

**LA JURISDICCIÓN QUE NACE DE ABAJO.
EL RECONOCIMIENTO DE LA JURISDICCIÓN INDÍGENA EN EL ESTADO DE
OAXACA (MÉXICO). REFLEXIONES SOBRE EL PLURALISMO JURÍDICO A LA
LUZ DE LA SENTENCIA ADR 6/2018 DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE
LA NACIÓN**

THE JURISDICTION THAT IS BORN FROM BELOW.
THE RECOGNITION OF INDIGENOUS JURISDICTION IN THE STATE OF
OAXACA (MEXICO). REFLECTIONS ON LEGAL PLURALISM IN THE LIGHT OF
THE ADR 6/2018 SENTENCE OF THE SUPREME COURT OF JUSTICE OF THE
NATION

José Luis Evaristo Villegas¹

Y otra historia es la del agua. El agua se hubiera quedado por aquí, por este rumbo. Pero quién sabe cómo fue el motivo que entre la culebra y el sapo se pelearon; y ya la culebra a fuerza quería que el agua se quedara aquí, pero por fin el sapo no quería. Y entonces se enojó la culebra y que se lo traga al sapo. Y se fue el sapo dentro de la panza de la culebra; y como se infló, ése fue el motivo [por el cual] que reventó, dicen. Se reventó la culebra. Y de ahí, la culebra se murió y el sapo salió vivo y por eso el sapo siguió huyendo. Sí. Por eso se llevó el agua para Tamazulapan. Pero ésa no es la misma culebra que se formó acá. Es otra. Es otra. Esa que se fue para la costa es otra. El sapo y la culebra [Rutilio Jiménez Andrés, Santa María Nativitas] (Mito chocholteco)

INTRODUCCIÓN

En este trabajo establezco cómo en el Estado de Oaxaca una comunidad indígena realizó un uso alternativo del derecho a fin de que se reconociera su propia jurisdicción para sancionar eventuales faltas a la normatividad indígena. En ese sentido, se expondrá cómo se planteó el conflicto y la forma en que se resolvió por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, exponiendo la lógica subyacente de la decisión, así como las contradicciones que se dejan entrever a la luz de las tesis del pluralismo jurídico.

1 LA PRETENSIÓN DEL PLURALISMO JURÍDICO

Para Carlos Antonio Wolkmer, la idea de pluralismo jurídico constituye la crítica a la concepción del modelo jurídico liberal-individualista sobre la forma del ejercer el poder a través del derecho y se apoya en una realidad social, que existe, tiene

¹ Abogado, egresado de la Universidad Autónoma Metropolitana, plantel Azcapotzalco, México.

pertinencia y existencia histórica y que debe ser nombrado frente a esa manifestación del poder como es el monismo jurídico, que atribuye al Estado el poder excluyente de crear, interpretar y aplicar el derecho.

No sólo es eso, sino, además, la definición de la lucha entre los modos de concebir las pugnas en el ámbito ideológico del Norte y Sur Global; se trata de una crítica que pretende reconocer y construir identidades, entre los de arriba y los de abajo².

Y esto es así, porque no sólo se reconoce la crisis del capitalismo que arrastra la legitimidad de los Estados, incluidos los latinoamericanos, sino deslinda el lugar en donde se encuentran los oprimidos, no sólo desde la fuerza y el poder sino también por el propio derecho: existe un pluralismo jurídico que viene de arriba, con carácter conservador, cuyo mejor reflejo es la *lex mercatoria*, que determina las nuevas normatividades a que se sujeta el desarrollo de los Estados y las obligaciones que le son impuestas a costa de su propia soberanía (WOLKMER, 2018) y uno de abajo, consuetudinario y comunitario, de carácter emancipador.

Se trataría, como lo propuso Eugene Ehrlich, de reconocer el derecho como una fuerza viva que se construye en la praxis social, referida a la fuerza inherente a su normatividad condicionada por el lugar en el que existe y por quiénes la manejan (EHRlich, 2005, p. 83): el derecho vivo no sería entonces el del mundo de las proposiciones jurídicas que monopoliza el ordenamiento estatal sino aquél que a pesar de este último, regula la vida social.

Y esto resulta fundamental, porque siguiendo a Ehrlich, ese derecho vivo se distinguiría del derecho del Estado y del de los jueces, pero altamente efectivo y legitimador por la fuente de donde proviene (WOLKMER, 2018, p. 160) y que revela que la normatividad del Estado cubre solo una parte del entorno social (EHRlich, 2005, p. 94).

Singular relevancia tiene que este derecho surja desde la movilización de sus destinatarios y cuando no es así, se apele a la construcción de una juridicidad negada, como la que planteó el levantamiento zapatista de 1994, para exigir el derecho a tener

² Antonio Carlos Wolkmer se ha decantado por esta división para establecer identidades concretas entre quienes imponen normatividades desde fuera de los Estados para regir su dinámica social y aquellos que son comunitarios y surgen de la vertiente participativa de la comunidad. Su intervención el 27 de agosto de 2021 en el “Seminario Permanente Etnicidad, Pluralismo Jurídico y Derechos Humanos” refuerza esta idea; puede consultarse en: <https://www.facebook.com/Pluralismojuridico/videos/1515153788850017>

derechos (DE LA TORRE RANGEL, 2012, p. 22) que como demanda política señalaba el derecho al ejercicio de la administración de justicia por las comunidades indígenas (demanda 17)³.

