

# DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Experiencias desde la defensa, administración  
y procuración de justicia en Oaxaca





# DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Experiencias desde la defensa, administración  
y procuración de justicia en Oaxaca



*Esta compilación se realizó con el apoyo del Proyecto para el Fortalecimiento de las Organizaciones de la Sociedad Civil (PROFOSC) implementado por la Cooperación Alemana al Desarrollo Sustentable (GIZ México), Agencia Mexicana de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AMEXCID) y la Dirección General de Vinculación con las Organizaciones de la Sociedad Civil (DGVOsc) de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México.*

---

### **Equipo coordinador**

Edith Matías Juan

Abigail Castellanos García

Tomás López Sarabia

Flavio Reginaldo Vásquez López

### **Diseño editorial**

José Antonio Orozco Gutiérrez

---

© Centro Profesional  
Indígena de Asesoría,  
Defensa y Traducción,  
Asociación Civil  
(CEPIADET, A.C.)

Prolongación de Yagul No.  
206, San José La Noria,  
Oaxaca de Juárez, Oaxaca,  
México. C.P. 68120

**C o n t a c t o :**  
*traductoresindigenas@  
hotmail.com*

**Teléfono:** 951-502-54 -03

*Primera edición 2021 Oaxaca,  
México.*

*Se autoriza la reproducción  
del contenido de este material  
haciendo la referencia  
correspondiente*

# Contenido

<b>Prólogo</b>	7
<i>Eduardo Pinacho Sánchez</i>	
<b>Interculturalidad: Análisis de casos de declinación de competencia y el pluralismo jurídico en Oaxaca</b>	19
<i>Abigail Castellanos García</i> <i>Víctor Leonel Juan-Martínez</i>	
<b>Perspectiva Intercultural en el sistema de justicia estatal: caso Tamazulapam del Espíritu Santo</b>	45
<i>José Luis Evaristo Villegas</i>	
<b>San Miguel Suchixtepec: un caso de coordinación entre sistemas de justicia</b>	61
<i>Gerardo Martínez Ortega</i>	
<b>La sala de justicia indígena como órgano de validación y garante de los derechos de los pueblos indígenas</b>	79
<i>Luis Enrique Cordero Aguilar</i>	

<b>El papel de la Defensoría Pública del Estado de Oaxaca en el acceso a la justicia de los pueblos indígenas</b>	103
<i>Jesús Gerardo Herrera Pérez y Eduardo Martínez Gutiérrez</i>	
<b>La participación de las mujeres indígenas en la construcción de nuevas formas de acceso a la justicia</b>	125
<i>Etelbina Inés García López</i>	
<b>Impartición de justicia desde la perspectiva de pluralismo jurídico</b>	135
<i>Guillermo Padilla Rubiano</i>	
<b>La Fiscalía General del Estado de Oaxaca y los derechos de los pueblos indígenas en la procuración de justicia</b>	160
<i>Edith Matías Juan</i>	
<b>Reflexiones</b>	177

# Prólogo

Eduardo Pinacho Sánchez

## Ña kutuninio

*Uchi kuiya kuu yi ña kuu ma ndia ñoo ña chitu'u na cha'a naja kua ndoyo ma ñivi ñuu ka'an va'a ta chi'in ma ndia tuun kua iyoyi ña takani kuu yi vachi ña ka'an cha'a yo ña kuu yo ndia ka'an va'a ña ya'a iñu'u kuu yi ta kua ndo vá'a tiaga ma kua iyoyi ña na iñu'u koo ma tu'un ka'a cha'a yo ma ñuu ka'n, kua cha takani jatiñuna cha'a ma ña ndaa ma ñuu ka'nu.*

*Ma kuiya imi ín cientu kumi xico uchi uvi ña ndova'a tuku ma tutu ña kuu ma articulo kumi ikan na koto ma ñuu ka'nu, ña iyo kua'a ma tu'un kua ndoyo ma ñivi ta'an yo ma nani ñuu ka'an va'a. jí takan kuu yi kua iyo ma ñivi chi'in ma ta'a na kua kaa jí takan ka'a na va tove jachi'i na ma tu'un ikan.*

*Ma kua taa na nuu ma tutu: ma ley ni ja'a kuenta ta jandukutu'un yi ña kua'nu ma tu'un ka'an yo, ma ña iyo ñuu yo, kua kuu na, nakuyi ja'a na, nakuyi iyo nuu yi chi'in kua ndoyo ma ñivi chi'in ndisaa ma ña iyo". ma tu'un ndaa katiyi ña ndicha kuu yi ña kua'a yi nda'a ma ñuu ka'nu.*

*Ma ora jando ndaa ta kua kuu cha'a ma ñu'u iyo yo ña kuu yi kuenda na, ta iyoyi ña taka ni ki'i yi kuenta ma kua iyo na nuu ma ñuú na jachi'i na yi kua ka'a yi nu ma tutu ley, ma takua kuu nde'o yi ña jachi'in na ndisaa yi.*

*Ma kuiya uvi mii in, ma takua takani vachi ña ka'a na cha'a ma ndia ñoo, ya kuva'a ma tu'un kua kuu ka'an cha'a ma ndia ñoo. ma articulu chaa ña uvi ña ka'an yi nuu ma tutu vachi in nuu ka'an yi*

## Prólogo

*ma ndia ka'an va'a ña maa na kuu ka'nda na tiñu nuu ma ñuu na ña kuni maa na chí'in ikka tuku:*

*Kati maa na naja kua ja'a na ma kua takani iyo na chíin ta'án na, kua ndoyo na chí'in ndisaa ma ña iyo, kua jatiñu na, kua kaa na, kua ja'a na ma ñuu na; ii. juu ni maa na kati na naja kua iyoyi ña ja'a na ora iyo kuati chí'in juu ni ma ta'a na; ta, viii. ta jaya'a ma na yi nda'a ma ndia jando ndaa kuati ma ñuu ka'nu.*

*Ta takan kuu yi ña kua ka'an ma rá taa ma tutu ña cha'nda tiñu nuu tandi'i ñuu ka'an va'a, rodolfo stavenhagen, in ña kuyi takua ka'an nuu ma tutu, ta inka tuku kuyi kua ja'a na' ma ña ka'a yi. ta yakan kuu ma ña tove va'a keta. takan kuu ma ña taa na ña tove chinu ma ña iyonuu yi ma uvi ña ka'a yi nuu ma tutu. ma ñuu ka'nu chí'in ma ñuu kuati kuniyi ka'a yi ña iñu'u kuu ma ñuu chí'in ma ña ndaa nuu ma tutu, takan kua kuu yi ña kua kuni ma ñuu ña na jachi'i na yi kindoo yi nuu tutu nda'a ma ndra cha'nda tiñu ñuu ka'nu, ora kumani ña kua takani ja'a ma ñivi ndoyo ma ñuu ta ndava ka'a yi nuu ma tutu ndia, ta tove iñu'u na chí'in ma ña ka'a nuu ma tutu ta tia kuu ma ña jachi'i na.*

*In ma ña ndicha ña kumani, ña ka'an cha'a ma ña kuu ña ndicha kuenta ma ndra cha'nda tiñu ma ñuu ka'un, kuu yi takua kuu in tutu ña kuva'a ma kuenta ña na jachi'o yi, kuenta nu kutu'va na a kuenta nuu ndo ndaa tiñu kuenda ña ndova'a tiñu nikuuni ña iyo.*

*Kua natu'un ta'a na chí'in tandi'i kua ndoyo na ta jachi'in na yi ma ñuu ka'nu ta ki'i na kuenta yi ta jachi'i na yi kuenta ma ndia ñoo.*

*Ma tutu taa na ma kuiya uvi mii uchi in, kuenta ma ña jachi'i na yi, kutaa na inka ña kuu yi ña cha'a yi ku'va kuenta ña ka'a cha'a kua'a na. ta juu ni ña, taa na inka kua iyoyi ña jachi'i na kuenta ma ora ka'nda yi tiñu, yakan ki'vi ña nanduku yi kua kuu kati yi ma ña va'a; ma kuiya uvi mii uchi uni, takua kuu ma nuu ta'nda tiñu cha'a ma ndi saa ma kuati ma ñuu ka'nu ña kati yi kua ka'an cha'a na ora iyo kuati cha'a in ñivi a ñuu vali chí'i ma ñuu ndian ñoo.*

*Ta ma ña iyo nu ma tutu chi'in ma ña jando chaa na kuenda ma ña ka'a cha'a ma ñivi, ma nunuu kuu yi in ña ki'in cuenta ma ñuu ka'nu, taku in ma nuu ta'nda tiñu ndia' jandodaa kuati a ndia jandodaa kuati ña ja'a ndia kini janaa ndia ma kua kuni ma tutu ña cha iyo ña ja'a na ña ka'a yi ma yakan tove ni jachi'i na yi cuenta ma ñuu ka'an va'a ma ña nda kuati niku niña jandodaa ma ñuu ka'un, takua ka'a ma nuu tutu.*

*Ta ma ña'a ni'in cha'a ma nda vitin ma ñuu ka'nu maa yo, kuu yi ña ndava chinu nuu chaa yi ma kua ka'an yi cha'a ma ndia ñoo chi'in kua ndaka ña'a ma tu'un ma ñuu. tu takan kuu yi cha'a in nakuyi, takua kuu in kuati ña ja'a ta in in na, ta chikoni'i ma ña ta'nda tiñu nuu ma ñuu.*

*Traductora: Antonia Cruz Salvador / Lengua: Tacuate*

*Comunidad: Santa María Zacatepec*

En las últimas décadas la lucha de pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas por sus derechos ha tenido un interesante proceso de transformación en la legislación mexicana, la práctica institucional y el sistema de justicia estatal.

En 1992 se reforma el artículo 4º constitucional para reconocer que la nación mexicana tiene “una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”. Sin embargo, como la tendencia generalizada en las reformas a las constituciones de los países de América Latina de la época, la disposición era declarativa, sin un reconocimiento expreso de derechos.

El ordenamiento señalaba que: “La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social”. En materia de justicia establecía que se **“garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a**

**la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley”,** como puede observarse el reconocimiento era tangencial.

En 2001, después de una amplia exigencia del movimiento indígena, se realiza la más importante reforma constitucional en la materia. El nuevo artículo 2º constitucional establece un catálogo de derechos que reconoce la libre determinación de pueblos y comunidades indígenas, expresada en la autonomía para, entre otras cosas: I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural; II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos; y, VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.

Sin embargo, como documentara el exrelator de las Naciones Unidas para los Pueblos Indígenas, Rodolfo Stavenhagen, una cosa es lo que establece la norma y otra lo que se hace en la práctica. A esta disociación le llamó la “brecha de implementación”. Así, las reformas, tanto por las propias limitantes establecidas en el mismo 2º constitucional –a pueblos y comunidades se les considera sujetos de interés público; las características de la libre determinación se dejarían en manos de las legislaturas estatales—, como por la falta del desarrollo de una legislación secundaria con pertinencia cultural y que estableciera los mecanismos para llevar a la práctica esos derechos, hay pocas posibilidades reales de que cobren eficacia jurídica.

Una asignatura pendiente, que representa también un serio desafío para el sistema de justicia estatal, es cómo establecer mecanismos

normativos, institucionales y jurisdiccionales para la construcción de un sistema de justicia pluralista, que establezca un diálogo intercultural y garantice el acceso a la jurisdicción estatal y el reconocimiento pleno y práctico a la jurisdicción indígena.

La reforma constitucional de 2011, en materia de derechos humanos, estableció nuevas condiciones que permitieron una mayor actividad ante los tribunales en la defensa de los derechos colectivos. Al mismo tiempo, se generaron nuevas obligaciones para el ejercicio jurisdiccional, lo que incidió para que se buscara contar con instrumentos que permitieran atender los nuevos desafíos; en 2013, por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobaría el *Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas*.

En ese contexto y en el marco de transformación de los paradigmas en derechos humanos, por primera vez en la historia del país, algunos juzgados de distrito y tribunales unitarios declinarían su competencia a comunidades indígenas en delitos tipificados por la legislación federal, como se aborda en los casos presentados en este libro.

Esta posibilidad inédita en la historia mexicana parece marcar un parteaguas en el tratamiento de casos relacionados con las personas indígenas y su relación con la jurisdicción estatal. Si bien, aún cuando se trata de casos que devienen de hechos cometidos por personas en lo individual se devuelve la jurisdicción a las comunidades.

## **El caso oaxaqueño**

En 1990, Oaxaca se colocó a la vanguardia en el reconocimiento de

## Prólogo

los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Una amplia reforma constitucional reconocería no sólo la composición plural de la entidad, sino también una serie de instituciones comunitarias y el ejercicio de sus derechos. Desde 1986 se había creado la Procuraduría de la Defensa del Indígena (Prodi), como parte de una preocupación que buscaba establecer mecanismos que permitieran dar cobertura a la población indígena con una defensa adecuada en sus procesos jurisdiccionales. Existían pues, antecedentes de esa genuina búsqueda de alternativas para garantizar derechos humanos.

Las características de la entidad nos ilustran de la rica diversidad cultural aquí presente: 16 pueblos indígenas, más el afromexicano, tienen asiento inmemorial en lo que es el territorio oaxaqueño. Hay reconocidos con la figura del municipio, 570, el 23 por ciento del total nacional, además de miles de comunidades. Dos terceras partes del territorio estatal son propiedad colectiva, mayoritariamente bienes comunales.

Es por ello también que, a partir de la reforma de 1990, se hicieron una serie de modificaciones en la legislación secundaria para establecer condiciones normativas para hacer efectivos esos derechos. La más trascendente y conocida es la que en 1995, reconocería los “usos y costumbres” (hoy sistemas normativos internos o indígenas) como las reglas locales para la elección de las autoridades municipales, por las cuales actualmente 417 municipios, de un total de 570 que existen en la entidad, renuevan a sus Ayuntamientos, lo mismo que miles de comunidades con la categoría de agencias municipales o de policía.

En 1998 se realiza una nueva reforma constitucional para reconocer de manera expresa a la Jurisdicción indígena. En ese año también se promulga la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, que entre sus principales aportes reconoce el carácter de sujetos de derecho público a pueblos y comunidades indígenas.

En 2012 se expide la Ley de Medios de Impugnación en materia electoral que establece dos juicios innovadores en la materia:

**a) Juicio electoral de los Sistemas Normativos Internos.**

**b) Juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano dentro del régimen de los Sistemas Normativos Internos.** Como puede apreciarse, hay un conjunto de transformaciones normativas que buscan dar pertinencia cultural al entramado jurídico oaxaqueño y responder a las nuevas condiciones en que se encuentra la disputa por los derechos, la libre determinación, la territorialidad y las controversias generadas en las elecciones por sistemas normativos indígenas. De nueva cuenta, se anticipa a la legislación federal que, aún ahora, carece de instrumentos adecuados para tratar la diversidad cultural.

## **La Sala de Justicia Indígena**

En la entidad los avances normativos no cesan. En una amplia consulta sobre sus derechos realizada entre 2012 y 2013, las comunidades indígenas exigieron el respeto irrestricto a la jurisdicción indígena, la coordinación con el sistema de justicia estatal y que se estableciera una Sala especializada en materia indígena.

## Prólogo

La respuesta del Tribunal Superior de Justicia (TSJ) del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, fue la creación de la Sala de Justicia Indígena (SJI) como órgano especializado en la materia, mediante una reforma a su Ley Orgánica. El 31 de diciembre de 2015 se publicó en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado, la reforma, que adiciona la fracción V, del artículo 23 de este ordenamiento. Posteriormente, el 25 de enero de 2016, en sesión extraordinaria, el Pleno del TSJ aprobó la instalación de la Sala de Justicia Indígena, la cual entró en funciones el 1 de marzo de 2016.

El tema de la justicia indígena no se había abordado desde la reforma del 4 de junio de 1998, con la que se adicionó el Capítulo V. DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA, del Título Cuarto de la Constitución local, según decreto 258 de la LVI Legislatura del Estado, mediante el cual se reconoce la jurisdicción indígena que ejercen las autoridades comunitarias. Con la creación de la SJI no sólo se fortalece la jurisdicción indígena, sino en general los derechos de los pueblos indígenas, pues puede conocer de una serie de conflictos, excepto en materia política electoral, como lo prescribe el artículo 23, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca.

A la SJI se le otorgan facultades para resolver conflictos que se susciten con motivo del ejercicio de la función jurisdiccional entre integrantes de la comunidad y la autoridad indígena, o bien, entre ésta y algún órgano del Estado; las inconformidades que se presenten con motivo de las modificaciones a sus sistemas normativos; inconformidades entre el ayuntamiento y las comunidades indígenas, o bien entre comunidades; controversias entre autoridades comunitarias y la Defensoría de los Derechos

Humanos del Pueblo de Oaxaca; finalmente, las inconformidades relacionadas con el ejercicio a la consulta indígena.

Es de señalar que en este reconocimiento a la jurisdicción indígena un asunto resuelto por la Sala Indígena, el relativo a la comunidad de San Cristóbal Suchixtlahuaca, en la región de la Mixteca, tras un Amparo Directo fue radicado en la Primera Sala de la Suprema Corte con el número 6/2018, en la cual obtuvo una sentencia que validó la resolución de la SJI en el sentido de reconocer las resoluciones adoptadas por las instituciones y el sistema normativo de esa comunidad. Sin duda un paso de gran trascendencia.

Por otra parte, la Sala Superior del Tribunal Electoral de Poder Judicial de la Federación (TEPJF) en sus sentencias SUP-JDC-131-2020 y SUP-JDC-145-2020 confirmó las resoluciones del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca (TEEO), en casos en que las comunidades de Dolores, Agencia de Policía de Huajuapán de León y San Mateo Yucucuy, agencia municipal de Santiago Tillo, reclamaron el derecho a la administración directa de los recursos públicos federales, como también la transferencia de responsabilidades a sus autoridades locales, por lo cual el TEEO declinaría competencia a favor de la Sala de Justicia Indígena. Ante la revisión planteada, la Sala Superior determinó reafirmar el criterio de que la SJI es quien tiene competencia para conocer de esos asuntos.

Por otra parte, en la reciente Ley de Consulta indígena estatal, se establece que la instancia para conocer y resolver las controversias que se presenten es la Sala de Justicia Indígena.

Como se puede apreciar, en materia de justicia, los indígenas

recurren a la jurisdicción estatal en al menos tres supuestos:

- 1) Como personas en lo individual que exigen sea considerada su pertenencia cultural y los derechos inherentes a ella: conocimiento de su cosmovisión, traducción en su lengua materna; contextualización de sus casos, entre otros;
- 2) Como comunidades que recurren a la tutela estatal para dirimir controversias internas, ya bien entre particulares y sus autoridades; entre comunidades, como el caso de la materia electoral;
- 3) Para exigir el respeto a su libre determinación y en correspondencia al ejercicio de su jurisdicción comunitaria. Esta situación lleva consigo una alta complejidad que requiere una nueva visión desde los poderes judiciales: La del pluralismo jurídico, que establece el diálogo y coordinación intercultural entre justicias. Hay avances importantes, pero también lagunas y serios desafíos que atender. De ello dan cuenta las distintas plumas que en este libro analizan las múltiples aristas que tiene la temática.

En este ejercicio, el Poder Judicial del Estado de Oaxaca se ha comprometido en la construcción de un sistema de justicia pluralista. En este sentido se inscriben importantes lazos interinstitucionales con las organizaciones de la sociedad civil que hemos establecido para la implementación de proyectos que fortalezcan la transversalización del pluralismo jurídico a todo el aparato jurisdiccional estatal y a establecer nuevas formas de relación con las autoridades indígenas y comunitarias en materia

de impartición de justicia.

El PJEO se encuentra inmerso en tareas de fortalecimiento de sus operadores jurisdiccionales y administrativos en una cultura del pluralismo jurídico; apuntalando las acciones de la Sala de Justicia Indígena; realizando la construcción de nuevos instrumentos metodológicos para la coordinación y colaboración con las autoridades comunitarias. En ese marco se inscribe el convenio signado con el Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción A. C., en el marco del proyecto “La participación de los pueblos indígenas en la construcción de un sistema de justicia pluralista”, en el cual se realizaron seminarios, conferencias, análisis de sentencias, un diálogo entre justicias y que tiene un culmen simbólico especial con la publicación de este libro.

Estoy seguro de que este material es una gran aportación a la reflexión, el análisis, el diálogo y el debate sobre los derechos de pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas. Será de gran utilidad para las y los operadores del sistema de justicia estatal. La pluralidad de voces aquí presentadas, que provienen de personas que están en instituciones públicas, el Poder Judicial, la academia, las comunidades y la sociedad civil, reflejan las distintas aristas del tema y coadyuvan a una comprensión más amplia del mismo.

El Poder Judicial del Estado de Oaxaca, reafirma su compromiso en fortalecer la ruta trazada para establecer un sistema de justicia pluralista.

*Ciudad Judicial. Reyes Mantecón, Oaxaca. Febrero de 2021.*



## **Eduardo Pinacho Sánchez**

*Magistrado Presidente del Poder Judicial del Estado de Oaxaca.*

*Cuenta con reconocida experiencia profesional y trayectoria en el servicio público, estudió la carrera de licenciado en Derecho, la maestría en Derecho privado y el doctorado en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma "Benito Juárez de Oaxaca" (UABJO), realizando algunos estudios en la Escuela Judicial de Barcelona España y en la Escuela de la Magistratura en Porto Alegre, Brasil.*

*En el Poder Judicial del Estado se desempeñó como ejecutor, Secretario General del Tribunal Superior de Justicia del Estado, Juez y Magistrado presidente de la Primera Sala Civil y de la Sala Constitucional.*

# Interculturalidad: Análisis de casos de declinación de competencias y el pluralismo jurídico en Oaxaca

Abigail Castellanos García

Víctor Leonel Juan Martínez

## Diidxa' chucu risiene

*Ni cá lu gui'chi' di la, racaladxini gului'ni guirá' ca dxiiña' cayaca ndaani' guidxi Lula' xtínu, ti ganda gulábicabe guirá' xixe xquenda xtí ca guidxi huala'dxi', ti sacá ganda gusisácabe ne guzuaacabe lú xtiidxacabe ne ganda gápacabe laaca laacabe.*

*Huaxa para gucuá ca diidxa' di la, gupadu xidé bi'ndadu xtale gui'chi' ra cá ni rini' xtale binni nuu xpiaani' ne saqueca binibia'du xtale gui'chi' ra cá ca xquenda xtí' ca guidxi huala'dxi', ne gunda biduuyadu xinodo nga rúnicabe dxiiña' ti ganda chu'cabe nayeche' sin guninácabe laca xpínicabe.*

*Saqueca, gupadu xidé biindadu ne binibia'du ca dxiiña' ni bi'ni' chonna guidxi huala'dxi' ra bisuhuaacabe lú xtiidxacabe ne bisisacacabe xquendabia' xtí binni xquidxicabe, ti sacá rini' xquendabaaani' binni xquidxicabe ora cueebiecabe ti guendanagána.*

*Yanna la, naquiiñe' pe' guinábadu guirá' xixé xaíque guidxi Lula' ne ca xaíque huala'dxi' güica diidxa' ne guienesaaca ti sacá ganda chu' guenda rulabi ne guenda rusaca diidxa' lade guirá' xixé guidxi xtí' guidxi Lula'.*

**Traductor: Gabriel Sánchez Cruz / Lengua: Zapoteco**

**Comunidad: Unión Hidalgo**

## Resumen

Este artículo analiza los avances en el reconocimiento de derechos de los pueblos y comunidades indígenas en México y el ejercicio de la jurisdicción indígena, particularmente en el estado de Oaxaca. Para esto, se hace un recorrido teórico, filosófico y jurídico del derecho indígena, con la finalidad de constatar los avances que tienen en la búsqueda de la justicia y la igualdad. Después se realiza, desde la lente del pluralismo jurídico, el análisis de tres casos de declinación de competencia a autoridades de igual número de comunidades indígenas asentadas en Oaxaca, en las cuales se atiende a la diversidad cultural y al reconocimiento de la jurisdicción indígena. Finalmente, se llama a la posibilidad de seguir generando diálogos y colaboraciones entre diversos órdenes normativos que permitan caminar hacia un espacio más pluralista.

## **Golondrinas sin verano. Avatares del reconocimiento a la jurisdicción indígena**

### **Introducción**

Un paradigma fuertemente enraizado en el derecho mexicano es: que sólo el Estado tiene la capacidad de producir normas y el monopolio en la impartición de justicia, parece encaminarse a su fin. No sólo por el incipiente reconocimiento del pluralismo jurídico en la legislación a partir de la reforma constitucional en materia indígena en 2001. También, porque la eficacia jurídica inicia su concreción material.

Históricamente, el Estado surge dando por resuelta la eventual diferencia entre Estado y nación, pues su constitución da por supuesto que cada Estado está compuesto por una sola nación, por un sólo pueblo (Carbonell, 2002:20). En el caso mexicano aún cuando en distintos momentos de su historia constitucional hubo llamados a reconocer la diversidad de pueblos que albergaba, no se generaron mayores cambios.

En el debate del Constituyente de 1857, por ejemplo, Ignacio Ramírez, El Nigromante, advertía: “Es una ilusión funesta suponer una población homogénea cuando existen pueblos con tradiciones de origen diverso y nacionalidad independiente y una gran diversidad de idiomas” (citado por Bartolomé Clavero, 1994: 39).

Debate que habría de continuar en el periodo revolucionario; Emiliano Zapata manifiesta entre los objetivos de su lucha “elevar al indio a la categoría de ciudadano”, y considera que para ello era necesario reconocer su capacidad para elegir a sus autoridades

locales (León, 1978: 23).

Sin embargo, la Constitución de 1824, como la de 1857 y la de 1917, se fundaron en los presupuestos liberales: a una nación, una cultura. Y por tanto, un solo régimen jurídico. Es hasta la amplia movilización indígena de la segunda mitad del siglo pasado, que en la lucha por sus reivindicaciones exigía, entre otras, el reconocimiento de su capacidad de impartir justicia. El reconocimiento a la jurisdicción indígena, es uno de los elementos centrales en la lucha por la libre determinación.

En 1992 hay un primer atisbo en México. La reforma al artículo 4º constitucional estableció: “La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, **y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley**”. Como puede observarse el reconocimiento era tangencial. Aún cuando reconocía ciertas “prácticas y costumbres jurídicas”, sólo se podían “tomar en cuenta”, y ello, en procesos agrarios.

La reforma del artículo 2º constitucional del 2001 parece dar mayor claridad al tema de la pluralidad jurídica, al reconocer el derecho a la libre determinación de pueblos y comunidades indígenas, expresado en la autonomía para:

“I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización

social, económica, política y cultural.

“II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales 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.

(...)

“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 deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.”

Con todo, la legislación secundaria no establecería formas de concretar ese reconocimiento. Se transitó por tanto “de la ficción constitucional al espejismo multicultural” (Juan-Martínez, 2005); esto es, hay un avance importante en el reconocimiento de derechos, pero autolimitados en su ejercicio, al no establecer los canales institucionales, normativos y de cultura pluralista e intercultural, para su eficacia jurídica.

Los mayores avances, en términos del acceso a la jurisdicción estatal, se dieron en establecer la obligatoriedad de proporcionar traductores indígenas y considerar sus usos, costumbres y cultura en los procesos jurídicos. Esto es, al final la individualización continuaba, el trato se daba a partir de la conceptualización de las

personas indígenas como pertenecientes a “grupos vulnerables”, pese a que la exigencia es reconocer un derecho colectivo, la jurisdicción indígena, como un atributo de la libre determinación que incluye la capacidad de las comunidades de impartir justicia de acuerdo a sus propios sistemas normativos.

Aún cuando entidades como Oaxaca, avanzaron sustancialmente en el tema en 1998, al reconocer de forma expresa en la Constitución local y en la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas, a la “Jurisdicción Indígena”, el reconocimiento era limitado a aquellos casos en que en las sanciones contempladas por el Código Penal no “excedieran de dos años de prisión”.

En el ámbito de las entidades federativas se siguió la misma tendencia. Después de 2001 se realizaron reformas constitucionales y legales, que reconocían a la jurisdicción indígena, si bien de forma acotada y con pocas posibilidades de tener eficacia jurídica. Fonseca y Betancourt (2013) tras una acuciosa revisión de las legislaciones estatales en materia de reconocimiento a la jurisdicción indígena muestran esas limitaciones. En el mejor de los casos se reconocen autoridades indígenas como órganos encargados de la administración de la justicia comunitaria, si bien con escasas capacidades reales y sólo para conocer casos de poca monta.

En otras entidades se han establecido autoridades jurisdiccionales especiales para conocer de asuntos indígenas<sup>1</sup>, (Fonseca y Betancourt, 2013), pero con competencias limitadas y, nuevamente, partiendo de la concepción de que es el Poder Judicial estatal el

---

<sup>1</sup> Campeche (jueces de conciliación), Chiapas (jueces de paz y conciliación indígenas), Michoacán (jueces comunales), Puebla (jueces indígenas), Quintana Roo (jueces tradicionales), San Luis Potosí (jueces auxiliares) y Yucatán (jueces mayas).

que “habilita” a quienes se designan como juzgadores, aunado a que pasan a formar parte de una estructura burocrática estatal; esto es, el derecho indígena sigue subordinado a la jurisdicción estatal. Además, se repite el esquema de individualizar al sujeto de derecho, en lugar de reconocer el derecho colectivo de las comunidades indígenas a la aplicación de sus sistemas normativos en la impartición de justicia. Mención aparte merece el caso de la Sala de Justicia Indígena en Oaxaca, como ya lo explora Luis Enrique Cordero en este mismo libro.

La diferencia entre lo que dicta la norma y lo que se hace en la práctica, tan común en el quehacer institucional y jurisdiccional en los países latinoamericanos cuando se trata de derechos indígenas (Martínez, Juan y Hernández, 2019), ha sido categorizada por el ex relator de las Naciones Unidas para los Pueblos Indígenas, Rodolfo Stavenhagen (2006), en su Sexto Informe Temático, como “la brecha de implementación”.

Las reformas constitucionales nos remontan entonces a la simbólica frase: “Acátese, pero no se cumpla”, fórmula empleada en el periodo colonial para cumplir con la formalidad de aceptar leyes o normas que dictaba el rey español y eran protectoras de los derechos de los indígenas en los territorios conquistados, pero que, a consideración de los gobernantes en estas tierras, no tenían por qué implementarse, pues contravenía los intereses de las élites políticas y económicas.

