



<http://www.idealz-institute.com/>
Cuaderno 16

La demonización de la justicia indígena: caso Suchixtlahuaca

Luis Enrique Cordero Aguilar*

SUMARIO. 1. La demonización de la justicia indígena. 2. La Sala de Justicia Indígena. 3. El Juicio de Derecho Indígena. 4. El caso Suchixtlahuaca, Pueblo Chocholteco, Oaxaca 5. La libre determinación y la jurisdicción indígena

1. LA DEMONIZACIÓN DE LA JUSTICIA INDIGENA.

Boaventura de Sousa Santos¹ acuñó el concepto de “la demonización de la justicia indígena” para referirse a la descalificación y negación de la justicia que se imparte en los pueblos y comunidades indígenas; se demoniza porque se presenta como una justicia salvaje, como una justicia bárbara, no civilizada, atrasada, violatoria de derechos humanos; por eso se niega, se oculta, se invisibiliza, aun cuando está, ha estado y seguirá estando en la comunidades indígenas.

Esta percepción occidental sobre la justicia indígena no es un problema de reconocimiento legal, constitucional o convencional, sino es de tipo cultural, social, político y económico, por la falta de conocimiento de lo que implica que un país como México se asuma como pluricultural.

Para esa construcción del imaginario social hoy en día juegan un papel importante los medios de comunicación y las redes sociales, vemos cotidianamente ese ajusticiamiento hacia la otra justicia, se exhibe como linchamiento, como justicia por propia mano, etcétera, lo que refleja, en muchos casos, no solo un desconocimiento de la realidad de los hechos sino también del país donde se habita, de su historia, de su antropología, de que México es un Estado pluricultural, lo que revela raíces profundas de discriminación, racismo y concepciones etnocéntricas.

El pasado 21 de noviembre de 2019 la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sesionó y resolvió un juicio de amparo² en la que por primera vez en la historia de este país se reconoció la jurisdicción indígena del pueblo Chocholteco de la comunidad de Suchixtlahuaca, Oaxaca, es decir, se reconoció la competencia que tienen las comunidades indígenas para resolver sus conflictos internos; así lo hizo saber el máximo tribunal del país mediante un comunicado de prensa que se difundió en los medios de comunicación y en las redes sociales.

Días después un medio de comunicación³ concedió una entrevista tanto a la persona que sancionó la comunidad como a la autoridad comunitaria; en donde puede apreciarse no un racismo que se funda en diferencias biológicas sino en las diferencias culturales,

* Magistrado Presidente de la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, México.

¹ Justicia Indígena, Plurinacionalidad, e Interculturalidad en Ecuador, Fundación Rosa Luxemburgo, 2012, p. 23.

² Juicio de Amparo Directo en revisión 6/2018.

³ Sin Censura con Vicente Serrano. <https://www.youtube.com/watch?v=B38tTFs4yDA> 13 de diciembre de 2019.

hay un desprecio a las otras formas de resolver los conflictos, a la otra forma de administración de justicia, mostrando un desconocimiento total de los sistemas jurídicos de las comunidades indígenas, exigiendo la positivización del derecho que se aplicó y mostrándolo como un sistema violatorio de derechos individuales.

Estos procesos de construcción de estereotipos que se dan, no nada más en México sino prácticamente en toda América, desde la época colonial, cuando inicia el proceso de identificar a la nación como el conjunto de pueblos sometidos a un mismo poder soberano; para después dar paso a la concepción liberal de la nueva idea de Estadonación, ahora concebido como una asociación de individuos que se unen libremente por un contrato, en el cual está expresada la voluntad general de cada uno de los individuos.

Es sobre este presupuesto que se realizó todo el entramado institucional para echar andar políticas lingüísticas, educativas, culturales, económicas, jurídicas, agrarias, de salud, de seguridad, de justicia, todas asistencialistas y de asimilación, fundadas en la exclusión e invisibilidad, de otras maneras de vivir, pensar, actuar y sentir.⁴

Los países que conforman América Latina desde su independencia se constituyeron a groso modo como Repúblicas, para ello se construyó todo el entramado legal e institucional para monopolizar la producción del derecho, de la justicia y del uso de la fuerza, para ello asumieron la forma de Estado, algunos federal otros central, y la forma de gobierno democrática y presidencial, donde hubo también lapsos dictatoriales o autoritarios e incluso monárquicos, algunas unicamerales otras bicamerales, después en distintos momentos históricos vino la separación entre la iglesia y el Estado para constituirse como laicos, a partir de aquí y del difícil proceso dialéctico de cada país, se constituyeron a imagen y semejanza del Estado occidental, lo que trajo como consecuencia la producción y reproducción de las desigualdades sociales, económicas, políticas y culturales.

México desde su independencia, por ejemplo, formalmente se ha constituido como una República representativa, democrática, federal,⁵ pluricultural,⁶ laica⁷ y paritaria;⁸ a partir de estos grandes ejes que conforman el Estado Mexicano, se ha diseñado toda una estructura institucional y legal para constituirse como tal, a excepción hecha de la pluriculturalidad, esa es la tarea pendiente por realizar: construir todo un entramado jurídico e institucional que responda a un diseño de un Estado que se asume pluricultural.

En efecto, México con la reforma constitucional indígena de 1992 y 2001 se asume como un Estado Pluricultural, pero estas reformas no trajeron consigo una serie de reformas legales para la construcción de los diseños institucionales para reflejar esa pluriculturalidad; por el contrario, aún operan bajo una lógica liberal y monocultural.

⁴ Ob. Cit. p. 16.

⁵ Históricamente desde la Constitución de 1824 se ha asumido como una República representativa, democrática y federal, excepción hecha en la Constitución de 1836 que se asumió como un Estado central.

⁶ Con la reforma constitucional de 1992 al entonces artículo 4º se asumió como Pluricultural; después con la reforma constitucional de 2001 se reafirma en el artículo 2º como una Nación Pluricultural.

⁷ Con la reforma constitucional de 2012 se adiciona la expresión “laica” al artículo 40.

⁸ Con la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2019, se incorpora el principio de paridad de género en los artículos 2, 3, 35, 41, 53, 56, 94, y 115.