Las reformas al artículo 2º de la Constitución Federal mexicana en 2001 permitieron ese reconocimiento del derecho a la aplicación del propio derecho y la administración de su justicia por los pueblos indígenas y ese es, ilustrativamente, uno de los fundamentos para la construcción del Sistema Comunitario de Seguridad, Impartición de Justicia y Reeducción que se propone en la experiencia de la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias, implementado desde las Montañas y Costa Chica del Estado de Guerrero, México.

Así, habría que enmarcar esta última experiencia en una serie de movimientos comunitarios⁴ que consideran que puede darse un uso alternativo del derecho (DE LA TORRE RANGEL, 2005, p. 97-111) porque se hacen efectivas las disposiciones jurídicas vigentes que pueden beneficiarles a las comunidades y se adueñan de su “neutralidad”, dando un uso político a ese andamiaje legal.

No son las únicas y tampoco serán las últimas a las que se les ha mostrado como ejemplo de una lucha contrahegemónica a partir de la forma en que se entiende e incluso en como se estudia el derecho, como es el caso de Cherán, México (ARAGÓN ANDRADE, 2019, p. 25).

En este contexto se enmarca la acción judicial emprendida por el pueblo chocholteca de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Oaxaca, para que evidenciar el ejercicio de su derecho a la propia jurisdicción.

Lo significativo del asunto es desde dónde se cuenta la historia. Desde arriba o desde abajo, porque según la óptica desde donde uno se ubique, pensará en el reconocimiento del derecho autorizado por el orden constitucional mexicano vigente (desde la cúspide normativa aplicado e interpretado por el máximo intérprete que es la Corte mexicana) o por el ejercicio de un derecho nacido de abajo, preexistente al orden constitucional y ejercido previamente por el pueblo citado, cuya acción judicial tiene una finalidad emancipadora. Empecemos por este último, que en realidad es lo primero.

³ El texto del pliego puede consultarse aquí: <https://enlacezapatista.ezln.org.mx/1994/03/01/al-pueblo-de-mexico-las-demandas-del-ezln/>

⁴ Antonio Carlos Wolkmer lo denomina positivismo jurídico de combate (WOLKMER, 2002, p. 166)

2 EL DERECHO QUE NACE DE ABAJO

El pueblo de San Cristóbal Suchixtlahuaca define su pertenencia al pueblo Runixa-Ngigua-Chocholteco, y su lengua pertenece a la familia lingüística Otomangue y cuenta con tres variantes lingüísticas Ngiba (del oeste), Ngigua (del sur) y Ngiba (del este); con símbolos, prácticas y narrativas históricas que se remontan al siglo X⁵.

Su perfil sociodemográfico es un factor crucial para la comprensión de la lógica de gobierno y la racionalidad de sus procesos jurídicos propios. Se ubica a 100 Kilómetros de la capital del Estado de Oaxaca; y está compuesta en la actualidad por cinco barrios: Barrio Sosola, Barrio Zatuje, Barrio del Recibimiento, Barrio de la Costa y Barrio de la caseta, comunidad donde únicamente diez personas hablan la lengua *ngigua*, desplazamiento lingüístico debido a la migración, la castellanización, el racismo y la discriminación en espacios públicos e instituciones.

Destaca también el vínculo entre los elementos biodiversidad y geografía, sus prácticas culturales, que dan sustento a sus normas internas, que a través de leyendas “del sapo y la culebra”, “los amores del Cerro Verde y el Pico de Orizaba”, se cree que los dueños del lugar, espíritus, duendes o “gachupines”, protegen los terrenos comunales y en los que se cultiva, por lo que tanto para sembrarlas como para su cosecha, se requiere de un tributo o ritual.

La región tiene una geografía accidentada, ubicada entre los 1,100 a 2,850 metros sobre el nivel del mar, con un clima frío a templado, con variedad de flora y fauna, la mayor parte del terreno lo constituyen montes de agostadero (bosques de coníferas) y lomas áridas (matorral xerófilo); con un suelo de diversas características, tierra caliza, húmifera, arenosa y suelo rocoso; y su agricultura principalmente es de cereales como el trigo, cebada y maíz, así como legumbres para el autoconsumo; con ciclos agrícolas de temporal, con algunas zonas de riego, con régimen de lluvias variable y a veces extremoso.

⁵ Me apoyo en el dictámen pericial rendido en el juicio de amparo 1021/2017, radicado en el Juzgado Décimo Primero de Distrito en el Estado de Oaxaca, cuyo contenido es vertido en la sentencia emitida en ese juicio. El dictamen fue realizado por el Dr. Juan Carlos Martínez, investigador del CIESAS, Unidad Regional Pacífico Sur y fue tomado en cuenta para resolver ese juicio. Esa sentencia puede consultarse en: <https://www.dgepj.cjf.gob.mx/internet/expedientes/ExpedienteyTipo.asp>. Este mismo dictamen fue utilizado, mutatis mutandis, como punto de defensa en un juicio contra la integración de una carpeta de investigación contra las autoridades comunitarias señaladas y después, en el juicio de derecho indígena que se analiza.

