra denominado "EL PERITAJE CULTURAL INDÍGENA COMO FORMA DEL PLURALISMO JURÍDICO INDÍGENA EN GUATEMALA" indica lo siguiente:

> *"Por peritaje cultural entendemos: El medio de prueba, por virtud del cual, el juzgador ilustrar su criterio, para el conocimiento de la cultura, en sus diversas manifestaciones, de un individuo, en su calidad de miembro de un grupo social determinado, a través de un dictamen elaborado por un experto en la cultura que se estudia, y que el juez toma en cuenta al momento de resolver; y propiamente en relación al peritaje cultural indígena que nos concierne, es necesario complementar lo ya apuntado con lo regulado por el Convenio 169 de la OIT y el AIDIPI."*[4]

Este informe técnico que se conoce como dictamen rendido por un experto en la cultura del pueblo o grupo social determinado, que sería un antropólogo, que es necesario ilustre al juez, sobre esta cultura el cual desconoce, quien posteriormente deberá valorar el mismo toda vez que esto ya constituye un medio de prueba.

**¿Qué es el peritaje cultural y para qué sirve?**

Entonces ya sabemos que es el peritaje cultural, también denominado peritaje antropológico o prueba judicial antropológica. El peritaje cultural puede abordarse desde varias disciplinas además de la antropología, principalmente lingüística, sociología e historia, según lo que sea necesario explicar en el caso.

**Enfoque lingüístico**

El enfoque lingüístico, se utiliza cuando es necesario explicar aspectos del idioma, significados culturales de términos, formas de comunicación o barreras lingüísticas relevantes para comprender los hechos, de un idioma primario a un idioma secundario o viceversa. Inicialmente por ejemplo en el Idioma K'iche' no tiene equivalente la palabra "*violación*" o "*violación sexual*" entonces allí es necesario el enfoque lingüístico, por eso generalmente para la traducción del idioma original para un idioma secundario, se debe utilizar una traducción idiomática,

[3] Op. Cit. Página 148
[4] EL PERITAJE CULTURAL INDÍGENA COMO FORMA DEL PLURALISMO JURÍDICO INDÍGENA EN GUATEMALA. Otto Marroquín Guerra. PLURALISMO JURÍDICO Y PUEBLOS INDÍGENAS XIII Jornadas Lascasianas Internacionales. JOSÉ EMILIO ROLANDO ORDÓÑEZ CIFUENTES. Coordinador UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO, 2005 Página 183

especialmente en un proceso penal, no utilizar una traducción literal porque eso cambiaría su sentido original en el idioma original al idioma en donde se necesita traducir.

Lo mismo pasa con el traducir de manera libre, cambia el sentido del hecho, o lo que se quiere decir en el idioma original al idioma receptor, porque va más allá de lo que se quiso decir, esto perjudica en un proceso penal. Todo lo anterior es cuando estemos realizando un trabajo de traducción de documentos, de entrevistas escritas, de resoluciones judiciales, en este caso específico de informes técnicos o pericias antropológicas, de lo contrario podemos afectar a las partes procesales, tanto agraviados como sindicados.

En la interpretación en el juicio oral también debe utilizarse la interpretación idiomática, cuando se deba interpretar de un idioma original a un idioma receptor o viceversa. Porque de esta manera estamos tratando de acercarnos de manera exacta al contenido que se quiso decir o hacer y comprender mejor desde el idioma uno al idioma dos.

Porque si usamos la interpretación literal, lo mismo puede suceder que el contenido de la información que se quiere trasladar del idioma original al idioma receptor, cambie y no se pueda comprender, o se tendrá entendido otra situación que nuevamente viene a perjudicar dentro del proceso penal, puede ser de otra rama del derecho y esto conlleva a consecuencias desastrosas. Lo mismo sucede con una interpretación libre, eso significa que no debemos usar este tipo de interpretación libre porque afecta al proceso penal, y puede causar un daño colateral para los sujetos procesales especialmente el agraviado y sindicado.

En conclusión necesitaremos de un perito antropológico en lingüismo, quien podrá aclarar muchos esos términos que se pueda contener en el idioma original al idioma receptor en un proceso penal.

**Enfoque sociológico**

El enfoque sociológico aporta análisis sobre dinámicas sociales y comunitarias, organización, roles, relaciones de poder y condiciones sociales que influyen en el conflicto o proceso. Esto nos ilustra cómo se vive en la sociedad, su economía, la formación entre sus mismos congéneres varía de un pueblo a otro por su enfoque cultural y sociológico.

Pero se debe aclarar que un peritaje cultural no es un medio de prueba para probar la inocencia del sindicado, sino más bien es una ilustración que se sirve en el proceso penal de manera común, por el principio de comunidad de la prueba que establece el artículo 290 del Código Procesal Penal que establece lo siguiente: *"Extensión de la investigación. Es obligación del Ministerio Público extender la investigación no sólo a las circunstancias de cargo, sino también a las que sirvan para descargo, cuidando de procurar con urgencia los elementos de prueba cuya pérdida es de temer…"*[5] que sirve tanto para defensa o acusación en contra del acusado, en el caso de la víctima se comprende cómo ha sido

[5] Código Procesal Penal. Emitido por el Congreso de la República de Guatemala, el 28 de septiembre de 1992. Promulgado por el Organismo Ejecutivo, el 7 de diciembre de 1992 y publicado en el Diario Oficial el 14 de diciembre de 1992 y entró en vigencia el 1 de julio de 1994 y ha sufrido varias reformas.

dañado. En el artículo citado del Código Procesal Penal se entenderá en todo el proceso penal que la prueba que se aporta en el proceso penal es común fundamentado en que se busca la averiguación de la verdad tal como lo establece el artículo 5 del Código Procesal Penal en su parte conducente lo siguiente: *"El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido…"*[6] Esas circunstancias sólo será demostrado mediante las pruebas como lo cita el Manual del Fiscal ya referido en párrafos anteriores, de la forma siguiente, en cuanto al principio de objetividad del de la Fiscalía del Ministerio Público:

> *"Las consecuencias de este principio pueden verse a lo largo de todo el proceso penal. En efecto, conforme el artículo 309 CPP, la etapa preparatoria, que está a cargo del fiscal, se debe extender a recoger todas las pruebas de cargo y de descargo, así como debe realizar las diligencias de investigación que le solicite el imputado y su defensor (art. 315 CPP). De la misma forma, deberá solicitar el sobreseimiento cuando considere que están dadas las condiciones previstas en el 328 CPP, la clausura provisional, ordenar el archivo; o ya en el debate, solicitar la absolución aún cuando haya acusado, si de la prueba producida en la audiencia se desprende que no puede condenarse al imputado. También, en nombre del deber de actuar con objetividad, debe solicitar la pena adecuada conforme la culpabilidad del acusado y los criterios para su determinación señalados en el Código Penal. Implica esta que no existe razón, es más, viola el principio que se está desarrollando, cuando el fiscal pide la pena máxima con el objeto de "equilibrar" la solicitud de la defensa y forzar al juez a buscar un término medio. El fiscal debe solicitar la pena correcta, esto es, la que debe determinarse conforme los criterios de la ley."*[7]

Es de manera obvia entonces que todos los medios de convicción inicialmente que se produzca en inicios del proceso penal es común para las partes procesales, y ya en su calidad de prueba que se provea en el proceso penal especialmente en el debate, también lo es común por eso los jueces del Tribunal de Sentencia corren audiencia a los demás sujetos procesales cuando uno de ellos renuncia a un medio de prueba, porque si no se acepta por una de las partes procesales aunque no lo hayan propuesto estos se pueden oponer si este medio de prueba aportará parte de la verdad que se busca en el proceso penal.