Como bien apunta Rodolfo Stavenhagen,⁹ *“El no reconocimiento del derecho indígena forma parte de la negación de las identidades, sociedades y culturas indígenas por parte de los Estados coloniales y poscoloniales, y es una de las dificultades con que tropiezan los Estados modernos para reconocer su propia identidad multicultural. En muchos países la concepción monista del derecho nacional impide el debido reconocimiento de las tradiciones jurídicas plurales y conduce a la subordinación de los sistemas jurídicos consuetudinarios a una sola norma jurídica oficial. En esas circunstancias, las tradiciones jurídicas no oficiales apenas han sobrevivido o se han hecho clandestinas. Aunque en los tribunales se ofrece seguridad jurídica en el marco de un solo sistema judicial oficial, los pueblos indígenas, cuyo propio concepto de legalidad se ignora, sufren inseguridad jurídica en el sistema oficial y sus prácticas jurídicas suelen ser criminalizadas.”*

El caso Suchixtlahuaca, sus autoridades comunitarias por ejercer su jurisdicción y resolver un conflicto interno, es decir, por el ejercicio de sus prácticas jurídicas la respuesta del Estado fue la criminalización, el Fiscal integró una carpeta de investigación¹⁰ y solicitó al Juez de Control fijara fecha y hora para la comunicación de imputación por el delito de abuso de autoridad y otros;¹¹ de ahí la importancia y trascendencia de la sentencia de la Suprema Corte, en la que después de 28 años de entrada en vigor en México del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), o después de 27 años de la reforma constitucional donde México se asumió como un Estado Pluricultural, se reconoció no solo la jurisdicción indígena del pueblo Chocholteco de la comunidad de Suchixtlahuaca, Oaxaca, sino constituye el primer precedente del máximo tribunal de México, mediante el cual reconoce la potestad de todo pueblo o comunidad indígena para dirimir todo conflicto interno que se suscite en su comunidad.

En derecho comparado, en Colombia, primer país que reconoció constitucionalmente la jurisdicción indígena en el año de 1991¹², pasaron un par de años para llegar un caso sobre jurisdicción indígena al más alto tribunal de ese país; por ello a partir de ahí que el Tribunal Constitucional de Colombia ha ido construyendo una sólida jurisprudencia en materia indígena, la más avanzada del mundo en derechos sobre los pueblos y comunidades indígenas, por encima de la Corte Interamericana y el Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. Este reconocimiento a la jurisdicción indígena fue seguido por las Constituciones de Paraguay, Perú, Bolivia, Ecuador y Venezuela, a la fecha la mayoría de los países de Latinoamérica han realizado en su norma fundamental dicho reconocimiento, pero sobre todo ha tenido un respaldo por sus tribunales constitucionales de cada país y una muestra de ello son los precedentes y jurisprudencia que se ha ido construyendo, es insuficiente pero el paso se ha dado.

En materia de justicia electoral pasaron menos tiempo, 7 años, el caso de la Comunidad de Asunción Tlacolulita¹³, Oaxaca, es de 1999, donde la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación conoció de un asunto donde esta comunidad indígena reclamaba elecciones conforme a sus sistemas normativos internos

⁹ Los pueblos indígenas y sus derechos. Informes Temáticos del Relator Especial sobre la situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. ONU-UNESCO, 2003, p.87.

¹⁰ Legajo de Investigación 1935/AN/2015.

¹¹ Causa penal 097/2016.

¹² Uprimny, 2011, p. 112.

¹³ SUP-JDC-037/1999.

y el tribunal ordenó realizarlas conforme a sus sistemas indígenas. Desde entonces ha sido una constante, con sus avances y retrocesos, por ello es que, es en materia electoral y por ende en la jurisprudencia donde más se ha desarrollado los derechos políticos electorales de los pueblos y comunidades indígenas.

Ese largo periodo para que la Corte mexicana conociera y garantizara la jurisdicción indígena, no se explica sino como parte de esa negación e invisibilidad de otras formas distintas y eficientes de resolver los conflictos que existen en las comunidades indígenas, esperando que ese precedente judicial de la Suprema Corte tenga un impacto en el sistema judicial mexicano y con ello se fortalezcan las instituciones y los sistemas de los pueblos indígenas y no quede como un precedente aislado como ocurrió con el caso de la comunidad de Santiago Quiavicuzas.

En efecto, ya en septiembre del año de 2013, un Tribunal Federal Unitario con residencia en el Estado de Oaxaca, al resolver una apelación¹⁴ interpuesta contra una sentencia condenatoria¹⁵ en contra de una persona indígena zapoteca sobre el delito de tráfico de personas, previo requerimiento del desahogo de un dictamen antropológico, ordenó revocar la sentencia y resolvió declinar competencia a las autoridades de la comunidad de Santiago Quiavicuzas, Oaxaca, para que resolviera conforme a sus sistemas normativos internos; sin embargo, este caso no llegó al máximo tribunal del país, pero constituye el primer precedente sobre el reconocimiento para que la justicia indígena conociera de un asunto que históricamente han resuelto los tribunales federales; pero lo más lamentable es que dicho precedente no tuvo un impacto contundente para que otros tribunales hicieran lo mismo en casos similares, sino lo único que provocó fue que se resolvieran otros pocos casos más, como parte de esa resistencia judicial para garantizar la jurisdicción indígena.

De ahí la importancia del caso Suchixtlahuaca, como bien se dejó asentado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) cuando ejerció la facultad de atracción 268/2017, donde 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.”* Pues toda la jurisprudencia y tesis aisladas que se ha dictado sobre los derechos de los pueblos y comunidades indígenas por los tribunales de amparo competentes para crearla, incluida la Suprema Corte, ha sido desde la jurisdicción del Estado pero no hay una sola desde la jurisdicción indígena.

La jurisprudencia que produce el Pleno de la Suprema Corte, sus Salas, los Tribunales Colegiados y ahora los Plenos de Circuito, tiene un papel primordial en el funcionamiento del sistema jurídico mexicano, en tanto le da coherencia y uniformidad. Nuestro máximo tribunal ha conceptualizado la jurisprudencia como una fuente del derecho derivada de la interpretación constitucional y legal que, con fuerza obligatoria, crean determinados órganos jurisdiccionales al resolver los asuntos sometidos a su conocimiento, con el propósito de fijar el correcto sentido y alcance de las normas jurídicas y adecuar su contenido a la dinámica de la vida en sociedad, a fin de mantener la seguridad jurídica en la esfera pública y privada.

¹⁴ Toca Penal 99/2012 del índice del Primer Tribunal Unitario del Décimo Tercer Circuito en el Estado de Oaxaca, México..

¹⁵ Proceso Penal 12/2012 del índice del Juzgado Sexto de Distrito del Décimo Tercer Circuito en el Estado de Oaxaca, México.

La historia de nuestra jurisprudencia implica el devenir interpretativo que se ha realizado de nuestra constitución de 1917 y de las leyes y de los tratados que de ella han emanado, es decir, son 102 años de interpretación del Poder Judicial de la Federación, que sólo podemos entender a partir de la segmentación de las épocas del *Semanario Judicial de la Federación*. En ese camino se han establecido las épocas siguientes:

Quinta Época: del 1o. de junio de 1917 al 30 de junio de 1957.

Sexta Época: del 1o. de julio de 1957 al 15 de diciembre de 1968.

Séptima Época: del 1o. de enero de 1969 al 14 de enero de 1988.

Octava Época: del 15 de enero de 1988 al 3 de febrero de 1995.

Novena Época: del 4 de febrero de 1995 al 3 de octubre de 2011.

Décima Época: del 4 de octubre de 2011 a la fecha.