Para dicha actividad se ocupan animales de trabajo como vacunos, caballos, mulas y asnos, desde el siglo XVI; históricamente esta comunidad se ha dedicado a la ganadería, especialmente al ganado caprino y ovino (CRUZ LEÓN, 1996), para autoconsumo y venta de barbacoa; destacando el antagonismo de las dos principales actividades la agricultura y ganadería, pues al ser fácilmente el fruto de esta última depredado por los animales, para su coexistencia se hacen necesaria claras disposiciones.

En la época del México Independiente que los gobernantes indígenas eran electos cada año y fueron reconocidos como “oficiales de República” quienes tenían la tarea de administrar justicia, representar al pueblo frente al gobierno virreinal y la iglesia, supervisar las tierras comunales, así como autorizar testamentos, financiar las principales fiestas religiosas y recolectar el tributo; resolvieron asunto judiciales, como hurtos, abigeatos, daños de sementeras, pleitos familiares, extorsión, fraudes, testamentos, embriaguez y otros; y, actualmente la *máxima autoridad es la asamblea general de ciudadanos*.

Los servicios comunitarios relevantes son el de la faena y el tequio; y por lo que hace al sistema de resolución de conflictos internos, tiene procedimientos específicos para su resolución, que teniendo en cuenta que las dos actividades principales de la comunidad son la ganadería y agricultura, una de las figuras más antiguas para la administración de justicia es el juez de sementera, que deriva de la palabra simiente, que se vincula con semilla⁶.

Los ganaderos deben de tener el cuidado de que sus animales no pasten cerca de las sementeras en la época de siembra, es decir en los terrenos recién cultivados. En caso de algún daño por animales en estos cultivos, se procede a la conciliación, en caso de no lograrla se llama al juez de sementera, quien será el encargado de tasar el daño con base de un tabulador preestablecido, que es el parámetro para evitar la discrecionalidad de las autoridades o víctima, por lo que quien ocupa ese cargo debe son personas con amplia experiencia en el cultivo.

⁶ Se toma en consideración un estudio elaborado la primera mitad de la década de los sesentas del siglo pasado y oficializado el dieciséis de febrero de mil novecientos setenta y seis por un jurado elegido en asamblea general de ciudadanos, donde se analizó cada uno de los cereales que cultivan en los campos, y creo un tabulador para la reparación por daño a los cultivos, donde da la potestad al juez de sementera la calidad de la siembra, también que el pago de daños deberá hacerse con cereales buenos o en valor efectivo y de inmediato, procedimiento que continua vigente en la actualidad.

Los pobladores estiman necesario que las personas se hagan responsables de sus animales, y se proteja a los cultivos en una región sin tierra fértil, por lo que la sanción se divide en reparación del daño y multa por irresponsabilidad de las personas con sus animales.

El juez de sementera cuenta con facultades para detener al ganado cuando lo encuentra en flagrancia, por reincidencia o desacato por parte del dueño del animal dañero y trasladarlo al corral municipal; puede detener a toda la partida de animales o a una sola cabeza que ampara toda la partida, como garantía y para formalizar la obligación adquirida por su dueño, animales que son fácil de identificar por la marca del fierro de su propietario.

Las detenciones de ganado por lo regular son de menos de cuarenta y ocho horas, porque sus propietarios se presentan a su rescate; en caso de que el ganadero se niegue o carece de recursos económicos se le aplican treinta y seis horas de cárcel o en ocasiones se firma un vale en el que se le da plazo para el pago.

El desempeño en el cargo de juez de sementera es de un año, quien vigila que los animales no pastoreen en zonas prohibidas, por lo que las personas que tienen animales deben enseñar a sus hijos las normas de convivencia que rigen entre la ganadería y agricultura; sin embargo, los migrantes muy jóvenes o sus hijos, aun cuando se consideran ciudadanos y derechosos no reciben esta educación y tienden a corromper esta norma interna. Precisando que el procedimiento es aplicable con independencia del origen del infractor, con la posibilidad de ajustar la multa a la condición económica del infractor.

Como se ve, el derecho se define como una determinación de reglas de la comunidad, cuyos valores tutelados y castigos funcionan a partir del reconocimiento de bienes y valores en un contexto de escasez de medios de subsistencia, que en mayor medida garantizan el difícil equilibrio determinado por el contexto geográfico y ambiental; además, la jurisdicción, es decir, la facultad de aplicar el derecho va unida al nacimiento de este último, con independencia y exclusión del propio Estado.

3 EL INICIO DEL CONFLICTO SOBRE EL DERECHO A EJERCER LA PROPIA JURISDICCIÓN

¿Qué sucedió? La voz tiene que trasladarse a los protagonistas de la historia. Por un lado, la existencia en el año 2015 de la causación de diversos daños

producidos por ganado caprino en los terrenos comunales de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Coixtlahuaca, Oaxaca.

La autoridad del pueblo impuso una multa administrativa al miembro de la comunidad dueño del ganado, quien la pagó y se comprometió a no reincidir. No obstante, días después la esposa del infraccionado nuevamente incurrió en la conducta, produciendo daños al permitir que dicho ganado produjera daños en un área reforestada, a quien después de su falta de respeto a la autoridad del lugar, se le arrestó. Esa misma conducta y resultado se verificó días más tarde, por lo cual se arreó el ganado y resguardó en el corral municipal.