Pero veamos lo que establece el Instituto de la Defensa Pública Penal en la obra denominada ***"Sistematización de peritajes sobre derechos de los pueblos indígenas"***, específicamente sobre el peritaje cultural de la manera siguiente:

> *"El peritaje cultural no busca demostrar inocencia para que no se sancione, tampoco busca probar involuntariedad frente a un hecho, y no consiste en equiparar el objeto de sanción de un sistema con el de otro sistema. La función del peritaje cultural es analizar los hechos dentro del marco cultural indígena y aportar los elementos de juicio para el juzgador. Mediante el peritaje cultural, es posible aclarar los hechos, porque se contextualizan dentro de la realidad cultural y social que los rodea. Se busca el origen y la explicación dentro del contexto social y cultural mediante testimonio y la opinión de personas conocedoras*

[6] Op. Cit.
[7] Op. Cit. Manual del Fiscal.

> *de las normas comunitarias, las costumbres y creencias. En otras palabras, el peritaje cultural toma en cuenta la versión de las autoridades tradicionales."*[8]

Hay tres puntos esenciales que se debe tomar en cuenta en el peritaje cultural antropológico sociológico, primero que no sirve para demostrar inocencia del sindicado, porque de acuerdo el artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala que prescribe: *"Presunción de inocencia y publicidad del proceso. Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado responsable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada…"*[9] y del artículo 14 del Código Procesal Penal, establece en la parte conducente lo siguiente: *"El procesado debe ser tratado como inocente durante el procedimiento, hasta tanto una sentencia firme lo declare responsable y le imponga una pena o una medida de seguridad y corrección…"*[10] la persona es inocente hasta que no sea declarado culpable y en sentencia firme y ejecutoriada. Segundo no es para justificar su acción voluntaria de cometer el hecho, sino el verdadero desconocimiento de que el hecho es punible en el sistema ordinario, algunos lo han denominado el error de prohibición para entender un poco mejor este punto como se indica en la obra antes citada.

Y tercero no es hacer equivalencias dentro del Sistema Jurídico Ordinario y el Sistema Jurídico Indígena, para ver quién es mejor, sino de verificar como lo establece el Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, de que debe preferir las sanciones que regulan los pueblos indígenas, porque ellos conocen su sistema, las reglas, las sanciones son adoptadas de manera legítimas. Veamos lo que establece el artículo 10 del Convenio 169 citado anteriormente de la forma siguiente: *"1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales. 2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento."*[11] En aplicación del precepto de la convencionalidad se debe preferir sanciones alternativas, en lugar de ordenar cárcel, el juez prioriza una sanción distinta, por ejemplo: Trabajo comunitario durante un número determinado de horas. Reparación del daño, un pago o restitución, tampoco que sea exorbitante, la libertad supervisada con reglas de conducta, como las presentaciones periódicas, prohibición de acercamiento, etc. Esto cumple el artículo 10.2 porqué se opta primero por una medida no privativa de libertad antes que el encarcelamiento. En caso de existir una duda insuperable y es posible la incorporación del medio de prueba como lo es el peritaje antropológico social debe ser propuesto o solicitado por las partes incluso por el mismo órgano jurisdiccional como lo establece el artículo 225 del Código Procesal Penal de la forma siguiente: *"El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna*

[8] Sistematización de peritajes sobre derechos de los pueblos indígenas. M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes. Director General Instituto de la Defensa Pública Penal. Autoría Coordinación Nacional de Enfoque Intercultural Instituto de la Defensa Pública Penal 1a edición, Guatemala, julio 2021. Pág. 27

[9] Constitución Política de la República de Guatemala. Emitida por la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de mayo de 1985. Vigente en su totalidad el 14 de enero de 1986, y ha sido reformado por el Acuerdo Legislativo 18-93 del Congreso de la República; ratificada la reforma mediante consulta popular celebrada el 30 de enero de 1994, y declarada la validez de dicha consulta mediante acuerdo 29-94 del Tribunal Supremo Electoral, publicado en el Diario Oficial el 7 de febrero de 1994. Única reforma.

[10] Op. Cit. Código Procesal Penal.

[11] Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. adoptado el 27-06-1989. Entró en vigor desde el 05-09-1991. Ratificado por el Estado de Guatemala, mediante el Decreto del Congreso No. 9-96, el 5 de marzo de 1996 y entró en vigencia un año más tarde.

*ciencia, arte, técnica u oficio…"*[12] Por la libertad de prueba que establece el Código Procesal Penal y para la averiguación de la verdad, cualquiera de las partes puede proponer este peritaje cultural, con el único fin de descubrir la verdad en el proceso penal sub júdice.

**Enfoque histórico**

Permite explicar antecedentes y procesos de larga duración, por ejemplo, transformaciones comunitarias, historia social del territorio o de instituciones comunitarias, que contextualizan el caso. Esto es muy importante porque muchas veces el enfoque se puede hacer de forma sincrónica, que algunos cambios sociales han mutado y es lo que se debe establecer por un peritaje cultural para determinar de conformidad con la historia como se ha regulado por las comunidades indígenas de acuerdo a su Sistema Jurídico Indígena, para ver si este no ha cambiado.

Hay un ejemplo muy claro relativo a las jóvenes que si es normal, que se casen a la edad de 13, 14 y 15 años, en los pueblos indígenas el primer ponente del foro del antropólogo Juan Diego González maya K'iche', de la secretaría de los Pueblos Indígenas del Ministerio Público, emitido por el Ministerio Público el 17 de agosto de 2017 en forma directa en el YouTube en el minuto 28 se extrae lo siguiente:

> *"En otros casos hemos atendido por ahí, tiene que ver con el casamiento de menores de edad. Dentro de los pueblos indígenas nos han enviado solicitud en donde nos preguntan si si el casamiento de menores de edad es costumbre del pueblo indígenas, esa es la pregunta, entonces para dar respuesta a estas solicitudes, nosotros tenemos que hacer trabajo cultural antropológico, esto nos obliga entonces hacer el trabajo de campo y nos lleva a entrevistar a los actores principales, especialmente autoridades y demás personas que tienen que ver con el tema. Y se ha podido establecer que sí, en el tema de los casamientos de los pueblos indígenas, digamos que hay que hay que entenderlo mucho en su en su dimensión histórica no se puede dar una respuesta a esto tomando en cuenta algunos años. Esto tiene que nos obliga a conocer un poco la historia como se ha dado para llegar entonces a entender por qué en Pueblo indígenas los cambios los casamientos son a temprana edad en una entrevista que yo hice en ningún municipio del país preguntaba porque se casa muy temprano y me decían que si una mujer de este municipio no se ha casado a los 20 o 21 años, es una un caso ya perdido y me decían porque ya lo dejó el tren entonces aquí las señoritas se casan desde los 13, 14 y 15 años y están se hacen los noviazgos correspondientes, se hacen los matrimonios y y se hace toda la costumbre y ellos se casan. Por eso los antropólogos. Algunos antropólogos decimos que los indígenas se casan tres veces, porque si se casan por la costumbre, luego se casan por la iglesia y finalmente se casan por la ley civil. Por eso decimos que nos casamos tres veces, y entonces todo estos detalles muchas veces son son los que no son conocidos por la por la población urbana que hacen justicia, digamos no tener ese contexto cultural de cómo los puros indígenas se organizan entonces para para dar respuesta a esto se hacen los peritajes culturales, los cuales sirven para explicar a los fiscales a los jueces a los defensores. Cómo es la*

[12] Op. Cit. Código Procesal Penal.