El inicio y cierre de cada una de las épocas de la jurisprudencia en México la han motivado principalmente una reforma importante y trascendente en la Constitución, en la Ley de Amparo o en la composición del Poder Judicial de la Federación; no obstante la reforma constitucional sobre los derechos de pueblos indígenas de 1992 y 2001, no motivó un cambio de época en la jurisprudencia, para la Suprema Corte de Justicia de la Nación no fue razón suficiente por la cual había que cambiar de época, dado que tiene la facultad de cambiar las épocas conforme sea conveniente con respecto a su razón que es aceptada y fundada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Según Caballero González¹⁶ del 1o. de junio de 1917 al 9 de septiembre de 2016 se han publicado en el *Semanario Judicial de la Federación* 242,520 criterios, es decir, estamos hablando casi de ¼ de millón entre jurisprudencia y tesis aisladas; de los cuales 17,763 corresponden a jurisprudencias y 224,784 corresponden a tesis aisladas.

Ahora, en lo que corresponde sobre los derechos de los pueblos indígenas la interpretación que han realizado los tribunales que tienen competencia para formular jurisprudencia tenemos los datos siguientes:

a) De la Quinta a la Décima Época se han establecido en total 126 entre tesis aisladas y jurisprudencia; de los cuales 18 son jurisprudencia y 108 son tesis aisladas, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

b) La Quinta Época no estableció jurisprudencia alguna, solamente 4 tesis aisladas, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

c) La Sexta Época no estableció ninguna jurisprudencia ni tesis aisladas, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

¹⁶ Caballero González, Edgar s. El Juicio de Amparo a través de su jurisprudencia (1936-2016), en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Herrera García, Alfonso, *El Juicio de Amparo en el Centenario de la Constitución Mexicana de 1917, Pasado, Presente y Futuro*, Tomo II, IIJ-UNAM, México, 2017, p. 506-507.

d) La Séptima Época no estableció jurisprudencia alguna, solamente una tesis aislada, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

e) La Octava Época no estableció jurisprudencia alguna, solamente 2 tesis aisladas, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

f) La Novena Época estableció 9 jurisprudencias y 28 tesis aisladas, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

g) La Décima Época ha establecido hasta finales del año de 2019, 9 jurisprudencias y 73 tesis aisladas, sobre los derechos de los pueblos indígenas.

De los anteriores datos podemos advertir una lamentable conclusión, la interpretación que se ha realizado mediante la jurisprudencia y tesis aisladas sobre los derechos de los pueblos indígenas están prácticamente ausentes; la explicación, no tiene otra causa, más que la negación y la invisibilidad de nuestros pueblos indígenas, su demonización.

Por eso la importancia del caso Suchixtlahuaca, porque no existe reglas claras para la coordinación entre el sistema jurídico indígena y el sistema jurídico estatal, para que se establezcan los lineamientos de competencia entre el sistema judicial estatal y de la jurisdicción indígena; asimismo los criterios de solución de un conflicto competencial; así como los límites de la jurisdicción indígena y las sanciones que pueden imponer; la definición de las garantías mínimas de los procedimientos de esta jurisdicción; la convalidación de sus resoluciones, ante qué vía e instancia se realizaría, es de oficio o a petición de parte, etcétera. Creemos que es parte de esa resistencia e insistencia institucional de la negación e invisibilidad de la justicia indígena.

En México por ejemplo, el artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), donde prescribe sobre los procedimientos especiales cuando se ven involucradas personas, pueblos o comunidades indígenas, es insuficiente para dar respuesta a los anteriores problemas, máxime cuando minimiza la libre determinación de los pueblos indígenas y la interculturalidad que se da entre ambos sistemas jurídicos, además cuando no corresponde al marco normativo internacional; por ello afirmamos que la demonización a la justicia indígena está presente.

En efecto, dicha norma prescribe:

“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.”

El artículo 420 del CNPP tiene un grave problema de constitucionalidad y convencionalidad: No fue consultado a los pueblos indígenas que componen el Estado Mexicano. Este código fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de marzo de 2014 y, desde esa fecha ya existía criterio judicial¹⁷ del máximo tribunal de país sobre la obligación de realizar una consulta libre, previa e informada a los pueblos indígenas, en relación a los asuntos que les atañen y que les pudieren afectar.

El artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, XXIII.2 de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, prescribe que es obligación de todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, consultarlos antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses, en especial cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente lo anterior, a efecto de garantizar el pleno ejercicio de los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno así como los derechos que la Constitución y los tratados internacionales les reconocen.

Por otra parte, en el artículo 420 del CNPP hay un intento de reconocer la jurisdicción indígena, debido a los límites que impone:

- I. Lo somete a la voluntad de las partes.
- II. La propuesta de solución al conflicto está a la voluntad de las partes.
- III. La solución propuesta debe:
 - a) Considerar la perspectiva de género.
 - b) No afecte la dignidad de las personas.
 - c) Tampoco el interés superior de los niños y niñas, y
 - d) El derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer.
- IV. Se excluyen los delitos previstos para la prisión preventiva oficiosa.

Someter a la voluntad de las partes tanto la competencia de las autoridades indígenas para resolver sus conflictos internos como su propuesta de solución, es un no al reconocimiento a su jurisdicción y en consecuencia un atentado a la libre determinación y autonomía de los pueblos indígenas.

Tanto el marco internacional como el constitucional para la regulación y solución de los conflictos internos de los pueblos indígenas no señalan expresa o implícitamente, un límite sobre qué delitos puede o no conocer. Por ende, al imponer límites una norma inferior vulnera las normas superiores, como lo son la constitución y los instrumentos internacionales. En efecto, es de explorado derecho que sólo en la norma fundamental puede regularse las restricciones a los derechos nunca en la ley, como así lo ha reiterado nuestro máximo tribunal.¹⁸

¹⁷ Cfr. Tesis: 2a. XXXIII/2012, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. VIII, Mayo de 2012, p. 1347. Tesis: 1a. CCXXXVI/2013, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. I, agosto de 2013, p. 736.

¹⁸ Tesis: 2a./J.163/2017, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. I, Diciembre de 2017, p. 487. Tesis: P./J.20/2014, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. I, Abril de 2014, p. 202.

Por la composición sintáctica del enunciado del artículo 420 citado, podemos afirmar que recibió una influencia del artículo 414 del Código Procesal Penal para el Estado de Oaxaca, sin embargo, sobre ésta última norma en el año 2007 el consultor internacional Carlos Ríos, señaló que no debía excluirse ningún delito de la jurisdicción indígena, porque ello no era acorde con lo dispuesto por el artículo 2º constitucional.¹⁹

Esto es así porque el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prescribe, como límite a los derechos de los pueblos indígenas, asegurar la unidad nacional, sujetarse a los principios generales de la constitución, respetar garantías individuales y derechos humanos, así como la dignidad e integridad de las mujeres.

Otros de los límites que impone el artículo 420 del CNPP, es que la propuesta de solución al conflicto deba considerar la perspectiva de género, que no afecte la dignidad de las personas, ni tampoco el interés superior de los niños y niñas y, finalmente el derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer. Estas restricciones, las de género, la de dignidad y la del interés superior, sobre todo, tienen que realizarse desde una perspectiva intercultural. No es fácil, pero hay que iniciar un dialogo para construir los derechos de todos.