Es por ello que, más allá de algunos cambios cosméticos, o de la individualización en el tratamiento de las personas indígenas con el reconocimiento de algunas prerrogativas en los procesos: contar con traductores o intérpretes de la lengua materna, considerar sus características culturales o, en contados casos, hacer uso de peritajes

antropológicos, la situación poco varió. En la realidad no hay recursos para traductores, o no se cuentan con los necesarios<sup>2</sup>; las prácticas culturales se minimizan y pesa el derecho positivizado ante cualquier argumentación respecto a la cosmovisión indígena; y, para los peritajes, ni hay recursos ni personal para realizarlos. Sumado a ello, la producción normativa en clave indígena se desconoce tanto por quienes realizan litigios, como por los propios operadores del sistema de justicia en México<sup>3</sup>.

## I. Las golondrinas jurisdiccionales

La reforma a la Carta Fundamental Mexicana de 2011, en materia de derechos humanos, en la cual se dio el mismo estatus a los tratados internacionales y a las norma constitucionales, rompió paradigmas y permitió una revisión más amplia de los casos en que, estando involucrados indígenas, llegaban a la jurisdicción estatal. Dicha reforma constitucional generó nuevas obligaciones para el ejercicio jurisdiccional. No es casual que en 2013, la Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobara el *Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y*

---

<sup>2</sup> En el caso Quiavicuzas (Martínez, 2017) se explica que no se garantizaron ni el derecho al traductor ni el derecho a contar con defensor que conozca la lengua y cultura del procesado. Para reparar la omisión, el magistrado consulta con siete instituciones públicas y dos asociaciones civiles que podrían proveer estos servicios profesionales, la respuesta es que nadie contaba con ellos. Así que una primera conclusión a la que llega el magistrado en su sentencia es que las instituciones del Estado no están en posibilidad de garantizar lo que dice la propia Constitución y concluye que, en caso de reponer el procedimiento con el mismo juez, estas violaciones se seguirán repitiendo.

<sup>3</sup> En 2004, en Oaxaca la Secretaría de Asuntos Indígenas, el Tribunal Superior de Justicia y la Procuraduría de Justicia, convocan a un seminario de análisis de la Ley Indígena, que en sus conclusiones afirma: “el seminario nos reveló que los contenidos y alcances de esta ley no sólo son desconocidos para la ciudadanía, sino que los propios procuradores e impartidores de justicia la desconocen y son ajenos a sus contenidos”, por lo que se señala la necesidad de que jueces, ministerios públicos, defensores de oficio y litigantes en general conozcan esa ley (SAI, 2004).

*pueblos indígenas*. Tampoco que, en ese marco de transformación de los paradigmas en derechos humanos, se emitieran tres resoluciones, dos de ellas por el Primer Tribunal Unitario de Circuito y la tercera por el Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Oaxaca que son las que abordaremos a continuación.

En el contexto descrito, estas resoluciones parecen constituir el punto de quiebre del Estado homogéneo; pasar del reconocimiento meramente declarativo plasmado en la Constitución, a una posibilidad real del ejercicio de la perspectiva pluralista; y a la expresión concreta de la presencia de la jurisdicción indígena. Un par de frases pueden constituir el epitafio del monismo jurídico y el Estado homogéneo:

- “(...) se ordena al Juez de primera instancia que deje sin efectos la determinación recurrida, reponga el procedimiento hasta antes de la emisión del auto de formal prisión y **decline competencia para conocer del asunto a favor de las autoridades tradicionales de la localidad de Santiago Quiavicuzas, Yautepec, Oaxaca**”, en un caso de “violación a la ley de migración, en su hipótesis de quien por sí, transporte por el territorio nacional, con el objeto de obtener directa o indirectamente un lucro, a uno o varios extranjeros con el fin de evadir la revisión migratoria”. (23 de septiembre de 2013. Toca Penal 99/2013) (resaltado nuestro).
- “(...) se ordena al Juez de primera instancia deje sin efectos la determinación recurrida y **decline competencia para conocer del asunto a favor de las autoridades tradicionales de la localidad de Monte Negro, Santiago Jocotepec, Choapam**”; señala el juzgador en un caso de “portación de arma sin licencia” (23 de septiembre de 2013. Toca penal 142/2013) (resaltado nuestro).

- “Este Juzgado se declara incompetente para continuar conociendo esta causa penal.” (...) **“Este Juzgado (...) considera que las autoridades tradicionales de San Pedro Yólox son quienes deben conocer y resolver el conflicto de origen (...)”**, dicta el juez ante un caso en el cual una persona, originaria de la comunidad referida, era propietaria de un vehículo de procedencia extranjera que ingresó al país sin cubrir los aranceles correspondientes. (15 de marzo de 2017. Causa Penal 85/2013) (resaltado nuestro).

En los tres casos se trata de delitos del orden federal de distinta gravedad, pero en los cuales, tras interesantes procesos, apelando a los instrumentos internacionales, la progresividad de avances en materia indígena en los últimos años, el empleo de herramientas como el peritaje antropológico y después de un análisis cuidadoso, con una perspectiva pluralista, se llega a la determinación de la declinación de competencia a las comunidades indígenas.

Estas resoluciones son pioneras en un campo en que priva el monismo jurídico, se hace a un lado la diversidad cultural y, por el gusto de citar a autores que hablan de indígenas, pluralismo e interculturalidad, en los esquemas de impartición de justicia estos conceptos son mera referencia discursiva.

Es pertinente señalar que la excepcionalidad de estas resoluciones que atienden de manera pertinente la diversidad cultural, reconocen y ponen en marcha el pluralismo jurídico, no hace sino confirmar la regla: pese a los avances y la alta relevancia de estas sentencias, prevalece en México una cerrazón a dicho reconocimiento.

## II. Las comunidades indígenas

El apartado A del artículo 2º de la Constitución federal, reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para, entre otras cosas: “Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos”.

Si bien en los tres casos de estudio, se trata de hechos que no se consideran “conflictos internos” entre integrantes de la comunidad, el juzgador hace una correcta traspolación para determinar que, dado las características particulares de los casos, la comunidad indígena tienen las facultades y capacidades para aplicar su sistema normativo interno en el conocimiento y aplicación de la justicia respecto a los hechos acaecidos en cada uno de ellos y que en la legislación penal mexicana son consideradas como delitos.

Como puede apreciarse, este derecho es reconocido a colectividades --el pueblo y las comunidades indígenas, por ello, en los tres casos señalados, el juzgador declina la competencia a las autoridades de comunidades concretas: Santiago Quiavicuzas, San Pedro Yólox o Monte Negro Jocotepec.

Este hecho es de particular relevancia. En el caso mexicano, si bien la Constitución reconoce el derecho a la libre determinación y autonomía a las comunidades indígenas, al mismo tiempo reduce esos alcances: se les reconoce como sujetos de interés público, en lugar de considerarlos sujetos de derecho público, como era el compromiso signado en los Acuerdos de San Andrés Larraínzar y la exigencia de pueblos y comunidades indígenas; además, se traslada

a las legislaturas estatales normar los alcances y características de la autonomía, que genera un círculo vicioso, los avances que las entidades reconocen son evadidas o minimizadas cuando llega a los tribunales o las instancias federales ante la limitación normativa en ese ámbito; aunado a ello, la indefinición de cuáles son esas comunidades, sus características concretas y cuál es su ámbito espacial/territorial de competencia (Juan-Martínez, 2020).

Incluso, aún cuando actualmente en 16 entidades federativas se ha desarrollado una legislación que reconoce a las comunidades como sujetos de derecho público, este avance se constriñe ante la limitante constitucional federal (Juan-Martínez, 2020).

Una situación que es superada en las tres resoluciones aquí abordadas: no se habla de las autoridades del municipio, que en la organización federada del Estado mexicano corresponde a su célula básica, de acuerdo con el artículo 115 constitucional. En cambio la declinación de competencia se realiza hacia autoridades tradicionales, comunitarias, indígenas, de esta figura jurídica que deja de ser una abstracción retórica y se materializa en un territorio, una identidad y un sistema de justicia focalizado: la comunidad indígena.

La trascendencia de este sólo apartado no es menor. De acuerdo con lo establecido por la Corte Constitucional Colombiana como criterios básicos de la jurisdicción indígena, uno de ellos es el elemento territorial, el cual "se limita no sólo a la entidad territorial propiamente indígena, sino que se refiere a la presencia efectiva de la comunidad y a la capacidad de sus autoridades territoriales para ejercer control social de manera autónoma, esto es, con exclusión de otras autoridades" (Gómez, 2017: 605).

Si bien, en el caso oaxaqueño el reconocimiento de los sistemas normativos indígenas para la elección de los gobiernos locales, marca desde 1995, un salto importante en materia del reconocimiento y ejercicio de la autonomía indígena; ahora, la declinación de competencia abona a configurar a la comunidad como elemento básico de los pueblos indígenas.

Por otra parte, es pertinente señalar el contraste entre la institucionalidad estatal de la comunitaria, no sólo en términos de la estructura organizativa formal, también en los principios y valores. La jurisdicción se ejerce en un ámbito espacial y territorial delimitado: el distrito judicial, la entidad federativa, el ámbito federal, según corresponda. En los casos de referencia, la declinación de competencia es directamente a un ámbito socio-espacial concreto: la comunidad indígena, a la que es importante caracterizar: Santiago Quiavicuzas, agencia municipal de San Carlos Yautepec; San Pedro Yólox, cabecera del municipio del mismo nombre; Montenegro, cabecera del municipio de Santiago Jocotepec.

Santiago Quiavicuzas, es una comunidad que pertenece al pueblo zapoteco, uno de los más antiguos de México y de los más extensos territorialmente. Oaxaca se distribuye geográficamente en las regiones Valles Centrales, Istmo, Sierra Sur y Sierra Norte. Enclavada en la Sierra Sur se encuentra Quiavicuzas, que en la división administrativa y política tiene la categoría de agencia municipal, perteneciente al municipio de San Carlos Yautepec. Dos lienzos comunales del siglo XVI dan cuenta de parte de su historia, su conformación territorial y la identificación de lugares estratégicos para la comunidad. (FAHHO, 2018).

San Pedro Yólox, se localiza en la región Sierra Norte. Es una comunidad del pueblo Chinanteco, también autodenominados Tsa ju jmi' –“gente de palabra antigua”, geográficamente se ubican en la cuenca del río Papaloapan y sobre las laderas de la Sierra Madre Oriental. Yólox en la antigüedad se llamaba Yoloxochimitlán, que en náhuatl significa “lugar de las flores” (Yólox, 2008). Yólox cuenta con un lienzo comunal que refleja los principales momentos históricos de la comunidad. Con base en ese lienzo se dice que el señor Ozumali y la señora Tres Perros son los fundadores de Yólox. En 1420 el pueblo chinanteco se separa en San Pedro Yólox y Santiago Comaltepec (König, 1993). En 1825 San Pedro Yólox adquiere la categoría de municipio; cuenta con tres agencias municipales: San Francisco La Reforma, San Martín Buenavista y Rosario Temexitlán; y dos agencias de policía: El Carrizal y Nuevo Rosario Temexitlán. En la actualidad cuenta con mil 698 habitantes, reconociéndose como indígenas el 98% y el 92% habla la lengua chinanteca (INEGI, 2015).

Montenegro es la comunidad cabecera municipal de Santiago Jocotepec, un municipio que adquirió tal categoría en 1825, en el que concurren poblaciones chinantecas y zapotecas. Por cuestiones de comunicación y relación entre comunidades, en 1959 la cabecera municipal se desplaza de Santiago Jocotepec, que le da el nombre a la demarcación municipal, a Montenegro, comunidad que conserva su gobierno local y adquiere, por acuerdos intercomunitarios, la figura de “delegación municipal”. Jocotepec tiene una particular forma de elegir a su gobierno municipal. Al ser regido por sus propios sistemas normativos, preliminar a las elecciones se nombra un Comité de Usos y Costumbres, que se integra por un Presidente, un secretario y dos vocales y la representación de las 30 comunidades que integran al municipio, cuyos delegados son electos en asambleas comunitarias.

La elección del Ayuntamiento se hace mediante planillas y la jornada electoral se realiza con asambleas comunitarias simultáneas. Si bien pertenecen a pueblos indígenas distintos y cada comunidad tiene su particular sistema de organización, gobierno y normatividad, hay algunas coincidencias que es pertinente resaltar. Una es que cada una posee su propio sistema jurídico, esto es, el conjunto de instituciones como la Asamblea, como la máxima instancia de toma de decisiones y, en los casos que se ameritan, de impartir justicia; un sistema de cargos, refiere a prácticas escalafonarias en que el servicio a la comunidad es base para ser parte de su estructura organizativa y para ascender hasta los principales órganos de decisión comunitaria (Ayuntamiento, Autoridad comunitaria; Comisariado de Bienes Comunales). Existen también figuras que expresan la experiencia comunitaria y son el puente de transmisión de conocimientos a otras generaciones, hacen las veces de asesoría y guía, como es el caso del Consejo de Ancianos, que en Yólox toma la figura del Senado.

En las tres comunidades, por tanto, hay un sistema normativo que regula su forma de organización, elección de autoridades e impartición de justicia. Está presente un conjunto de instituciones comunitarias que se activan cuando se presenta algún hecho ilícito y cuyos principios de lo que se considera justicia, puede variar de la empleada por el derecho positivo mexicano.

### **III. Legalidad y justicia**

Entre las situaciones a resaltar en este caso, además de las ya señaladas, es el empleo de la perspectiva de derechos colectivos por el magistrado Rubén Paulo Ruíz Pérez, autor de las dos primeras resoluciones; su formación profesional y la incorporación de la

cultura pluralista es central en sus definiciones (Martínez, 2017).

Una primera consideración del jurista era la reedición del viejo pero inacabado debate entre la aplicación de la ley y la impartición de justicia. Más allá de las irregularidades procedimentales cometidas, que podrían posibilitar la liberación del preso, ello no atacaba el problema de fondo: los hechos eran de sí constitutivos de delitos en la rígida codificación penal; al mismo tiempo que lo que obraba en el expediente, la situación particular del procesado y el contexto en que se dio, no permitían vislumbrar una acción delincencial organizada, sino de una concatenación de hechos casuales que, si bien podrían ser acreedoras a una sanción, la planteada en la legislación penal podría representar una injusticia en razón de la vulnerabilidad del procesado, el contexto en que vivía y la no intencionalidad de violentar la norma (Martínez, 2017).

En la formación profesional en México y en los propios esquemas de actualización judicial y del Derecho, el pluralismo jurídico es aún una asignatura ausente. Sólo que la legislación ha cambiado, los instrumentos internacionales salvaguardan la perspectiva pluralista y, en la formación de quienes se encargan de impartir justicia, empieza a crearse una incipiente cultura al reconocimiento de la existencia de una diversidad de sistemas de justicia. En este aun pequeño grupo se encuentran los autores de las resoluciones revisadas.

Es por ello de gran relevancia no sólo que se buscará la aplicación de una justicia efectiva en el caso de las personas procesadas, en tanto su carácter de indígenas, sino que se diera un paso mayor, el empleo de un instrumento que permite conocer ampliamente la identidad cultural, prácticas y sistemas normativos de una comunidad: el

peritaje antropológico. Si bien esta herramienta se ha empleado en distintos procedimientos jurisdiccionales, generalmente se hace para mostrar que una persona es indígena y, por tanto, habría que conocer sus prácticas culturales para ver su relación con los hechos por los cuáles se les procesan (por ejemplo, el uso ritual del peyote y no como sustancia psicotrópica; el empleo ritual y como parte de su dieta alimenticia de los huevos de tortuga u animales exóticos, etcétera). En los casos revisados, por el contrario, la solicitud del peritaje, obviaba –sin dejar de considerarla— la caracterización de la persona procesada y se emplea la perspectiva de derechos colectivos para conocer a las comunidades indígenas y sus capacidades de impartición de justicia:

El magistrado pidió al Ciesas y a la Secretaría de Asuntos Indígenas de Oaxaca un peritaje que no buscaba mostrar la especificidad cultural de Mario, sino comprender el contexto normativo e institucional de su pueblo, en vista de que fueran ellos quienes juzgaran. Una vez probado el punto de que las instituciones jurisdiccionales formales tendrán límites para garantizar lo dispuesto por la Constitución, el magistrado argumenta en la sentencia que la propia carta magna ofrece una salida al señalar en la fracción II del artículo 2, que los pueblos indígenas tiene autonomía para resolver sus conflictos internos de acuerdo con sus propios sistemas normativos. (Martínez, 2017).

La declinación de competencia da un viraje también a la forma de resolver el caso. No sólo porque la institucionalidad y el proceso comunitario se alejan diametralmente de las formalidades del derecho positivo. También porque la consideración de los hechos, la ilicitud de las acciones cometidas por los infractores, toman

otra dimensión que difiere del esquema punitivo de la legislación mexicana.

En el caso de Quiavicuzas por ejemplo, mientras que de acuerdo a la Ley de Migración trasladar a un grupo de personas (en este caso originarios de Guatemala) se tipifica como un delito, la comunidad zapoteca tiene otras consideraciones:

“la circunstancia de prestar un servicio a las personas no representa una conducta perseguida por el sistema comunitario, sino que es incentivada por la cultura local, incluso, el acto solidario hacia los migrantes no sólo es permitido, sino esperado por sus miembros”.

“Para los principios culturales de la comunidad, prestar un servicio a las personas necesitadas, no sólo no es un delito, sino que es una conducta esperada por los propios habitantes de la comunidad, ya que en este contexto, sin la solidaridad y las conductas humanitarias hacia las personas necesitadas, la sobrevivencia sería muy difícil”. (SAI, 2013).

Con estos argumentos, la comunidad de Santiago Quiavicuzas determinó que la conducta de la persona se encontraba fundamentada en el principio de solidaridad. El 6 de noviembre de 2013, el joven procesado fue absuelto de cualquier responsabilidad y puesto en libertad. Aunque, le fue reprochado el haber querido cobrar el “aventón”, por lo cual se le determinó una sanción consistente en el acarreo de 300 “latas de arena” (Martínez Ortega, 2015).

#### IV. El verano pluralista que no llega

En las resoluciones que se comentan hay un amplio despliegue de los avances normativos nacionales y de los instrumentos internacionales; fue oportuno el empleo de los estándares que permiten medir los paradigmas de razonabilidad, proporcionalidad y progresividad (Bernal Pulido, 2003); hubo un reconocimiento expreso y puntual a las instituciones comunitarias de impartición de justicia y los sistemas normativos de las comunidades; y hay una amplia y rica argumentación respecto a las desigualdades que enfrentan las personas indígenas y la existencia de sistemas de justicia diversos (Martínez, 2017; Muñoz y Marin, 2017; San Miguel, 2017).

Además, hay una revisión de los criterios básicos establecidos por la Corte Constitucional Colombiana para la determinación de cuál jurisdicción ejercer por hechos realizados por una persona (presuntas vulneraciones al marco jurídico), si la jurisdicción nacional o la especial indígena (Gómez, 2017: 605).

Además del elemento territorial, ya referido en un apartado anterior, se encuentra: **criterio objetivo**, que se refiere a que en principio cualquier controversia que se presente en un territorio indígena debe ser resuelto en su comunidad; **el factor personal**, que se refiere a que si se trata de un miembro de la comunidad debe ser juzgado por ésta, teniendo en consideración el grado de pertenencia y de integración del sujeto a su comunidad, es decir, que comparta su propia cosmovisión, criterio que también recibe el nombre de criterio subjetivo; **el factor institucional**, es decir que existan una serie de normas, procedimientos y costumbres que tengan cierto grado de predicibilidad de carácter genérico (Toca Penal 99/2013, Considerandos 322-327).

Como apuntamos, la contundencia de las argumentaciones fue tal, que incluso, en el caso de Yólox, la autoridad hacendaria se mostró a favor de establecer esquemas de coordinación para garantizar el cumplimiento de la sanción. La postura de la Secretaría de Hacienda fue: “En relación con el punto 2 del informe rendido por el Ayuntamiento Municipal de San Pedro Yólox, Distrito de Ixtlán, en el Estado, tomando en consideración que no se oponen a las facultades recaudadoras del Servicio de Administración Tributaria, y en cambio instan a los miembros de su comunidad al cumplimiento de sus obligaciones, la ahora Administración Desconcentrada de Oaxaca ‘1’ en colaboración con esa comunidad continuará con el ejercicio de sus facultades” (Causa Penal 85/2013).

Este paso no es menor, reiteradamente desde el ámbito tributario se ha presentado una mayor resistencia a reconocer derechos indígenas, aún cuando este acatamiento de una decisión jurisdiccional también se ha presentado en términos de la disputa por recursos entre agencias y cabeceras municipales, resueltos por la Sala de Justicia Indígena, en la cual exhortan a la Secretaría de Hacienda a expedir su registro federal de contribuyentes a dos comunidades indígenas y, contrario a sus criterios tradicionales, el Sistema de Administración Tributaria acata dicha resolución (Juan-Martínez, 2020).

La perspectiva de derechos y la visión pluralista se muestran de forma clara en estas sentencias. En el reconocimiento a la jurisdicción indígena, se tiene la claridad de que los sistemas normativos (principios, instituciones, normas y procedimientos), no son producto de una coyuntura, ni para casos específicos, sino que constituyen una parte esencial de las comunidades indígenas.

*“las autoridades indígenas y su función jurisdiccional para la resolución de conflictos internos, no se erigen como tribunales o autoridades especiales u órganos creados ex profeso con posterioridad a los hechos sobre los que se contrae la causa penal de origen, ni desaparecen unavez dictado el fallo correspondiente, ya que su existencia deriva desde tiempos inmemoriales, y continuará con posterioridad a la resolución del conflicto” (99/2013: Considerandos: 126- 130, 199).*

Es de señalar que los casos reseñados se dan en el sureño estado de Oaxaca y en dicha entidad, se han presentado varios casos más, particularmente a partir de la presencia de la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia de esa entidad; esa es otra historia que se narra también en este libro.

Como podemos apreciar, las sentencias en comento, más allá de algunas entendibles limitaciones, son de vanguardia en el Derecho mexicano. Son las primeras que reconocen expresamente la jurisdicción indígena y parecían configurar un cambio total de paradigma al reconocer la presencia de distintos sistemas de justicia, más allá del estatal.

Sin embargo, después de las dos resoluciones de 2013, hubieron de pasar cuatro años para la sentencia del caso de Yólox, en 2017. En el periodo entre la primera resolución y el 2020, se han presentado apenas un par de casos adicionales.

En 2013, en el Toca Penal 678/2012, el Primer Tribunal Unitario del Décimo Tercer Circuito, el cual está a cargo del magistrado Rubén Paulo, el mismo que ha realizado la declinación en los casos de

Quiavicuzas y Montenegro, en un caso de un presunto delito de operaciones con recursos de procedencia ilícita, se ordenó al juez realizar las gestiones necesarias para que el inculpado contara con intérprete o defensor que conociera la cultura de la comunidad; incluso que se solicitaran informes respecto a la especificidad cultural de San Isidro Aloapam, a la que el presunto responsable se autoadscribía. Sin embargo, Aloapam rechazó el conocimiento del asunto, en tanto la persona procesada había salido desde muy joven de su comunidad y dejó de participar como miembro activo de la misma.

En la causa penal 312/2015, el Juez de Garantía de Santiago Pinotepa Nacional declinó competencia a Santiago Ixtayutla, comunidad mixteca, para conocer de un asunto tipificado por la legislación nacional como “daños”.

En 2018, en el Amparo Indirecto 1048/2028, el Juzgado Décimo Primero de Distrito concede amparo contra actos de la Sala Constitucional y Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, que revocó un Auto de Formal Prisión por el delito de despojo. Al haberse declarado el procesado como perteneciente a la comunidad mixte de Tamazulapam del Espíritu Santo y ordena recabar información para analizar la pertinencia de declinar competencia en favor de la comunidad.

Y no hay más, salvo los que devienen de la acción de la Sala de Justicia Indígena en Oaxaca, que es una historia que debe contarse aparte (Cordero, en este mismo libro). Es de resaltar, que todos los casos son en Oaxaca, la entidad con mayor diversidad cultural, la legislación más avanzada en la materia; con una dinámica comunitaria histórica

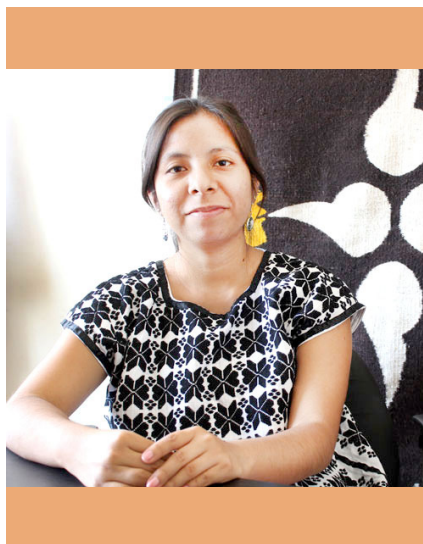
en la lucha y defensa de sus derechos.

Una declinación que realiza un juez del fuero común para que tribunal de justicia indígena con sede en Nuevo Casas Grandes, Chihuahua, juzgue a un menor imputado por el delito de lesiones, cerraría el círculo.

La conseja popular señala que una golondrina no hace verano, en razón a que la naturaleza migratoria de estas aves hace que busquen condiciones climáticas favorables para incubar y dar a luz a sus crías, por ello llegan en épocas templadas (el verano) a los sitios en que habrán de realizar tal proceso. Pero, en ocasiones alguna se adelanta y llega antes del cambio estacional, por tanto, su arribo en solitario no significa la llegada del verano.

En las sentencias reseñadas, si bien apuntan a un importante cambio de paradigma, pese a que en México existen miles de indígenas presos, por delitos incluso menores y hay una incapacidad latente para otorgarles garantías procesales; a pesar de que hay un reconocimiento de la jurisdicción indígena y muchos de los casos podrían ser resueltos por sus propias comunidades, no hay, en cambio, una concreción práctica en la declinación de competencia.

El reto es que estas golondrinas jurisdiccionales señaladas, se conviertan de manera masiva en un ejercicio real del pluralismo jurídico y en la coexistencia efectiva de distintos sistemas de justicia.



## **Abigail Castellanos García**

*Originaria de la comunidad de San Juan Tabaá, Villa Alta, Oaxaca; Hablante de la lengua zapoteca Dilla Xhon. Egresada de la Licenciatura en Ciencias Políticas y Administración Pública por el Instituto de Estudios Superiores de Oaxaca (IESO); Licenciada en Desarrollo Comunitario por la Universidad Nacional Abierta y Distancia de México; Maestrante en Antropología Social en el CIESAS Pacífico-Sur. ha participado en diversos cursos en materia de derechos humanos, derechos de los pueblos indígenas a nivel nacional e internacional. Egresada de la Escuela de Justicia Transnacional; egresada del Diplomado “Estudios de las mujeres, feminismos y descolonización” y forma parte del equipo organizador de la FILMUFE. En Cepiadet coordina el área Incidencia, Investigación y diálogo Intercultural.*



## **Víctor Leonel Juan Martínez**

*Profesor-investigador titular del Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS). Doctor en Desarrollo Rural por la Universidad Autónoma Metropolitana-Xochimilco. Licenciado en Derecho y Ciencias Sociales por la Universidad Autónoma "Benito Juárez" de Oaxaca. Integrante del Programa Pluralismo Jurídico y Eficacia de Derechos (PLURAL-CIESAS). Ha realizado estancias académicas en la American University (Washington D.C.) y la Universidad de Sevilla, España. Ha sido invitado al Foro Permanente de la ONU para Cuestiones Indígenas (Nueva York), entre un sinnúmero de congresos académicos nacionales e internacionales. Tiene una treintena de publicaciones (artículos en revistas especializadas, capítulos de libros y libros).*

## Bibliografía

- Bartolomé Clavero. (1994) Derecho Indígena y Cultura Constitucional en América. Siglo XXI Editores.
- Bernal Pulido, Carlos. (2003) El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- Carbonell, Miguel (2002). Problemas constitucionales del multiculturalismo. FUNDAP, México.
- Clavero, Bartolomé (1994). Derecho Indígena y Cultura Constitucional en América. Siglo XXI Editores. México.
- Miguel León Portilla, (1978) Los manifiestos en náhuatl de Emiliano Zapata, UNAM., México, pp. 23.
- Roberto Carlos Fonseca Luján y Eduardo López Betancourt (2013).. Reglamentación de las jurisdicciones indígenas en México; en Revista de la Facultad de Derecho de México, Vol 63, No 260.
- FAHHO. Fundación Alfredo Harp Helú (2018). Boletín Informativo N°24.
- Gómez Velásquez, Alejandro, (2018). La jurisdicción especial indígena en el sistema jurídico colombiano; en Rev. Boliv. de Derecho No 25, enero, ISSN: 2070-8157, pp. 586-609.
- INEGI. Instituto Nacional de Estadística y Geografía (2015), Intercensal 2015.
- Josué San Miguel Mora. (2017) La consolidación de la jurisdicción desde la perspectiva de los derechos humanos con un enfoque diferenciado; en Revista IIDH, ISSN 1015-5074, N°. 65, 2017, págs. 281-328.

- Juan Carlos Martínez Martínez (2017), Santiago Quiavicuzas, un caso de excepción. Declinación de la competencia federal a la jurisdicción indígena; en Pueblos indígenas y Estado en México : La disputa por la justicia y los derechos.
- Santiago Bastos y María Teresa Sierra (coordinadores).--México : Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social.
- Juan Martínez, Víctor Martínez (2005). ¿De la ficción constitucional al espejismo multicultural? Derechos indígenas en la legislación oaxaqueña, en Diez voces a diez años, los usos y costumbres a diez años del reconocimiento legal. EDUCA.
- Juan C. Martínez Martínez, Víctor L. Juan Martínez y Violeta Hernández Andrés, (2018). Derechos indígenas, entre la norma y la praxis. Fundación Konrad Adenauer y PLURAL-CIESAS. Colombia.
- Juan Martínez, Víctor Leonel, (2020). Territorio y comunidad indígena: en busca del sujeto de derecho; en Saskab. Revista de discusiones filosóficas desde acá, Cuaderno Núm. 16, Ideaz Institute.
- König, Viola. (1993) La Batalla de Siete Flor. Conquistadores, caciques y conflictos en mapas antiguos de los indígenas del sur de México.
- León Portilla, Miguel (1978). Los manifiestos en náhuatl de Emiliano Zapata, UNAM. México.
- Martínez Ortega, Gerardo (2015). Declinación de competencia: caso Quiavicuzas, consultado en: <https://oaxaca.quadratin.com.mx/Declinacion-de-competencia-caso-Quiavicuzas-I/>
- Muñoz-Díaz Carlos y Marín-Martínez, Vicente. (2016) "La jurisdicción constitucional indígena en Oaxaca". Prospectiva Jurídica, México, UAEM, año 7, número 14, pp. 61- 90. ISSN 2007-8137.