> *situación de los indígenas, culturalmente, hablando y el peritaje cultural es una herramienta que va a servir entonces para esclarecer el proceso de investigación muchas gracias."* [13]

Esto se realiza en el contexto histórico actual, es decir no hace más de diez años que el perito antropólogo realizó este peritaje, en donde ilustra que es la forma que se realiza, e indica que al consultar en el trabajo de campo, y establece que si la mujer no se habría casado a los 20 años o 21 años es un caso perdido, es decir que ya no se casará, por eso asevera que casarse a los 13, 14 y 15 años era muy común y aceptada por la sociedad indígena. Por eso como antropólogos consideran que los pueblos indígenas se casan tres veces, por la costumbre, en la iglesia y el matrimonio civil, esto ha informado dicho antropólogo al respecto.

Pero surge un informe contradictorio que nos da el antropólogo Fidel Us también maya K'iche' egresado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, como ponente en el Foro: *"El Pluralismo Jurídico y la importancia del Peritaje Cultural en los procesos de investigación"* en el minuto 49:01 minutos indica lo siguiente:

> *"…pero la dificultad que ha tenido a lo largo de estos 200 años es que hay cosas que permanecen desde la perspectiva del de la justicia oficial, digamos en la oscuridad sí, qué significa eso que el sistema Oficial no tiene los lentes adecuados para ver una realidad cultural que día a día será que como vimos el mapa en rojo, está casi todo el país qué significa eso que hay realidades que suceden en el día a día que pueden ser consideradas faltas o delitos, que no necesariamente son en otras culturas, ojo que digamos esta aseveración no implica que el avance en materia de derechos humanos y no deje por fuera la discusión del que hoy está considerado digamos una protección a determinado derechos. Si bien es cierto digamos ha sido tolerado culturalmente los casamientos a temprana edad, hoy hay avances en derechos humanos, que están haciendo avanzar el tema hacia otra, hacia otros reconocimientos que implican la garantía, la protección de las mujeres y de las niñas. Aquí hay un dato histórico como muy interesante, no es propiamente cultural de los pueblos indígenas, casarse a los 12, 13, 14 años, sucede que durante la colonia el Encomendero necesitaban más trabajadores y entonces hubo una práctica impulsada por los encomenderos de hacer casar a los jóvenes a muy temprana edad, para que se reprodujeran y pudieran aportar más trabajadores a sus encomiendas, también fue un impulso digamos de la encomienda que las familias estuvieran más hijos y más hijas, porque es esto implicaba más aporte laboral, hay cosas que digamos la historia no lo plantea ahora como algo natural de los pueblos indígenas, lo que no es necesariamente cierto…"*[14]

Aquí precisamente pareciera que hay una contradicción de que las mujeres antes de la colonización de los españoles, no era común el casamiento a esa edad de 13, 14 y 15 años de edad de los pueblos indígenas, en la transcripción encontramos un argumento muy válido y fundamentado en la información histórica de que fueron impuestas estas prácticas durante la colonización por los encomenderos, después de que habrían muerto muchas personas por la peste proviniente de Europa dejó mermada la población indígena, pero para poder trabajar en

[13] https://www.youtube.com/watch?v=rmAOAayfSqM minuto 28 consultado el lunes 5 de octubre de 2026.
[14] https://www.youtube.com/watch?v=rmAOAayfSqM minuto 49:01 consultado el lunes 5 de octubre de 2026.

sus fincas, impulsaron estas prácticas que fue adoptada por los pueblos indígenas que son prácticas meramente nocivas para la niñez guatemalteca incluida de los pueblos indígenas.

Por lo tanto, aparte del peritaje cultural en esta clase de casos de casamientos de menores de edad, pueden aportar datos para que se pueda cambiar estas prácticas impulsadas por la colonización española especialmente de los encomenderos, tal como los informes de los peritos en la medicina forense, que la edad de las niñas para ser personas reproductivas con alta calidad sin riesgos es a partir de los 20 años hasta los 35 años según, indican los ginecólogos, por los altos riesgos que pueda causar en una menor de edad de 18 años y mayor de 35 años porque los riesgos son altos. Por tanto la Convención Sobre los Derechos del Niño, en el artículo 24 inciso 3) Establece: "*Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños."*[15]Si bien es cierto no aparece de manera taxativa en la Convención sobre los Derechos del Niño, tampoco contiene un artículo que prohíba explícitamente el matrimonio de menores, pero sí obliga a los Estados a abolir prácticas tradicionales perjudiciales para la salud infantil, lo que se utiliza como base para combatir el matrimonio infantil.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) entró en vigor en el Estado de Guatemala el 13 de septiembre de 1982, dicha convención tampoco contiene norma expresa o taxativa sobre la prohibición de matrimonios entre menores de edad, pero en el artículo 16 en el inciso 2 establece claramente lo siguiente: *"No tendrán ningún efecto jurídico los esponsales y el matrimonio de niños y se adoptarán todas las medidas necesarias, incluso de carácter legislativo, para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y hacer obligatoria la inscripción del matrimonio en un registro oficial."*[16]Esta práctica pudiera se común y por error de prohibición con las nueva leyes se tendría que erradicar como lo indica la propia convención que se deben adoptar medidas de carácter legislativas para fijar una edad mínima para la celebración del matrimonio y la obligación de inscribirla en un registro oficial.

Pues recordemos en que en el Sistema Jurídico Ordinario, también el Código Civil, en el artículo 81 permitía el matrimonio de menores de catorce años de la mujer y el varón de 16 años siempre que exista consentimiento de los padres, o del quien ejerza la patria potestad vemos lo regulaba el mencionado artículo: *"Artículo 81. Aptitud para contraer matrimonio. La mayoría de edad determina la libre aptitud para contraer matrimonio. Sin embargo, pueden contraerlo: el varón mayor de 16 años y la mujer mayor de 14, siempre que medie la autorización que determinan los artículos siguientes."* Este artículo fue reformado por el artículo 1, del Decreto Del Congreso Número 8-2015 y vigente desde el 1 de diciembre de 2015, el cual establece de la manera siguiente: *"Artículo 81. Aptitud para contraer*

[15] Convención Sobre los Derechos del Niño. La Convención fue aprobada como tratado internacional de derechos humanos el 20 de noviembre de 1989. Vigente desde el 2 de septiembre de 1990. Aprobada por el Congreso de la República de Guatemala, mediante el Decreto 27-90 y depositada formalmente, y Guatemala la ratificó como uno de los primeros países de forma temprana ese mismo año, por lo que entró en vigencia la fecha antes indicada.
[16] Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Aprobación: La Asamblea General de las Naciones Unidas la adoptó por unanimidad el 18 de diciembre de 1979. Entró en vigor el 3 de septiembre de 1981. El Estado de Guatemala aprobó la Convención el 29 de junio de 1982 mediante el Decreto Ley 49-82. Fue ratificada el 8 de julio de 1982. El instrumento de ratificación se depositó ante la Secretaría General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el 12 de agosto de 1982. Conforme al artículo 27 del tratado, comenzó a regir formalmente para el país 30 días después de dicho depósito, es decir, el 13 de septiembre de 1982.

*matrimonio. Se establece los dieciocho (18) años de edad, como la edad mínima para contraer matrimonio."*[17] El estado cumplió con fijar esa edad mínima como lo indica La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Esta norma es la vigente, y vemos que ahora será de diciecho años, se podría preguntar que pasa entonces con los matrimonios que se dieron o se dan en algunos lugares lejano de las ciudades en el interior de las comunidades indígenas, el peritaje siempre será el que va a ilustrar al juez, sobre estos casos tomando en cuenta el error de prohibición, se puede dispensar al menor de edad que se haya casado bajo esas costumbres, pero se debe ir a actulizar a esas comunidades sobre las convenciones especialmente la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que prohibe el casamiento entre menores de dieciocho años.