Con lo expuesto queremos visibilizar lo invisible, lo negado, lo ocultado, generar reflexión sobre el equívoco de la demonización de la justicia indígena, para que podamos construir las instituciones y los diseños normativos para garantizar un verdadero Estado Pluricultural.

2. LA SALA DE JUSTICIA INDÍGENA.

El 31 de diciembre de 2015 se publica en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Oaxaca, la reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, donde se adiciona la fracción V, del artículo 23, donde se crea la Sala de Justicia Indígena como un órgano especializado en materia indígena del Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial del Estado de Oaxaca. 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.

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. Este órgano especializado es el reclamo de los pueblos y comunidades indígenas de Oaxaca, como así puede advertirse en el proceso de consulta a los 15 pueblos indígenas y al pueblo afroamericano que conforman el Estado y, que se realizó en el año 2012-2013, mediante la realización de 24 foros regionales y un foro estatal, donde también participaron con 6 sesiones del Consejo Consultivo de los Pueblos Indígenas y Afroamericano, así como múltiples reuniones con el Comité Técnico de Expertos, lo que representó un largo proceso de diálogo, reflexión y análisis, para la construcción de una ambiciosa pre-iniciativa de reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, sobre derechos de los pueblos indígenas y afroamericano de Oaxaca, que fue presentada

¹⁹ El nuevo código procesal penal y los pueblos indígenas, Acceso a la Justicia. Área de Acceso Igualitario a la Justicia, México, DPLF, Diciembre 2007, p. 4.

al entonces titular del Poder Ejecutivo del Estado, el 9 de agosto de 2013, en el marco del “Día internacional de los pueblos indígenas del mundo”.²⁰

Empero, esta pre-iniciativa fue sometida a un estudio y análisis ante los asesores del ejecutivo de las instancias correspondientes, para que posteriormente fuera presentada ante el Poder Legislativo del Estado como iniciativa de reforma constitucional en materia indígena y, en donde ya no se previó la creación de la “Sala Especial Indígena”, como así se denominó originalmente; no obstante lo anterior, con motivo de la reforma política electoral federal de febrero de 2014, el Poder Constituyente local tuvo la necesidad de realizar las adecuaciones correspondientes a la Constitución del Estado, por lo que en ese proceso de reforma constitucional, se presentaron 2 iniciativas mediante las cuales se retoma la creación de la Sala de Justicia Indígena, como un órgano especializado en materia indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, para lo cual se tuvo que reformar la Ley Orgánica del Poder Judicial y no la Constitución del Estado Oaxaca, como así fue la demanda de los pueblos y comunidades indígenas.

Bajo ese contexto, la creación de la Sala de Justicia Indígena se inserta con la oleada de reformas en materia indígena que se han emprendido en el Estado de Oaxaca desde el año de 1990, que lo colocó como la primera entidad del país en reconocer expresamente algunas de las instituciones de los pueblos y comunidades indígenas. Después 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 se vieron fortalecidos, para la elección o selección de sus autoridades constitucionales y comunitarias, dando un paso importante para la construcción pluricultural en el diseño institucional y legal en el ámbito del gobierno municipal y comunitario.

El tema de la justicia indígena no se había abordado desde la reforma del 4 de junio de 1998, por el que se adicionó el Capítulo V DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA, del Título Cuarto, de la Constitución local, que fue publicada en el Periódico Oficial con esa fecha, según decreto 258 de la LVI Legislatura del Estado, mediante el cual se reconoce la jurisdicción indígena que ejercen las autoridades comunitarias de acuerdo con los usos y costumbres de los pueblos y comunidades indígenas, dentro del marco del orden jurídico vigente.

Ahora con la creación de la Sala de Justicia Indígena no nada más se fortalece la jurisdicción indígena sino en general los derechos de los pueblos indígenas del Estado de Oaxaca, pues puede conocer de una serie de conflictos, excepto en materia política electoral, como así lo prescribe el artículo 23, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, a saber:

Artículo 23. Las salas conocerán además:

...

²⁰ Secretaría de Asuntos Indígenas (SAI), 2013, p. 9.

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 afroamericano, 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, el reto es enorme y de una alta responsabilidad, porque uno de los retos es precisamente desmontar esa percepción de la demonización de la justicia indígena, volver visible lo invisible pero que siempre ha estado y está ahí, pero ha sido históricamente negada, excluida y criminalizada, por ello el objetivo es visibilizar a la justicia indígena, fortalecerla y dignificarla, que es tan valiosa, eficiente y eficaz como lo fue la justicia del Estado, que la Sala de Justicia Indígena sea el puente de comunicación entre los pueblos y comunidades indígenas y el Estado, garantizándoles los derechos de las comunidades indígenas conforme al marco internacional, nacional y estatal, pero esto únicamente puede alcanzarse construyendo nuevas interpretaciones desde la visión del pluralismo jurídico y la interculturalidad, no se trata de administrar y aplicar los criterios judiciales que siempre han estado ahí sino transformarlos, mediante una interpretación progresiva e intercultural sobre los derechos de los pueblos indígenas.

En ese orden de ideas, los avances del marco normativo internacional y nacional sobre los derechos de los pueblos indígenas no deben verse como un simple catálogo de nuevos derechos sino como una serie de principios, valores y normas generales de derechos humanos contextualizados bajo las circunstancias históricas, culturales y sociales de los pueblos indígenas. Ello supone otra manera de entender el derecho, más bien, nos obliga a situarnos bajo la lógica del pluralismo jurídico y con ello a ubicarnos bajo la perspectiva intercultural. Se trata de abrirse a una comprensión dúctil de los derechos tensionada por el sentido individual y colectivo de los derechos.²¹ Para ello, la lectura sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, exige situarse en las entrañas del pluralismo jurídico y con ello ante otro proceso de construcción de los derechos, diferente del que hasta ahora se ha cultivado en occidente.

3. JUICIO DE DERECHO INDÍGENA (JDI).

Es oportuno precisar, que el legislador otorgó las anteriores facultades pero no prescribió bajo qué procedimiento se desahogarían dichas competencias de la Sala.

Para ello los integrantes de la Sala de Justicia Indígena desde el primer asunto que conoció,²² creó el Juicio de Derecho Indígena,²³ como un proceso sumario, sencillo y rápido, desahogándolo como un recurso efectivo que sea realmente idóneo para reparar y atender las alegaciones expuestas y proveer lo necesario para remediarla, propio de un medio de impugnación que se desahoga ante un órgano de control de regularidad convencional y constitucional, pues no basta con que los recursos existan formalmente, sino que los mismos deben tener efectividad, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17, segundo párrafo, 14, 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 Derechos y Deberes del Hombre; 1.1, 8.1, y 25.1 de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, Pacto de San José.