La postura del sancionado fue denunciar a las autoridades comunales ante la fiscalía del Estado por la comisión de los delitos de abuso de autoridad y abigeato, entretanto la propia comunidad determinó requerir el pago de los daños producidos bajo la idea que de no satisfacerse, se vendería el ganado y con su producto se cubrirían los daños y gastos ocasionados por el encierro de aquél.

La comunidad ocurrió ante la Sala de Justicia Indígena del Estado de Oaxaca para impugnar, entre otras cosas, la decisión de la fiscalía de iniciar una carpeta de investigación (promovida por el miembro de la comunidad que fue sancionado) que eventualmente podría culminar en un proceso penal ante el Juez de Control de Asunción, Nochixtlán, Oaxaca, en contra de las autoridades de aquella, que conocieron originalmente de los hechos.

Esto último no era un tema menor, sino que implicaba la posibilidad de que las autoridades comunitarias pudieran ser procesados por la justicia estatal, sancionados penalmente y privados de su libertad.

La estrategia de la autoridad comunitaria⁷ fue llevar el conflicto a la jurisdicción estatal (Sala de Justicia Indígena) para que le fuera reconocido su derecho a la libre determinación y autonomía reconocida por el ordenamiento jurídico estatal y, como consecuencia de ello, el que se afirmara su derecho a ejercer su propia jurisdicción, así como la incompetencia de las autoridades del Estado para sancionarlas por ese ejercicio.

⁷ En una entrevista a la autoridad comunitaria de San Cristóbal Suchixtlahuaca, reconocen que el problema surgió cuando el conflicto comunitario fue llevado a los órganos del Estado: “*la tercera vez (el dueño de los chivos) ya no llegó acá al municipio, sino directamente a derechos humanos. Y de ahí empezó el problema...*” en *Assemat, Arianne Laure; Aguilar Arias, Adriana (2018) Entre la realidad y la justicia. Cómo garantizar los derechos de las personas indígenas en conflicto con la ley penal en Chiapas y Oaxaca*, p.110.

4 LOS HECHOS DESDE LA JURISDICCIÓN ESTATAL

En este juicio de derecho indígena, se llamó a las autoridades que pretendían acusar y sancionar a la autoridad comunitaria, lo que implicaba además, conocer el derecho que desde su jurisdicción pretendían fuera respetado; y lo relevante fue el dictado de medidas cautelares para que se suspendiera el proceso penal mientras se resolvía el fondo del asunto⁸.

Fue una victoria estratégica en la medida en que se paralizó el andamiaje estatal de penalización y castigo. También fue la oportunidad de que la autoridad estatal, a través de la prueba pericial antropológica conociera un derecho surgido antes del Estado y tan válido como el suyo⁹.

La sala de justicia indígena aplicando la ley constitucional, dio un paso atrás.

La sentencia emitida por la Sala de Justicia Indígena acogió la pretensión de la comunidad indígena en cuanto a reconocer el derecho a ejercer su propia jurisdicción y como consecuencia de ello, exhortó a la fiscalía 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”; también ordenó a la comunidad actora que sometiera a consideración de la asamblea nuevamente las sanciones impuestas al demandado, y en el caso del juez penal, que se sobreseyera en la causa abierta.

La sala de justicia indígena dejó ir la oportunidad de reconocer la existencia del pluralismo jurídico desde una posición no dominante; en lugar de apreciar la existencia de órdenes jurídicos igualmente válidos, con continuidades históricas distintas y valores diferentes, asegurando una existencia entre iguales, se inclinó por convalidar, acoger y subordinar la eficacia de una juridicidad como la del pueblo chocolteca, al orden estatal; así se entiende desde el punto resolutivo de la sentencia que emitió al sostener que:

RECONOCE y GARANTIZA LA JURISDICCIÓN INDÍGENA, y CONVALIDA el SISTEMA NORMATIVO INTERNO así como el PROCEDIMIENTO

⁸ Existe un relato sobre este caso desde los protagonistas de la decisión judicial, como funcionarios estatales, que tiene fuerza testimonial en cuanto admite lo novedoso de reconocer la jurisdicción indígena y la carencia de elementos jurídico formales para entenderla desde los propios órganos de justicia (CORDERO AGUILAR, 2020).

⁹ Dice Yuri Escalante (2021, p. 28) sobre la naturaleza y uso de los peritajes antropológicos en México que: “...el etnoperitaje no deviene, como se piensa, en un talismán para propiciar el diálogo o el entendimiento, sino en un recurso para revertir y subvertir la imposición y la descalificación de saberes. Para contrargumentar y contravenir los silenciamientos y exclusiones de un efecto del Estado de Derecho hegemónico e imperializante.”

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 del señor ... y la señora ..., 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.

5 LA NARRATIVA DEL PODER ESTATAL DOMINANTE

La resolución de la Sala indígena fue recurrida por el miembro de la comunidad sancionado inconforme. A esa impugnación se adhirió la comunidad indígena. El 21 de noviembre de 2019, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de México resolvió ese recurso en el amparo directo 6/2018, el que señaló que: “por vez primera *validó* la jurisdicción especial indígena para conocer de ciertos hechos sobre la jurisdicción ordinaria penal, en aras de eliminar una de las tantas barreras que históricamente han tenido los grupos y pueblos indígenas tanto individual como colectivamente”¹⁰.