Recordemos que el Convenio 169, claramente indica en el artículo 8 inciso 2) lo siguiente: *"Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio."*[18]Por lo que esta costumbre es contrario a los derechos fundamentales internacionalmente reconocido, se debe ir progresivamente quitando de las costumbres o de la cultura de los pueblos indígenas, no obstante el peritaje cultural histórico es el que debe proveer información a los jueces en el momento de valorar en casos concretos.

Así podríamos enumerar varios casos, que conllevaría varios tomos, por ejemplo el trabajo infantil, el uso de materiales de la propia naturaliza sino riñe con los derechos del medio ambiente. Los trabajos comunitarios, el corte de suministro de agua, en fin hay muchos casos que se necesitará ilustración sobre cada caso en el proceso penal.

**Fundamentos legales para solicitar un peritaje cultural**

Para el efecto se han citado ya algunas normas de carácter internacional, pero en cuanto al nacional empezando por la Constitución mencionaremos el artículo 66 que establece: *"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."*[19]Que dicho artículo citado en integración de otros como los artículos 44, 46, 58, 65, 70 entre otros, que el constituyente lo dejo de manera que concibió que se debe respetar ese Sistema Jurídico Indígena.

Luego a nivel internacional se cita el Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, en su artículo 8 inciso 1) establece de la manera siguiente: "*Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus*

[17] Código Civil. Decreto Ley 107. Dado en el Palacio Nacional: en la ciudad de Guatemala, a los catorce días del mes de septiembre de mil novecientos sesenta y tres. Publíquese y cúmplase. ENRIQUE PERALTA AZURDIA, Jefe del Gobierno de la República y Ministro de la Defensa Nacional. Reformado muchas veces. Pero es el actual vigente desde 1 julio de 1964.
[18] Op. Cit. Convenio 169.
[19] Op. Cit. Constitución Política de la República de Guatemala vigente

*costumbres o su derecho consuetudinario."*[20] Además del artículo citado es muy evidente la norma que se deben tomar en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario, también lo refuerza el artículo 2 inciso 2) subinciso b) al establecer: *"…que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones;…"*[21]En donde además incluye su identidad social y cultural, tradiciones e instituciones, y así se podría citar más artículos pero con esto es fundamento serio y legal.

Otra norma de carácter internacional es la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Las declaraciones de la ONU son resoluciones políticas que establecen estándares internacionales, por lo que los Estados no las firman ni ratifican formalmente, pero al adoptarlas se comprometen a cumplir sus principios. Guatemala votó a favor de esta declaración durante su aprobación.

Esta Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Aprobada el 13 de septiembre de 2007 (Resolución 61/295), por la Asamblea General de la ONU. El lugar donde fue aprobada es: Ciudad de Nueva York, Estados Unidos. Votación: 143 votos a favor, 4 en contra (Australia, Canadá, Estados Unidos y Nueva Zelanda) y 11 abstenciones. Tomó mucho tiempo de trabajo, más de 25 años de negociaciones y debates entre los Estados y los pueblos indígenas. Si bien es cierto no lo establece de manera expresa o taxativa pero el artículo establece lo siguiente: *"Idioma y tradiciones orales. Los pueblos indígenas tienen derecho a fortalecer, fomentar y transmitir a sus generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones, filosofías, escritura y literatura; y a dar nombre a sus comunidades, lugares y personas. El Estado implementará medidas eficaces que garanticen este derecho; es decir que deben reconocer, respetar y promover las diversas formas de expresión cultural ancestral de los pueblos indígenas en la sociedad; también deberá asegurar que los pueblos indígenas entiendan y se hagan entender en temas políticos, jurídicos y administrativos, y en caso de ser necesario facilitará intérpretes u otros medios."*[22] No aparece de manera expresa pero cuando indica que será necesario facilitar por otros medios la cultura, el derecho de estos pueblos. Y es un compromiso del Estado de Guatemala, cumplir, y el Estado somos todos, jueces, fiscales, defensores, toda la población entonces estamos obligados facilitar ese derecho de los pueblos indígenas y será por medio de un peritaje cultural o antropológico.

También otro instrumento internacional de reciente aprobación es la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Según resolución AG/RES. 2888 (XLVI-O/16) DECLARACIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, fue aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 14 de junio de 2016. Cuyo PREÁMBULO establece, los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos (en adelante los Estados) se compromete a cumplir como se indicó anteriormente

[20] Op. Cit. Convenio 169.
[21] Op. Cit.
[22] Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Aprobada el 13 de septiembre de 2007 (Resolución 61/295), por la Asamblea General de la ONU.

para el Estado de Guatemala no necesita aprobación solamente cumplir en virtud de que el Estado mismo de Guatemala, estuvo votando en la aprobación. En el artículo XXII, en el inciso 3 establece lo siguiente: *"Los asuntos referidos a personas indígenas o a sus derechos o intereses en la jurisdicción de cada Estado, serán conducidos de manera tal de proveer el derecho a los indígenas de plena representación con dignidad e igualdad ante la ley. En consecuencia, tienen derecho sin discriminación, a igual protección y beneficio de la ley, incluso, al uso de intérpretes lingüísticos y culturales."*[23] No aparece de manera expresa, pero cuando se realiza la interpretación de dicho artículo indica que los Estados en dode haya personas indígenas, se proveerá del uso de intérpretes lingüísticos y culturales, que no es más que un perito cultural o antropológico.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, en la Sentencia de 17 de junio de 2005, en el apartado 51 establece lo siguiente: *"Debido a que el presente caso trata sobre los derechos de los miembros de una comunidad indígena, la Corte considera oportuno recordar que, de conformidad con los artículos 24 (Igualdad ante la Ley) y 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención Americana, los Estados deben garantizar, en condiciones de igualdad, el pleno ejercicio y goce de los derechos de estas personas que están sujetas a su jurisdicción. Sin embargo, hay que resaltar que para garantizar efectivamente estos derechos, al interpretar y aplicar su normativa interna, los Estados deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural. El mismo razonamiento debe aplicar la Corte, como en efecto lo hará en el presente caso, para valorar el alcance y el contenido de los artículos de la Convención Americana, cuya violación la Comisión y los representantes imputan al Estado."*[24]Que sería el mismo fundamento legal que se de utilizar para el uso de peritaje cultural o antropológico en cualquier proceso penal guatemalteco por el principio de convencionalidad, este es el fundamento legal a citar, tal como se ve en la sentencia antes indicada en el apartado 39 inciso f) se recibe la declaración de Bartomeu Melià i Lliteres actuó como perito cultural o antropológico (especialista en pueblos indígenas y su cultura/territorio) en el caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay. En el apartado 44 de la sentencia citada le da valor probatorio vemos lo que establece: *"La Corte considera útiles para la resolución del presente caso los documentos presentados por el Estado durante la audiencia pública del presente caso (supra párr. 21), así como la documentación presentada por el perito Bartomeu Meliá i Lliteres (supra párr. 21), máxime cuando no fueron controvertidos ni objetados, ni su autenticidad o veracidad fueron puestas en duda, por lo cual este Tribunal los agrega al acervo probatorio, de conformidad con el artículo 45.1 del Reglamento."*[25]Por lo que la Convención Americana Sobre Derechos Humanos también es fuente para la aplicación del peritaje cultural.