²¹ MARTÍNEZ de Bringas, Asier, La Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Una Lectura Política y Jurídica desde los Derechos Sociales, España, Revista Derechos y Libertades, número 23, Época II, España, 2010, p. 109.

²² JDI/01/2016 G. R. vs Suchixtlahuaca, Pueblo Chocholteco, Oaxaca.

²³ En virtud que el legislador únicamente le otorgó las facultades pero no prescribió la vía y el procedimiento, por lo que desde el primer asunto se tramita bajo los principios del debido proceso y acceso a la justicia.

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 esta 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”.

En el caso concreto que nos ocupa de la Comunidad de Suchixtlahuaca, una vez que fue recibida en la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado, la demanda de las autoridades comunitarias se dictó el acuerdo de admisión y se ordenó formar el expediente respectivo mismo que quedó registrado bajo el número JDI/01/2016, ordenándose emplazar a las autoridades responsables consistente en el Fiscal y a la Juez de Control; asimismo se dicta una medida cautelar consistente en ordenar a estas autoridades, que suspendiera el procedimiento penal hasta en tanto la Sala de Justicia Indígena determinara si estábamos en presencia o no del ejercicio de la libre determinación y autonomía de una comunidad indígena en la solución de un conflicto interno.

Asimismo, se ordenó llamar a juicio a la persona que las autoridades comunitarias sancionaron con motivo del conflicto interno que resolvieron, para efectos de ser escuchado en relación a los hechos; así también se le informó del contenido del acuerdo de admisión, para efectos de que si a sus intereses conviniera, se apersonara al juicio indígena.

Es decir, ante la ausencia normativa de un procedimiento, en el acuerdo de radicación se precisó el procedimiento bajo el cual se llevaría el juicio de derecho indígena, a efecto de que las partes tuvieran certeza y seguridad jurídica respecto al debido proceso. Para ello se precisó que el objeto de estudio consistiría en determinar si dentro de la comunidad indígena de Suchixtlahuaca, Oaxaca, existe un sistema normativo interno e instituciones que tenga como finalidad dirimir las controversias que se susciten en la comunidad, y en caso de existir, si en dicho sistema se cumplen los elementos mínimos del debido proceso no necesariamente análogos a los requeridos por el derecho positivo sino de conformidad con su cosmovisión, bajo un contexto de un pluralismo jurídico y pluriculturalismo, reconocido constitucionalmente y convencionalmente. Lo anterior, a efecto de determinar lo que en derecho corresponda sobre la privación de la libertad que decretaron y si dicha determinación es constitutiva de delito.

Por otro lado, es importante precisar que en el juicio de derecho indígena la Sala de Justicia Indígena ha decretado medidas cautelares, como un mecanismo efectivo de protección y prevención, para anticipar daños irreparables a las personas o comunidades indígenas y que con motivo de acudir ante la sala ya se encuentren bajo la tutela de su jurisdicción. Para ello, se ha apoyado de los precedentes que ha emitido tanto la

Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, donde de manera reiterada ha señalado que las medidas cautelares cumplen dos funciones relacionadas con la protección de los derechos fundamentales consagrados en las normas del sistema interamericano, uno cautelar y otro tutelar.

Tienen una función “tutelar”, las medidas que buscan evitar un daño irreparable y preservar el ejercicio de los derechos humanos. El carácter “cautelar”, son las medidas que buscan preservar una situación jurídica de derechos en posibles riesgos, hasta en tanto se resuelva la petición sometida al conocimiento de la autoridad. Que su objeto y fin es la de asegurar la integridad y la efectividad de la decisión de fondo y de esa manera evitar la lesión de los derechos alegados, situación que podría hacer inocua o desvirtuar el efecto de la decisión final.

Con respecto al aspecto “cautelar”, las medidas pueden estar destinadas a impedir la ejecución de medidas judiciales, administrativas o de otra índole, cuando se alega que su ejecución podría tornar ineficaz una eventual decisión dictada dentro del asunto a resolver, y que estas medidas podrán ser de naturaleza colectiva a fin de prevenir un daño irreparable a las personas debido a su vínculo con una organización, grupo o comunidad de personas determinadas o determinables.

Ante ello, en el acuerdo se precisó que ante la existencia de la citación para la audiencia de comunicación de imputación que realizaría el fiscal en contra de las autoridades comunitarias ante el juez de control, por los hechos que la ley señala como los delitos de abuso de autoridad y abigeato, traería consigo un inminente vacío de poder en la comunidad, pero también una violación a la libre determinación y autonomía y en consecuencia un debilitamiento de sus sistemas normativos e instituciones; por ende, la Sala de Justicia Indígena consideró necesario y pertinente otorgar a las personas imputadas, quienes se ostentaban como autoridades comunitarias, una medida cautelar para que se mantuvieran las cosas en el estado que guardaban y en consecuencia se suspendiera la audiencia de comunicación de imputación, dictada en contra de las autoridades indígenas, por los hechos que la ley señala como los delitos citados, en agravio de una persona integrante de la comunidad, hasta que esta la Sala Indígena resolviera y se pronunciara respecto del fondo del asunto planteado.

Con estas medidas la Sala de Justicia Indígena se coloca en una posición pluricultural, de respeto y garante de la libre determinación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, sus autoridades comunitarias y sus decisiones, interpretando los derechos desde una visión holística e intercultural.

Por el contrario, la intervención del Fiscal y el Juez de Control, se colocan en una posición de multiculturalismo, de respeto y garante de los derechos del individuo, desde una posición liberal, donde se reconoce la diversidad de pueblos indígenas y su cultura, siempre y cuando no vulnere los derechos individuales, negando con ello las formas propias de resolver sus conflictos internos, no haciendo una interpretación sistemática de las disposiciones constitucionales y convencionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, su libre determinación y autonomía, para comprender que el acceso a la justicia no se agota en las instancias del Estado sino también pasa por el reconocimiento de las instituciones comunitarias para resolver sus conflictos, como se ha apuntado con antelación.

4. EL CASO SUCHIXTLAHUACA, PUEBLO CHOCHOLTECO, OAXACA.

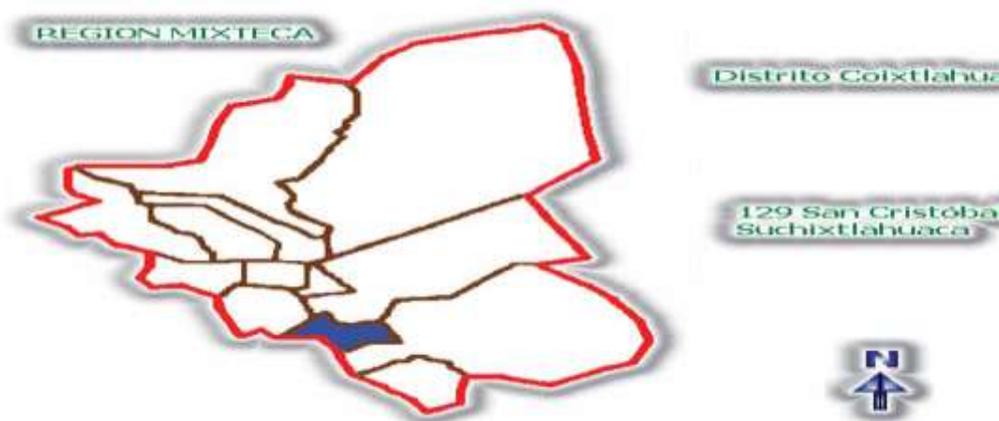
El nombre oficial del Municipio es San Cristóbal Suchixtlahuaca, la palabra Suchixtlahuaca significa "El llano de las flores"; se compone de las voces Xóchitl-Flor, Ixtlahuaca-Llano o llanura y Ca-en; San Cristóbal, en honor al Santo Patrón del pueblo.