¿Qué hechos sustentaban esa decisión? Según la nota de prensa oficial, la controversia surgió de un juicio de derecho indígena promovido por integrantes del Ayuntamiento de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Coixtlahuaca, Oaxaca, para que la autoridad judicial reconociera su sistema normativo interno, aplicado contra un miembro de la comunidad, y que, con motivo de ello, el Ministerio Público y Juez Penal correspondiente se inhibieran de conocer de los hechos.

Para ello, adujo que correspondía a lo que denominó jurisdicción *especial* indígena la resolución del citado conflicto, por derivar de un hecho acontecido entre personas de una comunidad indígena, en un territorio que cuenta con autoridades tradicionales que ejercen su autoridad en un ámbito territorial específico¹¹; con base en usos y prácticas tradicionales existentes que no resultan contrarios a los derechos humanos, así como a las garantías para su protección, previstos en la Constitución e Instrumentos Internacionales en materia de Derechos Humanos.

Esa sentencia concluyó en lo siguiente:

a. Fue correcto que la Sala de Justicia Indígena convalidara la decisión de la autoridad comunitaria apoyándose en los criterios de la Corte Constitucional

¹⁰ La nota de prensa puede consultarse en: <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=6017>

¹¹ La sentencia puede consultarse en: https://issuu.com/cepiadetraductores/docs/amparo_directo_6-2018_suchixtlahuaca_caso_chivos

colombiana para identificar una comunidad indígena, relativos a los factores territorial, objetivo, institucional y personal¹².

b. Una vez que las autoridades del Estado central –dígase juzgadores– han determinado que los hechos sometidos a su consideración corresponden a la jurisdicción especial indígena, deberán inhibirse de conocer del caso, al no ser de su jurisdicción los hechos involucrados.

c. La jurisdicción indígena tiene el carácter de especial ya que considera que: “es una potestad que se ejerce limitándose a ciertos asuntos o respecto de personas que están sujetas a ella, por ejemplo, la jurisdicción militar –o especial indígena como en nuestro caso–. Fuera de estos límites, no solo le está prohibido ejercer funciones o potestades, sino que carece de ellas, en otras palabras, resulta incapaz por ausencia absoluta de competencias”¹³; todo ello en el entendido de que la jurisdicción especial indígena puede ser definida también como un derecho para esas comunidades autóctonas, mediante el cual sus máximos representantes ejercen funciones y potestades jurisdiccionales, en tanto que comprende todas aquellas funciones propias del poder jurisdiccional, primordialmente: conocer, juzgar, resolver conflictos, definir derechos y obligaciones concretas, ordenar restricciones de derechos (ya sea como penas o medidas), ordenar las prestaciones de servicios a la comunidad, la reparación de daños y perjuicios, y la disposición de bienes¹⁴.

d. Esa jurisdicción especial tiene límites como los relativos a se encuentra limitada a que se respeten los principios generales contenidos en la propia Constitución Federal, sus garantías individuales, los derechos humanos y, especialmente, la dignidad e integridad de las mujeres.

e. Las 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.

¹² En el párrafo 222 de la sentencia los enuncia de modo genérico, pero es claro que se refiere a los emitidos en la Sentencia T-728 de 2000; Sentencia T – 945 de 2007; Sentencia T – 496 de 1996 (M.P. Carlos Gaviria Díaz); Sentencia T- 617 de 2010; Sentencia C- 370 de 2002. La numeración de los párrafos hace referencia a su ubicación en la sentencia de la Suprema Corte de Justicia mexicana.

¹³ Párrafo 60 del fallo.

¹⁴ Párrafo 62 del fallo.

6 LA NEGACIÓN DEL PLURALISMO JURÍDICO ALTERNATIVO

El pluralismo jurídico puede entenderse como “la multiplicidad de manifestaciones y de prácticas normativas existentes en un mismo espacio sociopolítico, que interactúan a través de conflictos y consensos y que pueden ser o no oficiales y tienen su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales”(Wolkmer 2017:205). Lo que revela esta definición es una nueva ética frente a lo diverso en el mundo normativo: la ética de la coexistencia y tiene como condición el reconocimiento de un proceso histórico que hace a los grupos humanos lo que son, en función de su pasado y presente.

En el campo del pluralismo hay una dualidad: el pluralismo jurídico estatal y el comunitario¹⁵; el primero es reconocido, controlado y permitido por el Estado, admite la posibilidad de campos semiautónomos (WOLKMER, 2017, p. 207), sin desconocer la existencia de una positividad mayor, y correlativamente revela su carácter residual y complementario. Al lado de este último hay una forma distinta: la comunitaria. Ésta, nos plantea Wolkmer, no permite ser asimilada como residual o complementaria sino que actúa como un espacio social con identidad y autonomía propias.

A la luz de lo anterior, la resolución del tribunal mexicano en realidad es la culminación de una serie de desencuentros entre la justicia indígena y la ordinaria estatal.

La sentencia que emitió parece sostenerse en una idea de pluralismo jurídico al señalar que:

...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. Lo que de suyo implica que debe darse cabida a las instituciones y sistemas jurídicos propios de los pueblos indígenas, para que diriman los conflictos que se susciten al interior de su conglomerado¹⁶.