- SAI. Secretaría de Asuntos Indígenas (2004). Memoria del Seminario de Análisis y Discusión de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas de Oaxaca.
- SAI. Secretaría de Asuntos Indígenas (2013). Informe toca penal número 99/2013 Fuentes Jurídicas.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículos 2º y 4º de 1917. (México).

# Perspectiva intercultural en el sistema de justicia estatal

*José Luis Evaristo Villegas*

## **Nra kaà kaàno**

*In tuù nra kaà kanoo, nuu tuutu xa kaà ñexhe kaankiruu ñaxii nraàviima nuna kunreèxheo onree in nuu xikaa. In ja kunio kuu kastuoo nree nratiñuu jiiin tuu kaàoo ian kuu kutiñuo staa gua kuu koo vaoò tee jiiin koo vaa takaa ñaxiima , in ñuu kuechi o ñaxii nraavii. Sunimaii kuun xhatikaa vee kaanuu tavi tiñumaa jiiin takaa ñaxiima jii ntaka ñuumaa.*

*Traductor: Rigoberto Ortiz Sandoval/ Lengua: Mixteco*

*Comunidad: Magdalena Peñasco*

## **Resumen**

Mediante el análisis de una sentencia de amparo indirecto, en este artículo se expone el abordaje de un caso que involucra a personas indígenas, desde una perspectiva de interculturalidad. El objetivo es mostrar qué herramientas y argumentos jurídicos son útiles para que las y los juzgadores impartan justicia y garanticen de manera plena los derechos específicos de las personas, comunidades y pueblos indígenas. De la misma manera, se brinda un acercamiento a lo que es la jurisdicción indígena; su relación con el sistema de justicia del estado y los principales retos en materia de coordinación.

## **Introducción**

En este trabajo se analiza una sentencia de amparo indirecto, en la cual se estimó relevante el reconocimiento judicial oficioso de la perspectiva intercultural que debe adoptar el juzgador de primera y segunda instancia y que implica el abordaje multidisciplinario de los conceptos de justicia, territorios y jurisdicción indígena; además, que plantea un diagnóstico y retos de la justicia local y su respeto por la existencia y consolidación de la jurisdicción indígena.

### **I. Los hechos del caso**

Los hechos probados del caso atañen que el dieciocho de febrero de dos mil quince el agente del Ministerio Público investigador del segundo turno del fuero común de Tlacolula de Matamoros, Oaxaca, inició una averiguación previa con motivo de la denuncia de hechos formulada en contra de una persona por su probable responsabilidad en la comisión del delito de despojo; dicha autoridad remitió la indagatoria al agente del Ministerio Público Investigador de San Pedro y San Pablo Ayutla, Mixe, Oaxaca, para que continuara conociendo de la misma, quien la radicó y el veintinueve de agosto de dos mil dieciséis ejerció acción penal en contra de la denunciada, por el delito citado previsto y sancionado en el artículo 384, fracción I, del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

El cinco de septiembre de 2016, la Jueza Mixto de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago Zacatepec Mixe, Oaxaca, radicó y en su momento giró la orden de aprehensión respectiva, la cual se ejecutó y una vez transcurrido el plazo constitucional, decretó auto de formal prisión en contra de la enjuiciada. Esa decisión fue recurrida y la Sala Constitucional y Cuarta Sala Penal del Tribunal

Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, revocó dicha decisión y ordenó la reposición del procedimiento a partir de la notificación del acuerdo de veintinueve de noviembre de dos mil dieciséis a fin de que se designara intérprete certificado en la lengua mixe variante Tamazulapam del Espíritu Santo para que asistiera a la inculpada en todos los actos que interviniera; repuesto que fue el procedimiento, nuevamente se dictó auto de formal prisión en contra de la inculpada, el cual nuevamente fue recurrido y la misma Sala revocó dicha decisión y decretó un auto de libertad por falta de elementos para procesar a favor de la inculpada. Esa decisión fue la materia del juicio de amparo indirecto 1048/2018.

## **II. Trámite del juicio de amparo**

La persona que se asumía como afectada por esa decisión presentó una demanda de amparo el 16 de octubre de dos mil dieciocho, cuyo conocimiento por turno correspondió finalmente al Juzgado Decimoprimer de Distrito en el Estado de Oaxaca, quien la radicó y el diecisiete de julio de dos mil diecinueve determinó conceder un amparo promovido en contra de un fallo de segunda instancia emitido por la Sala Constitucional y Cuarta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca (en adelante Sala Penal) que revocó el auto de formal prisión en una causa penal del índice del Juzgado Mixto de Primera Instancia de Santiago Zacatepec, Oaxaca, y decretó auto de libertad por falta de elementos para procesar a favor de la ahora tercera interesada.

Una prueba crucial para resolver el juicio de amparo consistió en el desahogo de la prueba pericial antropológica que permitió arribar a la convicción de que la persona acusada en el

proceso penal era hablante mixe, de la variable mixe alto, residente en Cerro de Guadalupe y autoadscrita al pueblo indígena mixe de Tamazulapam.

Sobre esa base el experto refirió que la acusada era apta para comparecer ante cualquier llamado que hiciera la estructura de gobierno y justicia que existe en la jurisdicción de Cerro Guadalupe, y emitió un juicio de valor importante al aseverar que si las instituciones indígenas se respetan, se favorece significativamente la convivencia y el desarrollo armónico al interior de las comunidad y municipio, donde los conflictos internos se resuelven por sus sistemas normativos internos<sup>1</sup> que son conocidos por la comunidad por tradición oral y en algunos casos también están escritos, como es el caso del municipio de Tamazulapam del Espíritu Santo, Mixe, los cuales son aprobados por la Asamblea General de la comunidad.

### **III. Las consideraciones de la sentencia**

1. Una consideración total del fallo es el derecho sustantivo previsto en el artículo 2º, apartado A, fracciones I, II, III y VIII de la Constitución

---

<sup>1</sup> El peritaje permitió dilucidar que las materias previstas por el sistema normativo interno son las relacionadas con asuntos de tierras, división de las mismas, conflictos de linderos, herencias, y que los conflictos en torno a la propiedad de la tierra son abordados por la autoridad local, quien está en mejores condiciones para encontrar una solución dada la memoria histórica, la información y el conocimiento sobre posesión y transmisión de la propiedad de la tierra del municipio.

Federal<sup>2</sup> que establece que la Nación Mexicana 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 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,

---

<sup>2</sup> Artículo 2o. La Nación Mexicana es única e indivisible.

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.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas. Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. 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 este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

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:

I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.

II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales 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.

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 que las mujeres y los hombres indígenas disfrutará y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México. En ningún caso las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político-electorales de los y las ciudadanas en la elección de sus autoridades municipales. (...)

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 deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura (...)."

o parte de ellas. La norma constitucional establece que la conciencia de la identidad indígena deberá ser el criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas; y como criterio material sostiene que son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El reflejo de esa diversidad reconocida en la norma es el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional, y que obliga a tener un correlato en las constituciones y leyes de las entidades federativas.

Como prolongación del ejercicio material de esa autonomía, es que se dispone que las comunidades pueden:

1. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.
2. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de la Ley Fundamental, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres.

Este último aspecto revela la existencia de una competencia constitucional en materia indígena para dotarse de sus propios mecanismos de resolución de controversias y de configurar el

derecho sustantivo que las resuelva, así como la elección de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno.

En la sentencia de que se trata se partió de estas premisas para apreciar que el punto de la controversia se suscitó por un conflicto relacionado con la tenencia de la tierra, que tiene dos proyecciones relevantes:

- a) La cuestión agraria que, por regla general, debe ventilarse ante un tribunal agrario; y,
- b) La cuestión penal que se conoce y plantea ante tribunales de la materia para sancionar una posible conducta ilícita.

En ese sentido, se puso de manifiesto que la Sala al resolver la cuestión de la legalidad de un auto de formal prisión, revocándolo y dictando libertad, sólo apreció el núcleo del conflicto penal de una cuestión de tenencia de la tierra (tenencia y posesión).

La misma Sala Penal advirtió que la comunidad en que se suscitó se rige por usos y costumbres o sistemas normativos internos, y no obstante esa circunstancia, resolvió la cuestión planteada a la luz de los agravios expuestos por la parte recurrente.

La sentencia de amparo consideró que esa postura de la Sala Penal no atendió a lo previsto por el texto constitucional citado, ya que estaba obligada a recabar oficiosamente la prueba para determinar si:

- a) Existe un sistema normativo interno que dirima los conflictos agrarios.

b) Si ese sistema normativo identifica la naturaleza de los conflictos posesorios de tierras y además puede conocer y sancionar sus derivaciones, como la penal.

c) Si las personas involucradas en el procedimiento penal pueden someterse a las decisiones de la comunidad en que se encuentra el predio a fin de resolver la controversia de manera integral y, de ser así, declinar la competencia a favor de la jurisdicción indígena.

Esa decisión de estimar incorrecto el fallo de la Sala Penal se confirmó con el argumento de que uno de los objetivos del artículo 2º de la Constitución Federal consiste en reconocer las formas de organización de los pueblos y comunidades indígenas, donde la distinción entre lo agrario y lo penal no está claramente fijada, porque ambas dimensiones sobre el uso y goce de la tierra comúnmente se encuentran entrelazadas históricamente y corresponde a la comunidad determinar la solución que dé integral respuesta al conflicto a fin de conservar y mantener la unidad del tejido social comunitario.

Y esta cuestión resulta crucial porque de los hechos probados del caso se advierte que lo que dio motivo al proceso penal que en vía de apelación conoció y resolvió la Sala responsable, es un conflicto nacido sobre la posesión de la tierra en una comunidad indígena, respecto de personas que pertenecen a la misma, y que la solución que pretenda dárseles no sólo se agota al conflicto en su derivación penal, sino que trasciende a la vida de las personas por ser vecinos de la misma comunidad, que afectará sus modos de convivencia, por su manera de vinculación con la tierra. Por ello, es que se insiste en el fallo de amparo en el significado que deriva del artículo 2º de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al reconocer la composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, donde el ejercicio de la autonomía, entre otros aspectos, para decidir sus formas internas de convivencia así como para aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, en cualesquiera de sus dimensiones, que abarcan tanto aspectos relativos a la tenencia de la tierra como sancionatorios (penal), que vulneran las reglas o normas de la comunidad.

La sentencia trae a colación el deber estatal, en cualquier ámbito de gobierno y particularmente, el judicial, de reconocer los sistemas jurídicos tradicionales de la población indígena y la eficacia y aplicación hacia sus integrantes como parte de la solución de los conflictos internos derivados de las formas internas de convivencia de la comunidad; siempre y cuando la comunidad avale el conocimiento del asunto y luego de ponderarse que no serán afectados derechos humanos, de manera particular, la dignidad e integridad de las mujeres<sup>3</sup>.

Por ello, la sentencia de amparo establece como un modo a seguir la alineación de la justicia ordinaria con la justicia indígena a fin de generar un marco normativo que evite solapamientos entre ambas jurisdicciones; es decir, a pesar de que puedan considerarse coexistentes, ello no implica que una misma conducta deba ser juzgada

---

<sup>3</sup> En este sentido, puede verse, por ejemplo, la afirmación de Diana Rocío Bernal Camargo al señalar el caso colombiano que adopta la posición del pluralismo jurídico y cultural bajo el postulado del reconocimiento de la diversidad étnica, estableciendo para ello una jurisdicción especial indígena, que no le reconoce un carácter absoluto, puesto que la misma Corte Constitucional, a través de diversos fallos, ha señalado que esa autonomía y autodeterminación de la jurisdicción encuentra un límite material y formal en los principios y derechos constitucionales fundamentales, respecto de los cuales las autoridades indígenas deben respeto especial. V. "Jurisdicciones constitucional y especial indígena colombianas", en Revista Diálogo de saberes, pp. 245-261, Julio-Diciembre de 2009.

y sancionada por ambas, sino que, por la autonomía reconocida, debe proscribirse el doble enjuiciamiento y optar por una u otra vía, vistos como sistemas alternativos, pero que, atendiendo al artículo 2º de la Constitución Federal, debe decantarse hacia el reconocimiento de la jurisdicción indígena.

Una parte de esos lineamientos atañen a que se debe tener presente que los derechos territoriales indígenas abarcan un concepto más amplio y diferente que se encuentra relacionado con el derecho colectivo de la supervivencia como pueblo organizado, con el desarrollo y la finalidad de llevar a cabo su plan de vida; de manera que abordar los conflictos suscitados en una comunidad indígena no debe ser formal o rigorista, pues de procederse así se asumiría la existencia de una competencia penal que corresponde a la justicia estatal por exclusión de la jurisdicción indígena, lo cual no logra un avenimiento con el texto constitucional porque puede tener como efecto dividir la solución cuya competencia es atribuida a las comunidades indígenas.

Esto resultó relevante ya que la Sala Penal al dictar la resolución reclamada únicamente señaló que era su obligación advertir que:

- a) Los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho de aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación de sus conflictos internos, como el que persiste en la agencia municipal de Cuatro Palos, Tamazulapam del Espíritu Santo, Mixe, Oaxaca, respecto de la posesión del inmueble afecto a la causa.
- b). El conflicto debía resolverse en primer término ante las autoridades comunitarias porque de las constancias analizadas no se advertía que dentro del sistema normativo de la agencia municipal se hubiera agotado el procedimiento para resolver la

controversia relativa a la titularidad de la posesión derivada de una sucesión y para evitar el solapamiento entre la jurisdicción indígena, para lo cual los juzgadores deben allegarse de todos los datos que le permitan comprender la lógica jurídica que la autoridad indígena aplicó.

La sentencia de amparo consideró que esa simple manifestación no reconoció ni garantizó cabalmente la circunstancia de recabar una prueba idónea para determinar si el conflicto planteado (incluido el penal) debía ser conocido y resuelto por la comunidad indígena que gobierna en el territorio en que se encuentra el predio en materia de la controversia, como una manifestación de su autogobierno y autonomía, que en la aplicación de normas internas vuelve objetivo el control social de la comunidad sobre sus miembros<sup>4</sup>.

El efecto del amparo fue el siguiente:

En términos del artículo 540, párrafo segundo, 4 del Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, deje insubsistente el fallo reclamado y recabe las pruebas que estime conducentes, como sería la pericial en materia de antropología, a fin de determinar si existen elementos suficientes para que la controversia en cuestión sea resuelta integralmente por las autoridades tradicionales de la agencia municipal de Cuatro Palos, Tamazulapam del Espíritu Santo, Mixe, Oaxaca; y, de ser el caso, realice la declinación competencial correspondiente.

Lo anterior, se tradujo en tres efectos importantes:

---

<sup>4</sup> Carlos Eduardo Rueda Carbajal ha esclarecido este aspecto desde un ámbito sociológico, en cuanto ve a la jurisdicción indígena como una cuestión atinente a las formas de control social internas, en "El reconocimiento de la jurisdicción especial indígena dentro del sistema judicial nacional en Colombia. El debate de la coordinación", en Revista Estudios Socio-jurídicos, volumen 10, número 1, enero-junio 2008, pp.339-374.

**Obligaciones de anular:** Dejar sin efectos la sentencia dictada en el toca penal reclamado.

**Obligaciones de hacer:** Recabar las pruebas que se estimaran conducentes para verificar si la controversia puesta a su consideración debe ser resuelta por las autoridades tradicionales de la agencia municipal de Cuatro Palos, Tamazulapam del Espíritu Santo, Mixe, Oaxaca.

#### **IV. Retos para garantizar el acceso pleno a la justicia a las personas de comunidades indígenas**

La sentencia analizada resulta paradigmática desde la óptica judicial en cuanto plantea un diagnóstico, evidencia carencias y retos de la justicia estatal.

En primer lugar, pone de manifiesto que no se ha logrado un entendimiento aceptable del texto constitucional a favor de la efectividad operativa de la perspectiva intercultural del sistema de justicia. Lo anterior deriva del hecho de que los órganos judiciales, en todos los niveles, pretenden defender la pervivencia de la jurisdicción estatal frente a la indígena, que tiene igual rango constitucional.

Es decir, ante la posibilidad de declinar la competencia a las comunidades indígenas para que sean éstas las que resuelvan los conflictos internos en que intervienen sus miembros, las decisiones con plenitud de jurisdicción dictar una resolución en la que resolviera lo conducente, conforme a los lineamientos del amparo de los tribunales ordinarios reflejan que sigue obstaculizando el empleo de esta competencia constitucional bajo el velo de ignorancia de la existencia de órdenes jurídicos distintos, complejos e integrales que

pueden decidir cualquier incidencia de la vida comunitaria.<sup>5</sup>

Esto supone no sólo una negación de los derechos a la libre autodeterminación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, sino una violación al principio de supremacía constitucional, al no observarse lo dispuesto en el artículo segundo ya enunciado, lo que acusa una responsabilidad que debe ser cumplida en todos los niveles de gobierno, por toda clase de autoridad.

Una posibilidad de hacer a un lado ese velo de ignorancia procesal por parte de la autoridad judicial puede centrarse en interpretar el carácter vinculatorio de los artículos 1º y 2º de la Constitución Federal, a fin de establecer desde la óptica del proceso (en cualesquiera de sus materias, civil, penal, administrativa o laboral) la obligación de las autoridades de promover los derechos humanos, otorgándoles la protección más amplia, y que en específico, puede traducirse en el recabamiento oficioso de cualquier prueba, en cualquier estado del proceso penal y en cualquiera instancia de conocimiento, que lleve a evidenciar que un conflicto puede ser conocido por la jurisdicción indígena.

---

<sup>5</sup> Resulta ilustrativo, para resaltar el grado de atraso en que nos encontramos, que hace ya varios años atrás, la Corte Constitucional colombiana en el fallo C-139/96, 9 de abril de 1996, M.P. Carlos Gaviria Díaz, expediente D-1080, haya sostenido que: "El análisis de esta norma (246 de la Constitución) muestra los cuatro elementos centrales de la jurisdicción indígena en nuestro ordenamiento constitucional: la posibilidad de que existan autoridades judiciales propias de los pueblos indígenas, la potestad de éstos de establecer normas y procedimientos propios, la sujeción de dichas jurisdicción y normas a la Constitución y la ley, y la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación de la jurisdicción indígena con el sistema judicial nacional. Los dos primeros elementos conforman el núcleo de autonomía otorgado a las comunidades indígenas -que se extiende no sólo al ámbito jurisdiccional sino también al legislativo, en cuanto incluye la posibilidad de creación de "normas y procedimientos"-, mientras que los dos segundos constituyen los mecanismos de integración de los ordenamientos jurídicos indígenas dentro del contexto del ordenamiento nacional. En la misma estructura del artículo 246, entonces, está presente el conflicto valorativo entre diversidad y unidad, del que la Corte se ocupará en detalle más adelante."

El reto que se presenta en estos supuestos es dilucidar a través de los precedentes judiciales qué debe entenderse por sistema normativo interno, quién debe reconocer su existencia, cuál es su contenido, qué autoridades deben aplicarlo, en qué cuestiones de la vida interna de las comunidades y a qué miembros y, cómo puede garantizarse su aplicación con respeto a los derechos fundamentales de las personas.

Esta tarea exige una serie de instrumentos de apoyo que deben concurrir en toda decisión judicial, como la existencia de traductores, intérpretes, antropólogos con una especialización tendente hacia la armonización y convivencia de los sistemas de justicia estatal e indígena, trabajadores sociales, defensores y, fundamentalmente, el trabajo participativo y cooperativo de las comunidades para proporcionar la información necesaria que permitan identificar los rasgos necesarios para hacer efectiva la jurisdicción indígena.

A la fecha no hay un indicador estadístico de los fallos emitidos por la justicia local y su interacción con la federal, sobre la forma en que opera la jurisdicción indígena, ni sobre el contenido de los fallos que deben ser pioneros en el trabajo judicial y en la crítica y puesta en práctica por los operadores jurídicos.

Me parece que debe existir un trabajo de recopilación a nivel de justicia local, de todos los fallos emitidos en materia de jurisdicción indígena, que se vincule con lo decidido por los tribunales federales en materia de amparo, que permita la construcción de un banco de datos que pueda ser materia de consulta por todas las personas, como forma de garantizar la subsistencia de un saber constitutivo sobre la manera en que opera la jurisdicción indígena.

Pero no solo eso, sino también del saber producido en los dictámenes periciales y en la información comunitaria sobre las decisiones que se toman en los conflictos internos por las autoridades correspondientes así como los trabajos de la academia, que permita una retroalimentación constante y que sea puesta a disposición de las autoridades comunitarias, garantes indiscutibles de la jurisdicción indígena.



## **José Luis Evaristo Villegas**

*Originario de Cuernavaca, Morelos. México. Abogado (Universidad Autónoma Metropolitana, sede Azcapotzalco); Maestro en Derechos Humanos y Democracia (Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, sede académica México). Actualmente radico en el Estado de Oaxaca, México. Ha realizado estudios en la Licenciatura en Estudios Latinoamericanos, en la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad Nacional Autónoma de México. Juez de Distrito, Poder Judicial de la Federación, México.*

# San Miguel Suchixtepec, un caso de coordinación entre sistemas de justicia

*Gerardo Martínez Ortega*

*Nu da ñuun kaa yana'a iyo tixin je saa nunaá nejika k+vu da ve' i tuñu iyo ñuun nuva saa na ve' i tiñu inka ñuun, saa je, viji a nkuvi kivuda, s+s+n ñuun neyada kua kanta nasada in yujin.*

*Saa je yujin a nakanikini, kuvií a kanta koo kunuún tu'un s+s+n ñuun, ntu ya'a je kuvi koso +n da nu ta'a dan, tyi nuun vi kuaiyo sa'a +n +n ñuun.*

*Traductor: Flavio Reginaldo Vásquez López / Lengua: Mixteco*

*Comunidad: Santa María Yucuhiti*

## Resumen

En las comunidades indígenas existen problemáticas que para su resolución requieren de la intervención de instancias estatales e incluso de otras comunidades, no obstante, es difícil lograr esas intervenciones sin que ello implique una invasión o anulación de las competencias entre jurisdicciones.

Es por ello que el caso que a continuación se trata, representa una serie de posibilidades para lograr la coordinación entre justicias sin que ello implique la invasión de competencias o la jerarquización de un sistema sobre otro.

## I. San Miguel Suchixtepec, contexto

El municipio de San Miguel Suchixtepec se localiza en la parte sur en el estado de Oaxaca, pertenece a la Región Sierra Sur y forma parte del distrito Miahuatlán de Porfirio Díaz. Colinda al Norte con el municipio de San Marcial Ozolotepec, al Sur con San Pedro el Alto, al Este con San Marcial Ozolotepec y al Oeste limita con el municipio de San Mateo Río Hondo.

Es una comunidad indígena de ascendencia zapoteca que rige su vida interna bajo sus propios sistemas normativos al amparo de los derechos que a su favor tutelan de forma colectiva e individual los párrafos segundo, tercero y cuarto del artículo 2º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1.2 del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, 33 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, 1º, 2º, 3º fracciones II y III de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, entre otros

Por lo anterior, tanto el nombramiento de sus autoridades como los procesos de impartición de justicia<sup>1</sup>, es efectuado mediante los mecanismos internos que están perfectamente definidos y que han sido reconocidos por diversas instituciones como el Instituto Estatal y de Participación Ciudadana de Oaxaca, quien calificó como válida la

---

<sup>1</sup> Está en trámite del Juicio de Derecho Indígena número JDI/21/2018 ante la Sala de Justicia Indígena y Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Oaxaca donde el tema central es la validación del sistema de justicia de San Miguel Suchixtepec para que tenga efectos legales principalmente frente al Juez Primero Mixto de Primera Instancia de Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca, quien en proceso penal número 27/2015 libró una orden de aprehensión contra diversas personas de la comunidad.

elección ordinaria de Concejales del Ayuntamiento realizada mediante asamblea general comunitaria de fecha 12 de noviembre del 2019 (IEEPCO, 2019).

Desde tiempos antiquísimos, San Miguel Suchixtepec se encuentra enclavada en una superficie que supera las 153 hectáreas aproximadamente lo cual constituye el territorio comunal que han tenido bajo su resguardo y protección. Esta extensión fue declarada zona reserva comunitaria por la asamblea general, por lo mismo, a pesar de la “posesión tradicional”<sup>2</sup> que tienen su territorio, cuentan además con un título primordial que ampara la propiedad sobre dicha superficie y que data desde el año 1584.

A través de argucias legales y la connivencia de diversas autoridades, dos personas se adjudicaron la totalidad de la superficie y la escrituraron a su nombre. Por ello, de acuerdo con información proporcionada por el actual Representante Agrario<sup>3</sup>, Benedicto Salinas Hernández, la comunidad inició un proceso legal para la nulidad de los documentos que amparan la propiedad privada del territorio comunitario<sup>4</sup>.

Justamente ahí es donde radica la relevancia del título primordial porque constituye el único documento que tiene la comunidad para justificar la propiedad que tiene sobre su territorio, entonces,

---

<sup>2</sup> En el Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) precisó que la “posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado” y “otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad” (sentencia de 29 de marzo de 2006, párrafo 128)

<sup>3</sup> Por diversas razones, la comunidad no tiene reconocida un órgano de representación agraria como lo es el Comisariado de Bienes Comunales, por ello, determinaron adoptar la figura del Representante Agrario para defender su territorio.

<sup>4</sup> El caso se tramita en el Tribunal Unitario Agrario número 21, con sede en la ciudad de Oaxaca, expediente número 1380/2013.

tiene un valor incalculable y, por eso mismo, las autoridades en funciones tienen la encomienda de resguardar celosamente.

## II. Los principales hechos

Como ya se dijo, la comunidad de San Miguel Suchixtepec se rige electoralmente bajo el sistema normativo interno para el nombramiento de sus autoridades y los detalles de cómo lo hacen están contenidos en el Acuerdo número IEPCO-CG-SNI-339/2019, de fecha 24 de diciembre de 2019 del Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca (IEPCO).

Si bien, la asamblea nombra a sus autoridades municipales para un período de 3 años, existe la posibilidad de que la propia asamblea los destituya por motivos justificados, precisamente esto ocurrió el 9 de noviembre de 2016 respecto del Presidente Municipal y Síndico. De acuerdo con las normas comunitarias del lugar, cuando una persona deja el cargo, debe entregar a la autoridad la documentación que recibió cuando asumió dicha responsabilidad, esto no ocurrió respecto del Presidente destituido.

Para entregar los títulos primordiales fue citado varias veces, de hecho, se convocó a una asamblea para tal fin y no acudió, el expresidente siempre tuvo un pretexto para no entregar la documentación. Por ello, el 30 de junio de 2017 se acordó:

*“(...) la asamblea aprueba y mandata al C. Síndico Municipal para que inmediatamente, con el apoyo de la policía municipal, proceda a la detención del C. \*\*\*, lo ponga a disposición de la asamblea general extraordinaria de pueblo y sea esta instancia*

*quien resuelva sobre la situación en la que deba quedar por su renuencia a entregar la documentación que se la requerida en múltiples ocasiones, mismas que le pertenecen a la comunidad”.*

Después de esa orden, el expresidente todavía estuvo en la comunidad por corto tiempo y después se fue, tras una serie de investigaciones del Síndico Municipal encargado de ejecutar el mandado, ubicó a la persona primeramente en Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca, pero de nueva cuenta se escabulló. Finalmente, se pudo establecer que trabajaba en una Escuela Secundaria Técnica de Sola de Vega, Oaxaca.

### **III. Cumplimiento al mandato de asamblea**

Por diversas circunstancias, el Síndico Municipal no ejecutó la determinación de asamblea cuando la persona todavía se encontraba en la comunidad, entonces, la complicación se presentó respecto de cómo proceder ahora que lo tenían ubicado en otro municipio donde no ejercen jurisdicción.

Ante la posibilidad de ser él quien sería privado de su libertad si no ejecutaba la orden de asamblea, el Síndico consultó si podía ir con los policías municipales hasta el otro municipio y detener al expresidente, la respuesta que recibió fue un tanjante no porque invadiría la competencia de la autoridad del lugar, lo que podría generar problemas de otra naturaleza. En este escenario, la autoridad analizaba qué hacer.

Esta circunstancia se planteó como algo hipotético en un espacio de especialización y profesionalización sobre pluralismo jurídico que el Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción (CEPIADET) organizó en 2017 con operadores del Poder Judicial de Oaxaca.

Algunos se mostraron dubitativos, otros afirmaron de plano que no se podía, uno que otro fue ecléctico; la respuesta que más se acercó a la solución fue la que sugería presentar una denuncia y que un juez librara la orden de aprehensión que podría ser ejecutada por elementos de la Agencia Estatal de Investigaciones (AEI), el inconveniente radicaba en saber qué delito se configuraba y se descartó esta posibilidad.

Se optó por mejor explorar otras alternativas porque no había precedentes de un asunto de esta naturaleza, en un momento, se pensó en plantear el asunto ante la Sala de Justicia Indígena de Oaxaca para que convalidara la determinación de asamblea y vinculará a las autoridades de la jurisdicción ordinaria a que contribuyeran en la ejecución del mandato de asamblea.

Por último, se estudió si el artículo 40 de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas de Oaxaca podía ser de utilidad en este caso, dicho precepto dispone:

Artículo 40.- En los casos de rebeldía o resistencia a la ejecución de las resoluciones de las autoridades indígenas, estas últimas lo harán saber a las autoridades del Estado, a fin de que intervengan auxiliándolas en la eficaz ejecución de dichas resoluciones.