No habría necesidad de fundamentar más a nivel internacional, tampoco a nivel nacional porque el mismo Código Procesal Penal, existe la libertad probatoria que establece el artículo 182: *"Se podrán probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso por cualquier medio de prueba permitido. Regirán, en especial, las limitaciones de la ley relativas al estado civil de las personas."*[26]Se

[23] Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Fue aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 14 de junio de 2016, de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. OEA.
[24] Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, en la Sentencia de 17 de junio de 2005.
[25] Op. Cit.
[26] Op. Cit. Código Procesal Penal

pueden probar los hechos y circunstancias por cualquier medio de prueba permitido, salvo la prueba inadmisible.

Y el artículo 225 del mismo cuerpo legal citado establece: *"El Ministerio Público o el tribunal podrán ordenar peritación a pedido de parte o de oficio, cuando para obtener, valorar o explicar un elemento de prueba fuere necesario o conveniente poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, técnica u oficio…"*[27] Que dicha petición puede ser de cualquiera de las partes procesales incluso por el mismo Juez que sea de oficio, ya las formalidades pues los artículos subsiguientes indican cómo debe realizar el procedimiento que será otro tema de otro escrito. El discernimiento del mismo, en donde se debe indicar las objeciones, la recusación o el impedimento del perito dentro del proceso penal correspondiente, una vez que no existe objeción, recusación o impedimento, se señalizarán los puntos del peritaje, por el Ministerio Público y luego por las demás partes procesales.

Pero sucede en algunos casos que no hay peritos que son egresados de alguna universidad, el mismo Código Procesal Penal nos da la salida legal al indicar en el segundo párrafo del artículo 226 del cuerpo legal citado lo siguiente: *"Si, por obstáculo insuperable no se pudiera contar en el lugar del procedimiento con un perito habilitado, se designará a una persona de idoneidad manifiesta."*[28]Esto que se puede interpretar que se debe tomar una persona de la comunidad indígena, que tenga conocimiento sobre su cultura, que sea una persona de idoneidad manifiesta como lo establece la norma procesal penal.

**Características principales del peritaje cultural**

Existen muchas características que se pueden nombrar para el peritaje cultural o antropológico, cada autor puede dárselo, por lo que no existen una sola cantidad, pero lo que se trata es de consensuar cuáles son aquellas características de las que son comunes o principales que se pueda advertir para ello se mencionan las siguientes:

a) **Es un medio de prueba dentro del proceso penal.** Funciona como prueba pericial: sirve para ilustrar el criterio del juzgador sobre aspectos culturales relevantes del caso que está sometido a juzgamiento, y que posteriormente debe dársele el valor probatorio o no, para el fin último que es la búsqueda de la verdad en el proceso penal guatemalteco. Fundamentado siempre en que existe libertad probatoria, y este no es prueba inadmisible u obtenida en forma violenta o ilegal.
b) **Es un dictámen expedido por un experto o perito.** Es el informe técnico denominado dictámen realizado por un experto en este caso un antropólogo, incluso una autoridad indígena con idoneidad manifiesta.
c) **Es la explicación de la cultura de un individuo como miembro de un grupo social determinado.** Su objeto es el conocimiento de la cultura "en sus diversas manifestaciones" de un individuo "en su calidad de miembro de un grupo social

[27] Op. Cit.
[28] Op. Cit.

determinado", en este caso de los pueblos indígenas que viven en el territorio guatemalteco, porque ahora se han emigrado a casi todos los departamentos del Estado de Guatemala.

*d)* **Este dictámen puede explicar que algo tipificado como delito "oficial" no se percibe igual en la comunidad indígena.** Busca acreditar que la diferencia cultural "propició y condiciona" una conducta tipificada como delito en el sistema oficial, pero que desde la perspectiva cultural del individuo puede no ser concebida como tal. En el caso del casamiento de menores de edad, y que ahora se debe sensibilizar a la comunidad indígena sobre los riesgos de casarse a temprana edad, pero se no se puede criminalizar de manera tajante, aplicando el artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial que establece: *"Contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario."*[29]Sino más bien respetar esta cultura, pero si riñe con derechos humanos internacionalmente reconocidos, se debe ir impidiendo paulatinamente de las costumbres de los pueblos indígenas, y no recibir castigo conforme el artículo citado de la Ley del Organismo Judicial.

*e)* **No es una prueba "para absolver" por sí misma; su función es ilustrar al juzgador.** No pretende por sí mismo demostrar inocencia, ni "equiparar" sanciones entre sistemas; su función es aportar elementos de juicio al juzgador mediante el análisis cultural del caso. Busca la explicación del hecho en su contexto mediante testimonio y opinión de personas conocedoras de normas comunitarias, costumbres y creencias. Toma en cuenta la versión de las autoridades tradicionales. Que al llamarlo solo "cultural" puede ser reduccionista y que estos informes pueden tener enfoques lingüístico, antropológico, sociológico, histórico, etc., según el derecho colectivo y el hecho a explicar. Además este informe incluye trabajo de campo y análisis de información; y tiempo, un mínimo de dos meses para elaborarlo.

f) **Garantiza el pluralismo jurídico y evita la doble persecución penal.** Hace efectivo el Convenio 169 Organización Internacional del Trabajo, referente a los artículos 8, 9, 10 y los artículos 58 y 66 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Así como los demás fundamentos legales antes citados a nivel nacional e internacional. Para evitar que se juzgue dos veces la persona, pues ya ha sido juzgado en su comunidad indígena.

**Requisitos para solicitar el peritaje cultural.**

Este medio de prueba debe ser solicitado por las partes procesales en el proceso penal guatemalteco, el sindicado a través de su abogado defensor, el Querellante Adhesivo, el Ministerio Público, incluso puede ser aún del oficio por parte del tribunal o juzgado que tiene jurisdicción sobre el caso. Debe incorporarse procesalmente como un recurso probatorio para que el juzgador ilustre su criterio.

[29] Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. Emitido por el Congreso de la República de Guatemala el 10 de enero de 1989. Publicado en el Diario Oficial el 3 de abril de 1989. Y vigente desde el 2 de junio de 1989, reformado en el año de 2016.

Debe constar en un dictamen, es decir el peritaje cultural debe formalizarse como un informe técnico reunir ciertas características como se indicó anteriormente y una forma de estructura. Y que debe ser elaborado por un experto egresado de una universidad especialmente en el tema de antropología, en su caso por un persona idónea manifiesta, como las autoridades de las comunidades indígenas.

**Estructura del Peritaje Cultural**

El peritaje cultural debe estructurarse como un medio de prueba presentado mediante un dictamen elaborado por un experto, cuyo contenido permita al juez conocer la cultura (en sus diversas manifestaciones) de la persona como integrante de un grupo social, para que el juzgador lo tome en cuenta al resolver, considerando además (en materia penal indígena) las características económicas, sociales y culturales.

Se propone nuevamente una estructura aun el mismo perito es quien debe concentrar su información al verterlo en su dictamen, pero puede seguir los siguientes pasos:

1. Datos generales del perito: acreditación como antropólogo, lingüista, historiador.
2. Objeto del peritaje: Pregunta del Ministerio Público (Ministerio Público), Querellante adhesivo, Sindicado, Abogado defensor, del juez.
3. Metodología: Trabajo de campo, entrevistas a autoridades ancestrales, observación participante, revisión bibliográfica, uso de idioma materno.
4. Contexto etnohistórico de la comunidad.
5. Cosmovisión y sistema normativo propio relacionado al hecho.
6. Análisis del caso concreto: Relación entre la cultura y la conducta imputada.
7. Conclusiones: Si la conducta es permitida, tolerada o sancionada en su propia cultura, y si hubo condicionamiento cultural.
8. Anexos: fotos, actas comunitarias, mapas.