Esto parece ser compatible con la pretensión del pluralismo no sólo como concepto sino como herramienta práctica para entender el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas manifestado en el uso de su propia

¹⁵ La propia Corte mexicana en el párrafo 67 de la sentencia reconoce que: “No debe olvidarse que en la región latinoamericana se ha erigido un pluralismo jurídico alternativo, crítico y emancipador en el cual se da relevancia a nuevos procesos que emergen desde los sujetos que han sido históricamente rezagados”.

¹⁶ Párrafo 67 de la sentencia.

jurisdicción, y vuelve prometedor que el fallo reconozca que existe un pluralismo jurídico alternativo negado regularmente por las autoridades centrales del Estado.

El fallo considera que la práctica del reconocimiento de ese pluralismo da lugar a la multiculturalidad, ya establecido en otros fallos, a la que consideran una exigencia constitucional, sin advertir las profundas implicaciones conceptuales que derivan como es la fórmula del pluralismo jurídico, cuya pretensión es romper la idea de Estado-derecho o el monismo jurídico (IRIGOYEN FAJARDO, 2011, p. 142).

Esto último es profundamente revelador de la incongruencia del fallo en cuanto a reconocer la demanda del pluralismo jurídico y la manera en que pretende justificar su ejercicio concreto.

Si partimos de una noción de pluralismo jurídico emancipador -que la propia Corte reconocerá- no se puede sostener que ese derecho a ejercer la propia jurisdicción por la comunidad indígena sea una jurisdicción especial¹⁷, frente a la ordinaria, sino que más bien es una jurisdicción igual de relevante que la estatal.

Sin embargo, la Corte mexicana se queda con la primera parte de esa concepción y constituye uno de los yerros más graves y peligrosos de la decisión aunque reconozca la jurisdicción indígena¹⁸.

En efecto, la Corte mexicana considera que la jurisdicción ordinaria la que se ejerce por aquellos órganos del Estado central que tienen la potestad de administrar justicia, sea para conocer de los asuntos civiles, familiares, mercantiles, penales, laborales o administrativos y decidir o sentenciarlos conforme a las leyes; y agrega que esta jurisdicción ordinaria ostenta la potestad jurisdiccional principal en razón de la extensión de su ámbito de ejercicio, de su labor permanente y del papel que cumple en la tarea de administrar justicia en un país; mientras que la jurisdicción especial es

¹⁷ La Corte Constitucional colombiana es la primera en utilizar el término “jurisdicción especial” para hacer referencia a la excepcionalidad del trato a la población indígena, como reflejo de una larga tradición de contar con un ordenamiento “especial” hacia los pueblos no colonizados de la Amazonia o la guajira Raquel Irigoyen Fajardo (2011, p. 147) advierte que esta influencia en la dogmática constitucional se trasladó a Perú y Bolivia, donde la población es mayoritariamente indígena, y los contornos del concepto se disuelven por contradictorios.

¹⁸ Orlando Aragón, tomando como apoyo la experiencia del constitucionalismo transformador, al respecto dice que: “*Esto hace que la lucha que se puede dar desde el constitucionalismo transformador desde abajo sea sólo subversiva; es decir, que esté destinada a incrementar las grietas y contradicciones en la Constitución del Estado mexicano y en el derecho hegemónico, con el fin de que los pueblos y comunidades indígenas puedan apoyarse en ellas en sus luchas por la autonomía*” (ARAGÓN ANDRADE, 2019, p. 124).

una potestad que se ejerce respecto de ciertos asuntos o respecto de personas que están sujetas a ella, y cita como ejemplo, la jurisdicción militar¹⁹.

La Corte equipara a la jurisdicción militar con la indígena para reconocer la idea de pluralismo jurídico y del derecho a la autonomía, donde una de sus manifestaciones, es la posibilidad de aplicar su propio derecho.

Sin embargo, no hay punto de comparación entre la jurisdicción militar que surge del constitucionalismo del Estado mexicano decimonónico y la normatividad indígena que es anterior al Estado mismo, y que ahora se reconoce por los sistemas de fuentes nacional e internacional.

Y es que el fallo no podía ser congruente consigo mismo en este punto, por lo que entendió por pluralismo jurídico y sus manifestaciones, pues reprodujo esta diferenciación entre jurisdicción ordinaria y especial indígena, que no tiene antecedente reconocido en la práctica constitucional mexicana, para ubicar dos dimensiones del ámbito de la producción, interpretación y aplicación del derecho: la que nace del Estado y la que deriva del entorno comunitario.

La interpretación constitucional mexicana ha reconocido el fuero militar y la posibilidad de que tengan sus propios tribunales para decidir lo que se refiere estrictamente a la disciplina militar.

Sin embargo, la idea de que esta última es una jurisdicción especial que se equipara a la que reclaman las comunidades indígenas en uso de su derecho a la libre determinación no tiene sustento lógico e implica una diferencia de grado, tanto por su origen como por sus finalidades. Una es concebida y controlada en sus contenidos y alcances institucionales por el Estado mismo y la otra nace y se desarrolla con independencia de él.

Aún más, la existencia de juridicidades o normatividades como la indígena tienen como precondition fundamental que nacen en espacios sociopolíticos de dominación frente al Estado, en permantene autoafirmación de sus valores e identidades y tienen como finalidad la satisfacción de sus necesidades existenciales, materiales y culturales.