Del análisis efectuado, resultó que el caso encuadraba en ese supuesto y era momento de invocarlo para conocer su grado de efectividad, de esta manera, el 16 de octubre de 2017, la autoridad municipal de San Miguel Suchixtepec solicitó la colaboración del Síndico de Sola de Vega, Oaxaca, para la detención del expresidente, en los siguientes términos:

PRIMERO.- Por lo expuesto, con la finalidad de dar cumplimiento al mandato de la asamblea de fecha 30 de julio del año 2017 pero sin invadir la esfera competencial de la autoridad de esta Villa de Sola de Vega y siendo sumamente respetuosos de sus facultades, con fundamento primordial en lo previsto por el citado artículo 40 de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, le solicitamos en vía de colaboración el apoyo de usted como autoridad para que ordene a los elementos de la Policía Municipal a su cargo afecto que procedan a la detención de \*\*\*, quien se encuentra laborando en Escuela Secundaria Técnica número 46 de este lugar.

SEGUNDO.- Una vez hecha la detención, solicitamos respetuosamente nos sea entregada dicha persona para que, en estricto cumplimiento al mandato precisado en el punto SEGUNDO del capítulo ANTECEDENTES DEL CASO, sea puesta a disposición de la Asamblea General de la Comunidad de San Miguel Suchixtepec, Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca, y sea esta instancia quien determine sobre su situación jurídica. Cabe mencionar que el Síndico Municipal, con el apoyo de la Policía Municipal de nuestra comunidad, es la persona designada recibir al detenido.

La detención se efectuó por la tarde del mismo día y por la noche, la persona fue puesta a disposición de la asamblea comunitaria de San Miguel Suchixtepec. Ante la asamblea, el detenido explicó que no se estaba negando a la entrega de los títulos primordiales pero que en ese momento no los tenía en su poder porque, según, los había dejado a resguardo de un notario público en la ciudad de Oaxaca; por tal situación, la asamblea ordenó que estuviera privado de su libertad hasta que los documentos fueran devueltos, es que

así que la documentación fue finalmente entregada el 19 de octubre de 2017 y el detenido obtuvo su libertad de forma inmediata.

## **Injerencia de la jurisdicción ordinaria**

Naturalmente que el expresidente y su familia emprendieron acciones legales contra la autoridad municipal por la detención relatada, principalmente el Síndico fue acusado de abuso de autoridad, detención arbitraria y desaparición forzada ante la Vicefiscalía de Control Regional de Oaxaca y se inició la Carpeta de Investigación número 90/VGCR/2017.

También, en la Visitaduría Regional en Miahuatlán de Porfirio Díaz de la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca (DDHPO) se inició la queja número DDPHO/56/ORSS/OAX/2017 en contra de las autoridades municipales. De igual forma, presentaron un juicio de amparo por “la desaparición forzada de persona y/o privación ilegal de la libertad de la que ha sido objeto el ciudadano \*\*\*” (sic), que conoció el Juez Quinto de Distrito de Oaxaca y en el expediente 1082/2017 concedió una suspensión de oficio y plano para:

*“(...) de inmediato las autoridades responsables presidente Municipal y Síndico Municipal de San Miguel Suchixtepec, Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca, presidente Municipal de Villa Sola de Vega, Oaxaca, presidente Municipal de Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca, Policía Municipal de San Miguel Suchixtepec, Miahuatlán de Porfirio Díaz, Oaxaca y Fiscal General del Estado, cesen todo acto tendiente a privar de su libertad personal, incomunicación, o cualquiera de los previstos por el primer párrafo del artículo 15 de la Ley de Amparo, y se ponga de inmediato en libertad o bien a disposición del Ministerio Público para el caso que haya cometido algún delito”.*

En todas las instancias se presentaron los respectivos informes, después de autoascribirse como una comunidad zapoteca, la autoridad explicó la lógica de organización comunitaria, los actos en que incurrió el expresidente, el mandato de asamblea y la forma en cómo se dio cumplimiento. Especialmente, recalcó el respeto a los derechos humanos de la persona detenida porque:

1. Ha podido comunicarse con su familia (esposa, hermano y cuñada), quienes durante todo el día estuvieron a un lado de los separos que se localizan en la parte posterior del edificio que ocupa la plaza comunitaria de esta comunidad.
2. Cuando arribó a la comunidad procedente de la población de Sola de Vega, en el momento de la lectura de derechos que le efectuó el Presidente Municipal y el Síndico Municipal, optó por guardar silencio.
3. Su salud esta garantizada porque, además de las personas que el Ayuntamiento pidió le realizarán examen médico, una persona de su confianza fue a realizarle una revisión médica.
4. Ha recibido en todo momento alimentos que le proporciona indistintamente su esposa, hermano o cuñada.
5. Dado el clima que prevalece en la comunidad, se le permitió tener adentro de la celda varios cobertores con los que se cubre del frío. Incluso, su familia ha optado por permanecer afuera de la celda todo el tiempo sin importar que sea de día o de noche.<sup>6</sup> En la asamblea, tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa sin ningún problema o restricción ante la

misma asamblea estando resguardado por la policía municipal.

Afortunadamente, ninguna acción legal prosperó porque todos los actos de la autoridad fueron debidamente justificados y explicados. La carpeta de investigación se archivó, la queja fue concluida por falta de interés de la parte quejosa y el amparo se sobreseyó.

#### **IV. Necesidad de coordinación entre los sistemas de justicia**

Por mucho tiempo, y todavía en la actualidad aunque ligeramente en una menor proporción, de forma sistemática la Fiscalía procesaba penalmente a diversas autoridades indígenas solo por haber actuado conforme a su sistema de justicia en la resolución de algún caso, existieron casos extremos en que fueron privados de su libertad.

Con la entrada en funciones de la Sala de Justicia Indígena y Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de Oaxaca en 2016, un gran porcentaje de los casos sometidos a su competencia guardan relación directa con procedimientos iniciados en contra de la Fiscalía y de diversas autoridades jurisdiccionales, básicamente por criminalizar a la jurisdicción indígena.

Particularmente, respecto de San Miguel Suchixtepec está en trámite el Juicio de Derecho Indígena JDI/21/2018 donde justamente se demandó a un Agente del Ministerio Público y a Juez Mixto por no haber observado una perspectiva de derecho indígena en un caso diverso donde libraron órdenes de aprehensión contra de 9 personas de la comunidad, por cierto, la Sala de Justicia Indígena emitió medida cautelar a efecto de que no se ejecuten. En igual circunstancia están las comunidades Santa María Yucunicoco (JDI/28/2019), Santo

Domingo del Estado (JDI/07/2020), por mencionar algunos casos<sup>5</sup>, donde se ordenó la suspensión del procedimiento penal y de la investigación.

Este panorama del inicio de procedimientos en contra de unas autoridades y otras, nos debe llevar a un punto de inflexión para pensar en la necesidad de establecer mecanismos de coordinación entre la jurisdicción indígena y ordinaria, donde se reconozca la eficacia de una y otra porque “las decisiones adoptadas por las autoridades indígenas tienen el mismo efecto jurídico que un fallo emitido por cualquier juez de la república” (IIDH, 2010: 39) .

Precisamente, casos como los descritos reflejan esta apremiante necesidad; el éxito obtenido en la ejecución del mandato de asamblea de San Miguel Suchixtepec, a través del diseño de la estrategia para la coordinación con la autoridad de Sola de Vega, muestra la potencialidad de este esquema.

Por su parte, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el amparo directo 6/2018 relacionada con la comunidad chocholteca de San Cristóbal Suchixtlahuaca, reconoció “que uno de los principales problemas relacionados con el sistema de justicia de los pueblos indígenas, lo constituye la aplicabilidad y el reconocimiento por parte de las autoridades del Estado central del derecho que tienen los pueblos o comunidades indígenas a una jurisdicción” (SCJN, 2019: 65), esto refuerza más la urgencia de la coordinación porque los hechos que originaron el caso es precisamente por su ausencia.

---

<sup>5</sup> Otros ejemplos de desencuentros entre las jurisdicciones puede leerse en Lecciones de Yucunicoco disponible en <https://presslibre.mx/2015/08/23/las-lecciones-de-yucunicoco/> así como en Coordinación de justicias disponible en <https://oaxaca.quadratin.com.mx/Gerardo-Martinez-Ortega-Coordinacion-de-justicias>.

A diferencia de la Constitución de Ecuador que establece en su artículo 171 que la “la ley establecerá los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción ordinaria”, así como Colombia que en términos similares está redactado el numeral 246 de la Constitución<sup>6</sup>, en México solo tenemos que existe una obligación constitucional respecto de una ley que establezca “los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes” (artículo 2º, apartado A, fracción II de la Constitución Federal).

En Oaxaca, el artículo 40 de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas de Oaxaca únicamente prevé la coordinación de la jurisdicción indígena con la ordinaria pero solo para el tema de la ejecución de las resoluciones, no para el resto de los aspectos que resultan fundamentales.

En el informe denominado **Los Pueblos Indígenas Frente a la Reforma Procesal Penal en Oaxaca: Estrategias para una implementación democrática**, se destacó la necesidad de establecer mecanismos eficaces de coordinación entre dichas jurisdicciones para “garantizar, por una parte, el derecho colectivo de Pueblos Indígenas a la autonomía y libre determinación para la resolución de conflictos; y por la otra, el derecho de acceso a la justicia de usuarios indígenas” (CEPIADET, 2014: 31). Por tal situación, para evitar conflictos competenciales entre los sistemas de justicia, en el proceso de coordinación de justicias, las autoridades de todos los ámbitos de justicia indígenas y estatal, deben observar el siguiente estándar:

- 1.- Las autoridades comunitarias son quienes deciden qué casos son

---

<sup>6</sup> La última parte de tal precepto dispone que “la ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional”.

de su jurisdicción y competencia; 2.- Las determinaciones deberán ser respetadas por otras instancias; 3.- Garantizan el debido proceso intercultural; y 4.- Se coordinan con otras instancias (indígenas o estatales) para resolver casos (CEPIADET, 2014: 32).

De este tema, también se ha ocupado la Relatora Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, por lo que, en el Informe de su visita a México recomendó:

*116. Debe reforzarse el reconocimiento de los sistemas de justicia indígenas, incluyendo juzgados indígenas, policías comunitarias y otras formas de prevención, protección y resolución de conflictos, y apoyarlos con los recursos adecuados. Deben desarrollarse mecanismos para la armonización y coordinación entre la jurisdicción indígena y ordinaria a nivel nacional (ONU, 2018: 18).*

Otros especialistas, han sugerido otros aspectos a considerar para una eficaz coordinación como: Descriminalización del derecho y la justicia indígenas, mecanismos para el respeto de actos jurídicos indígenas, remisión de situaciones o casos a la Justicia Indígena, fortalecimiento de autoridades indígenas y pautas de relación con autoridades estatales, formas de coordinación operativa y colaboración entre sistemas, procedimientos para resolver denuncias por presunta violación de derechos humanos por el derecho consuetudinario (YRIGOYEN, 1999). Una posible ruta para lograr esta anhelada coordinación podría ser la legislativa aunque cabe la posibilidad que resulte “difícil pretender coordinar numerosos sistemas normativos indígenas con el sistema judicial nacional, pues incluir en un solo cuerpo legal la diversidad étnica, cultural y normativa de la nación desdibujaría en parte el pluralismo” (GIRALDO, 2008: 6).

No obstante, hay que tener en cuenta que una “ley de coordinación per se no resuelve el tema; hay mucho interés en impulsar el tema en la región, pero lo demostrado en Colombia es que se puede coordinar sin marco legal” (IIDH, 2010: 37).

Los esfuerzos realizados en Colombia, Guatemala, Perú y Ecuador, por mencionar algunos países, para el establecimiento de los mecanismos de coordinación entre jurisdicciones, pueden ser de alta utilidad para México que, desde la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), apenas empieza a abordar el tema de la jurisdicción indígena (amparo directo 6/2018) pero que a nivel local, sobre todo Oaxaca, existe un vasto desarrollo jurisprudencial que fortalecen la justicia indígena.



## **Gerardo Martínez Ortega**

*Abogado egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma "Benito Juárez" de Oaxaca (UABJO); originario de la comunidad de Santo Domingo del Estado, Putla Villa de Guerrero, Oaxaca; hablante de lengua " Tnánj ñinh-in" (Triqui). Cuenta con diversos estudios en materia de Derechos Humanos, Argumentación Jurídica, Derecho Procesal Constitucional, Sistema de Justicia Penal Acusatorio, Sistema Interamericano de Derechos Humanos,*

## Bibliografía

- Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción AC (2014), Los Pueblos Indígenas Frente a la Reforma Procesal Penal en Oaxaca: Estrategias para una Implementación Democrática, Oaxaca, México, CEPIADET, disponible en <http://cepiadet.org/pdf/2012/PueblosInd%C2%ADgenasFrenteALaReformaProcesalPenalEnOaxaca2012.pdf>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, San José, C.R. : Corte IDH, 2006, disponible en [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_146\\_esp2.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf)
- Giraldo Castaño, Jesael Antonio, Presidente Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. “Coordinación entre el Sistema Judicial Nacional y la Jurisdicción Especial Indígena. Avances del caso Colombiano”. Intervención realizada en el Encuentro Regional Andino de Interculturalidad y Acceso a la Justicia (Santa Cruz, Bolivia) noviembre 17 de 2008.
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Coordinación entre sistemas jurídicos y administración de justicia indígena Colombia , San José, C.R. : IIDH, 2010, disponible en [https://www.kas.de/c/document\\_library/get\\_file?uuid=fe52ffee-62d2-b65f-0952-20d52f23e4dd&groupId=271408](https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=fe52ffee-62d2-b65f-0952-20d52f23e4dd&groupId=271408)
- Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, Acuerdo IEEPCO-CG-SNI-339/2019, respecto de la elección ordinaria de Concejales al Ayuntamiento del municipio de San Miguel Suchixtepec, Oaxaca, que electoralmente se rige por sistemas normativos indígenas, celebrada el 12 de noviembre del 2019, disponible en <http://www.ieepco.org.mx/archivos/acuerdos/2019/IEEPCOCSNI3392019.pdf>
- Naciones Unidas, Asamblea General, Informe de la Relatora Especial

sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre su visita a México, A/ HRC/39/17/Add.2 (28 de junio de 2018), disponible en [https://www.hchr.org.mx/images/doc\\_pub/2018-mexico-a-hrc-39-17-add2-sp.pdf](https://www.hchr.org.mx/images/doc_pub/2018-mexico-a-hrc-39-17-add2-sp.pdf)

- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2019). Amparo Directo 6/2018. México, SCJN.
- Yrigoyen Fajardo, Raquel Z. (2000) "Pautas para el reconocimiento constitucional del derecho indígena y su coordinación con el derecho estatal" en "Pautas de Coordinación entre el Derecho Indígena y el Derecho Estatal", Guatemala: Fundación Myrna Mack, 1999. disponible en <http://alertanet.org/dc-ryf-criterios.htm>



# La sala de justicia indígena como órgano de validación y garante de los derechos de los pueblos indígenas

*Luis Enrique Cordero Aguilar*

*Tiül aaga nawiüeg kam leawa apiüng Sala Indígena okej Tribunal Superior de Justicia okej Oaxaca tiül Justicia okej Derecho Indígena okeajiüts ganüy atüch anaiüw mi neat nej niüng netam majawüw aleaw atüch ikoots meawan kambaj okej Oaxaca niüngiaj ajstopiüts wüx niüng netam majaraw gineay mbajkaw mi tomiün kambaj okej ramo 28 aton 33 niüng ajndiüw meawan kambaj. Aton Suprema Corte de la Nación gineay ambeol ajaw wüx mi kambajats aaga Sala Indígena üch membeatd teombas monajiüt mi poch kambaj.*

*Traductor: Samuel Guerrero Edison / Lengua: Ikoots*

*Comunidad: San Mateo del Mar*

## Resumen

En el presente artículo me ocupo de hacer un repaso de la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, del Juicio de Derecho Indígena a sus cinco años de su creación como mecanismos para garantizar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca, logrando colocar en la agenda del máximo tribunal del país asuntos relativos a la jurisdicción indígena y sobre la distribución de los recursos económicos de los ramos 28 y 33 que tienen que realizar los Ayuntamientos a las comunidades indígenas.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conformidad con el marco normativo constitucional y convencional, ha valorado y calificado a la Sala de Justicia Indígena como un tribunal de control y de validación, garante de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.

## **I. La sala de justicia indígena**

El Estado de Oaxaca es la única entidad del país que ha dado pasos importantes en la construcción de un régimen de autonomía, dentro del ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, iniciando con ello el alejamiento del Estado Liberal decimonónico para transitar a un Estado Pluricultural, pues ha emprendido reformas constitucionales y legales, principalmente en dos ejes: El reconocimiento del autogobierno a nivel municipal y comunitario y, el reconocimiento de la justicia indígena.

Como consecuencia de ello se han fortalecido los sistemas normativos internos de las comunidades indígenas del Estado de Oaxaca, no solo en materia política electoral sino en general y de forma particular en relación a la justicia indígena.

En efecto, en el año de 1995 y luego 1998 se reconocieron con mayor amplitud los derechos e instituciones de los pueblos y comunidades indígenas, en forma particular sus prácticas democráticas y sus sistemas normativos internos en materia política electoral, viéndose fortalecidos para la elección o selección de sus autoridades constitucionales y comunitarias, pero la solución última a los conflictos en esta materia era eminentemente política y auto-compositiva; fue en el año de 1999, con el caso Tlacolulita, que se resolvió por la vía

judicial federal el primer asunto de conflicto pos-electoral indígena, por lo que este precedente influyó en la reforma constitucional local de 2008 para la judicialización de la solución de los conflicto político electorales indígenas; misma que se fortaleció con el novedoso diseño de los mecanismos de medios de impugnación en materia electoral indígena, que se reguló a mediados de 2012. El reconocimiento del autogobierno a nivel municipal y comunitario, es la materia que más se ha visibilizado y desarrollado en el Estado de Oaxaca; sin embargo, los derechos de los pueblos indígenas no se agotan en los sistemas normativos internos en materia político electoral sino que son transversales.

Por otra parte, en el tema de la justicia indígena, el 4 de junio de 1998, se reformó el artículo 138 bis A, de la Constitución del Estado de Oaxaca, para hacer el reconocimiento de la jurisdicción indígena que se ejercerá por medio de sus autoridades comunitarias y usos y costumbres y, conforme lo establezca la ley reglamentaria del artículo 16 constitucional local. Con fecha 8 de diciembre de 2000, se reforma la constitución local para reubicar el artículo 138 bis A, en el actual artículo 112, en la "Sección Primera" del Ejercicio del Poder Judicial, Capítulo V, De la Jurisdicción Indígena, que fue publicada en el Periódico Oficial con esa fecha, según decreto 258 de la LVI Legislatura del Estado.

Con esta reforma constitucional de 1998, Oaxaca se suma, junto con Colombia que lo hace desde 1991, sobre el reconocimiento de la jurisdicción indígena y primera entidad de México.

En ese tenor, el viernes 19 de junio de 1998 LVI Legislatura del Estado de Oaxaca, aprobó la Ley de Derechos de los Pueblos y

Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca; en esa misma fecha el Ejecutivo la sancionó y el Secretario de Gobierno la refrendó y se publicó mediante decreto 266 en el Extra del Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Oaxaca.

La Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, prescribió que el Poder Judicial del Estado de Oaxaca, en el ámbito de su competencia, queda facultado para aplicar dicha ley y garantizar los derechos de los pueblos y comunidad indígenas del Estado. Del artículo 28 al 44 de dicha ley, se reconoce el derecho fundamental de las comunidades indígena del acceso a la jurisdicción del Estado, pero también se reconoce la jurisdicción indígena.

Así, bajo este marco normativo el acceso a la justicia para las comunidades y personas indígenas tiene dos vertientes: una, la que le brinda el Estado, y otra, la que le otorga su propio pueblo o comunidad (Cordero.2018:36). Es decir, la primera tiene que ver con la garantía de acceder de manera efectiva e igualitaria a la potestad del Estado, para la defensa de sus derechos en una controversia planteada y que se resuelva de manera justa, para lo cual le reconoce un conjunto de derechos: Expresarse en su propia lengua; derecho a un traductor oficial o particular; derecho a un defensor; derecho a que se tomen en consideración la condición, práctica, tradiciones o costumbres de la persona o comunidad indígena; derecho a que se inste de oficio la segunda instancia; derecho a la suplencia de la queja; derecho a acreditar su identidad cultural; derecho a que se tomen en cuenta la condición socio cultural y económica para gozar de los beneficios preliberatorios.

La segunda se refiere al reconocimiento de la existencia y competencia de las autoridades indígenas, como instancias legítimas para la solución de sus controversias, para ello se reconoce la validez de las normas internas de los pueblos y comunidades indígenas en el ámbito de las relaciones familiares, de la vida civil, de la organización de la vida comunitaria y en general de la prevención y solución de conflictos al interior de cada comunidad; derecho a que sean convalidadas las decisiones de sus autoridades comunitarias en el ámbito de su competencia jurisdiccional y en la aplicación de sus sanciones; derecho a que el Estado los auxilie en la ejecución de sus resoluciones; finalmente se dan algunos lineamientos mínimos sobre la coordinación entre el sistema jurídico indígena y el sistema jurídico estatal, en relación a la competencia entre el sistema judicial estatal y de la jurisdicción indígena; así como los límites de la jurisdicción indígena; sobre la definición de las garantías mínimas de los procedimientos de esta jurisdicción.

Con este marco normativo, que se encuentra en sintonía con lo dispuesto por el artículo 8 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo vigente en México desde el año de 1991, el Estado fragmenta el monopolio del acceso a la justicia, para reconocer otra forma de acceso a la justicia que tienen las comunidades y las personas que se asumen como indígenas.

Finalmente, para cerrar la pinza sobre el reconocimiento de la jurisdicción indígena, el jueves 3 de diciembre de 2015, la LXII Legislatura del Estado Oaxaca, en sesión extraordinaria sometió a votación el dictamen de la Comisión de Administración de Justicia de fecha 15 de noviembre de 2015 del expediente legislativo número 378, donde se adiciona la fracción V, del artículo 23 de la Ley Orgánica

del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, mediante el cual se crea la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, como un órgano jurisdiccional especializado sobre los Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígena del Estado de Oaxaca, el cual que fue aprobado con 30 votos a favor y ninguno en contra; y con fecha jueves 31 de diciembre de 2015 se publicara en el Periódico Oficial del Estado mediante decreto número 1367.

Posteriormente, con fecha 25 de enero de 2016, en sesión extraordinaria el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, aprobó la instalación de la Sala de Justicia Indígena y la creación de la Quinta Sala Penal, a partir del día uno de marzo de ese mismo año.

Por último, el 1 de marzo de 2016 se instaló y entró en funciones la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca.

Bajo ese contexto, Oaxaca con las reformas que ha emprendido inicia un largo proceso para la descolonización de la justicia, que implican una serie de mejoras administrativas y procesales para un mejor acceso a la justicia para las personas y comunidades indígenas.

## **II. Competencia de la Sala de Justicia Indígena**

Santiago Nino (1999:223) apunta que la competencia es la facultad para regular jurídicamente la conducta de los demás y que está relacionada con la forma de organización política de una sociedad. Por su parte, Gómez Lara (2012:145) dice que la competencia se puede definir en sentido amplio como el ámbito, la esfera o el campo dentro

del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones. Y en sentido estricto, la competencia se refiere al órgano jurisdiccional, que tiene la potestad para conocer de un determinado asunto.

Bajo esas premisas, podemos apuntar que el legislador les ha otorgado a los integrantes de la Sala de Justicia Indígena facultades para conocer una serie de asuntos señaladas en la ley correspondiente. En efecto, la Sala de Justicia Indígena tiene su competencia en el artículo 23, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, que prescribe:

*“Las salas conocerán además:*

...

**V.** La Sala de Justicia Indígena, con excepción de la materia política electoral, garantizará y conocerá los derechos de los pueblos indígenas y su jurisdicción teniendo las siguientes atribuciones:

*a) Conocer de los asuntos relacionados con las resoluciones emitidas por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas en ejercicio de su función jurisdiccional al aplicar sus sistemas normativos, para constatar que en el procedimiento respectivo se hayan respetado los principios y derechos humanos tutelados en la Constitución Federal, los tratados internacionales y la Constitución particular del Estado.*

*La Sala de Justicia Indígena podrá convalidar la determinación emitida por la autoridad indígena y ordenar se emita una nueva resolución. En todos los casos planteados, se deberán armonizar los derechos individuales y colectivos, analizando de fondo y*

*considerando debidamente los sistemas normativos indígenas en el marco del pluralismo jurídico, a fin de preservar la integridad comunitaria.*

*b) Conocer de las inconformidades que se presenten con motivo de las modificaciones a los sistemas normativos indígenas;*

*c) Conocer de las inconformidades que se susciten entre los ayuntamientos, agencias municipales y de policía, núcleos rurales y autoridades comunitarias de los pueblos indígenas, en ejercicio de las facultades que les confiere la ley o sus sistemas normativos, cuya resolución no sea competencia del Congreso del Estado y de otras instancias;*

*d) Substanciar y resolver el juicio para la protección de los derechos de los pueblos indígenas y afromexicano, por incumplimiento de las recomendaciones emitidas por la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca; y*

*e) Conocer de las inconformidades relacionadas con el ejercicio del derecho a la consulta y consentimiento libre, previo e informado de los pueblos y comunidades indígenas.*

*La Sala de Justicia Indígena se allegará de oficio de las pruebas pertinentes y necesarias. En cualquier etapa del procedimiento se podrá admitir amicus curiae.*

Como puede observarse a la Sala de Justicia Indígena se le otorgan facultades para resolver conflictos que se susciten con motivo del ejercicio de la función jurisdiccional entre integrantes de la Comunidad y la autoridad indígena, o bien, entre la autoridad

indígena y algún órgano del Estado con motivo de esa potestad en la solución de un conflicto interno de la comunidad; las inconformidades que se presenten con motivo de las modificaciones a los sistemas normativos indígenas; inconformidades entre el ayuntamiento y las comunidades indígenas, o bien entre comunidades; controversias entre autoridades comunitarias y la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca; finalmente las inconformidades relacionadas con el ejercicio a la consulta libre, previo e informado de los pueblos y comunidades indígenas. Con estas facultades otorgadas a la Sala de Justicia Indígena, las preguntas obligadas son: ¿Qué tipo de tribunal es este órgano jurisdiccional especializado en materia de derechos de los pueblos y comunidades indígenas? ¿Cuál es su naturaleza? ¿Será un tribunal de segunda instancia que revisa las decisiones de las comunidades indígenas? O bien ¿Es un tribunal ordinario que desahoga procedimientos en única instancia sobre los derechos de las comunidades indígenas? ¿O es un tribunal de control que tiene como objeto garantizar los derechos de los pueblos indígenas? ¿O un tribunal que tiene como objeto validar o convalidar las decisiones de los pueblos indígenas?

### **III. El Juicio de Derecho Indígena**

Antes de responder a las preguntas planteadas, primero es necesario apuntar que la Sala de Justicia Indígena, para conocer de cada una de las facultades que le otorga el artículo 23, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, lo hace a través del Juicio de Derecho Indígena, denominación que le asignó la propia sala desde el primer asunto que se le sometió a su competencia<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> JDI/01/2016 Suchixtlahuaca, Pueblo Chocholteco, vs M. P.

El Juicio de Derecho Indígena es un proceso que se sigue ante la Sala de Justicia Indígena y que tiene como objeto garantizar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, conforme a las facultades expresas e implícitas que le otorga la ley.

El Juicio de Derecho Indígena pretende ser un proceso sumario, sencillo y eficaz, tal como lo prescribe el artículo 14, segundo párrafo, 17, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 14, del Pacto Internacionales de Derechos Civiles y Políticos; XVIII de la Declaración Americana de los de los Derechos y Deberes del Hombre; 1.1, 8.1, y 25.1 de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, Pacto de San José.

Lo anterior, en atención a la garantía de audiencia, de debido proceso, de tutela judicial efectiva, al derecho que tienen los gobernados a un recurso fácil y efectivo para acceder a la jurisdicción del Estado, así como a la obligación de la Sala de administrar justicia pronta y expedita, como así lo ha reiterado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Yatama Vs. Nicaragua, párrafo 169, al establecer:

*“Para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad, es decir, debe brindarse a la persona la posibilidad real de interponer un recurso, en los términos de aquél precepto. La existencia de esta garantía “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención”.*

Por otro lado, en atención a las competencias otorgadas a la sala, las partes que conforman el Juicio de Derecho Indígena son: un actor, que puede ser una persona indígena o un sector de población indígena o una comunidad indígena; hay una parte demandada, que puede ser una comunidad indígena, una autoridad comunitaria o tradicional de un pueblo o comunidad indígena; un ayuntamiento, un órgano del Estado o un sujeto de derecho privado; finalmente puede existir una persona interesada en el resultado de la controversia y que puede afectar su esfera de derechos.

Ahora bien, como el legislador únicamente prescribió sobre las facultades sobre los asuntos que debe conocer la Sala de Justicia Indígena, pero no señaló la vía ni el proceso por el cual se desahogaría su competencia, ni tampoco señaló alguna ley procesal que pudiera aplicarse supletoriamente, por lo que los integrantes de la sala, se vieron en la necesidad de fijar el criterio, desde el primer asunto que conocieron, que en el auto de radicación se fijan la reglas del proceso mediante el cual conocerían sobre las competencias que el legislador les había otorgado, precisando el procedimiento a seguir, de conformidad con las reglas y principios del debido proceso, que se encuentran explorados en la jurisprudencia constitucional y convencional.

Fijando así la reglas del procedimiento del Juicio de Derecho Indígena: Si hay una demanda, hay una contestación, que se traduce en un informe circunstanciado que deben rendir sobre los hechos y derechos planteados en la demanda; se precisa el objeto del juicio, es decir, se precisa la litis; también se dice que las pruebas que se ofrezcan tiene que estar relacionadas con la controversia a resolver, la autoridad debe aportarlas en su informe; también se señala que la sala puede hacerse

llegar de pruebas para mejor proveer; desahogado el informe y las pruebas, se señala fecha y hora para el desahogo de una audiencia de alegatos con citación para oír resolución, en la cual pueden o no comparecer las partes.