**La etapas en donde se puede solicitar la prueba del peritaje cultural o antropológico y su valoración**

**Etapa previa al control jurisdiccional**

En la etapa en que el proceso penal en donde no se ha tomado el control jurisdiccional es decir en el lenguaje de los fiscales del Ministerio Público, no se ha judicializado. Puede el fiscal solicitar en favor de un imputado por el principio de objetividad que establece el mismo Código Procesal Penal al indicar en el artículo 290 de la manera siguiente:

> *"Extensión de la investigación. Es obligación del Ministerio Público extender la investigación no sólo a las circunstancias de cargo,* ***sino también a las que sirvan para descargo****, cuidando de procurar con urgencia los elementos de prueba cuya pérdida es de temer. Si estima necesaria la práctica de un acto conforme a lo previsto para los definitivos e irreproducibles, lo requerirá enseguida al juez competente o, en caso de urgencia, al más próximo. El Ministerio Público debe también procurar la pronta evacuación de*

> *las citas del imputado para aclarar el hecho y su situación. El incumplimiento o la demora injustificada en la investigación será considerada falta grave y hará responsable al funcionario de las sanciones previstas en la ley."*[30] (lo subrayado y resaltado no aparece en el original)

Significa que cuando tenga duda razonable, pues lo debe solicitar sin más trámite, no se vale también solicitar el peritaje cultural o antropológico, si es evidente que existe ya un hecho debidamente juzgado por las autoridades indígenas o que el caso no necesita demostrarlo un perito cultural, es decir que sea el último recurso. Además se advierte que el Ministerio Público puede incurrir en responsabilidad disciplinaria si se porta negligentemente ante tal caso.

Asimismo por el monopolio de la investigación que le corresponde al Ministerio Público, también el defensor del acusado puede solicitar el peritaje si ya se ha constituido ante el Ministerio Público como el abogado defensor, tal como lo establece el artículo 315 del cuerpo legal citado de la manera siguiente:

> *"Proposición de diligencias. El imputado, las personas a quienes se les haya dado intervención en el procedimiento,* ***sus defensores y los mandatarios podrán proponer medios de investigación en cualquier momento del procedimiento preparatorio****. El Ministerio Público los llevará a cabo si los considera pertinentes y útiles, debiendo dejar constancia de su opinión contraria, a los efectos que ulteriormente correspondan.* ***En caso de negativa el interesado podrá acudir al juez de paz o de primera instancia respectivo, para que valore la necesidad de la práctica del medio de investigación propuesto****."*[31](lo subrayado y resaltado no aparece en el original)

Si el Ministerio Público, no está de acuerdo o considera que no es necesario, dejará asentada su opinión contraria, entonces las partes procesales interesadas en este caso el abogado defensor, podrá acudir al juez de paz o de instancia respectivo, para que se valore la necesidad de la práctica del medio de investigación que se está proponiendo, el juez respectivo será el que decida si debe realizar o no para el esclarecimiento de la verdad de los hechos sometidos a su juicio.

Realizado el dictamen del perito cultural o antropólogo, si el Ministerio Público considera que no se puede proceder o que no exista delito, o que no se puede juzgar dos veces el sindicado por el mismo hecho, puede perfectamente realizar la desestimación en sede fiscal si el delito es menos grave, es decir que la pena máxima no supera los cinco años de prisión, tal como indica el artículo 310 de la forma siguiente:

> *"Desestimación. Cuando el hecho de la denuncia, querella o prevención policial no sea constitutivo de delito o no se pueda proceder, el fiscal desestimará, dentro de los veinte días siguientes de presentada la misma, comunicando la decisión a la persona denunciante y a la víctima o agraviado, quien tendrá la oportunidad, dentro de los diez días siguientes, a objetarla ante el juez competente, lo cual hará en audiencia oral con presencia del fiscal. Si el juez considera que la persecución penal debe continuar, ordenará al Ministerio*

[30] Op. Cit. Código Procesal Penal
[31] Op. Cit.

*Público realizar la misma, ordenando la asignación de otro fiscal distinto al que haya negado la persecución penal.*

***En los casos en que no se encuentre individualizada la víctima, o cuando se trate de delitos graves, el fiscal deberá requerir autorización judicial para desestimar.***

*La desestimación no impedirá reabrir el procedimiento cuando nuevas circunstancias así lo exijan, ni eximirá al Ministerio Público del deber de practicar los actos de investigación que no admitan demora."*[32](lo subrayado y resaltado no aparece en el original)

En el primer caso tal como se analizó y de conformidad con el primer párrafo del artículo citado anteriormente, bien puede desestimarse en sede fiscal si ninguna decisión de juez, pues se le notificará a la persona interesada, quien podrá objetarla ante juez competente dentro del plazo de 10 días, y la decisión judicial es la que prevalecerá si se confirma o no, en caso de que no se confirme el juez ordenará otro fiscal que continúe con la investigación.

En el segundo párrafo del artículo antes mencionado, claramente indica que el juez competente es quien debe desestimar a petición del fiscal cuando no se puede proceder o no es constitutivo de delito, en los casos de delitos graves o siendo delitos menos graves pero que no se encuentre individualizada la víctima, es lógico, porque no se pudo realizar en sede fiscal por ese sentido, entonces el juez es quien corresponde velar por los sujetos procesales basado en el principio del derecho a la tutela judicial efectiva.

**En la declaración inicial e inicio de la etapa preparatoria**

Ahora bien si no se hizo en esta etapa, por lo que al momento de la declaración inicial, bien pueden las partes procesales penales, referirse a este medio de convicción, si se realizó esta investigación oportunamente por el fiscal, entonces el juez de garantías bien puede decretar la falta de mérito, porque no estamos frente a la prueba tasada, sino de la libre convicción, entonces aunado con otros medios se puede dictar una resolución final de falta de mérito fundamentado en el artículo 272 del Código Procesal Penal que establece: *"Si no concurren los presupuestos para dictar auto de prisión preventiva, el tribunal declarará la falta de mérito y no aplicará ninguna medida de coerción, salvo…"*[33] Es porque no se puede proceder ligar a proceso, porque no hay méritos suficientes, hay un error de prohibición culturalmente hablando, o en su caso no puede existir una doble persecución.

Durante la etapa preparatoria se puede solicitar este peritaje cultural pero el mismo debe aplicarse la regulación legal de anticipo de prueba como lo establece los artículos 225 del Código Procesal

[32] Op. Cit.
[33] Op. Cit.

Penal antes descrito y lo que para el efecto establece el artículo 317 del mismo cuerpo legal citado de la manera siguiente:

> *"Actos jurisdiccionales: Anticipo de prueba. Cuando sea necesario practicar un reconocimiento, reconstrucción, pericia o inspección que por su naturaleza y características deban ser considerados como actos definitivos que no puedan ser reproducidos, o cuando deba declarar un órgano de prueba que, por algún obstáculo difícil de superar, se presuma que no podrá hacerlo durante el debate, el Ministerio Público o cualquiera de las partes requerirá al juez que controla la investigación que lo realice…"*[34]

Como se consideró anteriormente una prueba pericial de antropología conlleva mínimo dos meses, aparte del tiempo y el costo, esto es imposible llevar a cabo en un debate, sería posible si un equipo bastante organizado en un tiempo prudencia puede rendir un dictamen de esta naturaleza. Por eso debe aprovecharse esta etapa para que durante la preparación del juicio debe realizarse esta pericia cultural, pues se tiene bastante tiempo en el caso de que la persona goza de medidas sustitutivas es de seis meses de investigación, en los casos muy extremos en donde la persona sindicada padece de prisión preventiva el máximo es de 3 meses.