Esto es lo que el pueblo indígena de San Cristobal Suchixtlahuaca exigía: que se le respetara su derecho a ejercer su propio derecho que nace de la pretensión de

¹⁹ Párrafos 60 del fallo: “Por otro lado, la jurisdicción especial es una potestad que se ejerce limitándose a ciertos asuntos o respecto de personas que están sujetas a ella, por ejemplo, la jurisdicción militar – o especial indígena como en nuestro caso-.”

satisfacer sus necesidades sociales de existencia material y cultural; en efecto, la necesidad social no sólo se entiende en cuanto perteneciente al campo económico que requiere de satisfactores materiales, sino también en cuanto a que existen necesidades susceptibles de satisfacción mediante la creación de instituciones sociales relativas a ellas (HELLER, 1986, p. 84), y el respeto a las mismas.

La acción judicial iniciada por la comunidad indígena pone de manifiesto la pretensión de la satisfacción de una serie de necesidades como grupo, que no es la creación de su propio derecho y normatividad, que ya lo tienen incluso desde antes de la creación del Estado mexicano, sino la de que esa normatividad sea respetada por el Estado.

Si esto es así, lo que exigía la comunidad no era que se validara su propio derecho y el ejercicio a su propia jurisdicción, ya de por sí existente, antes y a pesar de la institución estatal, sino que el Estado no criminalizara la manifestación de su libre determinación a regirse por sus propias prácticas normativas tendentes a satisfacer necesidades materiales y sociales de subsistencia.

A la luz de lo anterior, cabe preguntarse ¿qué tipo de pluralismo es el que pretende garantizar la Corte mexicana?

Ella misma se encarga de poner el contexto en el fallo al sostener que: “No debe olvidarse que en la región latinoamericana se ha erigido un pluralismo jurídico alternativo, crítico y emancipador en el cual se da relevancia a nuevos procesos que emergen desde los sujetos que han sido históricamente rezagados y que a través de sus múltiples esfuerzos han logrado incidir en el sentir del Estado para su reconocimiento”²⁰.

La sentencia de la Corte en los hechos, al confirmar el sentido del fallo revisado que emitió la Sala de Justicia Indígena de Oaxaca, se decantó por un pluralismo jurídico estatal, es decir, se inclinó por reconocer, controlar y permitir lo que estima dispone el texto constitucional, con lo que admite la posibilidad de que exista un campo semiautónomo de producción jurídica de la comunidad indígena de San Cristóbal Suchixtlahuaca, pero con un carácter residual y complementario al sistema jurídico mexicano.

Si es el tribunal del Estado el que califica la pertinencia y adecuación del derecho y la razonabilidad del ejercicio de la jurisdicción indígena a la luz de los

²⁰ Párrafo 65 del fallo.

estándares constitucionales e incluso internacionales ¿puede considerarse que ha reconocido el carácter alternativo, crítico y emancipador del derecho de la comunidad indígena de San Cristobal Suchixtlahuaca?

CONCLUSIONES

El concepto de pluralismo jurídico pone en tela de juicio la existencia del monismo jurídico en cuanto se atribuye al Estado el monopolio de la creación, interpretación y aplicación del derecho; el concepto revela no sólo la existencia de otros tipos de normatividades que surgen al lado del Estado, sino que eventualmente pueden contraponerse frente a él, con una pretensión de liberación de su dominio, tanto en el ámbito de la fuerza (castigo) como en el de los valores y la forma en que se concibe la necesidad y fines de la comunidad.

Ante la pretensión de los órganos del Estado de sancionar a las autoridades comunitarias por la aplicación de su propio derecho, la estrategia de la comunidad indígena de San Cristobal Suchixtlahuaca fue utilizar las herramientas que el propio orden jurídico estatal local le proporcionó.

En el fondo, lo que se planteó la comunidad fue satisfacer una serie de necesidades sociales, como la de que le fuera reconocido por la autoridad estatal la normatividad con la que históricamente se ha regido y a la vez, la eficacia de ejercer su propia jurisdicción, con exclusión de la estatal, sin posibilidad de ser criminalizada por ello.

Ese positivismo jurídico de combate sirvió para evitar esa intromisión del poder estatal en la forma en que la comunidad indígena se da a sí misma sus reglas y las aplica. Esa fue su narrativa y posición en el juicio.

Del otro lado, la jurisdicción del Estado, tanto desde la sala de justicia indígena local (Oaxaca) como por la Suprema Corte de Justicia, el ejercicio se redujo a validar y garantizar esa jurisdicción indígena, reconociendo en las palabras y las intenciones, la vigencia de una positividad mayor que le concede fuerza complementaria y residual a las normatividades indígenas.

Ambas partes, la comunidad actora y los tribunales del Estado, se centraron en un mismo discurso, el del pluralismo jurídico, pero cada una tomó un diverso sentido y una diversa narrativa de los hechos.

Los segundos, se centraron en sostener la pertinencia de esa normatividad y la validez del ejercicio de su propia jurisdicción por estimar que no contraviene el texto constitucional, ni su lógica ni sus valores; más aún, revelaron lo contradictorio que es reconocer desde el Estado que el ejercicio a la propia jurisdicción, proveniente desde las comunidades indígenas, puede ser emancipador, pero siempre sujeto al orden constitucional vigente.