Los principios que rigen el Juicio de Derecho Indígena que ha establecido la Sala sobre todo en el auto de radicación y en la sentencia son: **1.- Principio de instancia de parte**, con este principio se ha privilegiado el acceso a la justicia tanto a las personas como a las autoridades indígenas, tratando de disolver las diferentes barreras<sup>2</sup> que impiden hacer planteamientos ante los tribunales; **2.- Principio de prosecución judicial** que consiste en la fijación del procedimiento a seguir en el Juicio de Derecho Indígena; **3.- Principio de suplencia de la queja total** que consiste en que la Sala cuando advierte un planteamiento insuficiente o incorrecto, pero de la petición se desprende la causa de pedir, se suple la deficiencia de manera amplia las prestaciones y el derecho a reclamar, si hay necesidad se requiere que se amplíe los hechos o se requiere a diferentes autoridades sobre el contexto del conflicto que existe en la comunidad; **4.- Principio de prueba para mejor proveer** que consiste en que la Sala se hace llegar de oficio pruebas en relación a la litis y al contexto histórico, social, político y cultural que prevalece en la comunidad para estar en condiciones de resolver la litis planteada; **5.- Principio de maximización del derecho indígena** que consiste en privilegiar los sistemas normativos internos y sus instituciones, frente a disposiciones legales que puedan restringir

---

<sup>2</sup> Sobre todo las barreras institucionales (procesales, logísticas, infraestructura, administrativas, etc.), culturales (falta de abogados con conocimiento de su lengua y cultura, el no reconocimiento de la jurisdicción indígena, la no coordinación entre la justicia indígena y estatal, etc.), lingüísticas (la justicia del Estado se imparte en una sola lengua, falta de intérpretes, traductores, etc.), principalmente. Fundación para el Debido Proceso (DPLF), Obstáculos para el Acceso a la Justicia en las Américas, Washington, 2009, pp. 7-37.

la libre determinación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, debido a su reconocimiento constitucional y convencional;

**6.- Principio de flexibilidad** que consiste en que la Sala les hace saber a las partes que pueden avenirse en el asunto planteado en cualquier etapa del procedimiento e incluso pueden solicitar la suspensión de procedimiento por un lapso de tiempo determinado con el objeto de componer la litis; asimismo la Sala puede ordenar el saneamiento del procedimiento, de oficio o a petición, cuando se advierta alguna irregularidad o error en el procedimiento o en el desahogo de las pruebas para mejor proveer; **7.- Principio de relatividad de las sentencias** que consiste en que la resolución que se dicta, únicamente produce sus efectos entre las partes que contendieron en el Juicio de Derecho Indígena, pero si para el cumplimiento de la sentencia existen obstáculos para su ejecución, la Sala ordena removerlos para el debido cumplimiento; **8.- Principio de Pluriculturalidad** que consiste en que la Sala expone en su resolución el contexto histórico, social, político, cultural, geográfico, lingüístico, según sea el caso, ordenando a traducir en la lengua materna una síntesis de la sentencia, con un lenguaje claro y sencillo o bien vincula a autoridades para salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas, de conformidad con ese contexto pluricultural, según sea el caso, pero fundamentalmente la sala realiza una argumentación en su motivación sobre los derechos humanos desde una interpretación de la pluriculturalidad e interculturalidad.

Por otro lado, también la Sala de Justicia Indígena como parte del procedimiento del Juicio de Derecho Indígena ha dictado medidas cautelares, con el objeto de garantizar con mayor eficacia los derechos de los pueblos y comunidades indígenas frente a los órganos de autoridad que vulneran sus derechos, para así mantener el acto reclamado en suspenso, como cuando se ha ordenado para que se

paralice el acto, o bien cuando ha proveído un hacer a la autoridad responsable para que no se siga causando agravios a la persona o comunidad indígena y que en apariencia del buen derecho, la necesidad, la idoneidad y el peligro en la demora, permiten decretarla.

Sin lugar a dudas, el nuevo paradigma de los derechos humanos que se introdujo con la reforma de 2011 del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con apoyo en el artículo 1º y 2º de la Convención Americana, ha permitido a la Sala de Justicia Indígena dictar medidas cautelares para una mejor protección de las personas y comunidades indígenas.

#### **4. La Sala de Justicia Indígena como órgano de validación y garante de los derechos de los Pueblos Indígenas**

Para responder las preguntas antes planteado, es oportuno señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en dos asuntos donde revisó las sentencias de la Sala de Justicia Indígena, la denominó como un tribunal especializado garante de los derechos de los pueblos indígenas y, como un tribunal de validación de las resoluciones que dictan las comunidades indígenas en las soluciones de sus conflictos (Jurisdicción Indígena) y como un ejercicio de su derecho a la libre determinación y autonomía.

El primer asunto se trata de un conflicto por distribución de los recursos de los ramos 28 y 33, que demandó la Agencia Municipal y comunidad indígena de Santa María Nativitas Coatlán, que pertenece al pueblo Mixe, contra el Ayuntamiento de Santo Domingo Tehuantepec, Oaxaca, radicado bajo el expediente número JDI/06/2016 y donde la Sala de Justicia Indígena, dictó sentencia

condenando al Ayuntamiento para que le otorgara dichos recursos que legalmente le corresponden a la comunidad indígena, sin embargo, la parte demandada promovió Amparo Directo contra esa resolución donde la Segunda Sala de la SCJN ejerció la facultad de atracción número 468/2018 para conocer el Amparo Directo 26/2018 y que con fecha 8 de mayo de 2019 dictó sentencia.

Uno de los argumentos del amparista fue que la Sala de Justicia Indígena era incompetente para conocer de estos asuntos relativos a la distribución de los recursos de los ramos 28 y 33, abundando indirectamente que tampoco se trataba de un conflicto político electoral y en consecuencia eran incompetentes los tribunales electorales, que en todo caso quien tenía competencia para resolver de estos casos lo era el Tribunal Contencioso Administrativo.

Los ministros de la Segunda Sala de la Suprema Corte, después de realizar una narrativa sobre el contexto histórico, sobre el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas de México y de Oaxaca en lo particular, sostienen que esas mismas circunstancias son el reflejo de un pluralismo jurídico con base en el cual se debe administrar justicia en los asuntos en los que se afecten derechos de las comunidades originarias.

*Y abunda que "...el pluralismo también implica el establecimiento de mecanismos dentro del sistema de derecho formal o monista (como lo son las salas especializadas), que actúen con sensibilidad, respeto y conocimiento de los sistemas normativos de cada comunidad a fin de resolver los asuntos en los que interactúen las personas indígenas y no indígenas, de manera que se supere la brecha de desigualdad que supone para cualquier grupo vulnerable acceder a un juicio formal."*

Por ello, dada esa especialización de la Sala, es que *“... la primera materia sea la que genera la competencia de la sala indígena dado que la interpretación del derecho de este grupo vulnerable necesariamente requiere un entendimiento que difícilmente pudiera equipararse al que se daría en un juicio contencioso administrativo.”*

En ese sentido, concluye la Segunda Sala de la SCJN que considera que en el caso concreto *“...la competencia de la responsable está justificada en aras de garantizar la mayor protección posible a los pueblos y comunidades, por ello, cuando una de las prestaciones o derechos implique el establecimiento de criterios o interpretación de derechos indígenas, deberá conocer la sala especializada en la materia, pues de otra manera se dejaría vacía su competencia.”*

En consecuencia, la Sala de la Corte declaró *“...infundado el concepto de violación analizado que señala que corresponde al Tribunal de lo Contencioso Administrativo y de Cuentas el estudio del asunto; pues además de lo mencionado en párrafos anteriores, la pretensión demandada no encuadra en ninguno de los supuestos de competencia del citado tribunal, regulados en los artículos 120, 121 y 133 de la Ley de Procedimiento y Justicia Administrativa para el Estado de Oaxaca. ...y en virtud de que la pretensión principal de la comunidad indígena encuadra en el supuesto previsto en el inciso c) de la fracción V del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, se considera que la Sala Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado sí es competente para resolver el asunto de mérito.”*

El segundo asunto que conoció la SCJN, se trata de un conflicto de

jurisdicción indígena, que demandó el Municipio indígena de San Cristóbal Suchixtlahuaca, que pertenece al pueblo Chocholteco, contra el Agente del Ministerio Público y el Juez de Control de Nochixtlán, Oaxaca, radicado bajo el expediente número JDI/01/2016 y donde la Sala de Justicia Indígena, dictó sentencia "...RECONOCE y GARANTIZA LA JURISDICCIÓN INDÍGENA, y CONVALIDA el SISTEMA NORMATIVO INTERNO así como el PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL INDÍGENA de la comunidad indígena de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Coixtlahuaca, Oaxaca, mediante el cual resolvió el conflicto surgido derivado de los daños causados por el ganado caprino a la zona de reserva, el cual derivó en el aseguramiento de los chivos propiedad el señor <sup>3</sup>del municipio, así como el uso del corral municipal y el pago de las cementeras, al haber resuelto en ejercicio de su libre determinación y autonomía, sin violentar los límites establecidos en nuestra Carta Magna..."

En consecuencia se ordenó "...al Juez de Control de Asunción Nochixtlán, Oaxaca, que sobresea la causa penal 097/2016, por la extinción de la acción penal, por las razones que se expusieron... al Agente del Ministerio Público que deberá ceñirse a lo expuesto y ordenado en esta sentencia, y se le exhorta, para que en futuras ocasiones verifique la existencia de la jurisdicción indígena según sea el caso y reencause a las autoridades comunitarias o a esta Sala de Justicia Indígena para que resuelva al respecto."

Contra esa sentencia de la Sala Indígena, el tercero interesado promovió Amparo Directo contra esa resolución y donde la Primera Sala de la SCJN ejerció la facultad de atracción número 268/2017 para

---

<sup>3</sup> En atención a la protección de los datos personales en la cita suprimí el nombre del dueño del ganado caprino.

conocer el Amparo Directo 06/2018 y que con fecha 21 de noviembre de 2019 dictó sentencia. Desde la facultad de atracción se reconoce: *“Este caso representa, por tanto, la oportunidad pionera de acercarse constitucionalmente a la jurisdicción indígena y a su relación con la protección constitucional a los derechos humanos y a la pluriculturalidad de la nación mexicana.”*

Ya en la sentencia vuelve a reconocer que *“...este Alto Tribunal anteriormente se ha pronunciado sobre el contenido y alcance de diversos derechos contenidos en el citado artículo 2° de la Constitución Federal; sin embargo, esos precedentes se enfocan en el derecho de las personas, pueblos y comunidades indígenas a acceder plenamente a la jurisdicción ordinaria, desde su especificidad cultural, no así de asuntos tramitados y fallados bajo la jurisdicción especial indígena, como aconteció en el presente caso.”*

Uno de los argumentos del amparista fue que la Sala de Justicia Indígena carecía de competencia por razones de tiempo. En esta sentencia de la Primera Sala de la SCJN declaró infundado tal argumento, *“...pues quien en realidad juzgó los hechos fue la comunidad indígena conforme a sus sistemas normativos, por lo que la Sala de Justicia Indígena únicamente emitió una determinación en donde parcialmente validó, a través del mecanismo correspondiente, lo fallado por aquélla, respecto a lo cual –validación– sí tenía competencia legal por razón de tiempo y materia, por lo que no existe la violación alegada por el quejoso.”*

Para llegar a esa conclusión los ministros establecieron *“...como punto de partida las obligaciones constitucionales y convencionales que existen para el Estado Mexicano, en el ámbito de sus tres poderes*

*y gobiernos, con los pueblos o comunidades indígenas en cuanto a reconocer sus sistemas normativos, así como el derecho que les asiste para ejercer su jurisdicción especial y obtener la validación de sus resoluciones.”*

Más adelante abundó sobre el deber del Estado para “...implementar mecanismos o procedimientos eficientes, con sus respectivos órganos jurisdiccionales para conocer de los mismos, a través de los cuales se reconozca el derecho de las comunidades indígenas a regirse por sus sistemas jurídicos consuetudinarios, esto es, por su propio derecho y a obtener la validación de sus resoluciones por parte de las autoridades del Estado central, siendo menester –así lo ordena expresamente la Constitución– que la ley establezca los casos y procedimientos de validación correspondientes.” Para ello se apoyaron los ministros en la recomendación al Estado Mexicano que realizó “...la Relatora Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas sobre su visita a México, en su informe de veintiocho de junio de dos mil dieciocho, subrayó la importancia de que en México se crean los mecanismos que aseguren la implementación de las sentencias dictadas a favor de los pueblos indígenas, por lo que recomendó, incluyendo a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, prestar especial atención a casos que presentan la posible incompatibilidad de normas nacionales con los estándares internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas.”

Que ese deber no es exclusivamente para la federación sino para “...todas las entidades federativas de nuestro país de establecer en sus normas secundarias, procedimientos eficaces a través de los cuales, individual o colectivamente, los pueblos indígenas tengan la posibilidad real y efectiva de lograr la validación de las resoluciones emitidas con motivo de sus sistemas normativos...”

Por ende, *“...la ausencia de los referidos mecanismos obstaculiza el reconocimiento por parte de las autoridades del Estado central de los usos y leyes consuetudinarias autóctonas de las comunidades indígenas, así como su derecho a ejercer su propia jurisdicción, lo cual a la postre se convierte en una vulneración a los derechos humanos de dichos pueblos. Dicha omisión se ha traducido en abusos en el sistema de administración de justicia, específicamente, tratándose de la aplicación de normas de carácter penal, al no lograrse diferenciar la jurisdicción ordinaria de la jurisdicción especial indígena”.*

Y precisó que *“...la jurisdicción especial indígena, viene a romper con el monopolio Estatal de la administración de justicia permitiendo la convivencia de los diversos ordenamientos jurídicos existentes en su interior. Así, ambas jurisdicciones –indígena y ordinaria–, son parte del reconocimiento del pluralismo jurídico que caracteriza a la nación mexicana, el cual no es más que una categoría sociológica que nace en tanto que coexistan dos o más sistemas normativos dentro de un mismo espacio social o geopolítico”.*

Como ya se precisó, el Estado de Oaxaca es la única entidad del país que ha dado pasos importantes en la construcción de un régimen de autonomía, dentro del ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, el reconocimiento de la justicia indígena y con la creación de la Sala de Justicia Indígena como un órgano de validación de las determinaciones en la solución de sus conflictos de las comunidades indígenas.

Así lo confirma los integrantes de la Sala de la SCJN, cuando sostienen que *“...dicha Sala, en lo que atañe a la jurisdicción especial indígena, surge como un órgano especializado en materia de justicia indígena del*

*Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, con funciones a partir del uno de marzo de dos mil dieciséis y competencia para conocer, entre otros, de los asuntos relacionados –con las resoluciones emitidas por las autoridades de los pueblos y/o comunidades indígenas en ejercicio de su función jurisdiccional al aplicar sus sistemas normativos, esto es, para validar fallos dictados por las comunidades indígenas al juzgar o conocer de determinados hechos o sucesos.”*

Así el más alto tribunal del país coloca a la Sala de Justicia Indígena como un verdadero tribunal de control, garante de los derechos de los de los pueblos indígenas, sostiene la Corte que *“...es factible sostener que la creación de la citada Sala de Justicia Indígena y el Juicio de Derecho Indígena, constituye un cumplimiento al mandato constitucional –éste desde agosto de 2001– y convencional que ordena al Estado no solo el reconocimiento del pluralismo jurídico que caracteriza a la Nación Mexicana, sino además la creación de los órganos jurisdiccionales que permitan validar tales determinaciones, a través de los mecanismos o procedimientos jurídicos correspondientes, con el objeto de garantizar y efectivizar dicho reconocimiento, y que con ello el mismo no constituya letra muerta.”*

La SCJN al valorar y calificar a la Sala de Justicia Indígena como un tribunal de validación, lo coloca como un verdadero tribunal de control que tiene como objeto garantizar los Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca.

## **Conclusiones**

Con el reconocimiento del autogobierno a nivel municipal y comunitario y, el reconocimiento de la jurisdicción indígena, el

Estado de Oaxaca es la única entidad del país que ha dado pasos importantes en la construcción de un régimen de autonomía, dentro del ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, pues desde la década de los noventa ha emprendido una serie de reformas para transitar a un Estado Pluricultural, Pruriétnico y Plurilingüístico.

La Sala de Justicia Indígena tiene competencia para resolver conflictos que se susciten con motivo del ejercicio de la función jurisdiccional entre integrantes de la Comunidad y la autoridad indígena, o bien, entre la autoridad indígena y algún órgano del Estado con motivo de esa potestad en la solución de un conflicto interno de la comunidad; las inconformidades que se presenten con motivo de las modificaciones a los sistemas normativos indígenas; inconformidades entre el ayuntamiento y las comunidades indígenas, o bien entre comunidades; controversias entre autoridades comunitarias y la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca; finalmente las inconformidades relacionadas con el ejercicio a la consulta libre, previo e informado de los pueblos y comunidades indígenas.

El Juicio de Derecho Indígena es un proceso que se sigue ante la Sala de Justicia Indígena y que tiene como objeto garantizar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, conforme a las facultades expresas e implícitas que le otorga la ley.

La SCJN ha valorado y calificado a la Sala de Justicia Indígena como un tribunal de control y de validación, garante de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.



## **Luis Enrique Cordero Aguilar**

*Licenciado en Derecho, Maestro en Filosofía del Derecho y Política, y Doctorante en Derecho.*

*15 años de experiencia como catedrático universitario impartiendo materias como Teoría Política y Electoral, Constitucional, Interpretación y Argumentación Jurídica, Municipal, Filosofía del Derecho, juicio constitucional de amparo.*

*Actualmente es Magistrado Presidente de la Sala Indígena del Poder Judicial del Estado de Oaxaca.*

## **Bibliografía**

- Amparo Directo 26/2018, Segunda Sala de la SCJN.
- Amparo Directo 06/2018, Primera Sala de la SCJN.
- Cordero Aguilar, Luis Enrique, Distinguiendo, Jus Semper Loquitur, Revista del TSJ de Oaxaca, México, 2018.
- Gómez Lara, Cipriano, Teoría General del Proceso, Oxford, México, 2012.
- JDI/01/2016, Sala de Justicia Indígena del TSJ.
- JDI/06/2016, Sala de Justicia Indígena del TSJ.
- Santiago Nino, Carlos, Introducción al Análisis del Derecho, Ariel, España, 1999.

# El papel de la Defensoría Pública del estado de Oaxaca en el acceso a la justicia de los pueblos indígenas

Jesús Gerardo Herrera Pérez y  
Eduardo Martínez

*Ra ndakaña'a yuku ñuu nduva atyiñu na'nu nu nañi Defensoría Pública, tsa kita uñi kuiya nu ndukurana'a ku'va atinyee na'nu tsi ny+v+ tsa kaa va'a taka nd+'+ tsi ny+v+ tsa nduve xu'un, tu iyo kваты tsi'i ley. Tyiñuya ndukutsi ku'va nuunditsi tsi taka kua ku'va kuenda tsi tand+'+ kaa ma inka ka ra kumi tyiñu. Tyi tsa na'a yoñi maa kaan tu'unyo tsa kuyo ñuu ndavi.*

*Traductor: Marín Gómez Osiel Benjamín / Lengua: Mixteco  
Comunidad: San Juan Colorado, Jamiltepec*

## Resumen

La Defensoría Pública de Oaxaca ha diseñado y ejecutado, en los últimos tres años, mecanismos de atención, defensa y liberación de personas indígenas con perspectiva Intercultural, lo que ha permitido garantizar el acceso pleno a la justicia de las personas, pueblos y comunidades indígenas, consolidándose como una de las mejores prácticas de Defensa Pública en el país, con una política pública focalizada en acciones afirmativas a favor de los grupos sistemática e históricamente excluidos. Las bases que sostienen esta política son la consideración de la diferencia cultural, la diferencia lingüística y la desventaja económica.

## Introducción

La igualdad ante la ley que durante décadas el liberalismo político promovió como principal bandera de las sociedades modernas, ha acarreado una serie de consecuencias debido a las desventajas sociales económicas, diferencias culturales y lingüísticas en las que diversos grupos de población se encuentran. Este igualitarismo imaginario ha provocado que diversas instituciones elaboren programas y políticas para todos los grupos de población, sin considerar acciones afirmativas que permitan la igualdad sustantiva a través de la nivelación de desigualdades de aquellos que se encuentran en desventaja.

Iris Marion Young advierte que, el problema se encuentra en concebir una sociedad igualitaria sin reconocer las diferencias culturales o de grupo. Ello, desde su punto de vista, provoca que las teorías de la justicia resulten ser más de la injusticia, pues propician la explotación y dominación. Consecuentemente, reconocer las diferencias es un imperativo de una sociedad justa<sup>1</sup>.

Bajo esta perspectiva, cualquier institución estatal que ejecute políticas públicas en territorio indígena, deberá diseñar enfoques diferenciados con acciones afirmativas que permita a los grupos, que han sido social, histórica y sistemáticamente excluidos, acceder a la justicia en igualdad de condiciones, por lo que esta política deberá ser planeada a partir de la participación activa de los pueblos.

Al ser Oaxaca uno de los estados con mayor población indígena en México, donde el 67.5% de la población se asume como indígena

---

<sup>1</sup> Iris Marion Young, *Justicia y la política de la diferencia* (Princeton: University Press, 1990), p 94.

y el 33.3% es hablante de una de las 117 variantes lingüísticas, es necesario que las instituciones de procuración y administración de justicia diseñen y apliquen mecanismos de atención y defensa intercultural que atiendan las diferencias culturales y lingüísticas<sup>2</sup>, así como la desventaja económica.

Anterior a la Defensoría Pública del Estado de Oaxaca (DPEO), hoy encargada de brindar servicios de asesoría, defensa y patrocinio jurídico, existía la Procuraduría para la Defensa del Indígena (PRODI), creada en 1994 por el Gobierno del estado de Oaxaca, en el marco de diversos movimientos indígenas que reclamaban mecanismos adecuados para establecer relaciones entre el aparato público y los pueblos indígenas.

Según la Ley Orgánica de la Procuraduría para la Defensa del Indígena, publicada el 8 de octubre de 1994, dicha institución tendría a cargo:

*“La procuración jurídica de indígenas, personas de escasos recursos económicos o grupos sociales que lo soliciten; así como promover medidas y procedimientos que protejan y preserven el acervo cultural de las etnias y el desarrollo de las formas consuetudinarias de organización social y económica de las comunidades indígenas del Estado”.*

En el año 2015, con el objetivo de armonizar el Sistema de Justicia acusatorio adversarial y el Código Nacional de Procedimientos Penales, la PRODI desaparece y se crea la Defensoría Pública del Estado de Oaxaca. Sin bien, se sentaron las bases para la

---

<sup>2</sup> INEGI, Censo de Población y Vivienda 2010. México: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, 2010.

implementación de nuevos mecanismos de justicia, también se eliminaron los que correspondían a la inclusión de grupos vulnerables, como son los pueblos indígenas y los puentes de comunicación cultural y lingüística, lo que complicó la relación con el Estado.

La PRODI pasó de ser la entidad que buscaba la garantía de los derechos de las comunidades indígenas, a convertirse en la Defensoría Pública y con ello a omitir, inviabilizar y no reconocer a las personas indígenas y sus necesidades culturales específicas al momento de brindar sus servicios jurídicos; en consecuencia, no se contaban con los datos que permitieran conocer la cantidad de servicios jurídicos brindados por la institución a las personas indígenas.

Sin embargo, en el año 2017, ante la necesidad de tener una coordinación transversal dentro de las áreas de la DPEO, así como de otorgarle a la institución un enfoque intercultural y de pluralismo jurídico, se crea el Departamento de Defensa Indígena y Afromexicana, elevado un año después a rango de Dirección, cuya principal tarea inicialmente fue realizar un diagnóstico sobre la situación actual en la que se encontraba la Defensoría respecto a la atención a personas indígenas, para después diseñar e implementar una política de atención, defensa y liberación con mecanismos enfocados en la diferencia cultural, la diferencia lingüística y la desventaja económica.

La política de atención, defensa y liberación de personas indígenas tiene dos perspectivas, las cuales se desarrollan a en los siguientes apartados:

1. *El acceso de personas indígenas a la jurisdicción del Estado, donde se habla de los intérpretes, promotores interculturales, defensores bilingües, formación en especificidad cultural y el programa de “Liberación de Personas Indígenas”*

2. *El acceso a la jurisdicción indígena, enfocándose en los mecanismos utilizados por los defensores para promover la declinación de competencia, la solicitud de peritajes antropológicos y los mecanismos de coordinación con autoridades indígenas.*

Antes de continuar, es necesario comprender que los casos que a continuación se describen, no se limitan únicamente a la materia penal, sino también familiar, toda vez que, en el ámbito indígena, no existe una división del derecho como en el sistema romano-anglosajón, sino que el derecho es monolítico y las autoridades indígenas conocen y resuelven sobre todas las materias.

## **I. La Defensoría Pública y las personas indígenas en el pleno acceso a la jurisdicción del Estado**

En el año 2018, el Departamento de Defensa Indígena adquiere el rango de Dirección, desde la cual se ejecuta un diagnóstico transversal en toda la institución. Esto permitió conocer que, de un total de 70 mil servicios brindados al año, 35 mil eran dirigidos a personas indígenas. Se detectó también que la institución tenía la representación del 98% de las personas indígenas privadas de libertad, es decir, de 1,080 personas.

Hasta el 2017, no existía un Sistema Único de Información de personas indígenas privadas de libertad, cada institución tenía datos aislados

no homologados ni actualizados, lo que impedía conocer el número exacto de personas indígenas privadas de libertad por Centro de Reinserción Social, la lengua indígena de la que son hablantes, la comunidad a la que pertenecen y su situación jurídica. En consecuencia, se desconocían las necesidades individuales de las personas indígenas y no existían mecanismos de atención adecuada e inmediata.

El primer paso para comprender la dimensión de la situación y dar visibilidad a la necesidad de atender a las personas indígenas, fue crear un Sistema Único de Información de Personas Indígenas Privadas de Libertad con la Secretaría de Seguridad Pública y el Tribunal Superior de Justicia, a fin de conocer de forma específica la situación jurídica de las personas indígenas, su municipio de origen y su lengua materna.

Este diagnóstico evidenció que, las personas indígenas en Centros de Reinserción Social y en centros de detención, desconocían sus derechos y su situación jurídica debido a la falta de comunicación efectiva entre ellas y su defensora o defensor público, pues no existían los mecanismos que incluyeran un enfoque de diferencia cultural y lingüística al momento de su atención, es decir, no había quien, con conocimiento de su cultura, historia e identidad, les pudiera explicar el proceso jurídico que estaban enfrentando.

## **II. Creación y profesionalización del padrón de intérpretes y promotores interculturales**

Ante la necesidad inminente de contar con intérpretes como lo advierte el diagnóstico realizado por la Dirección de Defensa Indígena y Afromexicana, en el mismo año, en coordinación con distintas Universidades del estado de Oaxaca, se creó el Padrón

de Intérpretes y Promotores Interculturales, conformado por 82 jóvenes indígenas bilingües hablantes de 62 variantes lingüísticas, quienes fueron capacitados, formados y certificados por el Instituto Nacional de Lenguas Indígenas en la competencia de "Interpretación oral en lengua indígena al español y viceversa en procuración y administración de justicia".

Los intérpretes y promotores interculturales representan un puente cultural y lingüístico entre las instituciones estatales, las personas privadas de libertad y sus familias, por lo que realizan una visita mensual, en compañía de un grupo de defensoras y defensores públicos y directivos de la Defensoría Pública, a los 10 Centros de Reinserción Social, a fin de comunicarse con las personas indígenas, conocer sus necesidades y actualizarles su situación jurídica.

A la fecha, los 82 intérpretes han brindado aproximadamente 1,500 servicios de interpretación en el sistema de justicia y en el sistema penitenciario.

- **Defensores bilingües con conocimiento de lengua y cultura**

Desde el año 2018, a través de concurso público, la Defensoría Pública implementó un mecanismo de contratación de abogados indígenas con conocimiento de interculturalidad y pluralismo jurídico, a fin de acompañar a las personas indígenas privadas de libertad, y brindar servicios jurídico, cultural y lingüísticamente adecuados.

A la fecha, se han incorporado 26 defensores bilingües, quienes son asignados en las regiones y Centros de Reinserción Social con mayor población indígena.

- **Formación en interculturalidad y pluralismo jurídico**

A través de universidades, académicos y organizaciones de la Sociedad Civil, se han creado mecanismos de formación continua para que todas las defensoras y defensores públicos que operan el sistema de justicia en Oaxaca, utilicen el enfoque de interculturalidad y especificidad cultural en las estrategias de defensa de las personas indígenas, y se coordinen con las instituciones comunitarias para dar prioridad a que dichas personas sean juzgadas bajo su propia jurisdicción y no ante la jurisdicción estatal.

Estas acciones de formación se coordinan a través del convenio firmado entre la Defensoría Pública de Oaxaca y el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, quienes, desde el año 2017, asesoran a los operadores de justicia de la entidad en el tema “Acceso a la justicia intercultural, un enfoque desde los derechos humanos”, a través del cual se ha operado el “Protocolo de Actuación de Justicia Intercultural, Oaxaca, México”<sup>3</sup>.

### **III. Audiencias Penitenciarias con enfoque intercultural y acompañamiento de intérpretes y promotores interculturales**

Este programa inició en enero de 2018. Consiste en visitas mensuales a los Centros de Reinserción Social en donde los directivos de la Defensoría Pública, del Tribunal Superior de Justicia y de la Fiscalía General, asisten con sus respectivos equipos operativos, incluidos intérpretes, con el objetivo entrevistarse uno a uno con las personas indígenas para:

---

<sup>3</sup> IIDH, Protocolo de actuación de justicia intercultural - Oaxaca, México (Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2014) disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r35952.pdf>

1. Difundir y promover en lenguas indígenas los derechos de las personas indígenas privadas de libertad.
2. Actualizar a las personas indígenas sobre el estado procesal que guarda su expediente y explicarles la estrategia de defensa más adecuada a sus necesidades e intereses.
3. Identificar a través de los intérpretes la existencia de actos crueles, inhumanos, o degradantes que estén sufriendo las personas indígenas.

A través de los intérpretes se rompe la barrera de incomunicación entre las personas indígenas privadas de libertad, las autoridades judiciales y administrativas.

Estas audiencias permiten identificar también la existencia de expedientes y asuntos dilatados que no han recibido atención adecuada, por lo que se activa la gestión administrativa y judicial a fin de dar pronta respuesta a diversas peticiones, ello a través del Comité Interinstitucional de Personas Indígenas Privadas de Libertad, que opera desde enero de 2018 a beneficio de las 1,080 personas indígenas privadas de libertad.

El Comité tiene por objetivo dar puntual seguimiento a casos detectados durante las visitas a los Centros de Reinserción Social, de acuerdo a sus facultades y alcances, y así evitar que los asuntos y compromisos realizados durante la visita no sean cumplidos en tiempo y forma. Participan 5 instituciones: Tribunal Superior de Justicia, Fiscalía General del Estado de Oaxaca, Secretaría de Seguridad Pública, Secretaría de Pueblos Indígenas y Afromexicano, y

la Defensoría Pública como la encargada de la Coordinación General.