**En la etapa intermedia**

Si durante la declaración inicial, no se tuvo el acceso a un peritaje cultural, para tener una mejor decisión por el juez de primera instancia o de garantía. Entonces en la etapa filtro puede perfectamente analizar el peritaje cultural, si fue reproducido en calidad de anticipo de prueba durante la etapa preparatoria. Como en esta etapa intermedia, se considera como medios de convicción no obstante que sea prueba anticipada, pues como no es la etapa para valorar prueba, pero bien puede fundamentarse el juez de primera instancia si los demás medios se concatenan, y puede sobreseer de oficio si no fue solicitado por alguna de las partes procesales. Siempre fundamentado en lo que establece el artículo 328 inciso 2) *"Sobreseimiento. Corresponderá sobreseer en favor de un imputado:… 2) Cuando, a pesar de la falta de certeza, no existiere, razonablemente, la posibilidad de incorporar nuevos elementos de prueba y* ***fuere imposible requerir fundadamente la apertura del juicio****."*[35] (lo subrayado y resaltado no aparece en el original) Pues en este caso es imposible requerir fundadamente la apertura del juicio. Este sería el fundamento legal que se pueda aplicar de manera concreta en el presente caso.

O en su caso no se puede sobreseer, pero estima el juez de primera instancia, que es necesario incorporar el peritaje cultural, entonces se puede fundamentar en el artículo 331 del Código Procesal Penal el cual establece: *"Clausura provisional.* ***Si no correspondiere sobreseer y los elementos de prueba resultaren insuficientes para requerir la apertura del juicio****, se ordenará la clausura del procedimiento, por auto fundado, que deberá mencionar, concretamente, los elementos de prueba que se espera poder incorporar…"*[36] (lo subrayado y resaltado no aparece en el original) Es evidente que el medio prueba que se espera poder incorporar es el peritaje cultural o

[34] Op. Cit.
[35] Op. Cit.
[36] Op. Cit.

antropológico, y esto es el fundamento legal que el juez de instancia que aplicar en su resolución, en caso de no haber solicitado por alguna de las partes procesales, porque bien lo pudo solicitar el propio Ministerio Público o abogado defensor en favor del imputado.

Y una vez que se concluya el plazo de investigación se reanudará este proceso clausurado, cuya consecuencia como lo establece el artículo 331 del Código Procesal Penal en sus segundo párrafo, puede declarar el sobreseimiento del proceso, en el peor de los casos, pues hay motivos suficientes tendrá que ser declarado con lugar la formulación de acusación y apertura a juicio.

**En la etapa del juicio oral y público**

En el proceso al momento de ofrecer la prueba de conformidad con el artículo 343 del Código Procesal Penal, que inicialmente era de la etapa del juicio pero con la reforma del Decreto número 18-2010 de fecha 25 de mayo de 2010, del Código Procesal Penal ahora le corresponde al Juez de Primera Instancia que controla la investigación y quien dictó el Auto de Apertura a Juicio y Formulación de Acusación, de acuerdo con el texto del artículo citado de la manera siguiente:

> *"Al tercer día de declarar la apertura a juicio, se llevará a cabo la audiencia de ofrecimiento de prueba ante el juez de primera instancia que controla la investigación. Para el efecto, se le concederá la palabra a la parte acusadora para que proponga sus medios de prueba, individualizando cada uno,* ***con indicación del nombre del testigo o perito y documento de identidad, y señalando los hechos sobre los cuales serán examinados en el debate.*** *En caso de otros medios de prueba, se identificarán adecuadamente, indicando la forma de diligenciamiento y el hecho o circunstancia que se pretende probar. Ofrecida la prueba, se le concederá la palabra a la defensa y demás sujetos procesales para que se manifiesten al respecto. De igual forma se procederá para el ofrecimiento de prueba de los otros sujetos procesales. El juez resolverá inmediatamente y admitirá la prueba pertinente y rechazará la que fuere abundante, innecesaria, impertinente o ilegal."*[37](Lo subrayado y resaltado no aparecen en el original)

Aquí es donde se debe proponer dicho medio de prueba como lo es peritaje cultural, que no fue medio de convicción suficiente para el sobreseimiento, entonces será en el juicio oral y público en su momento procesal oportuno se debe valorar por los jueces del tribunal. Por eso será necesario que indique el nombre del perito, el documento que lo identifique y los hechos sobre los cuales será examinado en debate.

En el caso de que no fue propuesta en las etapas anteriores es decir la previa, la preparatoria propiamente dicha, puede existir un mecanismo procesal penal legal para incorporarlo qué es la única como lo es la prueba nueva que establece el artículo 381 del Código Procesal Penal que establece:

[37] Op. Cit.

> *"Nuevas pruebas.* ***El tribunal podrá ordenar, aun de oficio, la recepción de nuevos medios de prueba, si en el recurso del debate resultaren indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad****. En este caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días. También podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultan insuficientes. Las operaciones periciales necesarias serán practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible."*[38] (Lo subrayado y resaltado no aparecen en el original)

El momento para proponer el medio de prueba de peritaje cultural puede perfectamente ordenar la recepción del mismo, a solicitud de las partes procesales penales aun de oficio del tribunal sentenciador. El único problema que se puede tener en la recepción de esta prueba pericial sobre la cultura especialmente sobre los pueblos indígenas, es el tiempo, porque el mínimo de realización de la prueba es dos meses, porque lo máximo que se puede suspender el debate será de 10 días según el artículo 360 del Código Procesal Penal que establece de la manera siguiente:

> *"Continuidad y suspensión. El debate continuará durante todas las audiencias consecutivas que fueren necesarias hasta su conclusión.* ***Se podrá suspender por un plazo máximo de diez días,*** *sólo en los casos siguientes: 1) Para resolver una cuestión incidental o practicar algún acto fuera de la sala de audiencias,* ***incluso cuando una revelación inesperada haga indispensable una instrucción suplementaria,*** *siempre que no sea posible cumplir los actos en el intervalo entre dos sesiones."*[39] (Lo subrayado y resaltado no aparecen en el original)

Por lo que a la luz de la propia Constitución Política de la República de Guatemala y las convenciones internacionales en materia de derechos humanos, y las declaraciones tanto de la Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, sobre los derechos de pueblos indígenas cuando sea indispensable la prueba de perito cultural, debe promover la realización del mismo, por lo que se considera que es prudente la realización de dicha prueba, para la búsqueda de la verdad.

**En el recurso de revisión en la etapa de ejecución.**

En cuanto a la última etapa del proceso penal es la ejecución de la sentencia penal, momento mismo del cumplimiento de la pena. Este puede ser revisado todavía, como lo establece el artículo 453, del Código Procesal Penal el cual establece lo siguiente: *"Objeto.* ***La revisión para perseguir la anulación de la sentencia penal ejecutoriada****, cualquiera que sea el tribunal que la haya dictado, aún en casación,* ***sólo procede en favor del condenado*** *a cualquiera de las penas previstas para los delitos o de aquel a quien se le hubiere impuesto una medida de seguridad y corrección."*[40] (Lo subrayado y resaltado no aparecen en el original) El recurso de revisión es un medio de impugnación extraordinario que permite reabrir y reexaminar una sentencia firme, generalmente condenatoria.

[38] Op. Cit.
[39] Op. Cit
[40] Op. Cit.

cuando aparecen hechos o pruebas nuevas, o se constata un error grave, que evidencian que la sentencia pudo haber sido injusta.