Esta población fue fundada antes de la Conquista, adquirió sus dominios de terrenos por la posesión que tenía y en acatamiento de la Real Cédula del 7 de enero de 1744, haciéndose notar que en 1749 se solicitó de la Corona de Castilla se declarase que no estaba sujeto a composición, por tener en su posesión los terrenos que gozaba a título de dominio, cuestión que posteriormente fue declarada por la Real Audiencia.

San Cristóbal Suchixtlahuaca, es uno de los trece Municipios pertenecientes al distrito de Coixtlahuaca, el cual a su vez junto con otros distritos pertenece a la región de la Mixteca Alta. El municipio se encuentra localizado en las coordenadas 17°43' longitud oeste, 97°22' latitud norte, a una altura de 2,080 metros sobre el nivel del mar.

Limita al norte con San Miguel Tequixtepec y Santa Cruz Capulalpam, Agencia Municipal de San Miguel Tequixtepec; al sur con San Jerónimo Otlá, Agencia Municipal, perteneciente a San Juan Bautista Coixtlahuaca y Villa Tejupam de la Unión, perteneciente al distrito de Teposcolula; al oriente con San Juan Bautista Coixtlahuaca y al poniente con San Miguel Tulancingo.

La extensión territorial o la superficie total del Municipio es de 44.65 kilómetros cuadrados, con relación a la extensión territorial del Estado, representa el 0.04 por ciento.



Las características ecológicas y culturales de San Cristóbal Suchixtlahuaca se encuentran determinadas por su estructuración material, es decir, son una comunidad campesina que subsiste en una región árida y complementariamente, son una comunidad con importante actividad pecuaria de semovientes menores. La convivencia de la agricultura y la actividad pecuaria, enfrenta graves riesgos por la tendencia depredadora del ganado caprino en contra sobre todo tipo de plantación, por lo que a lo largo del tiempo, la comunidad ha desarrollado reglas precisas e instituciones que permitan la coexistencia de ambas actividades económicas, vitales para la vida el pueblo.

Las determinaciones materiales y específicas de este contexto indígena, nos ayudan a comprender la racionalidad jurídica de su sistema normativo. Debemos reconocer que el derecho siempre ha tenido como uno de sus objetivos adaptar a una sociedad determinada a un contexto ambiental específico.

Es el caso que en junio del año 2015, en la comunidad, sucedieron diversos hechos cometidos por una persona de la comunidad y su cónyuge, quienes a través de su ganado caprino, causaron daños en múltiples ocasiones en una zona que la comunidad, con mucho esfuerzo reforestó.

El 10 de junio de 2015, los integrantes del Comisariado de Bienes Comunales de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Coixtlahuaca, Oaxaca, realizaban su recorrido por los terrenos comunales, al transitar por el paraje denominado “PALO SOLO”, zona reforestada y vedada de la comunidad, encontraron aproximadamente 50 chivos propiedad de la citada persona de la comunidad causando destrozos y daños, situación que comunicaron al Síndico Municipal, por ser la autoridad municipal competente para conocer de estas infracciones de acuerdo al sistema normativo; quien solicitó la comparecencia del referido ciudadano, quien reconoció su falta y estuvo de acuerdo en cumplir con la sanción comunitaria que se le impuso, misma que consistió en una multa administrativa por la cantidad de \$2,000.00 (Dos mil pesos 00/100 M.N), los cuales pagó, comprometiéndose a no reincidir en su falta, situación que consta en el acta que se levantó con motivo de los hechos narrados.

El 22 siguiente, nuevamente en el paraje antes citado, la misma Autoridad Agraria encontró a la cónyuge de la citada persona de la comunidad, pastoreando a un rebaño de aproximadamente 100 chivos, los que causaban enormes daños a los recursos naturales en especial al área reforestada. Al intentar conversar con esta persona para hacerle notar que en dicho lugar está prohibido el pastoreo, como es de su conocimiento; esta de manera violenta, agredió de forma verbal y física a los representantes comunales, (apedreo a un integrante del Comisariado de Bienes Comunales). Situación que se hizo del conocimiento al Síndico por ser la autoridad municipal competente para conocer y resolver el conflicto.

Posteriormente, el 26 de junio el Síndico citó a la ciudadana antes referida en la Sindicatura para dialogar con ella, quien aceptó haber pastoreado a los chivos de su propiedad y de su familia, pese a que tienen pleno conocimiento que en dicha reserva ecológica está estrictamente prohibido el pastoreo de ganado, asimismo aceptó haber agredido a la autoridad comunal; no obstante lo anterior, en el acto agredió al Síndico verbalmente y amenazó con agredirlo físicamente, por lo que atendido a las normas comunitarias que sancionan las faltas cometidas por la ciudadana, se le impuso un arresto de veinticuatro horas por faltas administrativas (insultos a la autoridad), dejándola en libertad el veintisiete de julio a las quince horas. Hecho que se hizo constar en el acta correspondiente, levantada con motivo de los hechos citados.

El mismo veintisiete de junio, aproximadamente las siete horas con treinta minutos varios vecinos de la comunidad reportaron en las Oficinas del Comisariado de Bienes Comunales que en el Paraje denominado “PALO SOLO”, se encontraban aproximadamente cien chivos, propiedad de las citadas personas, causando daños a la reserva ecológica, por lo que el Comisariado se trasladó a dicha reserva y constató cómo los caprinos se encontraban destruyendo los árboles y vegetación en general, por lo que de inmediato lo hicieron del conocimiento al Síndico, quien con auxilio del Comisariado, del Regidor encargado de la Policía Municipal y elementos de la policía municipal, arrearon el rebaño inventariándolo y resguardándolo en el corral municipal.

Por lo daños se volvió a citar a los propietarios del ganado para resolver esa situación, sin que se hayan presentado ante las autoridades de la comunidad, pese a múltiples citas que se les realizaron.

Finalmente manifestaron las autoridades comunitarias, que en lugar de acatar las normas de nuestra comunidad, las cuales conocen perfectamente los ciudadanos de la comunidad, el dos de julio de dos mil quince denunciaron a las Ex Autoridades Municipales, Presidenta, Síndico, Regidor Tercero, integrantes del Comisariado de Bienes Comunales y del Consejo de Vigilancia, ante la Fiscalía Local de Asunción Nochixtlán, Oaxaca, dependiente de la Fiscalía General de Estado, por la comisión del supuesto delito de Abuso de Autoridad y Abigeato, iniciándose así el Legajo de Investigación 1935/AN/2015.