También reveló que desde la óptica del discurso jurisdiccional no existe una concepción integral de los derechos de los pueblos indígenas y una interpretación que sea consecuente con los derechos que les han sido reconocidos por los ordenamientos nacional e internacional; es decir, resulta problemático encasillar la jurisdicción indígena dentro del ordenamiento nacional a grado tal, que se le considera como un régimen especial equiparable al militar.

En cambio, la comunidad indígena abogó por un pluralismo de carácter emancipador que se apoya en una fuerza e historia local propias cuyo origen es anterior y paralela al Estado, y por ello reclamó el respeto a su forma de ejercer su derecho a la libre determinación y gobierno, en la faceta de creación de su propio derecho y ejercicio de su propia jurisdicción.

En su versión de los hechos, las autoridades judiciales refrendaron la idea de un pluralismo jurídico estatal dominante, que se arroga el poder de calificar qué puede o no reconocerse como derecho y como jurisdicción que puedan ejercer las comunidades indígenas; es el discurso del derecho que nace de arriba, de la cúspide jurisdiccional.

En la narrativa de los hechos, la comunidad indígena ejerció una noción de pluralismo jurídico emancipador para sostener el respeto a su derecho y jurisdicción, anterior al Estado mismo, para evitar ser criminalizada; más que eso: es la posibilidad de reapropiarse de lo normativo y de quitar al Estado ese poder de crear y decir el derecho. Es el derecho y la jurisdicción que nace de abajo.

BIBLIOGRAFÍA

ARAGÓN ANDRADE, Orlando. **El derecho en insurrección**. Hacia una antropología jurídica militante desde la experiencia de Cherán, México. México: Universidad Nacional Autónoma de México/ENEP Morelia, 2019.

ASSEMAT, Ariane Laure; AGUILAR ARIAS, Adriana. **Entre la realidad y la justicia**. Cómo garantizar los derechos de las personas indígenas en conflicto con la ley penal

en Chiapas y Oaxaca. Editado por José Luis Gutiérrez Roman. Documento de política pública. México: AsiLegal, 2018.

CORDERO AGUILAR, Luis Enrique. Saskab. **Revista de discusiones filosóficas desde acá**, Cuaderno 16, 2020. Disponible en: <http://www.idealz-institute.com/sp/CUADERNO16/C1610.pdf>.

CRUZ LEÓN, A. 1996. Particularidades del uso de los animales de trabajo en México. **Revista Mundial de Zootecnia. Revista de la FAO sobre producción y sanidad animal y productos pecuarios 86-1996/1. Multipurpose use of animal. Utilisation Polyvalente des animax. El uso de animales de propósito múltiple**, 1996. Disponible en: <http://www.fao.org/docrep/W0613T/w0613T0j.htm#particularidades%20del%20uso%20de%20los%20animales%20de%20trabajo%20en%20mexico>.

DE LA TORRE RANGEL, Jesus Antonio. **Derecho alternativo y crítica jurídica**. México: Porrúa/TESO/Universidad Autónoma de Aguascalientes, 2002.

DE LA TORRE RANGEL, Jesus Antonio. **El derecho que nace del pueblo**. 1a ed. México: Porrúa, 2005.

DE LA TORRE RANGEL, Jesús Antonio. **El derecho que sigue naciendo del pueblo. Movimientos sociales y pluralismo jurídico**. 1a ed. México: Fontamara, 2012.

DE LA TORRE RANGEL, Jesus Antonio. **Apuntes para una introducción filosófica al derecho**. 2a ed. México: Porrúa, 2019.

EHRlich, Eugen. **Escritos sobre sociología y jurisprudencia**. 1a ed. Madrid: Marcial Pons, 2005.

ESCALANTE BETANCOURT, Breve y sumaria historia del peritaje antropológico. **EdicioneSediciones**. México, 2021.

HELLER, Ágnes. **Teoría de las necesidades en Marx**. Traducido por Yvars J.F. 2a ed. Barcelona: Península, 1986.

IRIGOYEN FAJARDO, Raquel Z. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización. In: **El derecho en América Latina**. Un mapa para el pensamiento jurídico del Siglo XXI. Argentina: Siglo XXI Editores, 2011.

MENDOZA ANTÚNEZ, Claudia A. **Los sistemas normativos indígenas y el pluralismo jurídico en la jurisprudencia mexicana, hacia el diálogo intercultural**. 2021.

ORANTES GARCÍA, José Rubén; CAL Y MAYOR, Araceli Burguete (eds). **Justicia Indígena**. Derecho de consulta, autonomías y resistencias. 1a ed. México: CIMSUR UNAM, 2018.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: nuevo marco emancipatorio en América Latina. Documento de trabajo, 2003.

WOLKMER, Antonio Carlos. Bases éticas para una juridicidad alternativa en la perspectiva latinoamericana. In: **Derecho alternativo y crítica jurídica**, México: Porrúa/Iteso/Universidad Autónoma de Aguascalientes, 2002.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Teoría crítica del Derecho desde América Latina**. México: Akal, 2017.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho. Traducido por David Sánchez Rubio. 2ª ed. Madrid: Dykinson, S.L., 2018.

WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo jurídico no horizonte do pensamento crítico de libertação latino-americana. Reflexão crítica no contexto latino-americano. In: **El derecho y el Estado**: procesos políticos y constituyentes en nuestra América, 63-80. Buenos Aires: CLACSO, 2016.