Este es el momento que la defensa todavía puede hacer uso, si determina que la persona condenada, fue porque no se proveyó al juez sentenciador ilustración sobre su cultura, y de manera que se puede alegar ese error culturalmente condicionado. Aunque realmente es una causa de inculpabilidad. Es decir, si existe, no hay delito aunque el hecho sí pasó. Por ejemplo, una persona realiza una conducta que la ley penal considera delito, pero no pudo comprender que era ilícito porque su cultura, cosmovisión y valores son distintos a los de la cultura oficial u ordinaria hegemónica.

No es que sea ignorante. Es que su cultura le enseñó que esa conducta es normal, permitida o incluso obligatoria. Tal como se ha indicado anteriormente en el foro en el caso de casarse a los 15 años la mujer adolescente. Pero se debe demostrar por medio de un perito cultural, la diversidad cultural real. La persona pertenece a un pueblo indígena con sistema normativo propio, bien identificado no vale para cualquiera. Entonces esa cultura condiciona su forma de entender el mundo. No fue una ocurrencia momentánea o caprichosa e intencional. Además debe demostrar por el peritaje antropológico la imposibilidad de comprender lo ilícito. No pudo internalizar que eso era "malo" según el Código Penal, por ejemplo raptar a la joven para él no es "delito", es el ejercicio de su cultura ancestral. Es aquí donde se puede perfectamente solicitar todavía ese Peritaje Cultural para que se ilustre y se pruebe al juez, que no debió aplicar esa sanción penal.

El Código Procesal Penal establece en el artículo 455, lo siguiente:

> *"Motivos. Procederá la revisión cuando nuevos hechos* ***o elementos de prueba, por sí solos o en conexión con los medios de prueba ya examinados en el procedimiento****, sean idóneos para fundar la absolución del condenado o una condena menos grave, por aplicación de otro precepto penal distinto al de la condena, u otra decisión sobre una medida de seguridad y corrección, esencialmente diversa de la anterior. Son motivos especiales de revisión: 1) La presentación, después de la sentencia,* ***de documentos decisivos ignorados****, extraviados o* ***que no se hubieren incorporado al procedimiento****… 5) Cuando después de la condena sobrevengan hechos o elementos de prueba que solos o unidos a los ya examinados en el proceso, hacen evidente que el hecho o una circunstancia que agravó la pena,* ***no existió, o que el condenado no lo cometió****."*[41] (Lo subrayado y resaltado no aparecen en el original)

Tal como se interpreta del artículo citado del Código Procesal Penal, que puede proceder la revisión cuando nuevos elementos de prueba, por sí solos o en conexión con los medios de prueba ya examinados en el procedimiento, sean idóneos para la absolución del condenado. Estos medios de prueba como el peritaje cultural no fueron incorporado al procedimiento en su

[41] Op. Cit.

momento procesal oportuno, entonces se pueden presentar todavía, para poder demostrar que lo realizado por un error culturalmente condicionado, no por hecho de manera intencional con conocimiento de causa, de lo contrario no procedería el recurso de revisión en el momento de ejecución de la sentencia firme debidamente ejecutoriada.

**Conclusiones**

El peritaje cultural o antropológico es una prueba pericial que sirve para contextualizar hechos desde la cultura de los pueblos indígenas y orientar la decisión judicial, pero no para probar por sí misma la inocencia.

El peritaje cultural/antropológico es un medio de prueba (dictamen técnico-científico) que ilustra al juez sobre elementos culturales, lingüísticos, sociales o históricos necesarios para comprender y valorar correctamente los hechos dentro del proceso penal guatemalteco.

El peritaje cultural no tiene como finalidad demostrar inocencia ni "equiparar" sistemas sancionatorios; su función es aportar elementos de juicio para que el juzgador analice los hechos en su marco cultural, incluyendo considerar sanciones distintas del encarcelamiento cuando corresponda de conformidad con el Convenio 169.

**Bibliografía**

Manual del Fiscal. ADMINISTRACIÓN LIC. JOSÉ AMÍLCAR VELÁSQUEZ ZARATE, FISCALÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. Guatemala, C. A. noviembre de 2000.

EL PERITAJE CULTURAL INDÍGENA COMO FORMA DEL PLURALISMO JURÍDICO INDÍGENA EN GUATEMALA. Otto Marroquín Guerra. PLURALISMO JURÍDICO Y PUEBLOS INDÍGENAS XIII Jornadas Lascasianas Internacionales. JOSÉ EMILIO ROLANDO ORDÓÑEZ CIFUENTES. Coordinador UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, MÉXICO.

Sistematización de peritajes sobre derechos de los pueblos indígenas. M.Sc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes. Director General Instituto de la Defensa Pública Penal. Autoría Coordinación Nacional de Enfoque Intercultural Instituto de la Defensa Pública Penal 1a edición, Guatemala, julio 2021.

**Convenios**

Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. adoptado el 27-06-1989. Entró en vigor desde el 05-09-1991. Ratificado por el Estado de Guatemala, mediante el Decreto del Congreso No. 9-96, el 5 de marzo de 1996 y entró en vigencia un año más tarde.

Convención Sobre los Derechos del Niño. La Convención fue aprobada como tratado internacional de derechos humanos el 20 de noviembre de 1989. Vigente desde el 2 de septiembre de 1990.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Aprobación: La Asamblea General de las Naciones Unidas la adoptó por unanimidad el 18 de diciembre de 1979. Entró en vigor el 3 de septiembre de 1981. El Estado de Guatemala aprobó la Convención el 29 de junio de 1982 mediante el Decreto Ley 49-82. Fue ratificada el 8 de julio de 1982. El instrumento de ratificación se depositó ante la Secretaría General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) el 12 de agosto de 1982.

**Declaraciones**

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Aprobada el 13 de septiembre de 2007 (Resolución 61/295), por la Asamblea General de la ONU.

Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Fue aprobada en la segunda sesión plenaria, celebrada el 14 de junio de 2016, de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos. OEA.

**Sentencias**

Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, en la Sentencia de 17 de junio de 2005.

**Constitución**

Constitución Política de la República de Guatemala. Emitida por la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de mayo de 1985. Vigente en su totalidad el 14 de enero de 1986, y ha sido reformado por el Acuerdo Legislativo 18-93 del Congreso de la República; ratificada la reforma mediante consulta popular celebrada el 30 de enero de 1994, y declarada la validez de dicha consulta mediante acuerdo 29-94 del Tribunal Supremo Electoral, publicado en el Diario Oficial el 7 de febrero de 1994. Única reforma.

**Leyes**

Código Procesal Penal. Emitido por el Congreso de la República de Guatemala, el 28 de septiembre de 1992. Promulgado por el Organismo Ejecutivo, el 7 de diciembre de 1992 y publicado en el Diario Oficial el 14 de diciembre de 1992 y entró en vigencia el 1 de julio de 1994 y ha sufrido varias reformas.

Código Civil. Decreto Ley 107. Dado en el Palacio Nacional: en la ciudad de Guatemala, a los catorce días del mes de septiembre de mil novecientos sesenta y tres. Publíquese y cúmplase.

ENRIQUE PERALTA AZURDIA, Jefe del Gobierno de la República y Ministro de la Defensa Nacional. Reformado muchas veces.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. Emitido por el Congreso de la República de Guatemala el 10 de enero de 1989. Publicado en el Diario Oficial el 3 de abril de 1989.

**Fuentes digitales**

https://www.youtube.com/watch?v=rmAOAayfSqM minuto 28 consultado el lunes 5 de octubre de 2026.