Derivado de lo anterior, la asamblea comunitaria determinó ejecutar el cobro de daños, sanciones y multas a los infractores y citarlos para exhortarlos de cumplir con sus obligaciones en la población y en bienes comunales, y si no acudían al llamado de la asamblea, se convocaría a una asamblea general comunitaria y de comuneros, para vender los 104 chivos para cobrarse el derecho del encierro municipal y cuidado del ganado y que la asamblea general resuelva la compra-venta del ganado, y con esto se cubran los gastos del encierro municipal y los cuidados de los 104 chivos.

Por su parte, la persona propietaria del ganado menor manifestó ante la Sala de Justicia Indígena, que la sanción aplicada es injustificada desproporcionada y no tiene sustento, también refiere que de los hechos narrados en la demanda y del contenido de los documentos que se adjuntaron, se tiene que la comunidad se rige bajo el sistema normativo interno y conforme a las disposiciones legales que fueron citadas por los actores, lo cual no está a discusión, por ello, parte de lo que es su sistema normativo interno lo constituye el Bando de Policía y Buen Gobierno del municipio de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Coixtlahuaca, Oaxaca.

Sigue manifestando el demandado, que en el presente caso se pretende presentar a las autoridades municipales y comunales como una sola unidad intrínseca e indisoluble cuyo máximo órgano de liberación es la asamblea general de ciudadanos, también argumenta que de las actas de asambleas que fueron adjuntadas con la demanda así como del Bando de Policía y Buen Gobierno del municipio de San Cristóbal Suchixtlahuaca, se desprende que en dicho municipio si existe una distribución de competencias y que se hace la diferenciación entre las facultades de las autoridades y de las autoridades municipales y de las autoridades agrarias.

Refiere que las funciones de las autoridades municipales están contenidas en la Ley Orgánica municipal de Oaxaca y el Bando de Policía y Buen Gobierno del municipio de San Cristóbal, que en ninguna parte de dicho Bando de Policía, se menciona a los integrantes del comisariado de bienes comunales o a los del Consejo de vigilancia como autoridades auxiliares de la municipal o que cuando se afecte o se dañe algún bien protegido por las autoridades agrarias se actualice la competencia de las municipales.

Por su parte, la Sala de Justicia Indígena una vez recabado las pruebas consistentes en un dictamen antropológico, en informes relativos a verificar si en la Comunidad existe o no un sistema normativo interno, instituciones encargados de solucionar

conflictos en la comunidad, cual es el procedimiento, sus sanciones, etcétera; por lo que agotado el procedimiento con fecha 9 de septiembre de 2016 se dictó sentencia, donde *SALA DE JUSTICIA INDÍGENA 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 de una persona de la comunidad y su cónyuge, 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.*

Asimismo se ordenó al Juez de Control de Asunción Nochixtlán, Oaxaca, que *sobreseyera la causa penal 097/2016, por la extinción de la acción penal, por las razones que se expusieron en la sentencia; de igual manera se ordenó 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; finalmente se ordenó a los actores que sometan a consideración de la asamblea nuevamente las sanciones impuestas al demandado en términos de lo previsto en la sentencia. Finalmente se ordenó levantar la medida cautelar dictada por la Sala.*

5. LA LIBRE DETERMINACIÓN Y LA JURISDICCIÓN INDÍGENA,

La libre determinación de los pueblos indígenas es una regla y un principio que está reconocido expresamente en el artículo 2º, cuarto párrafo, de nuestra constitución; 3 de la DNUDPI, III de la DADPI e, implícitamente en el Convenio 169 de la OIT.

El reconocimiento internacional de la libre determinación a los pueblos indígenas es reciente, se da con la adopción del Convenio 169 de la OIT, el 27 de junio de 1989,²⁴ y constitucionalmente en 2001 con la reforma al artículo 2º. México al adoptar este instrumento abandona el Convenio 107 de la OIT, donde, entre otros cambios, pasan de la denominación “poblaciones indígenas” a “pueblos indígenas”, lo que resulta fundamental para el reconocimiento de sus derechos, entre ellos la libre determinación, misma que era un derecho reconocido únicamente a los Estados soberanos.

La libre determinación de los pueblos indígenas es un derecho con una enorme carga política de gran relevancia tanto para el derecho internacional como para el derecho de los Estados soberanos,²⁵ ya que tiene que ver precisamente con determinar libremente su condición política para así alcanzar su desarrollo económico, social y cultural, es decir, la libre determinación es la raíz, la fuente, la base, el fundamento donde se derivan o surgen los demás derechos de los que son titulares los pueblos

²⁴ El gobierno de México ratificó ante la OIT este convenio el 5 de septiembre de 1990, previa aprobación que el Senado hizo el 11 julio de 1990 y fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de enero de 1991, y de conformidad con el artículo 38 del convenio entra en vigor un año después de su ratificación ante la OIT, por lo que está vigente en México desde el 5 de septiembre de 1991.

²⁵ Cfr. Regino Montes, Adelfo, La libre determinación: Derecho fundamental de los pueblos indígenas y base de la transformación de los Estados en contextos multiculturales, Tesis de Licenciatura, México, UABJO, 2011.

indígenas, es la condición *sine qua non* para que puedan disfrutar de sus demás derechos fundamentales.

En ese orden de ideas, el reconocimiento de la libre determinación de los pueblos indígenas además de ser un derecho fundamental sustantivo, representa también el primer cimiento para una nueva relación intercultural,²⁶ es decir, de comunicación, de contacto e intercambio con el Estado, fundado en el respeto y legitimidad de la coexistencia de principios y valores diversos, que sólo en un Estado democrático puede darse para fortalecer la unidad nacional.

El reconocimiento de la jurisdicción indígena tiene que ver con el derecho fundamental del acceso a la justicia, que comprende no solo acercar la justicia estatal a los pueblos indígenas, o crear componentes alternos para su implementación en sus comunidades, sino además, de reconocer y garantizar sus instituciones y formas de regular y resolver conflictos conforme a sus sistemas jurídicos. De ahí la importancia de la libre determinación, pues sin su reconocimiento no hay jurisdicción indígena, es un requisito previo para el reconocimiento y ejercicio de esta potestad, para el despliegue de otros derechos, tanto para las personas como para los pueblos indígenas.