Gracias a este comité se han desahogado más de 600 expedientes que se encontraban dilatados por diversos motivos. **Programa de liberación de personas indígenas**

Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, existe un patrón de pobreza y de pobreza extrema en las comunidades indígenas de la región, tanto en contextos urbanos como rurales, en países desarrollados como en países en desarrollo, y concluye que “ser indígena en sí parece ser una causa de pobreza y pobreza extrema, lo que encontraría su origen en la existencia de un patrón de discriminación estructural y de exclusión social histórica en su contra, lo que termina reproduciendo el ciclo de la pobreza, y afecta su capacidad de ejercer sus derechos fundamentales”<sup>4</sup>.

En atención al contexto de pobreza, pobreza extrema y desigualdad social que enfrentan las personas indígenas en el estado de Oaxaca, se ha diseñado un programa único en el país, que permite eliminar la barrera económica para que puedan acceder a la justicia. El gobierno estatal y federal, junto con la iniciativa privada, crearon un fondo de recursos económicos con el cual se cubren los montos de reparación de daño y multa que mantienen retenidas a las personas indígenas.

De acuerdo a la Ley Nacional de Ejecución Penal, una vez cumplido el 50% de la pena de privación de la libertad, una persona es candidata a adquirir el beneficio de libertad, siempre y cuando exhiba el pago de la reparación del daño y las multas correspondientes,

---

<sup>4</sup> CIDH, Pobreza y derechos humanos, Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas (Estados Unidos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2017), párr.366

cantidades financieras que superan por mucho las expectativas económicas y de acumulación de riqueza de la personas indígenas, quienes, ante el contexto de pobreza y pobreza extrema, les es imposible el pago de dichos montos, y con ello, se les condena a compurgar completamente la pena de privación de libertad.

Dicho programa opera en Oaxaca desde enero de 2018 y, a través de un Fondo Tripartita, ha logrado la liberación de 500 personas indígenas en los tres años de trabajo. Este programa se centra en identificar, a través de las audiencias, a las personas que, debido a la naturaleza del delito y por el tiempo en que se encuentran compurgando una pena, son candidatos a obtener un beneficio de libertad condicionada o anticipada. Una vez detectados los candidatos, a través del Comité Interinstitucional, se ejecutan diversos mecanismos que permiten desahogar audiencias pendientes y exhibir el monto, que es extraído del fondo administrado por el Gobierno de Oaxaca a través de la Defensoría Pública.

A la fecha se han liberado a 429 personas indígenas de las cuales 53 fueron mujeres y 376 hombres.

#### **IV. La Defensoría Pública y el acceso a la jurisdicción indígena**

Desde la creación de la Dirección de Defensa Indígena y Afromexicana, se ha impulsado y fortalecido un equipo de 30 defensoras y defensores públicos especializados en interculturalidad, incluyendo a los 26 defensores bilingües. Este grupo ha tenido una formación constante con diversas instituciones académicas, internacionales y organizaciones de la sociedad civil. A través de este grupo especializado, se han

explorado diversas estrategias de defensa que permitan operar el pluralismo jurídico y la interculturalidad con los siguientes elementos:

2.1 Declinación de competencia

2.2 Peritajes antropológicos

2.3 Coordinación entre autoridades indígenas y estatales

2.4 Defensa con especificidad cultural

- **Declinación de competencia: caso San Marcial Ozolotepec**

El asunto que se describe a continuación fue representado por la defensora bilingüe Bernardina González, hablante de Zapoteco, adscrita al Segundo Juzgado Mixto de Miahuatlán de Porfirio Díaz, por una controversia del orden familiar específicamente de guarda y custodia de menores.

El caso gira entorno a una demanda de guarda y custodia de dos menores que promueve una persona del sexo masculino, toda vez que, por la resolución de la autoridad municipal de San Marcial Ozolotepec, el Síndico otorgó a su suegra la guarda y custodia de sus hijos, ante lo cual, él manifiesta inconformidad y acude a la jurisdicción estatal.

La defensora solicita al demandante el documento en el cual el Síndico de San Marcial Ozolotepec resuelve dicha controversia, y se percata que dicho asunto cuenta ya con una sentencia a favor de su suegra, como se lee a continuación:

“Soy el Síndico Municipal Constitucionalmente reconocido ante la Secretaría General de Gobierno de nuestro Estado de Oaxaca, como

ustedes saben, en nuestra comunidad siempre hemos resuelto estos asuntos conforme a nuestros usos y costumbres. Una vez escuchada a las partes como es su derecho, resuelvo con base en todo lo sucedido, lo siguiente: El señor abandonó desde hace años a su familia, no estuvo al pendiente de los pequeños, ni estuvo con la finada cuando cayó en la enfermedad, mucho menos mandó dinero para las medicinas de la señora, para los alimentos y ropa para sus hijos; sin embargo, esto no niega el derecho que tiene el señor de convivir con los pequeños, siempre y cuando sea dentro de la comunidad; la abuela se queda con los pequeños hasta que estos tengan las mayoría de edad y decidan por cuenta propia<sup>5</sup>.

Al momento de dictarse dicha resolución del Síndico Municipal, ambas partes manifiestan su conformidad ante la autoridad indígena, dando por terminado el asunto. Sin embargo, el padre de las menores decide llevar el caso ante el Juzgado Mixto de Miahuatlán de Porfirio Díaz, quien tiene competencia sobre dicha territorialidad. Ante esto, y con una perspectiva de interculturalidad y pluralismo jurídico, la defensora advierte que se encuentra ante “cosa juzgada”, ya que existe una sentencia emitida por la autoridad indígena, por lo que, en este caso, el objeto sometido al proceso no puede volver a juzgarse dada la existencia de una resolución.

Lo anterior permite entender que, entre el Juez Mixto y el Síndico Municipal existe simetría de poder, es decir, las decisiones tienen la misma validez, y el convenio firmado ante la autoridad indígena adquiere el valor de sentencia en un esquema de pluralismo jurídico. Por esta razón, la Defensora Pública bilingüe solicitó ante la autoridad

---

5 Acta de acuerdo del Síndico Municipal de San Marcial Ozolotepec que consta en los archivos de dicha agencia municipal.

jurisdiccional que declinara competencia al Síndico Municipal de San Marcial Ozolotepec, para que, de acuerdo a su sistema normativo interno, agotará las instancias correspondientes existentes en la comunidad. Ante dicha solicitud, la Juez no se pronunció al respecto, sin embargo, la Defensora sentó las bases del respeto de la simetría de poder entre la jurisdicción indígena y la jurisdicción estatal en un asunto familiar, donde las autoridades indígenas tienen competencia.

- **Peritaje Antropológico: Caso San Juan Copala**

El peritaje antropológico es un estudio científico con teorías y métodos propios que analiza hechos y conductas socioculturales en su especificidad y contextos. Permite conocer la forma en que ciertas conductas operan a nivel comunitario, la existencia de sistemas normativos internos y los mecanismos para juzgar en los casos de derecho penal. Jurídicamente, es considerado un dato de prueba y busca dotar de mayores herramientas al juzgador para ejercer sus funciones con perspectiva intercultural e indígena.

El caso que se presenta a continuación fue defendido y representado por la defensora Maricela Yam Trujillo, adscrita al Juzgado de Garantías del Distrito Judicial de Huajuapán de León, quien, con el objetivo de integrar la teoría del caso, solicitó al Juez auxilio para requerir información a las siguientes instituciones, a fin de tener más elementos rumbo a la audiencia intermedia.

La defensora solicitó a la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (hoy extinta), informar y describir dentro de los estudios antropológicos, la forma de organización y operación del “Movimiento de Unificación y Lucha Triqui”, de la “Unidad para el

Bienestar Social de la Región Triqui” y del “Municipio Autónomo de San Juan Copala”, así como informar los mecanismos de coordinación y trabajo de las comunidades, sus ideales, protestas y/o demandas. Solicitó también un informe detallado de los conflictos que se suscitan entre las comunidades que pertenecen a San Juan Cópala, Juxtlahuaca, Oaxaca, desde el año 2010 hasta la fecha, los nombres de todas las organizaciones que tengan conocidos en la Zona Triqui, específicamente de San Juan Cópala, así como informar si para el ingreso a San Juan Cópala se requiere de algún permiso o autorización. De ser afirmativa su respuesta informar a qué grupos u organizaciones se les solicita dicha autorización y a qué poblaciones pertenecen.

Con este tipo de herramientas, la Defensora planteó una teoría del caso que permitió a la autoridad jurisdiccional conocer el ámbito cultural y de conflicto sistemático existente en la zona, así como la existencia de un sistema normativo interno, lo cual, permite a las autoridades romper con la estructura del derecho hegemónico y hacerse de datos de prueba que contribuyen a la deconstrucción del derecho.

- **Coordinación entre justicias**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce que la Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, los cuales conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas, es decir, reconoce la coexistencia de diversos conjuntos de normas jurídicas en un plano de igualdad, respeto y coordinación, es decir, respeta y protege el pluralismo jurídico, entendido como la coexistencia de dos o más órdenes jurídicos en un mismo espacio y tiempo determinado.

Desde la Defensoría Pública, se ha promovido la visión de coordinación entre sistemas jurídicos, en un marco de horizontalidad, respeto mutuo y de construcción colectiva de conocimiento, en donde nuestras defensoras y defensores promueven dicho respeto y protección a las autoridades indígenas a través de sus litigios, a fin de que las autoridades tanto estatales como comunitarias puedan involucrarse en igualdad de condiciones en el proceso judicial, ponderando en todo momento, el principio pro persona a beneficio de los imputados en el sistema penal, o los interesados en demandar derechos en el orden familiar y civil.

El presente caso muestra la coordinación entre autoridades tradicionales y autoridades estatales en un espacio de extraterritorialidad indígena, toda vez que los hechos suceden entre dos personas de la misma comunidad que reconocen la existencia de una autoridad para resolver dichos conflictos; sin embargo, los hechos tienen lugar en la ciudad de Oaxaca de Juárez, que físicamente no corresponde a la territorialidad de la comunidad, pero, al encontrarse en un campamento producto de haber sido desplazados de su comunidad por conflictos sociales, continúan bajo la jurisdicción de las autoridades comunitarias que ellos mismos reconocen.

Ante ello, el defensor solicitó al juzgador citar a comparecer a la Sala de Juicio Oral al Consejo de Ancianos, quienes manifestaron en la Audiencia que cuentan con un sistema normativo interno y mecanismos propios para resolver este tipo de controversias.

De acuerdo a dicho sistema normativo indígena, acudir ante el Consejo de Ancianos para resolver sus conflictos es un factor preponderante, pues, en caso de negarse los habitantes a acatar la jurisdicción indígena

o la resolución de las autoridades comunitarias, serán sancionados con la exclusión de actividades comunitarias diversas y con ello, perderán sus derechos en la colectividad. El reto en el presente asunto, fue declarar la incompetencia del juzgador y hacer efectiva la jurisdicción indígena, tal como lo establece el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el artículo 2° Constitucional y la Ley de Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca.

Ante ello, la Fiscalía General del Estado se pronunció a que se resolviera el asunto en la jurisdicción indígena, toda vez que las personas partes del proceso pertenecían a la misma comunidad y acreditaron tener un sistema interno que conocía de estos casos.

- **Especificidad cultural en materia familiar**

En el caso *Yakye vs. Paraguay*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos subrayó que, en el juicio penal debían haberse tomado en consideración las circunstancias que lo hacían distinto del sector mayoritario de la población, por lo que es necesario evidenciar cuando una persona es miembro de un pueblo diverso culturalmente al resto de la población<sup>6</sup>.

Bajo este entendido, el presente caso en materia familiar, muestra la forma en que las defensoras y defensores se han apropiado de elementos como la especificidad cultural al momento que una persona indígena accede a la jurisdicción el Estado.

En el Juzgado Mixto de Choapan, una persona del sexo femenino

---

<sup>6</sup> Carlos Morales S. y Miguel Ángel Martínez R, *Nuevas Reglas para Juzgar al Indígena en México*, (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2014), p 230.

demandó al padre de sus hijos, donde solicitaba administrar las cosechas que se recolectan año con año de las propiedades del señor, además de que este la proveyera de leña para poder cocinar sus alimentos.

Ante esta situación, se elaboró un convenio que respetó la especificidad cultural, en donde se establecieron los mecanismos de convivencia entre el padre y su hija, así como la responsabilidad de él de participar en los tequios que le correspondan en la escuela donde estudia la menor, y se estableció también que, cada 6 meses proveería de 2 bultos de maíz a la familia y que la madre podría cosechar todo lo que existía en el terreno del padre.

Con este tipo de convenios, los defensores públicos adecúan el derecho en los contextos culturales en los que opera, pues buscan que los convenios de este tipo sean eficientes bajo la visión indígena en que son accionados.

## **Consideraciones finales**

La política pública presentada es un esfuerzo institucional que hemos construido desde la Defensoría Pública de la mano de otras instituciones, organizaciones de la Sociedad Civil, académicos e incluso organizaciones e instituciones internacionales, también escuchando a las personas indígenas privadas de libertad y a las autoridades indígenas que procuran y administran justicia en las comunidades.

Desde la Defensoría Pública del Gobierno del Estado de Oaxaca, se han impulsado mecanismos que permitan mantener una relación de horizontalidad y mutuo reconocimiento entre las instituciones

estatales y las instituciones indígenas, a fin de visibilizar, reconocer y operar el pluralismo jurídico, apostando a la deconstrucción del derecho occidental y a la construcción de una nueva epistemología jurídica.

Por esta razón, se ha formado un cuerpo de defensores y defensoras públicas, quienes, a través de la capacitación constante en temas de interculturalidad, han colocado en los juicios y ante los tribunales, tendencias de derechos humanos apegados a la especificidad cultural, pluralismo jurídico y aceptabilidad.

Por sus resultados e impacto, la política de atención, defensa y liberación de personas indígenas, ha sido reconocida por la Asociación Interamericana de Defensa Pública como una de las mejores prácticas de atención a grupos en situación de vulnerabilidad y riesgo, al considerar elementos para respetar y proteger la diferencia cultural y lingüística y eliminar la desventaja económica.

Como institución agradecemos a todos quienes han hecho posible estas acciones, defensoras y defensores públicos, académicos, funcionarios y principalmente a los integrantes del Programa de Intérpretes y Promotores Interculturales, quienes nos han enseñado que en Oaxaca #SinIntérpreteNoHayJusticia.



## **Jesús Gerardo Herrera Pérez**

*Actualmente es titular de la Defensoría Pública del Estado de Oaxaca, es licenciado en derecho por la Universidad Anáhuac Oaxaca y maestro en Alta Dirección MBA en la misma Universidad. Se desempeñó como asesor en la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión de la LVIII Legislatura en la Comisión de Asuntos Indígenas. Cuenta con dos certificaciones internacionales en litigio estratégico de protección internacional de derechos humanos. Certificación en Acceso a la Justicia Intercultural: un enfoque desde los Derechos Humanos Vicepresidente de la Asociación Nacional de Defensorías Públicas de México (ANDEPE) en el período febrero 2018 a marzo de 2020.*

*Representante de México en la Asociación Interamericana de Defensa Pública (AIDEP) en las Asambleas Generales con sede en la O.E.A. en Washington D.C. en los años 2018 y 2019.*

*Desde la DPEO ha desarrollado el modelo para generar un padrón de intérpretes y promotores interculturales en el Estado de Oaxaca, con la finalidad de dar a conocer los derechos que tienen las comunidades indígenas en su propia lengua materna.*



## **Eduardo Ezequiel Martínez Gutiérrez**

*Indígena Zapoteco, Licenciado en Ciencias Políticas y Administración Pública por la UNAM, Maestrante en Democracia y Derechos Humanos por la FLACSO México. Ha cursado diversos diplomados en derechos indígenas y política pública con enfoque intercultural por la Coordinación Nacional de Antropología, CREFAL y CNDH. Cursó estudios latinoamericanos en la Universidad de Arizona y de Política Comparada en Amherst College. Actualmente se desempeña como Director de Defensa Indígena de la Defensoría Pública de Oaxaca.*

Para obtener más información del trabajo que realiza la Defensoría Pública del Estado de Oaxaca compartimos con usted, amable lector, los enlaces de nuestro sitio web oficial. <https://www.oaxaca.gob.mx/defensoria/>

## Bibliografía

- Carlos Morales S. y Miguel Ángel Martínez R, Nuevas Reglas para Juzgar al Indígena en México, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2014, pp. 221-239.
- CIDH, Pobreza y derechos humanos, Informe sobre pobreza y derechos humanos en las Américas. Estados Unidos: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2017.
- IIDH, Protocolo de actuación de justicia intercultural - Oaxaca, México. Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2014. Disponible en <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r35952.pdf>
- INEGI, Censo de Población y Vivienda 2010. México: Instituto Nacional de Estadística y Geografía, 2010.
- Iris Marion Young, Justicia y la política de la diferencia, Princeton: University Press, 1990. pp. 71-114.
- Minuta de acuerdo del Síndico Municipal de San Marcial Ozolotepec, Oaxaca.

# La participación de las mujeres indígenas en la construcción de nuevas formas de acceso a la justicia

*Etelvina Inés García López*

*Loo ni kaa re rini' xa na galnabaiñ xhte toib mniit una' ni riuti laaxhni zik uxhtiis, ne xha guknein te guuk lagaa uxhtiis lo guxh, buiñ zik ni rnabé xh dixhdein te gu'ru galnazak par mniit un' ne de mniin lo guxh.*

*Loo ni zietzaa rgu'ein dixh xha gukni tzin, regueazain xha na irate de uxhtiis, ne comitee ni nú'u, ne de xhgaag zak ni rziutipnee iraten. Ndee na toib ni rli, nú'u iruin de uxhtiis cad cguxh ne nin raknee te xu' galuxhtiis para irate mniit ni nbaain lo guxh.*

*Traductora: Edith Matías Juan / Lengua: Zapoteco*

*Comunidad: Villa Díaz Ordaz*

## Resumen

Este escrito es un recorrido en la experiencia de una mujer indígena que ha servido a su comunidad y fungiendo como autoridad contribuyó a que las autoridades indígenas, mediante su propio sistema apoyaran a las mujeres, niñas y niños a ejercer sus derechos.

A medida que va narrando su trayectoria en el sistema de cargos, va describiendo la estructura de organización comunitaria y los valores comunitarios que la sostienen. Este es una muestra de que la diversidad de sistemas de justicia contribuye ampliamente a garantizar un pleno acceso a la justicia de las personas indígenas.

## I. Bziobloo tz'ñ

### “El inicio del cargo”

En el mes de agosto del año 2016, las autoridades comunitarias de la cabecera municipal de Villa Díaz Ordaz, en cumplimiento de sus funciones, convocaron a una asamblea general de ciudadanos y ciudadanas para integrar al cabildo municipal que fungiría en el periodo 2017-2019.

La asamblea se llevó a cabo con normalidad y se integró un cabildo en el que no estaba participando ninguna mujer; al llevar a validación el acta de asamblea ante el Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca (IEEPCO), esta institución le hizo saber a las autoridades de Villa Díaz Ordaz, que debido a los lineamientos en materia de paridad de género, los cabildos municipales de comunidades regidas por sus usos y costumbres debían integrar a mujeres en los cargos de responsabilidad, como titulares y suplentes.

Ante la respuesta del IEEPCO, las autoridades en funciones, convocaron a una nueva asamblea, misma en la que expusieron la situación y pidieron a la ciudadanía, expresarse al respecto.

Las personas presentes en la asamblea, debatieron sobre la viabilidad de esta petición, ya que tradicionalmente la participación de las mujeres, se había limitado a la integración de comités comunitarios y cargos en la iglesia. Tras una serie de opiniones y debates desde diferentes posturas, se decidió que para el período 2017-2019, se crearía una nueva regiduría, la de equidad de género, y que se nombraría a dos mujeres, una titular y una suplente. Dicha decisión,

si bien estuvo basada en una exigencia de una institución externa; también se hizo necesaria frente a la necesidad de las propias mujeres de la población a ejercer una participación más activa e incidir en la toma de decisiones que de una u otra manera, terminan afectando la vida de las familias y de las mujeres.

Una vez tomada la decisión de crear una nueva regiduría y que fuesen mujeres sus titulares, se inició un nuevo debate: ¿quiénes serían las mujeres con el perfil idóneo para desempeñar dichos cargos?

Tomando en cuenta lo estipulado en el “Bando de policía y gobierno” del municipio, se retomó que, para que una mujer pudiera ocupar un cargo en el cabildo, era necesario que previamente hubiese brindado 5 años de servicios en los diversos cargos que se tienen en la comunidad. Partiendo de ese supuesto se nombraron a diversas candidatas; no obstante, hubo que flexibilizar dicha regla para que otras mujeres, pudiesen participar, ya que las mujeres casadas no brindan de manera directa sus servicios, sino a través de sus esposos.

Bajo dichas consideraciones y debates a nivel comunitario; se nombró a la ciudadana **Etelvina Inés García López**, como **titular** y a la ciudadana Dominga Hernández Méndez como suplente de la **regiduría de género** para fungir durante el periodo 2017-2019.

Tras la asamblea, se llevaron las actas ante el IEEPCO, quien las validó sin mayores observaciones. De dicha manera, siendo el presidente municipal el C. Everardo Cruz Juan, el cabildo municipal inició sus funciones el 01 de enero de 2017.

## II. Xha gaak tziñ / Plan de trabajo

Después de haberse integrado el cabildo municipal, en los meses previos al recibimiento oficial del cargo, tuvimos varias reuniones para organizar nuestra manera de trabajo, tuvimos que tomar decisiones para la selección de nuestros asesores, para nombrar a nuestra secretaria municipal y al tesorero municipal.

En nuestras primeras reuniones vimos que era necesario hacer un reglamento, veníamos de un nombramiento fuera de lo común, como regidoras electas, notábamos la incomodidad de varios compañeros al tener que hablar con nosotras, escuchar nuestras opiniones y darse cuenta de que ahí íbamos a estar durante los tres años para los que fuimos nombradas por la comunidad.

Para poder resolver estas incomodidades, primero platicamos mi compañera suplente y yo; comentamos que no íbamos a ser una regiduría de adorno y para eso debíamos hablar con nuestros compañeros y explicarles que debían escuchar nuestras opiniones y tomar en nuestro voto.

Así, en una reunión, hicimos este planteamiento para hacer un reglamento de trabajo con estos puntos:

- Ninguna de las personas integrantes del cabildo debía asistir al municipio o a las reuniones en estado de ebriedad. En las instalaciones del municipio no se ingerirían bebidas alcohólicas, fuera de los protocolos establecidos en la comunidad y en las fiestas importantes.

- Buscar soluciones de manera conjunta; el presidente, el síndico y cada regiduría debía informar al cabildo si surgía algún problema.
- Si algún integrante del cabildo incurría en alguna falta al reglamento, se le sancionaría con un descuento de su dieta (1 día por falta, o en su caso se determinaría el monto de acuerdo a la gravedad de sus acciones).
- Se acordó que la dieta que recibiría cada integrante iba a ser de 300 pesos diarios.

Para que el reglamento funcionara nombramos a un “jefe de personal”, que era el suplente del presidente. Esto también generó inconformidades, cuestionaban que ese tipo de reglas nunca se habían implementado en la comunidad. Respecto al consumo de bebidas alcohólicas argumentaban que, cuando las organizaciones llevaban algún presente, iba a verse mal no consumir las bebidas, según la costumbre; pero ante ello se propuso que para no ofender a las visitas, se repartiría una ronda de la bebida en cuestión y el resto se guardaría para otra ocasión.

De esta manera empezamos a trabajar, ya en nuestras funciones, aunque nos costó mucho trabajo, intentamos resolver los problemas comunitarios y las diferencias internas a través del diálogo, tratando de que la mayoría estuviéramos de acuerdo y de esa manera logramos un trabajo que en la comunidad se percibió como bueno.

### **III. Xa buiñneen tziñ xsh biñ ubiern / ¿Cómo trabajamos con las instituciones de gobierno?**

Concretamente, como regidoras de género, la mayor parte de nuestro trabajo se relacionó con la Secretaría de la Mujer Oaxaqueña, ya que dicha institución realiza capacitaciones y en nuestro caso, nos apoyó para atender diversos casos de violencia.

La primera acción que realizamos fue crear la Instancia Municipal de la Mujer de Villa Díaz Ordaz (IMM-VDO), designando como su titular a la regidora suplente.

En nuestros primeros días de trabajo notamos que las mujeres que acudían ante las autoridades con alguna problemática, necesitaban privacidad para poder platicar su situación; ya que muchas veces los compañeros hombres no entendían las problemáticas y no les hacían mucho caso. Fue por ello que se solicitó contar con una oficina específica para la regiduría de género y para la Instancia Municipal de la Mujer, en la que se brindó una atención más privada.

La mayoría de las denuncias o solicitudes de audiencia para nuestra regiduría y para la IMM-VDO tenían que ver con quejas sobre la irresponsabilidad de los esposos, problemas con los padres o con las suegras; las recomendaciones que nos hicieron de diversas instituciones a través de cursos a los que asistimos fue que en este tipo de casos era importante no regañar, no juzgar y escuchar a la persona.

Cuando los casos que llegaban a nosotras tenían que ver con golpes y había lesiones, se hacía una ruta de atención fuera de la comunidad,

se remitía a la SMO con una psicóloga y luego al Centro de atención a víctimas de violencia en contra de las mujeres. En algunos casos pudimos dar seguimiento, pero a veces nuestros recursos no eran suficientes y ya no podíamos remitirlos e intentábamos resolverlos en la comunidad. En el caso de los agresores, eran detenidos y la regiduría se coordinaba con el síndico para remitirlos a la Fiscalía General del Estado de Oaxaca. Aunque siendo sinceras, la mayoría de las personas solicitaba que los casos se resolvieran aquí y nosotros como autoridades intentábamos hacerlo, para que realmente hubiera justicia y que las personas confiaran en nuestro papel como autoridades.

Uno de los casos que podemos decir que fueron importantes para nosotros fue que resolvimos la separación de una pareja y designamos una pensión alimenticia. El caso era de una pareja con un niño de 6 años y la esposa estaba embarazada; el señor quería separarse de ella, pues ya tenía otra pareja.

Resolver este caso fue relativamente fácil, ya que la casa en la que vivían es propiedad de la señora, así que quien abandonó el hogar fue él; se le acompañó con el síndico y policías para que retirara sus cosas del domicilio. Posteriormente, como formaba parte de los elementos de la policía, como autoridades teníamos conocimiento de su salario quincenal que era de un monto de \$3,300.00 (tres mil trescientos pesos 00/100), de los cuales \$2000.00 (Dos mil pesos) serían para los hijos y la señora y \$1,300.00 (mil trescientos pesos) para el señor.

Al principio estos acuerdos no le parecieron al señor y pidió llevarlo ante juzgado, pero después desistió y firmó las actas, a las que solicitó se añadiera que días podía él visitar y convivir con sus

hijos. Tenemos entendido que dicho acuerdo, firmado en 2017 se encuentra vigente hasta hoy y cada autoridad va renovándolo y dándole seguimiento.

#### **IV. Kalii blen ni bieñe / fundamentos de nuestro trabajo**

Sobre las acciones de autoridad, la aplicación de leyes nuestro trabajo estuvo basado en el bando de policía de la comunidad, que es como nuestra Constitución. En la asamblea ya había puesto varias reglas y sanciones, como, por ejemplo, si una persona maneja en estado de ebriedad por las calles de la comunidad, se le hace un llamado de atención; si lo vuelve a hacer se le sanciona con una multa de 500 pesos, si reincide la multa asciende a 1000 pesos; en lo subsecuente puede haber encarcelamiento u otro tipo de sanciones.

Para informar a la comunidad se hicieron trípticos, ya que en nuestro periodo de trabajo se implemento la separación de la basura y había días específicos para cada tipo de basura, entre otros cambios que la ciudadanía aceptó pues se le dio suficiente información para entender cada decisión que se tomaba desde el cabildo municipal.

A manera de conclusión podemos decir que las autoridades y las mujeres que estamos ocupando nuevos cargos en el municipio tenemos que trabajar para que la ciudadanía vea con buenos ojos nuestra participación.

No debe haber separación entre ciudadanos y autoridades, sino trabajo conjunto.

Ser transparentes y siempre mantener informado al pueblo.



## **Etelvina Inés García López**

*Profesora de educación básica; originaria de Villa Díaz Ordaz, hablante de la lengua zapoteca del valle. A lo largo de más de 30 años, fue docente en diversas escuelas primarias de Oaxaca. de 2017 a 2019 fue regidora de equidad de género en su municipio, siendo la primera mujer de su comunidad en formar parte del cabildo municipal.*



# Impartición de justicia desde la perspectiva de pluralismo jurídico

Guillermo Padilla Rubiano

*Ndi uhaña negiaré ín nte, ka cha t´oshi cha negiaré, o sa ngara cha ín nte ñaa, ka cha t´o shiran.*

*Shyacha gkuiti nte kthi sñitkuire cha iren ka cha kianaren murú uhaña negiare cha in nte.*

*Nhee bra rano negiare cha in ska nte, o a la ndoriren ñaa nere, o si nte kaa lhorí huaña nhecha negiare khiaa syaa cha ng ante kti, a la tkui ya sh´aren muru negiare cha t´oshuera.*

*Ká cha ndia lee skua shiareí ndara cuenta hueña nhecha negiare khia o nhecha snirachi ndia cha shuí in ndia kchín ñhaa shui shiare.*

*Traductor: Orlando Neri López Hernández / Lengua: Chatina*

*Comunidad: San Juan Quiahije*

## Introducción

El objeto del presente capítulo es ofrecer al lector, una panorámica sobre la vigencia e importancia del tema de la diversidad jurídica en los Estados de América Latina. Como la realidad nos lo muestra, existe una gran diversidad de sistemas jurídicos de los pueblos indígenas en la región, y aunque la mayoría de los Estados han ratificado el C. 169 de la OIT, a partir del cual se ha desarrollado el reconocimiento y ejercicio de estos sistemas, hay grandes diferencias respecto al tratamiento que desde los Estados se ha dado a la diversidad jurídica existente. En el presente texto señalamos la importancia de este reconocimiento, en la medida que se fortalece la gobernanza, se descongestiona la justicia formal estatal, se mejora el acceso a la justicia de millones de seres humanos y se permite la evolución de sociedades indígenas que a partir de la práctica de su propia justicia, tienen la posibilidad de pensar sobre sí mismas y buscar los correctivos para generar sociedades más equitativas y empáticas.