El derecho de acceso a la justicia se establece en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y debe ser interpretado con el diverso artículo 2º, apartado A, fracción II y VIII. La jurisdicción indígena se encuentra reconocida en la fracción II citada, cuando prescribe que es uno de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas para “...Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos...”; de la misma manera lo prescriben los artículos 8, del Convenio 169 de la OIT; 3, 4, 5 y 33, de la DNUDPI; en tanto la DADPI lo prescribe en los artículos III, X, XXI y XXII.²⁷

Podemos definir a la jurisdicción indígena como un derecho colectivo de los pueblos indígenas, para ejercer la potestad de resolver sus conflictos internos²⁸ que se presenten en su comunidad (criterio territorial) y por sus habitantes (criterio personal) y usar la fuerza para hacer valer sus decisiones, de conformidad con sus sistemas

²⁶ La categoría “intercultural” se encuentra prevista en el apartado B, fracción II, del Art. 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), aunque se refiere exclusivamente a la educación; sin embargo, interpretamos que debido al reconocimiento de la pluriculturalidad y de la libre determinación, implícitamente se recoge el principio de interculturalidad que implica una interacción entre culturas, entre el derecho indígena y el ius-positivismo. En la DADPI se refiere el carácter de intercultural tanto en educación como en salud (Artículo XV.5 y XVII.4). En la DNUDPI no existe la expresión “Intercultural”.

²⁷ En el artículo 16 y 112 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca (PELSO) hay un reconocimiento sobre el derecho de la jurisdicción indígena, este último señala: “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.”

²⁸ Cossío se interroga: “¿Cuáles son los conflictos de carácter interno? Se trataría, en principio, de aquellos conflictos que reúnan las siguientes características: primera, que se den entre los indígenas pertenecientes a un mismo pueblo, municipio o comunidad, según corresponde en cada caso; segunda, que se trate de aquellos cuya resolución se encuentre prevista en el orden jurídico indígena correspondiente; tercera, que sean de aquellos cuya resolución corresponda a las autoridades reconocidas por el derecho indígena.” Cossío Díaz, José Ramón, “Los problemas...”, óp. cit., p. 71.

normativos (criterio institucional).²⁹ Es decir, constitucionalmente, las comunidades indígenas tienen el derecho a que la jurisdicción indígena sea respetada, promovida y garantizada, de manera que, cuando en el caso sometido a su conocimiento es facultad de las autoridades de los pueblos indígenas resolverlo y la decisión adoptada tiene los mismos efectos que cualquier otra resolución emitida por la jurisdicción del Estado, es decir, es vinculante para las partes.

Así pues, el reconocimiento de la jurisdicción indígena permite el ejercicio de esta competencia por un órgano u órganos distintos al Poder Judicial del Estado, dando paso a que cada una de las Comunidades o Pueblos Indígenas ejerza competencia o potestad “judicial” dentro de su territorio a los integrantes de cada una de estas.³⁰ Así, por lo general los procedimientos ante la jurisdicción especial, son orales, públicos, breves o sumarios, cercanos a la gente por lo que es poco común se presenten problemas sobre la auto-adscripción³¹ porque las personas de la comunidad se conocen entre ellos, no existen tantos formalismo, pero algunos sí de solemnidades, algunos otros se desahogan en su lengua materna,³² otros son eminentemente deliberativos sobre todo los que se desahogan ante la asamblea comunitaria, algunos se desahogan en una sola instancia, otros ante dos, que por lo regular la asamblea es la segunda instancia y la máxima autoridad jurisdiccional de la comunidad, impera una racionalidad pragmática, de sentido común, de respeto a sus autoridades, sobre poniendo sus valores comunitarios, la solidaridad, la justicia, la ayuda mutua, la buena fe, la naturaleza, la madre tierra, su cosmovisión; ésta potestad, como cualquier otra jurisdicción, conoce de controversias, problemas de toda índole y cuantía, pero con la diferencia que no distingue materias, ni montos, es decir, en los pueblos no hay una concepción y distinción entre delitos o hechos ilícitos, por materias, lo que hay es un conflicto, un pleito, una conducta reprochable; también en algunas comunidades no distinguen lo público de lo privado, no hacen división de las cosas y en ocasiones de los sujetos, tienen una visión integral del asunto y de su solución; estas autoridades tienen funciones para citar a las partes y recabar pruebas, para luego resolver el conflicto, siguiendo su propio derecho, y finalmente, la potestad de usar la fuerza para hacer efectivas sus decisiones en caso de ser necesario.³³ Ello comprende acciones que pueden restringir derechos, tales como la libertad personal, el patrimonio, servicios, obligar a realizar pagos y/o trabajos, etcétera.

Bajo este contexto de reconocimiento constitucional y convencional, el Estado fragmenta el monopolio del acceso a la justicia, ya que ésta debe interpretarse también como un reconocimiento de otra forma de acceso a la justicia que tienen las personas que se asumen como indígenas. En este mismo sentido, la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, apunta:

²⁹ En la sentencia JDI/01/2016 G. R. vs Suchixtlahuaca, Pueblo Chocholteco, que resolvió la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado, se fijaron estos elementos o criterios de la jurisdicción indígena.

³⁰ Cossío Díaz, José Ramón, “Los problemas...”, *óp. cit.*, p. 69.

³¹ Este problema de la auto-adscripción se presenta ante la jurisdicción del Estado. Al respecto, cfr. Tesis: I.18o.A.67 A, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. III, Mayo de 2018, p. 2748.

³² Otro problema que se presenta ante la jurisdicción del Estado es la falta de traductores e intérpretes para los indígenas. Al respecto, cfr. Tesis: XIII.P.A.24 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, t. IV, Marzo de 2018, p. 3393.

³³ Martínez M. Juan Carlos et al., *Elementos y técnicas de pluralismo jurídico. Manual para operadores de justicia*, México, PROJULA-Konrad Adenauer Stiftung, 2012, p. 17.

“La garantía de acceso a la justicia supone la posibilidad de que un conflicto entre partes sea resuelto por una autoridad facultada para ello, por lo que con el reconocimiento constitucional de la jurisdicción indígena se entiende que esta garantía puede ser cumplida tanto por los órganos estatales de justicia como por los órganos establecidos por los pueblos indígenas en aplicación de sus sistemas normativos internos.”³⁴

Por ende, el acceso a la justicia para los indígenas tiene dos entradas: una, la que le otorga su propio pueblo o comunidad, y otra, la que le brinda el Estado. Es decir, la primera se refiere al reconocimiento de la existencia y competencia de las autoridades indígenas, como instancias legítimas para la solución de sus controversias; la segunda 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. Es decir, para que se dé, de manera efectiva e igualitaria, se tienen que eliminar o remover todas las barreras³⁵ que sean un obstáculo para el acceso a la justicia.

Finalmente, con el fallo de la Suprema Corte de Justicia sobre el caso Suchixtlahuaca, la otra forma de acceso a la justicia para las personas indígenas y sus autoridades se hace realidad.

³⁴ Informe del Diagnóstico sobre El acceso a la justicia para los indígenas en México. Estudio de caso en Oaxaca. México, 2007, p. 44.

³⁵ Barreras institucionales (procesales, logísticas, infraestructura, administrativas, educación legal, 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.), económica (pobreza y desigualdad, etc.), de género, etc. Cfr. Fundación para el Debido Proceso (DPLF) et al., *Obstáculos para el Acceso a la Justicia en las Américas*, Washington, 2009, pp. 7-37.