El tema sobre la existencia de la diversidad jurídica, términos que preferimos al de pluralismo jurídico, en cuanto el primero refiere a una condición histórica de pueblos que se remonta a un pasado anterior al Estado, mientras que el segundo es el atributo que el Estado hace al reconocer la existencia en su jurisdicción de otras formas de justicia, este tema remite a uno de los debates más álgidos de la ciencia jurídica contemporánea, ya superado en la mayoría de países, pero todavía vigente en otros. Tenemos por una parte a los teóricos de la teoría positivista tradicional que consideran al derecho estatal como la principal fuente que debe prevalecer en la modernidad.

Por otro lado, se encuentran los teóricos de la diversidad jurídica,

que consideran al derecho estatal como una más de las fuentes de regulación, más no la única. Esta posición se fundamenta en la existencia y relevancia de diversos sistemas jurídicos, que van desde los que practican los pueblos indígenas, hasta los que se aplican en centros de mediación y conciliación, con generación de pactos y acuerdos en contextos nacionales e internacionales. Así la diversidad jurídica se explica, desde sus postulados teóricos y conceptuales, por la diversidad de sistemas que observamos en los Estados contemporáneos que están constituidos por múltiples nacionalidades y culturas que coexisten desde sus orígenes hasta el presente.

Este es un debate superado por una realidad cada vez más reconocida a nivel global, en donde organismos internacionales generan tratados y convenios con capacidad para regular relaciones dentro de los Estados, que pueden incluso obligar a modificar sus marcos legales y constitucionales, para hacerlos compatibles con estándares internacionales que incorporen principios que se consideran de validez universal, como ocurre con la promulgación de derechos específicos para determinados sectores de la población y el reconocimiento de principios que constituyen patrimonio de la humanidad, como es el caso de los principios pro-persona, de progresividad, debido proceso y el non bis in ídem, entre otros.

Esta realidad afirma el origen social del derecho y comprende el concepto del pluralismo jurídico, que pone de presente la necesidad de recoger las especificidades del carácter pluriétnico y multicultural de nuestras sociedades.

## **II. ¿Qué debemos entender por diversidad jurídica y el porqué de su importancia?**

Diversidad jurídica la podemos definir como el reconocimiento que se hace desde los Estados sobre la existencia de órdenes normativos distintos a los que emergen de sus instituciones, incluyendo en ellos a los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas que han logrado perdurar, con ajustes y cambios, a los periodos de conquista, colonia y república en América Latina.

Estos sistemas normativos están constituidos por principios, valores, autoridades y procedimientos, que tienen su origen en la historia remota, la más de las veces desde el periodo prehispánico, que son aplicados en la conformación de un orden social, que incluye sistema de gobierno, regulación de comportamientos sociales, resolución de conflictos, aplicación de justicia, regulación y administración de la tierra y recursos de uso y propiedad colectiva y todos aquellos asuntos civiles que afectan la vida comunitaria, como son los nacimientos, matrimonios, muerte, herencias, sistema de cargos, manejo de recursos públicos, regulación de ceremonias, la espiritualidad, relaciones con la naturaleza y en general situaciones que muchas veces son imposibles de separar del conjunto de las prácticas cotidianas de estos pueblos. Estos sistemas jurídicos generalmente obedecen a tradiciones normativas ancestrales, pre-existentes a los Estados, que se encuentran con diferentes grados de conservación, actualización, vigencia y reconocimiento estatal en los pueblos indígenas del continente.

Visto así, lo normativo indígena abarca mucho más que lo jurídico estatal. “Lo normativo hace alusión a un contenido cosmovisional, social, cultural, simbólico y jurídico que desborda el mero ámbito de lo jurídico. En este sentido lo normativo alude a esa categoría difusa, pero rica semánticamente, que viene siendo utilizada por los pueblos

indígenas y que se traduce como buen vivir y vida digna”<sup>1</sup>.

Los sistemas jurídico/normativo de los pueblos indígenas son también conocidos como derecho indígena, derecho propio y a menudo derecho consuetudinario, aunque esta última denominación ha sido cuestionada en la medida que, estos sistemas indígenas no son solamente la repetición de los llamados usos y costumbres, la inveterata consuetudo del derecho romano, sino que constituye todo un entramado de normas y procedimientos que se renuevan y adecuan a los cambios sociales que los pueblos enfrentan permanentemente.

Es importante remarcar que el reconocimiento de los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas no se limita a los procedimientos de los sistemas judiciales de estos pueblos, sino también a la existencia misma de sus instituciones, autoridades, sus formas de nombramiento y su capacidad de creación de normas y sanciones, pues ninguna sociedad es estática y los cambios y transformaciones que ocurren a diario, tienen un equivalente en la actualización normativa e institucional.

Uno de los retos que genera el reconocimiento del pluralismo jurídico para la sociedad, los pueblos y el Estado es la necesidad de incorporar nuevas miradas interculturales respecto a conceptos tan básicos como los derechos humanos, lo que los pueblos entienden por dignidad, rehabilitación y reincorporación del trasgresor a la comunidad, los límites y propósitos de la sanción, para luego avanzar

---

<sup>1</sup> Martínez de Bringas, Asier. “LOS SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS EN EL MARCO DEL PLURALISMO JURÍDICO. Un análisis desde los derechos indígenas. Revista UNED de Derecho Político. N. 86, Enero- Abril 2013. Pags. 411-444.

hacia una coordinación, delimitación y resolución de posibles conflictos de competencia y jurisdicción.

Como punto de partida, tanto el derecho internacional público como la normativa nacional, al reconocer y promover la diversidad jurídica, señalan como límites el respeto por los derechos fundamentales y los derechos humanos, sobre la práctica de los sistemas normativos de los pueblos indígenas. Así mismo el reconocimiento de la diversidad jurídica obliga a los Estados a definir, por vía legislativa o judicial, los ámbitos de competencia, los límites, la coordinación interjurisdiccional y lo que los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas pueden o no hacer. Igualmente este reconocimiento implica, para los pueblos y para el Estado, la estructuración del aparato institucional y jurisdiccional necesario para la aplicación de la justicia indígena y su coordinación con el derecho formal estatal.

Los pueblos y comunidades indígenas, son titulares de derechos específicos tanto a nivel individual como colectivo, frente a los Estados no sólo como ciudadanos, sino como copartícipes de las funciones que otrora eran exclusivas del Estado. En los actuales marcos constitucionales los pueblos indígenas ejercen el derecho de controlar sus propias instituciones, a determinar el tipo de desarrollo social, económico y cultural en sus territorios y a ser previamente consultados cuando se prevean iniciativas que los afecten directamente. Ello, implica para los Estados reconocer y respetar la integridad de principios, valores, prácticas e instituciones que se derivan de la condición de pueblos con historia, idiomas, instituciones y culturas propias.

Sobre la importancia de este derecho la siguiente cita de Rodolfo Stavenhagen, señala que el Derecho Indígena es fundamental, al menos, por las siguientes razones:

- “1. porque es una parte integral de la estructura social y la cultura de un pueblo;
2. porque, junto con la lengua, constituye un elemento básico de identidad étnica;
3. porque la naturaleza de este derecho consuetudinario condiciona las relaciones entre el Estado y los pueblos indígenas; y,
4. porque repercute en la forma en que estos pueblos gozan o carecen de derechos (tanto individuales como colectivos). Y, es tal su importancia que “constituye uno de los elementos de preservación y reproducción de las culturas indígenas en el continente. Y por el contrario, su desaparición contribuye, a su vez, a la asimilación y al etnocidio de los pueblos indígenas”<sup>2</sup>.

### **III. Ventajas del Pluralismo Jurídico**

La importancia del pluralismo jurídico y los aportes sociales que ofrece el reconocimiento de la diversidad jurídica, además de mejorar sustantivamente el acceso a la justicia de millones de personas en el continente, otorga a los pueblos indígenas la posibilidad de ejercer un derecho que contribuye sustantivamente a su desarrollo histórico, en la medida que cada acto de justicia es también el espacio donde la comunidad reflexiona sobre sí misma, se evalúa el origen de las trasgresiones o conflictos y se discuten los ajustes que requieren para fortalecer una vida armónica y socialmente balanceada.

Su relevancia es igualmente remarcada por algunas de las reformas

---

2 Rodolfo Stavenhagen, “Derecho consuetudinario indígena en América Latina”, en *Entre la Ley y la Costumbre*, Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México, 1990, p. 27-28.

en los sistemas judiciales de nuestros países en las últimas dos décadas, que observa en la diversidad de sistemas judiciales, posibilidades de asimilación de prácticas que contribuyan a generar una justicia más accesible y eficaz, como ocurre con la llamada justicia de paz, los mecanismos alternativos de resolución de conflictos, mediación, conciliación, justicia transicional y dentro del derecho penal, el llamado sistema acusatorio y la justicia restaurativa, entre otros, son prueba de la búsqueda en modelos de justicias alternativas que en el pasado habían sido no solo descartadas, sino prohibidas.

Algo en común de todas estas nuevas aproximaciones de la justicia formal estatal, es el incremento de la oralidad, la participación de la víctima, el diálogo y la negociación para la resolución de conflictos, y el otorgamiento del perdón, todo lo cual forma parte del tipo de justicia que generalmente es practicada por pueblos indígenas.

No pretendemos afirmar que los sistemas de justicia indígena estén libres de falencias o que de sus propuestas podamos obtener la solución a todas las debilidades de la justicia formal estatal. De igual manera como las instituciones del Estado están sujetas a un constante escrutinio y crítica por parte de la academia y la sociedad civil, con el fin de mejorar su funcionamiento, los sistemas de organización interna de los pueblos indígenas también se benefician de críticas constructivas. En el contexto de la demanda social por un mejoramiento en el acceso a la justicia y reformas que transformen el funcionamiento de un servicio que es percibido generalmente como lento, formalista, costoso y discriminador, reformas que han sido inspiradas por la legislación de origen internacional de los últimos veinte años, nos lleva a concluir que la vigencia del derecho

al debido proceso, para población indígena, una clara obligación de los Estados en sociedades constituidas por una diversidad étnica y cultural, como mejor se cumple es garantizando su derecho de juzgar a los suyos en su idioma, por sus autoridades, en sus territorios, en el marco de la aplicación de valores, principios, procedimientos y sanciones que expresan su cultura, idioma nativo e identidad.

Aquí tenemos una primera aproximación a lo que debemos entender por debido proceso en sociedades diversas cultural y lingüísticamente. Los marcos conceptuales y las formas como se pretende resolver los conflictos en el mundo indígena tienen marcadas diferencias a los de la justicia ordinaria. En la justicia indígena, por lo general, sus mecanismos y procedimientos no están constreñidos a formalismos ni burocracias, sino a la búsqueda de una solución real, pronta, efectiva y duradera, que no solo restablezca la unidad de la comunidad, la cual se supone desquebrajada por el conflicto que se juzga, sino que brinda al trasgresor la posibilidad de recuperar su dignidad, compensar a la víctima y la comunidad y obtener el perdón que, junto con el arrepentimiento y compromiso de no repetición, le permitirá ser reincorporado a la comunidad.

Esta forma de entender la justicia se encuentra en los fundamentos de culturas, que suelen estar basadas en principios de empatía, equidad y de supremacía de lo colectivo sobre lo individual. Mientras que en la justicia ordinaria o formal estatal se percibe muchas veces un formalismo exagerado, así las soluciones de las controversias se conforman a interpretaciones rígidas del derecho, que terminan por alejarla de las necesidades de la gente y de la justicia.

La justicia indígena que a diferencia de la estatal generalmente

no funciona con base en instituciones especializadas ni cuerpos profesionales, sino predominantemente con estructuras ad-hoc y la cooperación comunitaria, es percibida por sus usuarios como cercana, gratuita, accesible, rápida y eficaz, que ante la lejanía física, económica y cultural de la estatal, resuelve la demanda de justicia que de otra manera congestionaría aún más a la formal estatal. Es por ello, que muchos Estados han reconocido que “las instituciones de justicia de los pueblos indígenas pueden contribuir de manera positiva a dar acceso a la justicia y a resolver las controversias y fomentan las relaciones armoniosas en el seno de las comunidades de los pueblos indígenas y en la sociedad”<sup>3</sup>.

Por otra parte hay que tomar en cuenta la función conciliatoria de la justicia indígena, para lo cual es importante preguntarnos ¿qué jurisdicción está en mejores condiciones para resolver los conflictos de manera definitiva y sostenible?, para una población que tiene la posibilidad de acceder a una justicia que se ofrece en su idioma, en sus lugares de residencia, por sus propias autoridades, todo lo cual reafirmaría la confianza de los usuarios en la justicia.

#### **IV. Coordinación de la Justicia Indígena con la Formal Estatal**

Uno de los retos que genera el reconocimiento del pluralismo jurídico para la sociedad, los pueblos y el Estado es la coordinación, diálogo, delimitación y resolución de posibles conflictos jurisdiccionales y de derecho substantivo. Como regla general, tanto el derecho

---

<sup>3</sup> Párrafo 16 del documento final del 22 de septiembre de 2014 de la reunión plenaria de alto nivel de la Asamblea General de Naciones Unidas conocida como Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/9817.pdf>.

internacional público como la normativa nacional, al reconocer y promover el pluralismo jurídico, marcan como límites a su vigencia, la primacía de los derechos fundamentales y los derechos humanos sobre los usos y costumbres de los pueblos indígenas, cuando estos puedan reñir en su práctica y sanciones con los principios de sus propios Estados. Sin embargo, el pluralismo jurídico también obliga a los Estados a definir, por medio de leyes de coordinación o por vía jurisprudencial, los ámbitos de competencia y los alcances del ejercicio de los derechos de los pueblos y comunidades.

De lo anterior se desprende que, el pueblo reconocido como indígena, adquiere una serie de prerrogativas, como sujeto colectivo, que se ejercen frente al Estado nacional, no sólo como gobernados, sino como copartícipes de las tareas y funciones destinadas del Estado en sus territorios y circunscripciones. En este sentido, los pueblos indígenas hacen parte del pacto constitucional de los países que los vienen reconociendo. Como consecuencia de este reconocimiento, los pueblos indígenas tienen derecho de controlar sus instituciones propias, así como su desarrollo social y cultural dentro del marco del Estado en que viven, a través de medios que garanticen los principios de participación y consulta en la toma de decisiones que les afectan. Ello, implica que los Estados respeten la integridad de los valores, prácticas e instituciones que se derivan de su identidad como pueblos indígenas. El reconocimiento y ejercicio del derecho a la aplicación de la justicia indígena implica, según la normativa de origen internacional, así como su interpretación por parte de quienes en el orden global cumplen esta función, lo siguiente:

a) Que los pueblos y comunidades indígenas gozan del derecho colectivo de tener, actualizar y aplicar sus normas propias, como parte del ejercicio al derecho de autonomía y libre determinación.

b) Que los sistemas normativos de los pueblos y comunidades indígenas deben ser reconocidos por los Estados y coordinado con estos, de manera que esta práctica mejore sustantivamente el acceso de los pueblos y comunidades a la justicia.

c) Que las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas, nombrados de conformidad con sus usos y formas propias, tienen la facultad de resolver los conflictos de su jurisdicción, de acuerdo con sus sistemas normativos internos, respetando los mínimos de los DDHH internacionalmente reconocidos y los derechos fundamentales en el orden constitucional.

d) Que las resoluciones y sentencias de las autoridades indígenas, emitidas en el ámbito de su competencia, deben ser reconocidas por el Estado y hacer tránsito a cosa juzgada, para efectos de la vigencia del principio universal de la non bis in ídem.

La justicia del Estado muchas veces es percibida como “formalista”, “legalista” o “positivista”, calificativos usados para criticar las falencias de sistemas jurídicos incapaces de cumplir con su misión de prevenir y reducir la conflictividad social. Las causas son variadas: las normas carecen de claridad y precisión, como consecuencia de técnicas, personal y procedimientos legislativos perfectibles. No abundan los juristas con la capacidad o motivación para acompañar la generación y aplicación de las normas con ojos críticos constructivos y para

sistematizar el marco normativo y la jurisprudencia, cuando tal trabajo sería indispensable para una práctica judicial más efectiva y eficiente. En los casos en que los operadores jurídicos no tienen claridad sobre las leyes vigentes por constantes reformas que además no se encuadran y sintonizan con la integridad del marco jurídico, la aplicación de este resulta muy difícil. Cuando además no existe una sistematización de la jurisprudencia y la doctrina jurídica (p.e. mediante la elaboración de textos jurídicos comentados), la labor del operador se vuelve más compleja aún.

La negación de la justicia con argumentos legalistas, pero vacíos de fundamentación jurídica seria, han llevado a la condena del positivismo como origen del déficit en la protección de los derechos. El Estado de Derecho, la noción anglo-americana del rule of law y la seguridad jurídica se han convertido, de esta manera, desde la perspectiva de los sectores más discriminados, en obstáculos a la justicia, en lugar de sus garantes.

Una vez establecido que los Estados reconocen la diversidad jurídica y que la persona en cuestión pertenece a un pueblo o un grupo que se reconoce como indígena con derechos específicos tanto a nivel individual como colectivo, hay que resolver a qué autoridad compete la jurisdicción del asunto. Para la persona afectada no es indiferente el juez que ejerce esta jurisdicción, y, en efecto, parte del debido proceso como derecho fundamental es que quien decida, sea el llamado juez natural, en el caso de pueblos indígenas, aquel que tiene este papel en el lugar del procesado, que hable su idioma, comparta la cultura y ejerza la justicia en los marcos del derecho propio.

Así se plasma en las constituciones de la región y en los tratados internacionales de derechos humanos, p.e. en las garantías judiciales (artículo 8) y la protección judicial (artículo 25) de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos. El derecho de acceso a la justicia y el debido proceso, concretamente al juez natural se presentan así como dimensión subjetiva de su correlato objetivo, a saber la jurisdicción indígena como derecho colectivo de los pueblos originarios y parte integrante de la justicia estatal. En el caso de una persona no indígena, el juez natural formaría parte de la justicia formal y su competencia para un determinado caso tiene que venir establecida con anterioridad a los hechos que dan lugar a la condena o a un litigio.

En la etapa actual de la evolución de los derechos indígenas en las constituciones políticas y en el derecho internacional, los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a la libre determinación para aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos. Algunas constituciones y leyes nacionales desarrollan con más cuidado los factores o criterios de vinculación (territorial, personal y material), o, en otras palabras, el ámbito de vigencia de la justicia indígena y su relación con la formal estatal. Cuando existe una regulación detallada, como sucede en aquellos países donde se han aprobado leyes de coordinación de la justicia indígena con la formal estatal, se dan exclusiones o limitaciones sobre lo que el Estado permite que sea juzgado por la justicia indígena, en varios casos dando lugar a lo que se conoce como el síndrome de “chismes y robos de gallinas” cuando la limitación desde el Estado, solo deja a la justicia indígena la posibilidad de resolver delitos menores. En estos casos será necesario corroborar y ponderar si dichas limitaciones son compatibles con normas superiores y en ese caso con

el bloque de constitucionalidad y/o el principio de pluralismo jurídico. Procesalmente, este control se ejercerá, según el Estado, a través de un control concreto de constitucionalidad o convencionalidad, una vez agotadas la posibilidades de una interpretación conforme. En el ejercicio de delimitación de jurisdicción, hay que tomar en cuenta los derechos individuales y colectivos, así como los principios que están en la base de su formulación, que pueden entrar en conflicto, por lo que puede ser necesaria una ponderación que tome en cuenta aspectos como la libre determinación, autonomía, pluralidad cultural, supervivencia cultural, la "función única de la justicia", la "nación única e indivisible", igualdad ante la ley, o el núcleo esencial de los derechos humanos. También en esta ponderación es de suma importancia el principio de proporcionalidad. Así, p.e., la asignación a la justicia formal estatal de asuntos calificados como "graves" requiere una mirada intercultural, dada la relatividad cultural del concepto de gravedad. Conviene asumir una mirada integral y tener en cuenta la función conciliatoria de la justicia para averiguar qué jurisdicción es capaz de resolver el conflicto de manera definitiva y sostenible para, garantizar la paz social y reafirmar la confianza en la justicia.

A falta de una regulación concreta depende de los operadores jurídicos indígenas y de la justicia formal interpretar las reglas abstractas del pluralismo jurídico, apoyándose en el espíritu de las normas constitucionales e internacionales y de la jurisprudencia correspondiente. En varios países se han hecho esfuerzos de coordinación entre las diferentes jurisdicciones, que existen en el Estado, para prevenir conflictos competenciales y facilitar el buen desempeño de la justicia en su conjunto. En lugar de considerarse competidores o hasta contrarios en el ámbito de la justicia, las autoridades de la justicia formal estatal y aquellas de los pueblos

étnicos deben fomentar el diálogo y desarrollar mecanismos de coordinación para el entendimiento mutuo de conceptos, filosofías y mecanismos de los diferentes sistemas de justicia. En este ejercicio de comprensión intercultural se podrán acordar procedimientos de coordinación para delimitar ámbitos competenciales, recibir apoyos mutuos en la lucha contra la impunidad y establecer el reconocimiento de decisiones y mecanismos de resolución de conflictos en los ejercicios de justicia que las diferentes jurisdicciones apliquen.

Al respecto, existen varios trabajos jurídico-antropológicos que han documentado la manera como los pueblos indígenas del continente, asumen de diferentes formas parte de las funciones que solían ser privativas a los Estados, pero que en la actualidad, en muchos países, son responsabilidades compartidas con los pueblos indígenas. Esto se ha venido dando precisamente en desarrollo del derecho de estos pueblos a su libre determinación y autonomía, que les ha permitido retomar públicamente las funciones que les corresponde como pueblos con historia, gobierno, instituciones, idioma y cultura propia<sup>4</sup>.

Como quedó dicho, la justicia que ejercen los pueblos indígenas, no es solamente la repetición de usos y costumbres, sino también se trata de sistemas complejos, donde sus autoridades ejercen funciones legislativas para innovar estos sistemas de manera que se puedan adaptar a los cambios sociales, de los cuales los pueblos y comunidades no están exentos, pues no existen culturas que sean estáticas, todas cambian y sus instituciones deben estar adecuándose a dichas transformaciones. El acceso a la justicia de los pueblos indígenas tiene barreras en la cobertura territorial de los tribunales,

---

<sup>4</sup> Padilla, Guillermo. Pluralismo Jurídico en América Latina. Fondo Indígena Latinoamericano. FILAC. La Paz, Bolivia. 2020

la excesiva judicialización de los conflictos, el formalismo de los tribunales, el uso dominante del idioma no indígena y el tratamiento discriminatorio. El acceso a la justicia de los pueblos indígenas raramente constituye un objetivo claro en las reformas judiciales del continente. Sin duda los pueblos indígenas siguen siendo marginados, excluidos de las cuestiones institucionales, a pesar de los avances en el reconocimiento constitucional y normativo de derechos que se han evidenciado en el presente trabajo, pero cuya materialización y concreción en la vida cotidiana de las comunidades sigue siendo uno de los aspectos más preocupantes en América Latina. Los pueblos indígenas siguen siendo discriminados y las dificultades de acceso a la justicia con leyes en contextos culturales y lingüísticos ajenos, siguen siendo obstáculos infranqueables que dificultan el ejercicio efectivo de su derecho al acceso a la justicia.

Lo anterior, a pesar de que normas internacionales como son las contenidas en la Declaración Universal de derechos humanos (DUDH), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Estatuto de Roma o con vigencia regional como el Convenio Europeo de Derechos Humanos, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), contemplan la obligación general de los Estados a establecer y validar un mínimo de garantías que constituyen lo que se conoce como principio de legalidad y debido proceso, entre ellas el derecho de todo individuo a ser juzgado por un tribunal legalmente constituido, a la presunción de inocencia, el derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas, el derecho a preparar una defensa, el derecho a defenderse personalmente o con la asistencia de un abogado, el derecho a obtener la comparecencia de testigos y a interrogarlos y el derecho a ser protegido de la aplicación

retroactiva de leyes penales<sup>5</sup>.

Como ha quedado visto, frente a la justicia practicada por los pueblos indígenas estos principios deben ser interpretados desde una perspectiva intercultural, por ejemplo, no opera el derecho a ser asistido por un abogado, pero sí a que el acusado pueda hacer uso de los medios de defensa que le permita, por sí mismo o bien por medio de testigos o personas que actúen en su nombre, a ser oído y controvertir la acusación de que es objeto.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) estipula en cuanto al debido proceso y la protección judicial:

Artículo 8: [...] el derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, sino comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal. [...]

---

5 Cf. IBÁÑEZ RIVAS, Juana María, Artículos 8 y 25, en: STEINER, Christian/URIBE, Patricia (eds.), Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario, Konrad-Adenauer-Stiftung, Bogotá, 2014, <http://www.kas.de/rspla/es/publications/38682/>.

d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley; [...]"

Artículo 25: Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

Convenio 169 de la OIT prescriben reglas de autonomía judicial que también abarcan los procedimientos correspondientes, mientras que su artículo 12 exige, aparte de recursos efectivos que deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuera necesario, interpretes u otros medios eficaces.

En el caso de los pueblos indígenas el principio de acceso a la justicia no implica sólo hacer efectivas sus garantías judiciales —como el principio del debido proceso— sino establecer los medios para que el recurso sea efectivo aún cuando sea ejercido desde su propia diferencia cultural y sirva para la reivindicación de sus derechos históricos relativos a sus formas de vida, territorios ancestrales y los recursos naturales.

Los casos resueltos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia indígena muestran que con frecuencia el acceso a la justicia de los indígenas en los Estados tiene notables limitaciones.<sup>6</sup>

Frente a este listado de garantías mínimas, no todas tienen una aplicabilidad literal en el universo indígena, por ejemplo, no existe la figura del fiscal y aunque sí se aplica la garantía del derecho a la defensa, ésta no demanda, como ya lo dijimos, la presencia de abogados. Hay otros que en cambio sí merecen una atención particular, especialmente de parte de los pueblos indígenas, sólo para mencionar algunos: la presunción de inocencia, el derecho a no auto-incriminarse y el derecho a recurrir a una segunda instancia. El carácter local de la justicia indígena llevada a cabo en el propio idioma, en el marco de valores compartidos y con conocimiento de los procedimientos y los actores, permite un mayor nivel de participación que garantiza las condiciones para que se pueda identificar y ejercer todo aquello que sea esencial y relevante al caso. De esta forma las garantías equivalentes a lo que el debido proceso protege, son también validadas en el derecho indígena y son objeto de reclamos cuando estos no son adecuadamente admitidos. Dice Boaventura de Sousa Santos, que “los derechos étnicos deben ser construidos y contextualizados como derechos de los pueblos y de las colectividades antes de que puedan proteger, como derechos humanos, a los individuos que pertenecen a tales pueblos y colectividades”<sup>7</sup>. Hay quienes observan con preocupación que, al ser el derecho indígena no escrito, su interpretación y su carácter casuístico y particularismos, pueden resultar en arbitrariedades. Pero la

---

<sup>6</sup> Elementos y técnicas de pluralismo jurídico. Manual para operadores de justicia. PRUJULA y KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG e. V© 2012

<sup>7</sup> Boaventura de Sousa Santos. *Toward a new common sense. Law, science and politics in the paradigmatic transition.* Routledge. Nueva York. 1995

experiencia enseña que cuando se les ha dado la oportunidad, los indígenas han probado ser eficientes, justos, y coherentes tanto como en los mejores momentos de la justicia formal estatal. Con el agregado de ser la justicia indígena, propia, gratuita, conocida, accesible y ejercida directamente por los mismos usuarios.

Todas las formas de justicia pueden dar lugar a arbitrariedades, la práctica del derecho indígena no está exenta de ello. Sin embargo, el carácter local, dúctil y consensual de este derecho, permite un margen de flexibilidad mayor. Al ser las partes que estén en desacuerdo con la decisión parte de la comunidad, y familiarizadas con los procedimientos y las autoridades, permite que la decisión pueda ser más fácilmente dialogada, replanteada y pueda buscarse una solución que sea más satisfactoria para las partes del proceso.

Hay una razón de fondo que revelan estudios sobre el funcionamiento de la práctica de la justicia comunitaria y es que los indígenas por lo general no son arbitrarios, porque el tamaño, el espacio de esta forma de justicia, tiende a evitarlo. La evidencia de lo que resulta de unaparticipación amplia y sin filtros es inocultable, de esta manera resulta muy difícil actuar con arbitrariedad sobre lo que emerge, cuando ello está a la vista, siendo una justicia participativa y sin Estado (como aparato separado de lo comunal/social) si alguien ve lo que otros no, el que lo ve lo anuncia y esto es lo que marca y finalmente determina el camino hacia la solución.

Sin embargo, esto no siempre funciona así, algunas veces se impone, por temor reverencial, patriarcal o algo por el estilo, la voz de quien ostenta más autoridad y poder en detrimento de quien es percibido como débil. Es frente a este tipo de situaciones que la coordinación

con el Estado permite a los indígenas que también son ciudadanos con derechos, beneficiarse de una relación balanceada y mutuamente enriquecida entre la realidad local y las garantías del derecho moderno.



## **Guillermo Padilla Rubiano**

*PHD en Estudios Latinoamericanos con énfasis en Antropología Legal. Universidad de California en Berkeley, EE.UU. Doctor en Derecho, Ciencias Políticas y Sociales. Universidad Nacional de Colombia.*

*Cuenta con amplia experiencia en derechos humanos, agrarios y sobre desarrollo, particularmente con pueblos indígenas en sur y Centro América. Además de asesoría legal y política en estos temas. Ha dirigido y evaluado proyectos financiados por la cooperación internacional en Colombia y Guatemala. Especialista en antropología legal, pluralismo jurídico, perspectiva de género y l derechos humanos en América Latina.*

*Miembro de la Red Latinoamericana de Antropología Jurídica, miembro de la Latin American Studies Association LASA.*

*Ha sido consultor, catedrático y perito en diversos procesos judiciales y ha brindado acompañamiento a diversos pueblos indígenas en México, Colombia y Guatemala.*

*Se ha desempeñado como profesor e investigador en universidades en Estados Unidos, México y Colombia, asimismo cuenta con diversas publicaciones en materia de pluralismo jurídico y derechos de pueblos indígenas.*

## Bibliografía

- Asamblea General de Naciones Unidas conocida como Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas. Párrafo 16 del documento final del 22 de septiembre de 2014. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/9817.pdf>.
- Boaventura de Sousa Santos. *Toward a new common sense. Law, science and politics in the paradigmatic transition*. Routledge. Nueva York. 1995
- Cf. IBÁÑEZ RIVAS, Juana María, Artículos 8 y 25, en: STEINER, Christian/URIBE, Patricia (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, Konrad-Adenauer-Stiftung, Bogotá, 2014, <http://www.kas.de/rspla/es/publications/38682/>.
- Martínez de Bringas, Asier. "LOS SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS EN EL MARCO DEL PLURALISMO JURÍDICO. Un análisis desde los derechos indígenas. Revista UNED de Derecho Político. N. 86, Enero- Abril 2013. Pags. 411-444.
- Padilla, Guillermo. *Pluralismo Jurídico en América Latina*. Fondo Indígena Latinoamericano. FILAC. La Paz, Bolivia. 2020 PRUJULA y KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG Elementos y técnicas de pluralismo jurídico. Manual para operadores de justicia. e.V© 2012
- Stavenhagen, Rodolfo "Derecho consuetudinario indígena en América Latina", en *Entre la Ley y la Costumbre*, Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Interamericano de Derechos Humanos, México, 1990, p. 27-28.

# La Fiscalía General del Estado de Oaxaca y los derechos de los pueblos indígenas en la procuración de justicia

Edith Matías Juan<sup>1</sup>

## Tu'un sandi'i tutu

*Ni chinu tutuya vati nini xaan cha koto ndo ku'a cha ndaka ña'a ra kumi tiñu an ta cha kuu ratra tiñu ñuu nu io ñivi ñuu kuu cha va ku'a ra ndatu nu nda'a tutu cha kuiti cha io Ñuu ko'yo chi ñivi ñuu tutuya ni chinuchi ku'a cha io ndi'i ñuu nu kati tu'un chi cha kuiti nu io ñivi ñuu ndi'i nu ñu'u ñuu ñiviya.*

*Cha kuu ve'e Fiscalia General kuenda Ñuu Ndua, va kuu nde'e ñi tu'unya, chakan kucha nini xaan vati nde'eñi ku'a kua'an chika tiñu ta yoso va kuinu tu'un tacha chakoo kuati, takan vati va satiñu ra kuu kumi tiñu ñuu tava koso va'a va'a kuati kuenda cha kuitigan.*

*Inga ndiotuku vati nini xaan vati va sani'iyo kati tu'unyo cha na koto*

---

<sup>1</sup> Este texto deriva de la compilación de una serie de entrevistas y reuniones realizadas con personal de la Fiscalía: Edgar Rogelio Estrada Ruiz Director del Centro de Justicia Alternativa (2020), Alejandro Alfonso Ramírez Hernández Director de Averiguaciones Previas y procesos (2020), Mayolo García García Director del Instituto de Formación y Capacitación Profesional, en el año 2019 en el marco del proyecto "La participación de los pueblos indígenas en el diseño de un sistema de justicia pluralista".

*va´a ñivi ta va sana´a yo chi ñi satiñu chi ra kumi tiñu, va sakoto tiñu chi ñivi ta va ka´an ñuuyo chi ñivi ñuuyo, takan va sana´o chi ta´o ku´a cha io constumbre ñi ñuu nu ñu´u nu ni kaku ñi ta ñi.*

*Traductora: María Elizabeth López Curiel / Lengua: Mixteco*

*Comunidad: Santiago Pinotepa Nacional*

## **Resumen**

Este artículo tiene como propósito reflexionar la relación y alcances de las jurisdicciones estatales y de las comunidades indígenas en el marco constitucional y legal que en México existe, a partir de la pluriculturalidad de la nación y los derechos de los pueblos indígenas que han sido reconocidos a nivel internacional. No escapa de esta dinámica la Fiscalía General del Estado de Oaxaca, por lo que es importante mirar los avances y retos en materia de investigación y persecución de los delitos, así como la coordinación con las autoridades indígenas para lograr mejores resultados en la procuración de justicia. En esta idea es una exigencia dar continuidad y consolidar acciones como la sensibilización y capacitación de servidores públicos, difusión y atención en lenguas indígenas, a fin de generar una nueva cultura jurídica acorde al contexto plural del país.

## I. La procuración de justicia y su relación con los pueblos indígenas

En el estado de Oaxaca, para lograr que la procuración de justicia se materialice la institución de primer acercamiento es la Fiscalía General del Estado de Oaxaca, las personas pocas veces quisieran tener una relación con esta institución, en virtud de que al ocurrir a ella, se es víctima de algún delito o presuntamente responsable de algún delito.

Como personas acusadas de cometer un delito, existen una serie de derechos y protocolos a seguir hasta esclarecer la existencia de un delito y la responsabilidad penal que es decretada en una sentencia, garantizando en todo momento los derechos humanos. No obstante, la óptica de cuando se es víctima los retos institucionales son mayúsculos, pues se debe contar con personal especializado y profesional, centros de atención cercanos a todas las comunidades etc.; ahora bien, respecto a los pueblos indígenas, debemos señalar que se trabaja desde una aspiración para lograr la igualdad en un contexto de pluralidad, en la que la institución pueda contar con personal adecuado y cercano, evitando revictimizar a las personas o violar sus derechos por no poder hablar sus lenguas originarias.

La institución considera que es necesario transitar a la ciudadanía de la Fiscalía General del Estado de Oaxaca y acercar la justicia a la comunidad; "Lamentablemente aún estamos lejos de esta posibilidad" debido a que en la práctica se adolece de profesionalización del personal en la materia, recursos financieros y la distribución y sobre trabajo de ministerios públicos en el territorio estatal, son un reto en la coordinación de las jurisdicciones **estatal-municipal-comunitaria**.

La Fiscalía tiene la misión de procurar justicia contribuyendo a garantizar el estado de derecho, mediante la investigación y persecución de los delitos, con estricto apego a la ley y respeto a los derechos humanos, aplicando principios de legalidad, objetividad e imparcialidad; buscando satisfacer los intereses de la sociedad con atención de calidad y calidez.<sup>1</sup>

**Asimismo, la institución se ha planteado contar con alto nivel de sensibilidad y compromiso social, que cuente con la credibilidad y reconocimiento de la ciudadanía, que se traduzca en una procuración de justicia ágil, dinámica, confiable, transparente y profesionalizada (FGEO, Op. Cit.).**

En este contexto, la FGEO se apega al marco legal correspondiente, a partir de la ratificación del Convenio 169 de la OIT por parte del estado Mexicano, el 5 de septiembre de 1990, dio pauta a que en 1992 se efectuaran reformas constitucionales a los artículos 3º, 4º, 5º, 24, 27, 102 y 130, reconociéndose la composición pluricultural de la Nación Mexicana, sustentada originalmente en sus pueblos indígenas y que en 2001 se reforma y adiciona el artículo 2º de nuestra Constitución Federal, a través del cual se reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y en consecuencia a su autonomía para aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos; lo que quiere decir que constitucionalmente, las comunidades indígenas tienen el derecho a que la jurisdicción indígena no solo sea respetada sino garantizada, teniendo sus resoluciones la misma jerarquía de una sentencia ordinaria.

---

<sup>1</sup> (FGEO, 2020. <http://fge.oaxaca.gob.mx/#nosotros>)

Derivado de lo anterior y a la luz también de lo previsto por el artículo 1° de la Constitución Mexicana luego de su reforma en materia de derechos humanos de 2011, no solo resulta conveniente sino obligatorio, analizar y establecer los mecanismos de coordinación e interacción entre el sistema “ordinario” o jurídico estatal de justicia y los sistemas normativos internos de las comunidades y pueblos indígenas, para que estos, como parte del derecho a su libre autodeterminación, puedan efectivamente, ser reconocidos y garantizados mediante acciones afirmativas, tal como se prevé en el artículo 2°, inciso A) fracciones I y II de la Constitución Federal.

## **II. Principios y mecanismos para coordinar la procuración de justicia desde las atribuciones del estado y las jurisdicciones indígenas.**

Para acercar la Justicia a la ciudadanía, existen diversos principios como la **accesibilidad, la rendición de cuentas, la noción del servicio público, la transparencia y la rendición de cuentas** para que todas las personas cuenten con información asequible sobre el quehacer, objetivos y mecanismos de trabajo de la institución. Para el caso de la población indígena es necesario reconocer que cuentan con instituciones que contribuyen a la procuración de justicia y encontrar los mecanismos para coordinar los trabajos correspondientes.

**¿Hasta dónde las autoridades indígenas pueden ejercer jurisdicción para investigar y sancionar hechos con apariencia de delito, cuando de acuerdo con el numeral 21 de la Constitución Federal, la facultad persecutoria de los delitos corresponde al Ministerio Público?, y es que bajo la perspectiva que nos ocupa, la facultad de aplicar las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas sus propios**

sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, se traduce en la posibilidad que tienen, de procurar justicia ante la comisión de hechos probablemente constitutivos de delito. Aunque Constitucionalmente se trata de un planteamiento superado hace varios años ya, aún no es del todo comprendido y aún existen limitantes, lo cual tiene mucho que ver con el hecho de que durante años, tuvimos y vivimos bajo un modelo (por no llamarlo régimen) monista del derecho, cuya institucionalidad jurídico-política, a pesar de preciarse de vivir en un estado democrático, excluía a grupos sociales y pueblos indígenas, reprimía sus expresiones de diversidad cultural, lingüística y normativa; crecimos bajo éste modelo y bajo este modelo nos forjamos a pesar de que no expresaba nuestra realidad plural, por lo que las expresiones multiculturales de tuvieron que sobrevivir bajo la "ilegalidad estatal", de manera subordinada, clandestina y marginal, sin que podamos negar que a la fecha esa "clandestinidad" pueda subsistir ante el temor de ser acusada las autoridades de pueblos y comunidades indígenas de abuso del poder, o caso contrario, que su ejercicio se esté difuminando ante el prejuicio social de no estar a la moda o a la vanguardia en los procedimientos estatales ordinarios.

Puede costar trabajo a muchas personas, por otro lado, concebir la idea de "ceder" dicha jurisdicción a pueblos y comunidades indígenas, pero ello no puede ser más que ante la pervivencia del pensamiento y del desprecio colonial hacia lo indígena, traducido al día de hoy en discriminación, al hacerse menos a los integrantes de las comunidades y pueblos indígenas considerando que no cuentan con capacidades y por ende, que sólo debemos concederles la aplicación de sus sistemas normativos internos en casos sin trascendencia, pequeños o marginales que no "afectan" la ley; lo que nos pudiera llevar si no somos cuidadosos, a ser tachados de intolerantes e incongruentes entre el discurso y la práctica.

Ejemplo de lo anterior son las siguientes disposiciones:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA.

*Artículo 112.- La Jurisdicción Indígena se ejercerá por las autoridades comunitarias de acuerdo con los usos y costumbres de los pueblos y comunidades indígenas, dentro del marco del orden jurídico vigente y en los términos que determine la ley reglamentaria del Artículo 16 de esta Constitución.*

CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

*Artículo 420. Pueblos y comunidades indígenas*

*Cuando se trate de delitos que afecten bienes jurídicos propios de un pueblo o comunidad indígena o bienes personales de alguno de sus miembros, y tanto el imputado como la víctima, o en su caso sus familiares, acepten el modo en el que la comunidad, conforme a sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos proponga resolver el conflicto, se declarará la extinción de la acción penal, salvo en los casos en que la solución no considere la perspectiva de género, afecte la dignidad de las personas, el interés superior de los niños y las niñas o del derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer.*

*En estos casos, cualquier miembro de la comunidad indígena podrá solicitar que así se declare ante el Juez competente.*

*Se excluyen de lo anterior, los delitos previstos para prisión preventiva oficiosa en este Código y en la legislación aplicable.*

Estas contradicciones de conceder y por otra limitar, se debe precisamente a que hay de por medio valores fundamentales que nos involucran a todos y que hay que tutelar, fuera de la jurisdicción territorial de tal o cual comunidad indígena, considerando por ello

el legislador en el invocado artículo 2° de la Constitución Federal, **que la posibilidad de ejercer los sistemas normativos internos no puede tener más limitante que los principios generales de esta Constitución**, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres.

A pesar de tratarse de un tema que debió ser superado hace tiempo y hoy por hoy la jurisdicción especial indígena y la jurisdicción ordinaria tienen que coexistir en un plano de igualdad, a nivel local podemos mencionar dos resoluciones paradigmáticas a través de las cuales se refleja la vulneración del derecho a ejercer jurisdicción indígena, acontecidas después de la reforma constitucional en cita, de las cuales podemos aprender y no incurrir en los mismos errores:

*Caso Suchixtlahuaca, JDI/01/2016. Sentencia de la Sala de Justicia Indígena, derivada en esencia de la negativa de un Agente del Ministerio Público, de reconocer y dar validez a los sistemas normativos indígenas de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Coixtlahuaca, Oaxaca y su derecho a la jurisdicción indígena, a la libre determinación y autonomía; respecto de lo cual la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado, determinó el 9 de septiembre de 2016, entre otros puntos, reconocer y garantizar la jurisdicción indígena de dicha comunidad, mediante la cual resolvió un conflicto de daños; ordenando en consecuencia al Juez de Control de Asunción Nochixtlán, Oaxaca, sobreseer la causa penal 097/2016 por la extinción de la acción penal y al representante social, ceñirse a lo expuesto y ordenado en dicha sentencia, exhortándolo a que en futuras ocasiones verificará la existencia de la jurisdicción indígena.*

**Caso Quiavicuzas, Toca 99/2013. Sentencia del Primer Tribunal**

*Unitario del Décimo Tercer Circuito en el Estado de Oaxaca, referente al procedimiento penal iniciado en contra de una persona que, en enero de 2012 fue detenida en el tramo carretero que conduce de Ciudad Ixtepec a Laollaga, Oaxaca, por agentes de Migración, al percatarse en una revisión a su unidad de motor, que con él viajaban once personas, diez de ellas de origen guatemalteco; por lo que fue consignada al Juez Sexto de Distrito con residencia en Salina Cruz, Oaxaca, ante quien manifestó pertenecer al grupo étnico Zapoteca, ser originario y vecino de Santiago Quiavicuzas, San Carlos Yautepec, Oaxaca, y a quien se le dictó auto de formal prisión por “violación a la ley de migración; inconforme con lo cual recurrió dicha determinación.*

*Resolviendo finalmente el Primer Tribunal Unitario del Décimo Tercer Circuito, con residencia en Oaxaca de Juárez, Oaxaca, luego de ordenar una serie de diligencias y el desahogo de una prueba pericial antropológica, revocar la sentencia condenatoria dictada y en su lugar, ordenar la reposición del procedimiento hasta antes del dictado del auto de formal prisión, a efecto de declinar competencia a favor de las autoridades tradicionales de la comunidad de Santiago Quiavicuzas, San Carlos Yautepec, Oaxaca, para que conforme a su sistema normativo, el asunto fuera sometido al procedimiento, decisión, y en su caso, sanción que ameritara, de acuerdo con las normas de la comunidad a la que pertenecía dicho sujeto.*

Cabe la posibilidad sin embargo, de que al ser la jurisdicción especial potestativa de los pueblos indígenas, es su facultad de considerar bajo qué circunstancias intervienen y en cuáles no, por lo que en el supuesto de que un pueblo o comunidad indígena decida o se considere incompetente para conocer de diverso hecho, pero el imputado sea, o se auto circunscriba como indígena, el personal de esta Fiscalía

que atienda el caso debe ser sumamente cuidadoso en observar las buenas prácticas que maximicen los derechos de los integrantes de comunidades o pueblos indígenas, no solo como víctima o imputado, pues no hay que olvidar que con motivo de la reforma en derechos humanos de 2011 y la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el caso Rosendo Radilla Pacheco, las autoridades se encuentran obligadas a realizar un control de constitucionalidad y de convencionalidad ex officio, es decir, que se tiene la facultad pero también la obligación de considerar las normas de derechos humanos reconocidas tanto por la Constitución, como por los instrumentos internacionales ratificados por México.

Es así como en primer término, debemos reconocer el derecho de los integrantes de comunidades y pueblos indígenas, a acceder plenamente a la jurisdicción del estado de conformidad con lo previsto por la fracción VIII del artículo 2° de la CPEUM, debiendo tomarse en cuenta en ello sus costumbres y especificidades culturales, los principios de igualdad y no discriminación, la detección y toma de medidas especiales como la maximización de sus derechos y respetando en todo momento su auto adscripción.

En nuestro Código Nacional de Procedimientos Penales se disponen algunas obligaciones al respecto, pero no son todas las que habrán de observarse bajo la amplia interpretación de la que hemos hablado:

- Artículo 45. Idioma. Los actos procesales deberán realizarse en idioma español.

(...)En el caso de los miembros de pueblos o comunidades indígenas, se les nombrará intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura, aun cuando hablen el español, si así lo solicitan.

El Órgano jurisdiccional garantizará el acceso a traductores e intérpretes que coadyuvará en el proceso según se requiera.

- Artículo 109. Derechos de la víctima u ofendido. XI. A recibir gratuitamente la asistencia de un intérprete o traductor desde la denuncia hasta la conclusión del procedimiento penal, cuando la víctima u ofendido pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena o no conozca o no comprenda el idioma español;

- Artículo 110. Designación de Asesor jurídico. (...) Cuando la víctima u ofendido perteneciere a un pueblo o comunidad indígena, el Asesor jurídico deberá tener conocimiento de su lengua y cultura y, en caso de que no fuere posible, deberá actuar asistido de un intérprete que tenga dicho conocimiento.

- Artículo 113. Derechos del Imputado. XII. A ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete en el caso de que no comprenda o hable el idioma español; cuando el imputado perteneciere a un pueblo o comunidad indígena, el Defensor deberá tener conocimiento de su lengua y cultura y, en caso de que no fuere posible, deberá actuar asistido de un intérprete de la cultura y lengua de que se trate;

- Artículo 410. Criterios para la individualización de la sanción penal o medida de seguridad. (...) Cuando el sentenciado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena se tomarán en cuenta, además de los aspectos anteriores, sus usos y costumbres.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha publicado al respecto el Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que

involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas, el cual resulta de lectura obligatoria y puede consultarse en la siguiente liga:<sup>2</sup>

Bajo este escenario es preciso reconocer el hecho de “tomar en consideración” las especificidades culturales de quienes se auto circunscriben como indígenas, no puede ser sinónimo de impunidad, sino considerar que la conducta pudo derivar de cierto condicionamiento cultural, o lo que es lo mismo, si ésta se realizó en apego a la lógica cultural y/o normas de la sociedad particular a la que pertenece, por lo que de acuerdo a cada caso en particular, la conducta reprochada puede contar con alguna excluyente de responsabilidad, o puede derivar en una atenuación de la pena, o en algunos otros casos solo pueda generar la convalidación de actos jurídicos.

He ahí la importancia de indagar y ahondar sobre dichas especificidades culturales y no aplicar a rajatabla y sin miramiento alguno la ley ordinaria a todas las personas, solicitando incluso un peritaje que analice la cosmovisión de la comunidad del que se tratare, ya que al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que los jueces están obligados a “indagar cuáles son las costumbres y especificidades de la comunidad a la que se vincula que han podido influir en el desarrollo de los hechos enjuiciados, la materialización de los elementos objetivos o subjetivos del tipo, los aspectos de los que depende la culpabilidad del acusado, etcétera”.

Entre otros aspectos, el personal de la Fiscalía General del Estado debe considerar los siguientes:

---

<sup>2</sup> <https://www.scjn.gob.mx/registro/formulario/en-casos-que-involucren-derechos>

- Conocer el lugar en que se suscita el hecho y verificar si se encuentra dentro de alguna zona considerada de prevalencia de sistemas normativos internos, de acuerdo incluso con el catálogo de pueblos y comunidades indígenas, del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca.

- Conocer los antecedentes del caso.

- Orientar a las autoridades que pretendan ejercer sus sistemas normativos internos, en cuanto a los derechos específicos de niños, niñas y adolescentes, así como sobre el sistema nacional de justicia para adolescentes y perspectiva de género. No hay que olvidar que, al ser la jurisdicción especial potestativa de los pueblos indígenas, tales pueblos sí están en la facultad de considerar bajo qué circunstancias intervienen y en cuáles no.

- Proporcionar capacitación previa.

- Mantener contacto y comunicación con los Sistemas DIF municipales, por sí o mediante sus Procuradurías de Protección de Derechos de niños, niñas y adolescentes.

- Mantener estrecha y respetuosa comunicación y contacto con las autoridades comunitarias correspondientes.

Cabe destacar que la Fiscalía General del Estado, se ha preocupado por estos temas, capacitando hasta al momento 17 servidores públicos de la institución que comprenden y hablen una lengua indígena por ser originarios de dichas comunidades, en temas de pluralismo jurídico, procuración de justicia desde un enfoque de interculturalidad y pluralismo jurídico y diálogo entre juristas en

temas de esta naturaleza.

El cuidado que tengamos en la observación, análisis e investigación de tales especificidades así como el respeto y el garantizar tales derechos, nos permitirá consolidar un sistema de procuración más ágil, eficiente y justo. Hagámoslo todo realidad.

### **III. Observancia de los derechos humanos en la procuración de Justicia.**

Para abonar en el respeto de los derechos humanos, es necesario evaluar el trabajo institucional, es necesario hacer un cambio de paradigma, ya que actualmente lo urgente quita tiempo a lo importante; por lo que se requiere tener una visión clara de hacia dónde dirigir las políticas públicas considerando las especificidades de cada sector de la población.

Desde la perspectiva de la FGEO se plantea una ciudadanía de la procuración de justicia, con la participación de la sociedad civil debemos transitar de un reconocimiento de los derechos de la población indígena a una convivencia armónica; asumiendo que las instituciones del estado no pueden con toda la carga existente, por lo que debe haber humildad para trabajar con las instituciones de las comunidades indígenas.

La Fiscalía General del Estado de Oaxaca aplica los siguientes lineamientos para garantizar los derechos humanos en casos que involucren a población indígena y se delegue a la jurisdicción comunitaria, reconociendo y respaldando sus actuaciones.

- El caso se analiza y se valoran las siguientes excepciones; que no

se afecte la dignidad humana, el derechos de las mujeres a una vida libre de violencia y el interés superior de las niñas, niños y adolescente.

- Se extingue la acción penal si ambas partes son de comunidad indígena y acepta apegarse a esa jurisdicción.

- En los casos en que una de las partes no acepta la resolución de la autoridad indígena, el caso se turna a la quinta sala penal; quien actúa a petición de parte o de manera oficiosa.

Otros retos que se observan son:

- La necesidad de contar con intérpretes y traductores dentro de la misma institución que cuenten con la capacitación para desarrollar ese trabajo, que conozca las lenguas y las costumbres de la comunidad, que puedan brindar acompañamiento durante todo el proceso, trámites, etc.

- Que las instituciones de procuración de justicia no usen de manera excesiva la prisión preventiva y en coordinación con la comunidad realicen.

## **Conclusiones**

Existe el reconocimiento formal de la pluriculturalidad cultural y jurídica, por lo que las instituciones deben considerar las siguientes tareas:

1. Establecer una línea de acción que permita identificar cuántos servidores públicos adscritos a la FGEO tienen una adscripción étnica o son hablantes de una lengua indígena, a fin de fortalecer con sus conocimientos a la institución.

2. Reconocer las debilidades institucionales, no sólo de recursos financieros, sino de profesionalización del personal en temas específicos como el pluralismo jurídico. Establecer una política permanente de programas de formación.

3. Generar mecanismos de permanencia del personal con adscripción indígena dentro de la institución, porque actualmente se encuentran en puestos temporales y de bajo rango.

4. Recurrir a las autoridades comunitarias para contar con información y alternativas que permitan la resolución de conflictos a través de la mediación, ya que en estas comunidades, de manera permanente se llevan a cabo prácticas restaurativas que son efectivas y funcionales.

Ello abonará a consolidar esta observancia de derechos específicos en la procuración de justicia.



## **Edith Matías Juan**

*Coordinadora del área de proyectos del CEPIADET A.C. Mujer zapoteca, Integrante de la Asamblea Nacional Política de Mujeres Indígenas y de la Red Nacional de Intérpretes y Traductores de Lenguas Indígenas.*

*Egresada de la Licenciatura en Ciencias de la Educación por la Universidad Autónoma "Benito Juárez" de Oaxaca (UABJO), originaria de la comunidad Villa Díaz Ordaz; intérprete en lengua indígena "Dixhzaa" (Zapoteco) - Español. Es además, egresada del diplomado en "Estudios de las mujeres, feminismos y descolonización". Promotora de los derechos lingüísticos de los pueblos indígenas, desarrollando procesos de formación de intérpretes y coordinando la campaña "Los Derechos Viven en Todas las Lenguas", desde el año 2015.*



## Reflexiones

Reflexionar en torno a los derechos de las personas, comunidades y pueblos indígenas; particularmente sobre su acceso a la justicia, implica tener información amplia y suficiente al respecto; para el caso de Oaxaca, se debe conocer la diversidad cultural, lingüística y jurídica a fin de articular las necesidades de justicia de la población indígena y las acciones institucionales encaminadas a su atención, ello con la participación activa de las y los sujetos de derechos; de la sociedad civil organizada y de las instituciones estatales articuladas estratégicamente.

Como ha quedado de manifiesto a lo largo de cada uno de los artículos que integran el libro **DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS: Experiencias desde la defensa, administración y procuración de justicia en Oaxaca**, los pueblos y comunidades indígenas han hecho importantes aportes al fortalecimiento del sistema de justicia del estado. Si bien, se ha reconocido que de manera general, “las políticas públicas se diseñan e implementan sin la consulta y participación de la población indígena” (CEPIADET-NED, 2012) también se reconoce que existe una influencia marcada de los usos y costumbres en los cambios que el estado ha introducido a su sistema de justicia.

Al ser Oaxaca la entidad con mayor diversidad cultural, lingüística y jurídica a nivel nacional contando 16 pueblos indígenas; 1,221,555 personas de tres años y más hablantes de una lengua indígena (31.2% de la población total) de acuerdo con el censo de población y vivienda realizado por el INEGI en 2020. Estar integrado por 417 municipios regidos por sus usos y costumbres o sistemas normativos y contar

con tres formas de tenencia de la tierra: a) propiedad privada, b) propiedad comunal y c) propiedad ejidal; es indispensable generar estrategias de coordinación que permitan resolver las problemáticas individuales y sociales desde las perspectivas de derechos humanos, derechos de las mujeres, con enfoques de interculturalidad, género, pluralismo jurídico y antirracista.

Cabe resaltar que la transición hacia la coordinación entre los sistemas de justicia indígenas y el sistema estatal tiene sus bases en el reconocimiento y avance gradual en la legislación, entre las más importantes encontramos.

Una de las principales enseñanzas que nos deja este basto avance en materia legislativa es que ninguna ley por sí misma va a cambiar las problemáticas estructurales que impiden a las personas el ejercicio pleno de sus derechos, por tanto, las leyes deben materializarse a través de políticas públicas pertinentes y presupuestos justos.

Desde el CEPIADET, en articulación con autoridades comunitarias indígenas de diversas regiones del estado, continuaremos generando insumos que permitan incidir en los criterios diferenciales que permitan establecer políticas públicas con las perspectivas de género, antirracista y pluralismo jurídico. Asimismo, brindar a las y los servidores públicos herramientas que permitan observar las diferencias entre mujeres, hombres; personas indígenas, afrodescendientes, extranjeras, etc; al igual que reconocer las posibilidades que ofrece la coordinación con los diferentes sistemas de justicia que existen en comunidades indígenas como las de Oaxaca.

- Juzgar con perspectiva de género implica tener en cuenta las desventajas estructurales que las mujeres tienen a nivel social, político y económico, colocándolas en situaciones de mayor vulnerabilidad frente a los hombres.
- La perspectiva antirracista, permite observar que en nuestro contexto social existe una constante aspiración hacia la blanquedad y existen estereotipos que ubican a las personas, tomando en cuenta solo su color de piel o su apariencia, en determinados grupos (buenos o malos), en el ámbito de justicia dichos estereotipos se replican e influyen en la toma de decisiones.
- Impartir justicia desde un enfoque de pluralismo jurídico, para el caso de Oaxaca implica reconocer la existencia de sistemas municipales y comunitarios para la resolución de conflictos y como coadyuvantes de las instituciones estatales.
- Cabe destacar que las condiciones de género, origen étnico y de pluralidad jurídica, pueden encontrarse presentes en un mismo caso, esto se denomina intersección de las opresiones, por lo que es necesario hacer un análisis interseccional o diferenciado para advertirlas, garantizando así un pleno acceso a la justicia.
- Impulsar la política diferencial como mecanismo para erradicar las desventajas estructurales de la población indígena en el acceso a la justicia incluyendo la variable presupuestal.
- La formación de operadores de justicia estatal representa una posibilidad real de revertir condiciones de asimetría entre

sistemas jurídicos a mediano y largo plazo, involucra dar cuenta de cómo se ha desdeñado, criminalizado e invisibilizado a la justicia indígena (CEPIADET,2019), además de que, permitirá generar procesos de coordinación entre los sistemas de justicia y sobre todo contribuir en la promoción de la nueva cultura jurídica.

Es de esta manera que el avance y permanencia de los pueblos indígenas podrá darse en un contexto de justicia social y dignidad para todas las personas.



Este material forma parte del acervo bibliográfico editado por el CEPIADET A.C. y deriva de manera directa del proyecto "La participación de los pueblos indígenas en el diseño de un sistema de justicia pluralista" cuyo objetivo es: Contribuir al diseño e implementación de un sistema de justicia que garantice los derechos humanos de la población indígena mediante la formación de servidores públicos y el diálogo entre justicias, desde un enfoque pluralista y las perspectivas intercultural y de género en Oaxaca.

Esta publicación se realizó con el apoyo del Proyecto para el Fortalecimiento de las Organizaciones de la Sociedad Civil (PROFOSC) implementado por la Cooperación Alemana al Desarrollo Sustentable (GIZ México), Agencia Mexicana de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AMEXCID) y la Dirección General de Vinculación con las Organizaciones de la Sociedad Civil (DGVOSC) de la Secretaría de Relaciones Exteriores de México.



RELACIONES EXTERIORES

AMEXCID



giz Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH