

AMPARO DIRECTO: 6/2018

QUEJOSO PRINCIPAL: *****

**VISTO BUENO
SR. MINISTRO**

MINISTRO PONENTE: JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO

SECRETARIO: ALEJANDRO ALBERTO DÍAZ CRUZ

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente ___ de dos mil dieciocho.

VISTOS, para resolver, los autos relativos al juicio de amparo directo **6/2018**.

R E S U L T A N D O

PRIMERO. Antecedentes. De los autos de origen se advierte que en el Municipio de *********, *********, Oaxaca, comunidad indígena perteneciente al pueblo ********* (en adelante la comunidad o la comunidad indígena), sucedieron los siguientes:

1. Hechos del caso. En junio de dos mil quince, en la mencionada comunidad surgió un conflicto a raíz de que, en tres ocasiones, el ganado caprino propiedad de ********* (en adelante el quejoso) y su esposa *********, indígenas de dicho poblado, al pastorear en una zona reforestada, causó daños a ese lugar vedado para la comunidad¹.

¹ Tomo II del Anexo del Juicio de Amparo 6/2018, fojas 572 a 574.

Primer pastoreo. Ocurrió el diez de junio de dos mil quince, como a las ocho horas, cuando los integrantes del Comisariado de Bienes Comunales de *****, **, Oaxaca, realizaban su recorrido por los terrenos comunales, al transitar por el paraje denominado “*****”, zona reforestada y vedada de la comunidad, encontraron aproximadamente cincuenta chivos propiedad del quejoso 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 interno de la comunidad indígena; el quejoso fue citado y reconoció su falta, motivo por el cual estuvo de acuerdo en cumplir con la sanción comunitaria que se le impuso, por lo cual pagó una multa administrativa por la cantidad de \$***** (***** pesos), comprometiéndose a no reincidir en su falta, tal como se registró en el acta correspondiente².

Segundo pastoreo. Sucedió doce días después del primero, es decir, el veintidós de junio de ese año, pues en el mencionado paraje, la referida Autoridad Agraria encontró a la esposa del quejoso pastoreando a un rebaño de aproximadamente cien chivos, los cuales causaron daños a los recursos naturales, en especial al área reforestada. Al intentar conversar con esa persona para hacerle notar que en dicho lugar está prohibido el pastoreo, la esposa del quejoso reaccionó de manera violenta, agredió verbal y físicamente a los representantes comunales, pues incluso apedreó a uno de ellos. Situación que generó nuevamente la intervención del Síndico Municipal, para resolver ese conflicto.

Cuatro días después, esto es, el veintiséis de junio de ese año, el Síndico Municipal citó a la esposa del quejoso en la Sindicatura para dialogar con ella, quien aceptó haber pastoreado a sus chivos, pese a

² Tomo I del Anexo del Juicio de Amparo 6/2018, fojas 28 a 31.

que tiene pleno conocimiento que en dicha reserva ecológica está estrictamente prohibido el pastoreo de ganado, se le impuso otra multa por la cantidad de \$***** (***** pesos), a lo cual respondió que no contaba con dinero y se negó a firmar el recibo de pago y el acta correspondiente³. Asimismo, aceptó haber agredido a la autoridad comunal; no obstante, en ese acto agredió al síndico verbalmente, pues lo amenazó con agredirlo físicamente, por lo que con fundamento en 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.

Tercer pastoreo. Aconteció ese propio día veintisiete de junio, alrededor de las siete horas con treinta minutos, varios vecinos de la comunidad reportaron en las Oficinas del Comisariado de Bienes Comunales de la comunidad que en el referido paraje se encontraban aproximadamente cien chivos, propiedad del quejoso, causando daños a la reserva ecológica, por lo que el Comisariado se trasladó a dicha reserva y constató que los caprinos se encontraban destruyendo los árboles y vegetación en general, por lo que de inmediato lo hicieron del conocimiento al Síndico Municipal, quien con auxilio del Comisariado, el Regidor encargado de la Policía Municipal y elementos de la policía municipal, arrearon al rebaño, inventariándolo y resguardándolo en el corral municipal.

Al día siguiente, veintiocho de junio, la Asamblea de la comunidad determinó, entre otros aspectos, que en relación con el ganado, quedaría al resguardo de la autoridad municipal, en tanto se

³ Ibidem. Fojas 33 a 39.

asesoraban y encontrarán una solución para la comunidad⁴. Posteriormente, en Asamblea comunitaria de tres de julio, se estableció, entre otras cuestiones, que al quejoso se le cobrarían \$***** (***** pesos diarios) por cabeza de chivo, por concepto de uso de piso, y multa de \$***** (***** pesos) por árbol dañado⁵.

A raíz de esos daños se volvió a citar al quejoso y su esposa para resolver esa situación, sin que se presentaran ante las autoridades de la comunidad, pese a múltiples veces que fueron requeridos, pues en lugar de atender, optaron por acudir ante el Ministerio Público y denunciar su versión de los hechos.

Citación y apercibimiento. Posteriormente, el veintitrés de enero de dos mil dieciséis, la Asamblea de la comunidad decidió ejecutar el cobro de daños, sanciones y multas a los infractores, llamar por medio de citatorio al quejoso y su esposa, para exhortarlos a cumplir con sus obligaciones en la población y en bienes comunales, y se les indicó que de no acudir a la citación, se convocaría a una Asamblea General comunitaria y de comuneros, para vender los ciento cuatro chivos, y de su importe cubrir los gastos generados por concepto de encierro municipal y cuidados a los chivos⁶.

Determinación de monto adeudado. Después, el trece de febrero de dos mil dieciséis⁷, la Asamblea General comunitaria determinó: **a)** que el monto adeudado ascendía a la cantidad de \$***** (***** pesos), por los siguientes conceptos: la cantidad

⁴ Ibidem. Fojas 46 a 49.

⁵ Ibidem. Fojas 57 a 61.

⁶ Ibidem. Fojas 199 a 203.

⁷ Ibidem. Fojas 210 a 213.

por el uso de piso \$***** (***** pesos); por las sementeras⁸ \$***** (***** pesos); y por daños ocasionados a ochenta y cuatro plantas de árboles \$***** (***** mil pesos); **b)** se indicó que si el conflicto se prolongaba, se seguirían cuantificando las cantidades correspondientes, para evitar que se vulneren las normas y el patrimonio de la comunidad indígena; **c)** se ordenó comunicar dicha determinación a los infractores, concediéndoles un plazo de cinco días naturales para liquidar voluntariamente el adeudo, en cuyo caso, se le entregarían los ciento cuatro chivos resguardados, y para el caso de ser omisos se facultó a la autoridad municipal, para que vendiera el ganado caprino, de lo recaudado se dedujeran los gastos generados y el pago de daños, y en caso de que existiera un sobrante la autoridad municipal lo debería entregar a los dueños de los chivos, y para el caso de que se nieguen a recibir el dinero, se depositaría ante una autoridad judicial para que pasaran a reclamarlo cuando lo estimaran oportuno.

2. Carpeta de investigación. Por escrito presentado el dos de julio de dos mil quince⁹, la esposa del quejoso presentó su denuncia ante la Fiscalía Local de *****, en el Estado de Oaxaca, en contra de: **i)** *****, **ii)** *****, **iii)** *****, quienes ostentaban los cargos de Presidenta, Síndico y Regidor Tercero del Municipio, respectivamente, **iv)** *****, integrante del Comisariado de Bienes Comunales y **v)** *****, integrante del Consejo de Vigilancia.

La denunciante básicamente señaló que el veintisiete de junio de dos mil quince, el regidor de policía y los topiles, por instrucciones del Síndico Municipal, ingresaron a su domicilio (aprovechando que ese mismo día la habían privado de su libertad, al encarcelarla) y se

⁸ El Juez de Sementera es una institución comunitaria que tiene por objeto tazar el daño que causa un sujeto en la siembra de otro. *Ibíd.*, foja 561.

⁹ *Ibíd.*, Tomo I: Anexos, fojas 2 a 6.

llevaron sus ciento cuarenta y ocho chivos al corral municipal, por no acatar una orden de pagar la multa de \$***** (***** pesos) que se le impuso a su esposo, a pesar de que ya la había pagado, por los supuestos daños que causaron sus chivos, al pastorear en una zona reforestada llamada “*****” de su comunidad y afectar ochenta y cuatro árboles, motivo por el cual a las autoridades citadas les atribuyó la comisión de los delitos de abuso de autoridad, privación ilegal de la libertad personal, allanamiento de morada, abigeato y los que resultaren.

Con motivo de esos hechos, el referido Ministerio Público inició la carpeta de investigación *****, por la probable comisión de los delitos abuso de autoridad y abigeato, a la cual posteriormente se adhirió el quejoso con calidad de denunciante, mediante escrito presentado el cinco de agosto de dos mil quince¹⁰.

Las autoridades indígenas denunciadas comparecieron ante el Fiscal, autoridad que les pidió a las partes llegaran a un acuerdo con los denunciantes, a lo que dichas autoridades indígenas expresaron que no había nada que negociar, sino que simplemente se cumplieran sus normas internas, que los infractores pagaran el daño causado, el derecho de piso por el encierro, así como el cuidado del ganado caprino y que con eso estaría resuelta la controversia.

Durante el desarrollo de la investigación, las autoridades indígenas, mediante escritos presentados el cinco y trece de agosto de dos mil quince, así como veinticuatro de enero de dos mil dieciséis, solicitaron a la Fiscal que declarara improcedente o archivara la investigación¹¹, o incluso que declinara competencia a favor de la

¹⁰ Ibídem, fojas 125 a 128.

¹¹ Ibídem, fojas 133 a 136 y 226 a 230.

comunidad¹², con el argumento de que se trataba de un conflicto que atañe resolver a la propia comunidad indígena, de acuerdo con su sistema normativo interno; sin embargo, la Fiscal no dio respuesta a sus peticiones.

Fue a raíz del requerimiento realizado por la Sala de Justicia Indígena, dentro del juicio de derecho indígena 1/2016, que el veintiséis de mayo de dos mil dieciséis, la Fiscal respondió que para aceptar la jurisdicción indígena se requería que todas las partes en el asunto aceptaran la forma de resolver el conflicto al interior de la comunidad, y que el Ministerio Público no podía dejar de recibir todas las denuncias que se presentaran, ya que “ante la inconformidad de la víctima [es decir, que ante la oposición del denunciante de resolver el conflicto de acuerdo con el sistema normativo interno de la comunidad] no es aplicable la extinción de la acción penal”¹³.

Citación a la audiencia inicial. Por acuerdo de trece de abril de dos mil dieciséis¹⁴, en la causa penal 97/2016, la Juez de Control de ***** , Oaxaca, a solicitud del Ministerio Público, señaló las doce horas del cinco de mayo de ese año, para realizar la audiencia de comunicación de imputación, para lo cual se ordenó citar a los imputados descritos en la referida carpeta de investigación.

3. Juicio de derecho indígena. Mediante escrito presentado el catorce de marzo de dos mil dieciséis¹⁵, el Presidente Municipal y el Síndico del Ayuntamiento de ***** , perteneciente al pueblo ***** del Estado de Oaxaca, promovieron juicio de derecho indígena, con la pretensión de que el Ministerio Público observara y respetara el sistema normativo interno, así como la jurisdicción de la

¹² Ibídem, fojas 189 y 190.

¹³ Ibídem, Tomo I: fojas 487 y 495.

¹⁴ Ibídem, fojas 335 y 336.

¹⁵ Ibídem, fojas 2 a 16.

comunidad indígena, pues afirmaron que las autoridades estatales (Fiscal y Subprocurador), así como los denunciantes, había desconocido su representación y la de sus representadas, asamblea general de ciudadanos y asamblea general de comuneros, pues de manera prepotente y grosera señalaron que para dichas autoridades no es válido su sistema normativo indígena, desconociendo así la validez de sus normas y competencia, a pesar que se entregaron al Agente del Ministerio Público todas las actas de Asamblea y documentos que acreditan los hechos narrados. Asimismo, señalaron como demandados al quejoso y su esposa, y como terceros interesados a la Fiscalía Local y al Juez de Control, ambos de ***** , Oaxaca.

La demanda se radicó en la Sala de Justicia Indígena y Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, como juicio de derecho indígena ***** , tuvo por contestada la demanda sólo por parte del quejoso, y una vez realizados los trámites procesales, dictó sentencia el nueve de septiembre de dos mil dieciséis, en la que esencialmente resolvió lo siguiente:

- i) Determinó reconocer y garantizar la jurisdicción indígena, así como convalidar el sistema normativo interno y el procedimiento mediante el cual se resolvió el conflicto relacionado con los daños causados por el ganado del quejoso y su esposa, al haber resuelto en ejercicio de su libre determinación y autonomía, sin violentar los límites establecidos en la Constitución Federal;
- ii) Ordenó al Juez de Control de ***** , Oaxaca, que sobreseyera la causa penal ***** , por extinguirse la acción penal; y al Agente del Ministerio Público, que se ciñera a lo expuesto y ordenado en la sentencia y lo

exhortó para que en futuras ocasiones verificara la existencia de la jurisdicción indígena y reencausara los casos a las autoridades comunitarias o a la Sala Indígena para su resolución; y

- iii) Dispuso que las sanciones impuestas a los demandados se sometieran nuevamente a Asamblea General de la Comunidad Indígena.

SEGUNDO. Juicio de amparo. Mediante escrito presentado el cuatro de octubre de dos mil dieciséis, ante la referida Sala de Justicia Indígena y Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, el quejoso promovió demanda de amparo directo¹⁶ a la que reclamó la sentencia de nueve de septiembre de dos mil dieciséis.

Señaló como derechos fundamentales vulnerados en su perjuicio los establecidos en los artículos 1º, 14, 16 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 14 y 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2 y 3 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo; 1, 8 y 11 de la Convención sobre los Derechos Humanos; II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 2.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 3 del Protocolo de San Salvador; 2 y 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; y 6, 29, 35 y 38 de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca; así como demás relativos y aplicables a los ordenamientos señalados y expresó los conceptos de violación que estimó pertinentes.

¹⁶ Juicio de Amparo Directo *****, fojas 16 a 31.

TERCERO. Trámite del juicio de amparo. Del asunto conoció el Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimotercer Circuito, cuyo Presidente mediante acuerdo de veintiséis de octubre de dos mil dieciséis, lo registró como amparo directo *****¹⁷ y lo admitió a trámite.

En el propio auto se tuvo con el carácter de tercero interesado al Ministerio Público de la Federación de la adscripción; al Presidente y Síndico Municipal de ***** , ***** , Oaxaca, al Fiscal encargado de la Mesa II del Sistema Adversarial Adscrito a la Fiscalía Especializada en materia al Combate a la Corrupción, de la Fiscalía General del Estado; y al Juez de Control Adscrito al Distrito Judicial de ***** , Oaxaca.

Amparo adhesivo. El veintinueve de noviembre de dos mil dieciséis, el Presidente del Tribunal Colegiado del conocimiento tuvo por admitido el amparo adhesivo promovido por el Comisariado de Bienes Comunales y Síndico Municipal de ***** , ***** , Oaxaca.

Por acuerdo de siete de abril de dos mil diecisiete, el Tribunal Colegiado, en atención al oficio de tres de abril de ese año, emitido por el Secretario Técnico de la Comisión de Creación de Nuevos Órganos del Consejo de la Judicatura Federal y al punto de acuerdo ***** , de veintiocho de marzo del mismo año, se ordenó remitir el expediente al Séptimo Tribunal Colegiado del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en Naucalpan de Juárez, Estado de México, para que en auxilio de las labores del Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimotercer Circuito, dictara la

¹⁷ *Ibidem*, fojas 59 y 60.

resolución correspondiente, cuyo asunto se registró como expediente auxiliar *****, mediante acuerdo de diecinueve de abril siguiente.

CUARTO. Solicitud de ejercicio de facultad de atracción. Por auto de dos de junio de dos mil diecisiete, la Presidenta de la Primera Sala ordenó agregar a los autos el oficio *****, signado por el Secretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con el cual se formó y registró la solicitud de ejercicio de facultad de atracción *****, promovida por el Comisariado de Bienes Comunales y el Síndico Municipal de *****, *****, Oaxaca, a fin de que esta Primera Sala conociera del amparo directo *****, del índice del Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimotercer Circuito.

Ante la falta de legitimación de los promoventes, en sesión privada de cinco de julio de dos mil diecisiete, el Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena decidió hacer suya la solicitud de ejercicio de facultad de atracción. Luego, mediante proveído del doce siguiente se admitió a trámite el asunto y se ordenó turnarlo para su resolución al Ministro que hizo suya la petición.

Seguido el trámite conducente, en sesión de ocho de noviembre de dos mil diecisiete¹⁸, esta Primera Sala ejerció la facultad de atracción para conocer del juicio de amparo directo *****, del índice del Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimotercer Circuito. Consideró que los requisitos de interés y trascendencia consisten, entre otros aspectos, en: **i)** Definir la compatibilidad constitucional de una sentencia emitida por la Sala de Justicia Indígena que reconoce la jurisdicción de las autoridades de

¹⁸ Dato obtenido de la consulta al Módulo de Informes de intranet de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

una comunidad indígena en oposición a la jurisdicción del Estado central, dado que valida la aplicación de su sistema normativo interno en relación con el acto que culminó con una afectación para uno de los miembros; y **ii)** Sobre la base de que la sentencia reclamada en amparo reserva a la jurisdicción indígena la solución del caso mediante su sistema normativo interno, esta Sala tendría la oportunidad de desarrollar, adoptando una perspectiva intercultural, cuándo debe sostenerse la jurisdicción indígena.

QUINTO. Trámite del juicio de amparo atraído. Mediante acuerdo de veintiocho de febrero de dos mil dieciocho, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó avocarse al conocimiento del asunto, registrándolo como amparo directo 6/2018, y designó como ponente al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, para la elaboración del proyecto de resolución¹⁹.

SEXTO. Radicación del asunto en la Primera Sala. La Presidenta de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por acuerdo de cuatro de abril de dos mil dieciocho, dispuso el avocamiento del asunto, así como su envío a la ponencia respectiva, para la elaboración del proyecto de resolución²⁰.

C O N S I D E R A N D O

PRIMERO. Competencia. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer el presente juicio de amparo directo, en atención a que si bien la competencia originaria para resolver las demandas de esta naturaleza recae en los tribunales colegiados de circuito, lo cierto es que en el caso se ejerció la facultad de atracción, en términos de los artículos 107, fracción V,

¹⁹ *Ibidem.*, fojas 63 a 65.

²⁰ *Ibidem.*, foja 168.

inciso d), segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 40 de la Ley de Amparo, y 21, fracción III, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el punto Tercero del Acuerdo General 5/2013 emitido por el Pleno de este Alto Tribunal el trece de mayo de dos mil trece.

SEGUNDO. Oportunidad y legitimación. La demanda de amparo es oportuna, porque se presentó el decimosegundo día del plazo de quince con que se contaba para hacerlo.

En efecto, al quejoso –que cuenta con legitimación para ejercer la acción de amparo, porque figura como demandado en el juicio de origen– se le notificó personalmente la sentencia impugnada, a través de su autorizado, el trece de septiembre de dos mil dieciséis, comunicación que surtió efectos al día hábil siguiente (catorce de septiembre), por lo que el plazo de quince días para promover el juicio de amparo, previsto en el artículo 17, primer párrafo de la Ley de Amparo, transcurrió del quince de septiembre al diez de octubre (sin contar el dieciséis de septiembre por ser inhábil de conformidad con el artículo 19 de la Ley de Amparo, diecisiete, dieciocho, veinticuatro y veinticinco de septiembre, así como ocho y nueve de octubre por corresponder a sábado y domingo); en tanto que el recurso se interpuso el cuatro de octubre.

TERCERO. Existencia del acto reclamado. Quedó acreditado con el informe justificado que rindió la autoridad responsable, así como con los autos que adjuntó en los que consta la resolución combatida, la que –al igual que el resto de las constancias– se tuvo a la vista al resolver el presente asunto.

CUARTO. Cuestiones necesarias para resolver el asunto. A fin de facilitar la comprensión del asunto, enseguida se sintetizarán **I)** las consideraciones de la sentencia reclamada, **II)** los conceptos de violación del quejoso principal, y **III)** los conceptos de violación de los quejosos adherentes.

I. SENTENCIA RECLAMADA: la Sala de Justicia Indígena responsable, emitió la sentencia reclamada en los siguientes términos:

➤ En el apartado relativo a los **presupuestos procesales y causas de improcedencia**, la responsable desestimó las excepciones de falta de competencia por razón de la materia y tiempo, hechas valer por el quejoso.

i) En relación con la **competencia por materia**, el principal argumento que invocó el quejoso al contestar su demanda fue que la reforma al artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Oaxaca, donde se adiciona la fracción V, respecto de las facultades de la Sala de Justicia Indígena, el Poder Constituyente Permanente local dota a la Sala de Justicia Indígena de competencia únicamente para conocer de cuestiones o hechos que encuadren en cualquiera de las cuatro hipótesis del artículo referido, pues de haber querido que la sala indígena conociera de otros supuestos hubiera introducido una especie de cláusula abierta para dar pie a cualquier otra análoga a las enunciadas; ante ello la Sala de Justicia indígena, se está extralimitando en sus funciones pues está atribuyendo facultades que no tiene expresamente conferidas de manera que se está auto dotando o extendiendo su competencia para conocer del hecho que formularon los actores.

En respuesta, la Sala responsable desestimó ese planteamiento, con base en la siguiente motivación.

Indicó que por mandato constitucional y legal, con fundamento en lo previsto por los artículos 2, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 20 y 23, fracción V, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, así como por los Acuerdos del Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado, de veinticinco de enero y diecinueve de febrero de dos mil dieciséis, se creó la Sala de Justicia Indígena y Quinta Sala Penal, como órgano especializado en materia indígena del Tribunal Superior de Justicia del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, en funciones a partir del uno de marzo de dos mil dieciséis.

Precisó que en términos del artículo 23, fracción V, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, dicha Sala de Justicia Indígena tiene competencia para resolver y conocer de: “a) 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”.

Estableció que del análisis de dicho precepto se advierte que corresponde a esa Sala de Justicia Indígena, garantizar y conocer los derechos de los pueblos indígenas y su jurisdicción, con excepción de la materia política electoral, es decir, que la competencia de esta autoridad es para resolver conflictos que se susciten entre derechos individuales y colectivos indígenas, como son las controversias que pueden suscitarse entre autoridades comunitarias y particulares; controversias entre autoridades comunitarias y autoridades comunitarias; 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.

Facultades que son enunciativas más no limitativas, en atención a que en Oaxaca, existe un pluralismo jurídico el cual da lugar a un sinfín de hipótesis entre el sistema jurídico monista y los sistemas normativos indígenas, aparentemente contradictorios cuya tarea de los tribunales es la armonización, y su único límite son los derechos humanos a los que se refiere el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Agregó que el artículo 23, fracción V, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, establece el supuesto de un conflicto entre un particular y una autoridad comunitaria con motivo de una resolución emitida en ejercicio de la función jurisdiccional, **hipótesis que actualiza el caso concreto**, pues se trata de una determinación que las autoridades de *****, **, Oaxaca, emitieron en contra del quejoso, mediante la cual se le impuso una serie de sanciones hasta la determinación de una medida cautelar, como lo fue la de privarlo de su ganado caprino, según de conformidad

con su sistema normativo. Situación que trascendió a un órgano del Estado, como lo es el fiscal de la región, quien inició un legajo de investigación por una serie de delitos ahí denunciados.

En ese contexto, apuntó que esa Sala de Justicia Indígena tiene como finalidad en general la de velar por los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, así como de sus integrantes, siendo esta la única institución jurisdiccional en el Estado que conoce de la materia, de manera que de limitarse formalmente a conocer y resolver únicamente de las hipótesis expresamente previstas en el artículo 23, fracción V de la Ley Orgánica del Poder Judicial, únicamente la controversia entre el particular y la autoridad comunitaria sin vincular procesalmente a los órganos del Estado como lo son el fiscal y el juez de control, se vulneraría el principio de seguridad jurídica al no intervenir dichas autoridades, y se podrían generar resoluciones contradictorias, y con ello inseguridad jurídica.

Aunado a lo anterior, el hecho de obligar al poder reformador a establecer en una ley todos aquellos supuestos normativos existentes, e incluso a prever aquellos que ni siquiera podemos imaginar, sería asfixiante y ocioso. Porque las normas se van creando conforme se va haciendo necesario regular cierta conducta, aun así, los “vacíos” legales que pudieran llegar a surgir en determinada norma se van regulando con la jurisprudencia, con los principios constitucionales o con normas de otros ordenamientos jurídicos que protejan en mayor medida al gobernado, así también, ante la ausencia de regulación legal de ciertas hipótesis, las autoridades deben acudir a los criterios rectores de interpretación y aplicación en materia de derechos humanos, así como a los principios y valores reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales que los regulan, a fin de

remover los obstáculos existentes y establecer las vías para garantizar su ejercicio y protección en la práctica.

Por ello, se dijo que en sentido amplio esta autoridad también esa facultada para conocer, respetar, garantizar y proteger los sistemas normativos internos de cada comunidad, así como para garantizar y conocer los derechos de los pueblos indígenas y su jurisdicción, sin más limitación que abstenerse de conocer de actos que tengan que ver con la materia política-electoral.

Finalmente, enfatizó que no pasó inadvertido que el quejoso, al contestar la demanda reconvino a las autoridades de *********, *********, Oaxaca, independientemente de que dicha petición se le desechó, lo cierto es que el demandado fue contradictorio es su planteamiento, pues por una parte opuso como excepción la falta de competencia de esta Sala y, por la otra, se sometió a su competencia al reconvinar a las autoridades mencionadas, es por ello que es de concluir que el demandado reconoce y se somete a la competencia de este tribunal.

ii) En cuanto a la competencia por razón de tiempo, la Sala Indígena refirió que aunque dicho órgano se instaló formalmente el uno de marzo de dos mil dieciséis, ello no es impedimento para que conozca de los hechos sometidos a su jurisdicción y que datan de junio de dos mil quince, en atención a lo siguiente.

El reconocimiento de la jurisdicción indígena a nivel internacional data de mil novecientos noventa, específicamente el cinco de septiembre de ese año cuando el Estado mexicano ratificó el Convenio 169 de la OIT, previa aprobación que el senado hizo el once de julio de ese mismo año. Posteriormente, en mil novecientos noventa y dos

se reformó la Constitución Federal dando con ello reconocimiento al multiculturalismo con el que cuenta el Estado Mexicano, lo que finalmente en dos mil uno trajo como consecuencia la reforma a la Constitución Federal, en donde entre otros artículos se reformó y adicionó el 2º, donde se reconoció y garantizó el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y en consecuencia la autonomía para aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos. Finalmente, el artículo 38, fracción I, inciso a), de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, establece que las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas, procurarán y administrarán justicia aplicando sus sistemas normativos internos, por lo que las autoridades comunitarias de los pueblos y comunidades indígenas ejercerán jurisdicción, tratándose de controversias en las cuales ambas partes sean indígenas, ya sea que pertenezcan a un mismo pueblo o a pueblos diferentes.

De lo anterior, dijo la Sala responsable, se advierte que desde mil novecientos noventa y ocho en el Estado de Oaxaca y desde dos mil uno en todo el país, es obligación por mandato constitucional de las autoridades reconocer y garantizar el derecho a la libre determinación y autonomía que tienen los pueblos y comunidades indígenas, para conocer y resolver sus conflictos internos mediante sus sistemas normativos, es decir, desde esa fecha existe el deber del Estado de tutelar dichos derechos y en consecuencia la competencia, y el hecho que haya sido hasta diciembre de dos mil quince que se haya creado esta Sala, y que haya entrado en funciones en marzo de dos mil dieciséis, no causa merma en la esfera jurídica de los gobernados, sino que por el contrario, con ello se garantiza el deber de proporcionar a las comunidades indígenas y a sus integrantes una

instancia especializada que vele por sus derechos en lo colectivo o en lo individual, lo que es acorde con el artículo 2, apartado A, fracción VIII, que prevé el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.

Ahora bien, cuando se habla de una competencia en razón del tiempo, se hace alusión a que un órgano tiene determinadas facultades concedidas sólo durante una época o lapso específico, situación que en el presente caso no acontece debido a que al crearse esta Sala no se especificó en obediencia a la técnica legislativa, en las disposiciones de los artículos transitorios un lapso en el cual debería funcionar, de manera que fue creada para funcionar con las facultades previstas en la reforma al artículo 23 Fracción V de la Ley Orgánica del Poder Judicial de manera indeterminada.

Por otro lado, es pertinente señalar que nuestra Carta Magna prevé en el artículo 14, párrafo primero que "a ninguna ley se le dará efecto retroactivo de persona alguna", de lo anterior, se obtiene lo siguiente:

- Cuando no perjudica, pero si beneficia a los particulares, nada impide que la ley pueda ser aplicada en forma retroactiva.
- Si las leyes de orden público perjudican los intereses de los particulares, no se permitirá su aplicación retroactiva.

Ahora bien, señaló que una ley es retroactiva cuando sus efectos vuelvan hacia el pasado, esto es, se aplica a actos o sucesos que ocurrieron antes de la vigencia, así pues tenemos que la retroactividad en beneficio es lícita en aquellos casos en que a nadie perjudica, mientras que la retroactividad en perjuicio consiste en destruir los

efectos jurídicos de situaciones creadas de acuerdo con la ley anterior en perjuicio de un particular.

Con esos parámetros, concluyó que en el caso concreto desde el dos mil uno que se reformó el artículo 2 de nuestra Constitución, es obligación de las autoridades la de reconocer el derecho de las comunidades y pueblos indígenas a aplicar sus propios sistemas normativos para solucionar sus conflictos, así el hecho que esa Sala como órgano especializado en materia indígena se haya instalado en marzo de aquel año, deriva del cumplimiento de lo mandado por la propia Constitución en ese mismo artículo 2, apartado B, donde impone como obligación a la Federación, a los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Por tanto, con la creación de esa Sala bajo el amparo del mandato constitucional, al estar contenida precisamente en la Constitución Federal, no puede considerarse como una transgresión a los derechos del particular, sino que por el contrario, se creó con la finalidad de dotarlo de una instancia especializada a la cual pueda acceder en su condición de indígena a reclamar cuando considere que se ha vulnerado su esfera jurídica, ya que con anterioridad no existía un recurso legal mediante el cual los ciudadanos se inconformaran en contra de las resoluciones emitidas por las autoridades en aplicación de sus sistemas normativos y eran las autoridades del sistema positivo quienes conocían de estos asuntos con la integración de sendas averiguaciones previas por supuesta comisión de delitos.

Así pues, el hecho que los actos hayan sucedido en el dos mil quince no es impedimento para que esta autoridad proceda a pronunciarse y a emitir sentencia en el presente asunto, porque si bien es cierto que los hechos sucedieron antes de la formal instalación de esta Sala, no menos cierto es que en el caso concreto, dicha Sala precisó que la litis en el presente juicio consistiría en: **i)** determinar si dentro de la comunidad de *****, **, Oaxaca, existe el sistema normativo interno que tenga como finalidad dirimir las controversias que se susciten en la comunidad, y en caso de existir, **ii)** 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 multiculturalismo, reconocido constitucionalmente y convencionalmente.

Y no como lo solicitaron los actores, debido a que justamente para evitar confusión entre las partes, la Sala en acuerdo de doce de abril de dos mil dieciséis refirió que en suplencia de la queja, se aplicaría a favor de los actores, interponiendo el presente juicio a efecto que esta autoridad validara y reconociera su sistema normativo interno, no así los acuerdos a los que hicieron alusión en su escrito de demanda los actores, tan es así, que en ese mismo acuerdo medularmente, se ordenó notificar, correr traslado, y emplazar al ahora demandado para que contestara la demanda y ofreciera pruebas respecto del objeto del presente juicio, el cual insiste, consistiría en determinar si dentro de la comunidad de *****, **, Oaxaca, existe el sistema normativo interno 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 el contexto de

un pluralismo jurídico y multiculturalismo, reconocido constitucionalmente y convencionalmente.

Precisó que no pasaba inadvertido para la Sala que el demandado refirió, al dar contestación a las prestaciones de los actores, que estos tienen o tenían expeditos sus derechos para impugnar la negativa del Ministerio Público, así como para impugnar el inicio o la continuación del correspondiente legajo de investigación hasta “consignarla ante el juez penal”, mediante los mecanismos ordinarios de defensa que proporciona o prevé el sistema jurídico mexicano y que no habían sido agotados en el presente caso.

Manifestaciones que en el caso concreto resultaban inoperantes debido a que el objeto del juicio consistía en determinar si dentro de la comunidad de *****, **, Oaxaca, existe el sistema normativo interno 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 multiculturalismo, reconocido constitucionalmente y convencionalmente, acto que no admite medio de defensa alguno que deba ser agotado previamente a la promoción del medio de impugnación que se resuelve.

➤ En cuanto al **estudio de fondo**, la Sala Indígena responsable arribó a las consideraciones siguientes:

La jurisdicción especial indígena se define como derecho autonómico y colectivo de las comunidades indígenas de carácter fundamental, que tiene como objeto que los ilícitos y conflictos que se

presenten en el territorio de la comunidad (criterio territorial) o por un miembro de ésta (criterio personal) deben resolverse conforme a sus normas, procedimientos e instituciones (criterio institucional), es decir, constitucionalmente, las comunidades indígenas tienen el derecho a que la jurisdicción indígena sea respetada de manera que, cuando en el caso sometido a su conocimiento todas las partes son integrantes de la misma comunidad, es facultad de las autoridades de los pueblos indígenas resolverlo y la decisión adoptada tiene la misma jerarquía de una sentencia ordinaria.

El derecho indígena y la jurisdicción especial tienen competencia respecto de los hechos, casos, situaciones o relaciones jurídicas que se dan dentro del ámbito territorial de los pueblos y comunidades indígenas, pero la eficacia de dichas decisiones es de alcance nacional.

En síntesis, **la jurisdicción especial** tiene **competencia** para conocer hechos que considera relevantes, estén o no tipificados por el derecho del Estado, sean **considerados leves o graves**, o sean calificados como penales o civiles por el derecho oficial, **ya que la jurisdicción especial no se rige por la ley estatal, sino por su propio derecho.**

Cabe reiterar que la jurisdicción especial indígena constituye una excepción a la jurisdicción ordinaria, y en tal caso es la jurisdicción ordinaria la que no debe intervenir, ya que como se dijo con anterioridad, ninguno de estos sistemas es subordinado uno del otro, sino que existen en un plano de igualdad.

En principio cada persona o grupo humano tiene derecho a ser juzgado dentro del sistema normativo que pertenece a su cultura. La

jurisdicción indígena comprende a todas las personas que están dentro del ámbito territorial indígena, pues lo que rige es el criterio de competencia territorial.

Esto permite evitar que personas ajenas a los pueblos o comunidades indígenas (no indígenas) cometan hechos dañinos o ilícitos dentro de tales bajo el amparo de que no pueden ser juzgadas por dichos sistemas. En general, los hechos dañinos realizados dentro de comunidades indígenas por agentes no indígenas suelen quedar sin reparación alguna, pues aquéllos buscan librarse de los controles indígenas y están lejos de los estatales. Además, la intervención de los aparatos estatales dentro de comunidades o pueblos indígenas ha mellado los sistemas jurídicos indígenas, afectando con ello la vida comunitaria misma.

Otro tema con relación a la competencia personal tiene que ver con la voluntariedad u obligatoriedad del sistema para los indígenas. Es decir, si los indígenas que no desean ser sometidos a su jurisdicción están obligados a la misma o pueden recurrir a otra.

El Convenio 169 de la OIT señala el derecho de los pueblos indígenas de aplicar sus propios métodos para la persecución de delitos cometidos por sus miembros (artículo 9, apartado 2). Ello establece, de una parte, el derecho de sus miembros ante el Estado, de ser juzgados por los métodos de sus propios pueblos y no por el derecho estatal.

En ese tenor, al ser una atribución de los pueblos indígenas como colectivos, no es facultativo de las personas en tanto individuos, y por tanto, no están en condiciones de huir legalmente de su sistema cuando no les conviene reparar una falta, trabajar o cumplir una

sanción. En todo caso, al ser la jurisdicción especial potestativa de los pueblos indígenas, tales pueblos sí están en la facultad de considerar bajo qué circunstancias intervienen y en cuáles no, qué casos juzgan directamente o, incluso, en cuáles piden colaboración de la fuerza pública o la jurisdicción ordinaria.

Es decir, para estar en la posibilidad de renunciar a la jurisdicción indígena o al fuero especial, tienen que actualizarse los siguientes supuestos:

- i. La renuncia de la comunidad al ejercicio de la jurisdicción indígena
- ii. La renuncia del miembro de la comunidad al fuero, por considerar que no se considera indígena o porque desiste o reniega de dicha calidad;
- iii. La sanción por parte de las autoridades indígenas que ante determinadas conductas del miembro de la comunidad establecen como pena la renuncia a ser miembro de la comunidad a que pertenecen.

Ahora, cuando los hechos ocurren fuera del ámbito territorial indígena y afectan bienes o derechos de terceros, los casos se vuelven competencia de la jurisdicción ordinaria, misma que está obligada a considerar la conducción cultural de los indígenas al momento del juzgamiento y la sanción.

De este modo, quienes pretenden decir que la jurisdicción especial debe estar subordinada a la jurisdicción ordinaria, o que no puede interferir con ella, o que debe estar controlada o reducida, están haciendo una interpretación contraria a lo previsto en nuestra Carta

Magna y al espíritu del Convenio 169, a los principios de interpretación sistemática, teleológica y progresiva.

Así pues, de lo antes expuesto se arriba en síntesis a la conclusión que para determinar la jurisdicción especial indígena, se tienen los siguientes elementos:

- a) **El criterio objetivo**, que se refiere a que en principio cualquier controversia que se presente en un territorio indígena debe ser resuelto en su comunidad.
- b) **El criterio territorial**, que se refiere que la comunidad puede juzgar cualquier conducta cometida en su ámbito geográfico o espacial.
- c) **El factor personal**, que se refiere a que si se trata de un miembro de la comunidad debe ser juzgado por ésta, teniendo en consideración el grado de pertenencia y de integración del sujeto a su comunidad, es decir, que comparta su propia cosmovisión, criterio que también recibe el nombre de criterio subjetivo, y finalmente,
- d) **El factor institucional**, es decir que existan una serie de normas, instituciones, procedimientos y costumbres que tengan cierto grado de predictibilidad de carácter genérico.

Así pues, bajo esos parámetros, atendiendo a la libre determinación y autogobierno que se le reconoce a los pueblos y comunidades indígenas, y a la obligación que tiene esa autoridad de reconocer respetar, y garantizar los sistemas normativos internos de estos en la regulación y solución de conflictos internos, así como a la jurisdicción indígena, la Sala decidió lo siguiente:

1. Existencia de la jurisdicción indígena en la comunidad.

Señaló que de la lectura de las diversas actas levantadas por las autoridades municipales en ejercicio de sus facultades jurisdiccionales para tomar determinaciones a efecto de resolver los diversos problemas que se presentan en esa comunidad indígena, pudo advertir que en la comunidad de *****, **, Oaxaca, existen todos los elementos que conforman la jurisdicción especial indígena, es decir, que las controversias que se presentan en su territorio se han resuelto en su comunidad, aun cuando quien se sienta agraviado no sea habitante de la propia comunidad de ***** (como el caso del señor *****, quien es vecino de la comunidad de *****, dueño del caballo que no le quiso pagar el señor *****).

También indicó que existen ordenamientos jurídicos que regulan el actuar de los habitantes de la comunidad, como son el Estatuto Comunal y el Bando de Policía y Buen Gobierno, disposiciones normativas que reconocen los “usos y costumbres” (sistemas normativos internos) de la comunidad, y si bien es cierto que no enuncia cuales son y en qué consiste cada uno, cabe recordar que dichos sistemas son preponderantemente de naturaleza oral, sin que sea obligación que los mismos se encuentran asentados en un texto, debido a la propia naturaleza de los mismos, también se advierte que existe de una autoridad jurisdiccional propia reconocida por la comunidad indígena, y estas son las autoridades municipales así como las agrarias, esto es el comisariado de bienes comunales y su consejo de vigilancia, ambas autoridades se coordinan para velar por el orden tanto en la zona agraria como en la urbana, sin que exista distinción entre una autoridad y la otra.

Agregó que, si bien en el sistema de derecho positivo les distingue sus facultades, como así lo disponen la Ley Agraria y la Ley

Orgánica Municipal para el Estado de Oaxaca, sin embargo, en el caso de este municipio, es claro que **se gobiernan bajo sus sistemas normativos**, al reconocer como órganos de gobierno tanto a la autoridad municipal como a la agraria, **teniendo como máxima autoridad a la asamblea general comunitaria**, quien en primera instancia resulta ser el síndico municipal, quien es nombrado por la asamblea general comunitaria conforme a su sistema normativo interno, quien se advierte de dichas documentales, cuenta con la facultad de investigar los hechos sometidos a su conocimiento y aplicar sanciones, también se advierte que la asamblea general comunitaria es quien cuenta con la potestad suficiente para establecer normas y procedimientos propios de acuerdo a la situación que pretende regular o normar, que la misma puede aplicar sus sistemas normativos internos y la sujeción de los integrantes de la comunidad a dicha jurisdicción y normas.

Concluyó que de esas mismas documentales se puede obtener o constatar que la comunidad tiene su propio sistema normativo interno, para solucionar los conflictos surgidos en el seno de la misma, es decir, en la zona comunal como en la urbana, así como en los surgidos entre habitantes de su comunidad con habitantes de otras comunidades.

2. Debido proceso mínimo en la jurisdicción indígena. La siguiente conclusión que sostuvo la Sala indígena fue que en dicho sistema se cumplen con los elementos mínimos del debido proceso, porque de la información contenida en la documentación descrita se advierte el siguiente procedimiento:

- I. Cuando un ciudadano (puede no ser de la comunidad) se siente ofendido, se le causa un perjuicio por otro ciudadano o solo

quiere dar a conocer determinado hecho, comparece ante el síndico (a poner del conocimiento sobre los hechos ocurridos).

- II. En caso de desconocer al infractor, el síndico manda al regidor de policía, o mayor de policía y a los policías a investigar sobre los hechos dados a conocer.
- III. Para el caso contrario, es decir, si se conoce al infractor, en ese mismo acto se le manda llamar para que comparezca ante dicha autoridad. (Por lo general se envía citatorio).
- IV. Si el supuesto infractor acude a la cita, en presencia de la parte quejosa, el síndico le hace saber el motivo por el cual fue citado y los hechos que se le imputan.
- V. Si no comparece al primer llamado se le vuelve a citar para que comparezca a la sindicatura.
- VI. Una vez oídos los hechos, la parte denunciada o demandada realiza manifestaciones respecto de los hechos atribuidos.
- VII. Una vez que el síndico escucha a las partes, generalmente conmina al demandado o denunciado para que se abstenga de reincidir en la conducta atribuida y dependiendo del asunto, también conmina al denunciante o quejoso, en otros casos los invita a que lleguen a un arreglo para resolver el problema, en caso contrario el síndico resuelve.
- VIII. Hecho lo anterior, procede a imponerles una multa si el caso lo amerita, haciéndole saber que de reincidir la multa será mayor o solo le hace una llamada de atención,
- IX. Cuando un ciudadano es reincidente, el síndico generalmente da cuenta del asunto a la asamblea general comunitaria, quien determina la situación de la parte involucrada.

3. Análisis del conflicto. En seguida, la Sala responsable señaló que, en el caso en concreto, no se advierte que deba ser limitada la jurisdicción indígena con la que goza la comunidad de

***** , ***** , Oaxaca, pues no existe causa razonable y fundada para desconocer la decisión tomada por la asamblea general comunitaria, por lo que respecta únicamente al cobro del derecho de piso y de las sementeras.

Indicó que de los planes de desarrollo municipal sustentable de 2008-2010 y 2011-2013 se desprende que dicha comunidad sufre de deforestación desde hace aproximadamente treinta años, que la mayor parte de su suelo sufre de un alto grado de erosión y específicamente el paraje denominado “*****” ubicado en el sur y poniente del territorio municipal, es uno de los lugares que presenta la erosión más severa del total, aproximadamente el 80% de los suelos erosionados, y que debido a ello se tuvo la necesidad de solicitar ayuda a la CONAFOR (Comisión Nacional Forestal), para restaurar y recuperar las áreas degradadas por la erosión en “*****”, situación que se encuentra acreditada con el **convenio de ejecución para la realización de acciones de compensación ambiental por cambio de uso de suelo de nueve de noviembre de dos mil once**, y que dichas áreas se conservan y reforestan por medio del tequio que realizan los habitantes de la comunidad; también se advierte de los citados planes de desarrollo que los habitantes que se dedican a la crianza de ganado caprino y ovino lo hacen principalmente para el autoconsumo, y en ocasiones los venden a revendedores de la región, y a productores de barbacoa.

Enfatizó que en la comunidad es frecuente la práctica de arrear a los chivos al corral municipal, de ahí, que se advierta que la determinación de arrear en el caso concreto a los chivos no haya sido una decisión espontánea ni a capricho de la autoridad, pues como se advierte, ello es conforme a su sistema normativo lo que procedía en el caso, pues como se puede advertir del **acta de hechos de catorce**

de julio de dos mil trece, se le impuso una multa al señor *****, porque “su ganado sigue entrando en la zona que están plantando los árboles”; también se advierte del **acta de hechos de cinco de agosto de dos mil trece**, que el cuatro de agosto pasado fueron arreados al corral ciento ocho cabras y dos sementales, por estar donde están sembrando los árboles de la Loma llamada “****”, animales que fueron reclamados ese mismo día por el señor ***** y su esposa, a quienes se les impuso una multa por tales hechos, del **acta de acuerdo de cabildo de diez de junio, recibo de once de junio y recibo número 1387 de once de junio, todos de dos mil quince**, se desprende que fueron aseguradas cincuenta y tres cabezas de ganado porque estaban causando daños en el paraje de “****”, que por dicha acción se le multó al quejoso y que este pagó dicha multa.

Situación que junto con el hecho que de las referidas actas se advierte que no es la primera vez, que la autoridad municipal arrea y resguarda los chivos del quejoso, así como tampoco es la primera vez que le impone una multa porque su ganado cabrió causa daño a zonas reforestadas, entre las que se encuentra la llamada “****” como consta en el Acta de hechos de cinco de agosto de dos mil trece, y recientemente en el paraje “****”, pues de acuerdo a las documentales el primer antecedente documentado en el presente caso respecto de dicha conducta, consta precisamente en el acta de hechos de catorce de julio de dos mil trece, además que no pasa desapercibido para esa autoridad que en esa misma acta el entonces presidente del comisariado de bienes comunales manifiesta; “y como no es la primera vez que sucede esto por eso se ve en la necesidad de citarlo” es decir, en reiteradas ocasiones ya se había llamado al quejoso por los mismos hechos pero sucedidos en diferentes fechas, es decir, en forma reiterada este ciudadano, su esposa y su hijo han

tenido problemas con las autoridades comunitarias, municipales y con el comisariado por su comportamiento y perjuicios causados en bienes del núcleo de población y fuera de él.

Lo cual llevó a la Sala responsable a concluir que el hecho de llevarse y resguardar a los chivos en el corral municipal no fue, como ya se dijo, un acto arbitrario por parte de la autoridad comunal y municipal, sino que aconteció con motivo de una serie de conductas desplegadas por el infractor, lo que motivó que en primera instancia lo sancionara el síndico y en segunda instancia en la asamblea general que es la máxima autoridad comunitaria, que tal proceder del señor ***** fue discutido y analizado porque se trataba de una persona reincidente en dicho proceder, pues no era la primera vez que infringía las normas comunitarias, por ello se demandaba en la asamblea que se le impusiera una pena ejemplar al grado de llegar al extremo de que se le expulsara de la comunidad, pues con su conducta era un mal ejemplo para los jóvenes y niños, es decir, se deliberó sobre la conducta del infractor y se llegó a la conclusión que con ello se estaban alterando las normas de conducta que imperan en la comunidad en forma inmemorial.

También sostuvo que el hecho de llevarse al rebaño de chivos al corral municipal, deriva indiscutiblemente en el pago del derecho de piso del corral municipal, el pago de las sementeras y en algunos casos el alimento situación que se justifica y es razonable, tomando en cuenta que el cobro denominado derecho de piso se realiza no solamente en el sistema indígena, sino también, en el sistema positivo, como ejemplo más claro podemos citar, el derecho que se paga por el encierro de vehículos particulares por haber ocupado por alguna falta u otra razón el encierro oficial, esos pagos no son para nada módicos

y eso que no generan gastos como en este caso el ganado, sino por el simple hecho de ocupar el lugar.

Así pues, el cobro que está realizando la autoridad municipal no puede ser considerada como una pena excesiva, ni trascendental como lo manifiesta el demandado, debido a que las cantidades que está cobrando la autoridad por concepto del derecho de piso y de las cementeras, son cantidades que se han ido actualizando conforme el transcurso del tiempo, sin que pueda ser considerada de tal manera porque esa cantidad no fue impuesta al demandado en un inicio, es decir, es una cantidad que ha ido aumentando conforme el paso del tiempo, comenzando a transcurrir desde que se aseguró al ganado en cuestión que fue el veintisiete de junio de dos mil quince, hasta el trece de febrero del año en curso, lo que trae como consecuencia el incremento al haberse fijado las cantidades por día. Por tanto, resulta justificable y razonable el cobro del derecho de piso del corral municipal y en consecuencia no vulnera derecho humano alguno, ni mucho menos se trata de una pena excesiva y trascendental de las que refiere el artículo 22, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En cuanto al cobro que se le hizo al quejoso, por las sementeras, de acuerdo a las constancias que obran en autos, estos son ciudadanos que se encargan de cuidar a los animales que sean resguardados en el corral municipal, y el pago a dichos ciudadanos a razón de \$***** (***** pesos diarios ***/100 M.N.) fue una determinación tomada en sesión de cabildo de trece de enero de dos mil catorce, determinación que fue avalada por la asamblea general comunitaria el tres de julio y nueve de agosto de dos mil quince, así como el trece de febrero de dos mil dieciséis, cantidad que por sí misma es razonable al haber sido impuesta con motivo de la

medida cautelar dictada sobre los chivos, quienes por su naturaleza requieren de cuidados, alimentación, medicación, etcétera, además está justificado que dicha cantidad haya aumentado porque la misma se fue actualizando por el solo transcurso del tiempo, además que el infractor fue el que generó esa sanción con su conducta.

Reconsideración de la sanción. En ese contexto, en aras de garantizar y proteger el derecho de libre determinación, y el reconocimiento y protección de la jurisdicción indígena y especialmente del sistema normativo interno de la comunidad de *****, **, Oaxaca, esa autoridad se reserva a realizar pronunciamiento alguno respecto del actuar de la autoridad comunitaria, pero atendiendo a su buena disposición para solucionar el asunto, se ordena a los actores que vuelvan a someter a consideración de la asamblea la deuda del demandado y la sustitución de la cantidad que pretenden cobrar.

Lo anterior a efecto de salvaguardar y conservar los valores comunitarios como son, la convivencia con la familia, el arraigo o amor por su identidad, la solidaridad, trabajo comunitario, el espíritu de servicio y la honradez para alcanzar el desarrollo de la comunidad y de sus integrantes a efecto de conseguir el desarrollo integral, sustentable y pluricultural, bajo un clima de paz y respeto así como entre estos con las autoridades.

Evaluación de la actuación del Ministerio Público. En cuanto a las manifestaciones vertidas por el Agente del Ministerio Público de la Mesa II del Sistema Adversarial adscrita a la Fiscalía Especializada en Materia de Combate a la Corrupción de la Fiscalía General del Estado, la Sala responsable indicó que, en el escrito de solicitud de

citación para formulación de imputación inicial de once de abril de dos mil dieciséis, así como en el informe de veintitrés de mayo del presente año, rendido a este órgano jurisdiccional, respecto a que los ahora actores tenían obligación de darle la *“intervención oportuna e inmediata al Agente del Ministerio Público por la posible comisión de un delito de daños”* y que *“tampoco se hizo la devolución del ganado a su dueño, incurriendo en su actuar en una violación de derecho fundamental consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al privar de la propiedad y posesión de sus chivos sin una orden judicial y sin ser oído y vencido en un juicio con la formalidades debidas, aunado a que le fue impuesta una sanción por demás proporcional con el supuesto daño causado”*.

A lo cual estableció que, conforme a lo expuesto en párrafos anteriores, contrario a lo que narra dicha autoridad ministerial en su informe rendido, **se advierte que no existe la mínima observación al derecho indígena**, como lo exigen los artículos 1 y 2 de la Constitución Política Federal y los tratados internacionales, toda vez, que en el caso particular, no existía la obligación por parte de la autoridad de darle la *“intervención oportuna e inmediata al Agente del Ministerio Público por la posible comisión de un delito de daños”*, puesto que se trataban de hechos ocurridos en una comunidad indígena, en plena aplicación de su sistema normativo, el cual toda autoridad del Estado de Oaxaca está obligada a conocer porque el derecho indígena forma parte del sistema constitucional y legal mexicano y sobre todo del Estado de Oaxaca, en el que en diversas leyes prevén disposiciones relacionadas con el derecho indígena.

Además, porque ha quedado asentado en autos el procedimiento que la autoridad realiza para dirimir sus controversias, y que en la comunidad indígena existe una jurisdicción indígena con un sistema

normativo propio mediante la cual se resuelven las controversias que en la comunidad se susciten, la cual ejercen en uso de su derecho de libre determinación y autogobierno, derechos que se encuentran reconocidos y garantizados por el artículo 2 constitucional, así como por el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, donde se desprende en esencia que la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, entendida tanto en su modalidad de soberanía como en la de autonomía se traduce en el derecho que los citados tienen a que les reconozcan y respeten sus territorios, **a usar sus propios sistemas de normas para su organización y solución de conflictos** (derecho a otorgarse sus propias reglas de conducta y de juzgamiento) y a contar con su propio gobierno.

En el caso concreto dijo que la conducta desplegada por el quejoso y su esposa, se encuentra sancionada tanto por las leyes penales como por los sistemas normativos internos de la comunidad ***** , ***** , Oaxaca (primer elemento, delito), pues al no desplegar el cuidado de su ganado caprino causó daños a un área reservada y protegida por dicha comunidad (segundo elemento, bienes de una comunidad indígena), las autoridades comunitarias han impuesto una serie de multas y que el quejoso ha pagado con motivo de su proceder (tercer elemento, la aceptación del imputado), sin que sea obstáculo que no haya consentido la medida cautelar del aseguramiento de su ganado caprino que le impuso la autoridad comunitaria, puesto que desde el inicio de su conducta reprochable se

sometió y se identificó con el sistema normativo y sus instituciones que implican, por lo que ahora que la medida ha sido más severa no es legítimo que no acepte la potestad de su comunidad dado que desde un inicio se sometió a ella; asimismo tales hechos ilícitos no son de los prescritos por la norma en estudio (cuarto elemento, delitos de los que no puede conocer); finalmente, **como consecuencia del ejercicio de la jurisdicción indígena que nos ocupa, lo procedente es ORDENAR A LA JUEZA DE GARANTÍAS LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL** (quinto elemento, extinción de la acción penal).

Bajo ese contexto tenemos que el Ministerio Público inobservó lo dispuesto por el artículo 38, fracción I, inciso a), párrafo primero, 32, último párrafo y 39 de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas, en los cuales se fijan los parámetros para determinar la competencia de las autoridades indígenas y los elementos que debió considerar previo a solicitar la citación de los ahora actores para la comunicación de imputación.

Lo anterior es así debido a que la autoridad ministerial debió analizar a cabalidad la documentación que obra en el Legajo de Investigación *********, así como las especificidades culturales, sociales, territoriales y económicas de la comunidad, lo cual evidentemente no realizó, actuación con la que implícitamente está desconociendo la composición pluricultural del país y en consecuencia el pluralismo jurídico que actualmente impera en el Estado Mexicano, así como incumpliendo con la obligación constitucional y convencional que le asiste la de promover, respetar, proteger y garantizar la libre determinación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, específicamente la de reconocer los sistemas normativos internos de los pueblos y las comunidades para la solución de conflictos.

Así pues, de consentir y aprobar la actuación de la autoridad ministerial implica desconocer la jurisdicción indígena, lo que entrañaría una vulneración en el reconocimiento de los derechos que asisten a los pueblos y comunidades indígenas para ejercer dentro del marco de su libre determinación su autonomía para gobernarse, lo que indudablemente implicaría desconocer el principio de progresividad en la interpretación de los derechos humanos.

En ese estado de cosas, esta Sala de Justicia Indígena, como órgano especializado en la materia, reconoce y garantiza la jurisdicción indígena, y convalida el sistema normativo interno, así como el procedimiento jurisdiccional indígena realizado por las autoridades comunitarias de *** , ***** , Oaxaca.**

Efectos de la decisión. Primero. Con base en lo expuesto, la Sala responsable estableció que, al haberse constatado la existencia en la comunidad de ***** , ***** , Oaxaca, de un sistema normativo interno que dirime las controversias suscitadas en la comunidad y que este cumple con los elementos mínimos del debido proceso, al actualizarse lo previsto en el artículo 414 del Código Procesal Penal del Estado de Oaxaca²¹, y advertirse que del presente asunto ya se encuentra conociendo la Juez de Control de ***** ,

²¹ [D]icha disposición dispone:

“Artículo 414. 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 como la comunidad ha resuelto el conflicto conforme a sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, se declarará la extinción de la acción penal.

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

Se excluyen los casos de feminicidio, homicidio doloso, violación, violencia intrafamiliar, los delitos cometidos contra menores de doce años, los delitos agravados por el resultado de muerte y los delitos de asociación delictuosa”.

Oaxaca, por lo que se le ordena que en la causa penal *********, levante la suspensión dictada con motivo de la medida cautelar decretada a favor de los actores por esta autoridad, y **dicte el sobreseimiento por la extinción de la acción penal** al haber ejercido la comunidad la jurisdicción indígena que le es reconocida por los diversos ordenamientos jurídicos tanto nacionales como internacionales, con base en los lineamientos de esta resolución.

Hecho que sea lo anterior, debía dar aviso del cumplimiento de lo ordenado a esta autoridad dentro del plazo de **tres días hábiles** contados a partir del día siguiente al que le sea notificada la presente determinación.

Segundo. Atendiendo a la disposición de los actores para solucionar el asunto, se ordena que sometan nuevamente al consenso de la asamblea general comunitaria, la situación del quejoso, es decir, que la comunidad busque otras alternativas para el pago y reparación del daño material, como el que se causó a los valores comunitarios.

Tercero. Al no obrar en autos constancia fehaciente respecto del número de árboles que fueron dañados, instó a los actores para que continúen gestionando la emisión dichos dictámenes a efecto de obtener datos verídicos de los daños causados por los chivos.

Cuarto. En atención a que el número de personas en dicha comunidad que hablan una lengua indígena oscila entre 8 y 10, de 334 habitantes, se infiere por las estadísticas que los actores tampoco hablan alguna lengua indígena, razones por las cuales no existió razón para que se le designara un intérprete, así como por las cuales, la traducción de las actuaciones que se realizaron en el juicio, el

resumen de la sentencia y la difusión de esta última es innecesario dado el número de hablantes de la lengua que hay en la comunidad.

II. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN DEL QUEJOSO PRINCIPAL:

la parte quejosa manifestó lo que a continuación se sintetiza:

1. La sentencia dictada por la Sala responsable no se ajusta a la normatividad indígena.

2. Las excepciones de falta de competencia que hizo valer en el escrito de contestación de demanda se declararon improcedentes sin fundamento legal. Además, la Sala responsable carecía de competencia para conocer del juicio indígena.

3. La resolución impugnada es contraria al principio de retroactividad de la ley, previsto en el artículo 14 de la Constitución Federal, ya que sí se afectaron los intereses particulares del quejoso consistentes en la propiedad y posesión de su ganado, aunado a que la Sala Indígena inició funciones el uno de marzo de dos mil dieciséis, es decir, nueve meses después de que sucedieron los hechos materia del juicio, de los cuales ya estaba conociendo la Fiscalía de *****, Oaxaca.

4. La Sala responsable no hizo un análisis minucioso de los medios de prueba, y para dictar su resolución se basa en las constancias exhibidas por la parte demandante, consistentes en los diversos documentos en los que se hicieron constar los hechos y las decisiones tomadas por las autoridades indígenas para perjudicarlo, sin observar que para la exhibición de tales documentos se requiere el consentimiento de las partes.

5. Se duele de que la responsable resolviera que en la comunidad indígena de *****, **, existen todos los elementos que conforman la jurisdicción especial indígena.

6. La responsable no advirtió el cobro de las fuertes cantidades de dinero que lesionan el patrimonio del quejoso por el cobro de los presuntos daños, dado que ello implica una infracción a la ley que se sanciona como delito.

7. Se otorgó valor probatorio a las actas de asamblea que no reunían las formalidades que establece el Bando de Policía y Buen Gobierno de la comunidad indígena.

8. La resolución reclamada es contradictoria porque por un lado, reconoce la libre determinación de la autoridad comunitaria, así como su jurisdicción y sistema normativo interno, en respeto de lo cual se reserva de realizar algún pronunciamiento sobre el actuar de dicha autoridad; y por otro, le ordena que vuelva a someter a consideración de la Asamblea el monto de la cantidad que adeuda el quejoso.

9. El Síndico municipal no actuó de conformidad con el sistema normativo interno al privar de la libertad a la esposa del quejoso y privar a éste de la posesión de los chivos de su propiedad mediante su encierro en el corral municipal, ya que ello lo realizó en transgresión a las garantías y derechos de que goza todo ciudadano, como el derecho a ser oído y a no ser objeto de injerencias arbitrarias o abusos en su vida privada o bienes.

10. Al no reconocer que los actos de las autoridades municipales son arbitrarios, la Sala responsable actúa en

contravención a los artículos 2, 14 y 16 de la Constitución Federal, 14 de la Constitución Local y 29 de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas, en relación con el 8 y 38 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, los cuales autorizan que las comunidades indígenas soluciones sus conflictos al interior de las mismas, siempre que no contravengan dichas disposiciones.

11. Durante el procedimiento no quedó claramente demostrado que el quejoso hubiera infringido el sistema normativo de la comunidad indígena demandante, pues el enlace de las pruebas no demuestra en forma fehaciente su plena responsabilidad.

III. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN DE LOS QUEJOSOS ADHERENTES. Los terceros interesados –Síndico Municipal y Comisariado de Bienes Comunales de *****, **, Oaxaca–, hicieron valer los siguientes argumentos:

a) Señalaron que promovieron el juicio de derecho indígena al ver amenazada su soberanía comunitaria por las autoridades mexicanas, específicamente la Fiscalía General del Estado y el Juzgado de Garantías con sede en *****, quienes no reconocieron la jurisdicción indígena.

b) Que no tienen memoria desde cuando se crearon o existen sus sistemas normativos, pues desde que fueron creciendo ya eran utilizados por sus abuelos para hacer justicia en la población, mismos que se han transmitido de generación en generación.

c) Manifestaron que sin sus sistemas normativos su comunidad sería un desorden, se rompería el tejido social y la armonía

comunitaria, pues el desacato a su derecho indígena implica la pérdida de valores morales.

d) Señalaron que no es la primera vez que se utiliza esa forma de impartición de justicia, pues la actividad principal de su comunidad es la crianza de ganado caprino y es común que por un descuido causen daños a terceros.

e) Indicaron que la Sala de Justicia Indígena actuó debidamente al emitir su sentencia, pues analizó minuciosamente cada una de las constancias que obran en el toca ***** . Además, con la función de la autoridad responsable, las comunidades indígenas de Oaxaca podrán ejercer su jurisdicción indígena de forma libre, justa, con estricto apego y respeto a los derechos humanos.

f) Respecto a la solicitud de atracción, señalan que se trata del primer juicio de derecho indígena resuelto por la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, y que con ello se avizora la esperanza de que se vaya extinguiendo la criminalización de la justicia comunitaria.

g) Que el quejoso en lugar de acudir ante la responsable para que revisara la resolución de la autoridad comunitaria, presentó denuncia ante el Ministerio Público por el delito de abuso de autoridad; lo que constituye una práctica reiterada, pues existen numerosos juicios penales en Oaxaca contra autoridades comunitarias trayendo como consecuencia el desánimo de las autoridades para ejercer su jurisdicción indígena.

h) Que se sentará un precedente para todas las comunidades indígenas, ya que es un claro ejemplo de la convivencia entre dos sistemas normativos que hacen realidad la vigencia del pluralismo jurídico en nuestra República Mexicana.

i) También señalan que son pocas las autoridades judiciales, tanto locales como federales, que toman en cuenta los derechos de los Pueblos Indígenas en sus resoluciones, por lo que es importante que este Alto Tribunal se pronuncie acerca del respeto y garantía de los pueblos indígenas para ejercer su jurisdicción.

QUINTO. Estudio y decisión. Son esencialmente **fundados** dos de los conceptos de violación formulados por el quejoso principal, suficientes para conceder el amparo a fin de que se anule la sentencia reclamada.

En ellos, por un lado, el quejoso esencialmente sostiene que de las propias consideraciones expuestas en sentencia reclamada se advierte que la sala de justicia indígena vulneró en su perjuicio el artículo 14 de la Constitución Federal, porque no tiene competencia para resolver el juicio que promovió la comunidad actora, en atención a que sus funciones comenzaron a partir del uno de marzo de dos mil dieciséis, esto es, nueve meses después de que ocurrieran los hechos materia del juicio de origen, por lo que al emitir el fallo reclamado le aplicó retroactivamente –en su perjuicio– las disposiciones que le asignan competencia en materia indígena. Por otro lado indica que la Sala responsable no respondió adecuadamente sus excepciones.

Y tiene razón, por dos razones fundamentales.

En primer lugar, porque en la fecha en que ocurrió el conflicto –veintisiete de junio de dos mil quince–, por el cual la comunidad indígena le impuso determinadas sanciones al quejoso, las disposiciones procesales que rigen la creación y competencia del

juicio de derecho indígena aún no entraban en vigor, dado que la Sala de justicia indígena inició funciones hasta el uno de marzo de dos mil dieciséis. De ahí que al emitir la sentencia reclamada aplicó retroactivamente las disposiciones legales que la rigen, en perjuicio del quejoso.

En segundo lugar, porque como lo expuso el inconforme en sus excepciones, en el caso no se actualiza el supuesto de procedencia previsto en el artículo 23, fracción V, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, que la Sala responsable invocó para tramitar el juicio y emitir su sentencia, ya que dicha disposición establece que el juicio de derecho indígena procede contra resoluciones emitidas por las comunidades indígenas en aplicación de su sistema normativo interno; en tanto que, en el caso, quien ejerce la acción no es la parte perjudicada por dicha resolución, sino la propia comunidad indígena que la emitió, cuya pretensión no consiste en examinar la decisión con la que resolvió el conflicto suscitado en su comunidad, en realidad acudió a la Sala responsable para combatir un acto emitido por el Ministerio Público en un proceso penal, tras considerar que dicha autoridad desconoció su sistema normativo interno.

Lo así decidido no implica atentar contra la promoción, respeto y protección del derecho de las comunidades indígenas de resolver los conflictos que surjan dentro de su comunidad, de acuerdo con sus usos y costumbres, en los casos en que en un proceso penal se debatan acontecimientos que involucren el ejercicio de la jurisdicción indígena, tanto el Ministerio Público como la autoridad judicial están obligados a emplear una metodología de análisis y valoración de hechos, datos y medios de prueba con perspectiva multicultural. De manera que ante el incumplimiento de esa exigencia, la comunidad

indígena o parte que se sienta agraviada estará en condiciones de impugnar esa omisión a través de los recursos ordinarios previstos en dicho proceso penal, o bien, a través del juicio de amparo, en los casos y condiciones que establece la reglamentaria respectiva, con lo cual se les garantiza el acceso efectivo a la justicia y se propicia una adecuada interacción entre las dos jurisdicciones: la indígena y la ordinaria o tradicional, como se verá a continuación.

Para justificar la conclusión apuntada, el desarrollo del estudio se estructurará de la siguiente manera: **1)** en principio se abordará la incompetencia por razón del tiempo y la prohibición de aplicar retroactivamente la ley, en perjuicio de persona alguna; **2)** enseguida se analizará la improcedencia del juicio de derecho indígena y **3)** por último, se establecerá la metodología para valorar con perspectiva multicultural, cuando los hechos de un proceso penal concurren con la jurisdicción indígena.

1) Incompetencia por razón del tiempo y la prohibición de aplicar retroactivamente la ley, en perjuicio de persona alguna

El artículo 14, párrafos primero y segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece:

“Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho”.

El Pleno de este Alto Tribunal ha señalado que la no aplicación retroactiva de la ley es un derecho derivado del principio de seguridad jurídica que tiene por objeto limitar la actividad del poder público, a fin de evitar un perjuicio derivado de cambios o enmiendas en la normativa, con transgresión a la esfera jurídica de las personas²².

En efecto, toda disposición legal tiene una vigencia determinada en cuanto al tiempo. Desde que se crea, hasta que se deroga o abroga expresa o tácitamente por una nueva norma, está destinada a regular todos los hechos, actos, situaciones, estados y fenómenos que tienen lugar durante ese lapso limitado por esos dos instantes.

Por tanto, toda ley, desde el momento en que entra en vigor, rige para el futuro, esto es, está dotada de validez de regulación respecto de todos aquellos hechos, actos o situaciones que suceden con posterioridad al momento de su vigencia. En ese sentido, una disposición legal no debe normar acontecimientos o estados producidos con anterioridad al instante en que adquiere fuerza de regulación.

Así, el artículo 14 de la Constitución Federal, en su primer párrafo, reconoce el derecho a la irretroactividad en la aplicación de las leyes en perjuicio de persona alguna, que consiste, básicamente, en que no pueden darse efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o situaciones producidos con antelación al momento en que entra en vigor, bien sea impidiendo la supervivencia reguladora de una ley anterior, o bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente, a falta de ésta.

²² En ese sentido, véase la tesis P. VIII/2015 (10a.), de rubro: "**RETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES, NO ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL**". Consultable en la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación, libro 21, agosto de 2015, tomo I, página 357 y registro 2009818.

Por lo que hace al segundo párrafo del artículo 14 constitucional, esta Primera Sala al resolver el amparo directo en revisión 827/2013, estableció que dicho precepto prevé el derecho fundamental de audiencia previa, esto es, la oportunidad de defensa que se concede al gobernado previamente a la emisión del acto de privación, el cual, como lo ha sostenido este Alto Tribunal en otras ocasiones, contiene diversos subderechos, entre ellos, los relativos a que medie un juicio ante los *tribunales previamente establecidos*, en el que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento (emplazamiento al juicio, oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas, oportunidad de alegar y emitir una resolución que dirima la cuestión efectivamente planteada), garantizando adecuada y oportunamente el derecho de defensa, de acuerdo a leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En ese sentido, la exigencia de ser juzgado por tribunales previamente establecidos constituye uno de los elementos necesarios para que un proceso sea legal y justo. Así lo ha determinado también la Corte Interamericana de Derechos Humanos al construir la doctrina del *juez natural*, que exige al tribunal que conoce de un procedimiento penal acreditar: **i)** que el asunto recae en su *competencia*, es decir que ejerce su jurisdicción sobre los hechos materia del asunto²³, **ii)** que no se encuentra subordinado en forma alguna a las partes en el proceso o frente a algún otro poder del Estado, asegurando su actuar con *independencia*²⁴, **iii)** que su *imparcialidad*²⁵ no se encuentra comprometida por prejuicios personales y **iv)** la existencia del tribunal de forma previa a los hechos que pretende resolver, es decir, su *establecimiento con anterioridad por la ley*.

²³ *Lori Berenson Mejía vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2004, párrafo 143.

²⁴ *Apitz Barbera y otros vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de agosto de 2008, párrafo 55.

²⁵ *Herrera Ulloa vs. Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004, párrafo 170.

Respecto a esta última exigencia, al resolver el caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*, la Corte Interamericana determinó que se afectaron las garantías judiciales del denunciante, contenidas en el artículo 8.1 de la Convención, pues “pocas semanas antes de que se emitiera la ‘resolución directoral’ que dejó sin efecto legal el título de nacionalidad del señor Ivcher [denunciante], la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial [del Perú] alteró la composición de la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia”²⁶, creando con ello Salas y Juzgados *Transitorios* en el momento en que ocurrían los hechos del caso *sub judice*, con lo que no permitió al denunciante ser oído por tribunales establecidos con anterioridad a la ley.

Por otro lado, como lo sustentó esta Primera Sala al resolver el conflicto competencial 37/2017, la competencia es la facultad que tiene un órgano jurisdiccional para ejercer su jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio. En esa lógica, un tribunal es competente para conocer del asunto cuando hallándose éste dentro de la órbita de su jurisdicción, la ley le reserva su conocimiento con preferencia a los demás órganos.

En dicho precedente también se estableció que la materia constituye un factor que determina la competencia atendiendo a la naturaleza jurídica de controversias, es decir, es la aptitud legal que se atribuye a un órgano jurisdiccional para conocer de las controversias relacionadas con una rama específica del derecho. La competencia por materia determina que en el tribunal especializado se radiquen asuntos de una misma rama del derecho, lo que permite que los magistrados que lo integran tengan un mayor conocimiento sobre la materia correspondiente y, en consecuencia, puedan resolver mejor

²⁶ *Ivcher Bronstein vs. Perú*. Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2001, párrafos 113 y 114.

y con mayor prontitud los asuntos que son sometidos a su conocimiento.

Por regla general, en la República Mexicana la competencia de los órganos jurisdiccionales por razón de la materia se distribuye entre diversos tribunales o juzgados, a los que se les asigna una especialización, lo que da origen a la existencia de tribunales agrarios, civiles, administrativos, penales y del trabajo, entre otros, y a cada uno de ellos le corresponde conocer de los asuntos relacionados con dicha especialidad.

Así, tratándose del juicio de derecho indígena, mediante Decreto 1263, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno de Oaxaca, el treinta de junio de dos mil quince, se adicionó la fracción VI al artículo 106 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, para quedar como sigue:

“Artículo 106. Corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia:

[...]

VI. Establecer y ponderar criterios de homologación y adecuación en la aplicación de las normas estatales y las normas indígenas en el marco del pluralismo jurídico; **así como resolver los conflictos derivados de los ámbitos competenciales entre jurisdicción indígena y la jurisdicción estatal**”. (Énfasis añadido).

Asimismo, mediante Decreto 1367, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno de Oaxaca, el **treinta y uno de diciembre de dos mil quince**, se adicionó la fracción V al artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca²⁷, para quedar como sigue:

²⁷ Disposición legal que entró en vigor al día siguiente de su publicación, en términos del artículo primero transitorio.

“Artículo 23.

Las salas conocerán además:

[...]

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

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

La Sala de Justicia Indígena podrá convalidar la determinación emitida por la autoridad indígena u 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*.

Luego, mediante Acuerdo del Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, de veinticinco de enero de dos mil

dieciséis, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno de Oaxaca, el veintisiete de febrero de ese año se estableció la creación de la Sala de Justicia Indígena en los siguientes términos:

“[...]”

SEGUNDO: En observancia a lo señalado en el Decreto 1367, publicado con fecha treinta y uno de diciembre de dos mil quince, mediante el cual se reformó la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, **se instala la Sala de Justicia Indígena, misma que tendrá la competencia a que alude el artículo 23, fracción V de dicho ordenamiento;** la cual tendrá como domicilio oficial el Edificio J2, segundo piso, en el Centro Administrativo del Poder Ejecutivo y Judicial “General Porfirio Díaz, Soldad de la Patria”, Reyes Mantecón, San Bartolo Coyotepec, Oaxaca.

[...]”

DÉCIMO: La Saña de Justicia Indígena, Quinta Sala Penal y Sala Auxiliar, se instalarán a partir del día uno de marzo del año dos mil dieciséis y con esa misma fecha se procederá a tomar la protesta de Ley a los magistrados integrantes de las citadas Salas”.

De los preceptos normativos se advierte que de acuerdo con el artículo 106, fracción VI de la Constitución Local de Oaxaca, corresponde al Pleno del Tribunal Superior de Justicia de esa entidad federativa **“resolver los conflictos derivados de los ámbitos competenciales entre jurisdicción indígena y la jurisdicción estatal”**, disposición legal cuya vigencia se condicionó a la **instalación de la Sala de Justicia Indígena, en términos del artículo decimosexto transitorio.**

Asimismo, la competencia material asignada a dicha Sala se estableció en el referido artículo 23, fracción V de la Ley Orgánica del Poder Judicial de dicha entidad federativa, disposición legal que entró en vigor al siguiente día que se publicó su adición, esto es, a partir del uno de enero de dos mil dieciséis, en tanto que fue hasta el uno de marzo de ese año en que se creó y entró en funciones la Sala de Justicia Indígena.

Ahora bien, de los antecedentes relatados se advierte que el origen del conflicto entre la comunidad indígena y el quejoso, que pertenece a dicha comunidad, surgió a raíz de que el veintisiete de junio de dos mil quince, autoridades municipales de *****, *****, Oaxaca, aseguraron 104 chivos propiedad del quejoso, trasladándolos al corral municipal.

Sobre las causas de esa medida, las partes contendientes en contienda sostienen dos versiones antagónicas:

La versión de las autoridades indígenas sostiene que el aseguramiento de los chivos ocurrió debido a que ese día, como a las siete horas con treinta minutos, vecinos reportaron en las Oficinas del Comisariado de Bienes Comunales de la comunidad que en el paraje denominado “*****” se encontraban aproximadamente cien chivos, propiedad del quejoso, causando daños a la reserva ecológica, por lo que el Comisariado se trasladó a dicha reserva y constató que los caprinos se encontraban destruyendo los árboles y vegetación en general, por lo que de inmediato lo hicieron del conocimiento al Síndico Municipal, quien con auxilio del Comisariado, del Regidor encargado de la Policía Municipal y elementos de la policía municipal, arrearon al rebaño inventariándolo y resguardándolo en el corral municipal.

A raíz de esos daños, causados por tercera ocasión, se volvió a citar al quejoso y su esposa para resolver esa situación, sin que se presentaran ante las autoridades de la comunidad, pese a múltiples citas que se les realizaron, pues en lugar de atender esos citatorios, optaron por acudir ante el Ministerio Público y denunciar su versión de los hechos.

Posteriormente, el trece de febrero de dos mil dieciséis, la Asamblea General comunitaria determinó que el monto adeudado por quejoso ascendía a la cantidad de \$***** (***** pesos), por los conceptos de uso de piso, sementeras y por daños ocasionados a ochenta y cuatro plantas de árboles.

Asimismo, la comunidad indígena señaló que la esposa del quejoso fue arrestada el veintiséis de junio de dos mil quince por un plazo de veinticuatro horas, pues al acudir al citatorio que se le giró, agredió física y verbalmente a la autoridad municipal, luego de explicarle –por segunda ocasión– que está estrictamente prohibido el pastoreo de ganado en el referido paraje, dejándola en libertad al día siguiente a las quince horas.

En cambio, **la versión del quejoso indica** que se pretende hacer valer una violación al sistema normativo de la comunidad, que en realidad no existe, que el veintiséis de junio de dos mil quince acompañó a su esposa a la Sindicatura Municipal de su comunidad, porque se le citó por un supuesto daño generado por pastorear sus chivos en el paraje “*****”, zona vedada para la comunidad, por lo que al llegar sin decir nada el Síndico Municipal ordenó que su esposa fuera privada de su libertad, por lo que al ver esa anomalía se fue la ciudad de Oaxaca para asesorarse con un abogado.

Al darse cuenta de eso la autoridad municipal ordenó que sus chivos se sustrajeran del corral del rancho del quejoso y los llevaran al encierro municipal, lo cual aconteció el veintisiete de junio de dos mil quince. Motivo por el cual él denunció esos hechos el dos de julio de dos mil quince, y la Fiscalía Local de *****, en el Estado de Oaxaca, inició la carpeta de investigación *****, por la probable

comisión de los delitos abuso de autoridad y abigeato, en contra de: i) *****, ii) *****, iii) *****, quienes ostentaban los cargos de Presidenta, Síndico y Regidor Tercero del Municipio, respectivamente, iv) *****, integrante del Comisariado de Bienes Comunales y v) *****, integrante del Consejo de Vigilancia.

En ese contexto, si la Sala de Justicia Indígena se creó y entró en funciones a partir del uno de marzo de dos mil dieciséis, cuya competencia prevista en la fracción V del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca entró en vigor a partir del uno de enero de dos mil dieciséis, es dable sostener que no tiene competencia –por razón del tiempo– para juzgar el conflicto entre la comunidad indígena y el quejoso, que surgió a raíz de que el veintisiete de junio de dos mil quince, autoridades municipales de *****, *****, Oaxaca, aseguraron 104 chivos propiedad del quejoso, trasladándolos al corral municipal. Lo cual implica una vulneración al artículo 14, segundo párrafo segundo constitucional, porque en esas condiciones es claro que el quejoso no fue juzgado por un tribunal establecido previamente a los hechos materia del juicio.

De ahí que si pese a lo anterior, la Sala responsable tramitó el juicio de derecho indígena promovido por la comunidad indígena, sometió al quejoso a su jurisdicción y le dictó sentencia, es dable concluir que al actuar de esa forma también vulneró el primer párrafo del invocado artículo 14 de la Carta Magna, porque aplicó de manera retroactiva las leyes procesales que rigen su jurisdicción, en perjuicio del quejoso, pues pasó por alto que al tratarse de un procedimiento jurisdiccional, donde las partes sostienen hechos y pretensiones antagónicas, la sentencia que llegue a dictar inevitablemente afectará la esfera jurídica de una de ellas, como aconteció en el presente caso,

donde convalidó la sanción impuesta al quejoso por la comunidad indígena, aunque ordenó que se reexaminara la determinación de su monto.

No pasa inadvertido para este tribunal constitucional, que la Sala responsable señaló en su sentencia que el hecho que los actos hayan sucedido en dos mil quince no era impedimento para que se pronunciara y emitiera la sentencia reclamada en el presente asunto, porque si bien es cierto que esos hechos sucedieron antes de la formal instalación de esta Sala, no menos cierto es que, en el caso concreto, precisó que la litis en el juicio consistiría en determinar, por un lado, si dentro de la comunidad de *****, **, Oaxaca, existe el sistema normativo interno que tenga como finalidad dirimir las controversias que se susciten en la comunidad, y en caso de existir, por otro lado, establecer 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.

Sin embargo, la Sala responsable no limitó su estudio a esos dos aspectos anunciados, sino que evaluó el conflicto entre la comunidad indígena y el quejoso, ocurrido el veintisiete de junio de dos mil quince, y concluyó que el hecho de que la autoridad comunitaria se llevara a los chivos al corral municipal no constituye un acto arbitrario, sino que aconteció con motivo de una serie de conductas desplegadas por el quejoso. Precisó que de ese aseguramiento del rebaño derivan indiscutiblemente el pago, por concepto de derecho de piso del corral municipal, así como el pago de las sementeras.

Y fue precisamente el análisis de ese hecho que lo llevó a la conclusión de que el resguardo de los chivos fue una medida especial asumida por la autoridad comunitaria al momento en que sucedieron los hechos a efecto que no se siguieran causando daños a la reserva, además que de autos se advierte que el ganado caprino llevado al corral municipal se encontraba solo, sin que algún pastor o persona lo estuviera cuidando; ahora bien, equiparada a la orden judicial está el acta de hechos de veintisiete de junio de dos mil quince, en la cual se hace constar que el síndico comisiona al regidor de policía y policías para que acompañen al comisariado de bienes comunales a resguardar los animales en cuestión. Consideraciones que reflejan claramente que la Sala responsable carecía de competencia para juzgar esos hechos, por haber ocurrido antes de que se implementara el juicio de derecho indígena.

2) Improcedencia del juicio de derecho indígena

Un segundo vicio de inconstitucionalidad que motiva la concesión de amparo, consiste en que la hipótesis que la Sala responsable invocó para justificar la procedencia del juicio de derecho indígena no se actualiza.

Veamos. En la sentencia reclamada, la sala responsable determinó que el juicio de derecho indígena promovido por la comunidad indígena es procedente, en términos del artículo 23, fracción V, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, que para mayor claridad se transcribe nuevamente:

“Artículo 23.

Las salas conocerán además:

[...]

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

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

La Sala de Justicia Indígena podrá convalidar la determinación emitida por la autoridad indígena u 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”.

De dicho precepto se desprende que el juicio de derecho indígena procede:

- a) Contra las resoluciones emitidas por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas en ejercicio de su función jurisdiccional al aplicar sus sistemas normativos.
- b) Su objeto consiste en 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.
- c) El alcance del juicio puede convalidar la determinación emitida por la autoridad indígena u ordenar se emita una nueva resolución, y

- d) Los lineamientos para examinar el fondo del asunto, consisten en que la Sala debe 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.

Como puede advertirse, la hipótesis de procedencia que describe el inciso a), fracción V del artículo 23 en estudio constituye una auténtica segunda instancia de la jurisdicción indígena, ya que contra lo resuelto por los pueblos y comunidades indígenas en ejercicio de su función jurisdiccional al aplicar sus sistemas normativos, el indígena que resienta una afectación puede acudir –en segunda instancia– a la Sala de Justicia Indígena, quien tiene la facultad de convalidar la determinación emitida por la autoridad indígena u ordenar se emita una nueva resolución.

Ahora bien, en el caso, no se actualiza esa hipótesis de procedencia, porque quien ejerció la acción no fue la parte perjudicada por la resolución emitida por la comunidad indígena al resolver el conflicto que surgió con el quejoso, a raíz de que el veintisiete de junio de dos mil quince, autoridades municipales de *****, *****, Oaxaca, aseguraron ciento cuatro chivos propiedad del quejoso, trasladándolos al corral municipal.

Como se advierte de los principales antecedentes relatados quien promovió el juicio fue la propia comunidad indígena. Además, su pretensión tampoco actualiza el supuesto de procedencia en estudio, porque el juicio de derecho indígena se promovió con un objeto diferente al que establece la fracción V, inciso a) del invocado artículo 23, ya que la comunidad indígena no pretende combatir su propia

resolución, sino controvertir la actuación de la Fiscal que inició la carpeta de investigación *****, por la probable comisión de los delitos abuso de autoridad y abigeato.

El planteamiento principal de la comunidad indígena consiste en que la Fiscal no observó ni respetó el sistema normativo interno, así como la jurisdicción de la comunidad indígena, pues sostienen que las autoridades estatales (Fiscal y Subprocurador), así como los denunciados, han desconocido su representación y la de sus representadas, asamblea general de ciudadanos y asamblea general de comuneros, pues de manera prepotente y grosera han señalado que para dichas autoridades no es válido su sistema normativo indígena, desconociendo así la validez de sus normas y competencia, a pesar que se entregaron al Agente del Ministerio Público todas las actas de Asamblea y documentos que acreditan los hechos narrados. Pretensión que no encaja en la hipótesis normativa de procedencia en estudio.

En ese sentido, es dable concluir que no se actualiza el supuesto de procedencia invocado en la sentencia reclamada, pues asumir la conclusión contraria nos llevaría al absurdo de aceptar que la comunidad indígena promovió el juicio contra su propia resolución.

Así, esta Primera Sala considera desacertada la afirmación de la Sala responsable al afirmar que los supuestos de procedencia son enunciativos y no limitativos, con el argumento de que en Oaxaca existe un pluralismo jurídico, el cual da lugar a un sinnúmero de hipótesis entre el sistema jurídico monista y los sistemas normativos indígenas.

Es equivocada esa conclusión, en primer lugar, porque la Sala de justicia indígena pierde de vista que de acuerdo con el principio de

legalidad, previsto en el artículo 16 de la Constitución Federal, en conexión con el principio del Estado constitucional de derecho reclama que toda la actividad estatal esté regulada (autorizada, pero por ello también limitada) por la ley. El ejercicio del poder estatal, lo cual incluye especialmente a las decisiones jurisdiccionales, siempre debe tener un fundamento legal que representa a la vez el respeto por la preeminencia del derecho pero también por el principio democrático.

La regla de derecho, como instrumento limitador del poder del Estado, es ante todo un imperativo para lograr el mayor campo de libertad para las personas (seguridad), en tanto que les garantiza que sólo deberán omitir (o ejecutar) aquellas acciones que están prohibidas (o mandadas). La otra vertiente de este principio es la prohibición para el Estado de realizar aquellas actividades que no le están expresamente autorizadas. En este sentido, una de esas actividades, sin duda la de mayor peligro para los derechos individuales, es el ejercicio del poder penal que monopólicamente ostenta el Estado, el cual no puede ser llevado a cabo sin previa autorización legal y dentro de los límites de esa autorización.

En ese contexto, de la fracción V del artículo 23 de la Ley Orgánica en cuestión no se advierte expresamente alguna referencia que indique que los supuestos de procedencia que prevé en los incisos del a) al e) sean sólo enunciativos. Además, la fórmula legislativa empleada por el legislador en el inciso a), es lo suficientemente amplia para abarcar al pluralismo jurídico existente en Oaxaca, dado que dicha hipótesis no la limita a determinada región o comunidad indígena, sino que se refiere en general a las resoluciones emitidas por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas

en ejercicio de su función jurisdiccional al aplicar sus sistemas normativos.

3) Exigencia de valorar con perspectiva multicultural, cuando los hechos de un proceso penal concurren con la jurisdicción indígena.

Ahora bien, como se anticipó, lo así decidido no implica atentar contra la promoción, respeto y protección del derecho de las comunidades indígenas de resolver los conflictos que surjan dentro de su comunidad, de acuerdo con sus usos y costumbres.

En efecto, el Constituyente Permanente incorporó al texto constitucional diversos derechos para los pueblos indígenas con la intención de acabar con la discriminación sistemática e histórica que han sufrido. En específico, las fracciones II y VIII, del inciso A del artículo 2° constitucional, dispuso:

“Artículo 2.- [...]

A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.

VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura”.

Esta Primera Sala ha sostenido en diversos precedentes²⁸ que la Constitución General se refiere a la conciencia de la identidad indígena, sin exigir expresamente que exista un tipo determinado de declaración o comunicación externa de la misma.

Por ello, esta Primera Sala resolvió que se consideraría indígena o integrante de los pueblos o comunidades indígenas a “aquella persona que se autoadscriba y autoreconozca como indígena, que asuma como propios los rasgos sociales y las pautas culturales que caracterizan a los miembros de los pueblos indígenas”.

La autoadscripción es, entonces, la manifestación por parte de los propios indígenas de su pertenencia cultural.²⁹ El *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas*, define la autoadscripción como “el acto voluntario de personas o comunidades que, teniendo un vínculo cultural, histórico, político, lingüístico o de otro tipo, deciden identificarse como miembros de un pueblo indígena reconocido por el Estado nacional”.³⁰

En este contexto, el criterio para determinar si una persona tiene la calidad de indígena y, por tanto, si debe gozar de los derechos que a su favor consagra el artículo 2º de la Constitución, surge de su propia manifestación y no de la determinación del Estado. De manera que si la autoadscripción es una manifestación de identidad y pertenencia cultural con la finalidad de acceder a la jurisdicción del Estado, en todo tipo de juicio o procedimiento en el que sean parte, individual o colectivamente, las personas indígenas, se debe tomar en

²⁸ Amparos directos 47/2011, 54/2011, 1/2012, 51/2012, 77/2012, 50/2012 y 59/2011; amparo en revisión 450/2012 y amparos directos en revisión 4034/2013 y 2434/2013.

²⁹ Amparos directos 47/2011, 54/2011, 1/2012, 51/2012, 77/2012, 50/2012 y 59/2011; amparo en revisión 450/2012 y amparos directos en revisión 4034/2013 y 2434/2013.

³⁰ Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas. pp. 35

cuenta sus costumbres y especificidades culturales, y en todo tiempo deberá asistirseles por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura³¹.

Ahora bien, al resolver el amparo directo en revisión 5465/2014³², esta Primera Sala continuó desarrollando su jurisprudencia y reflexionó sobre lo que sucede cuando, ante esa manifestación, la pretensión del inculpado no es solamente acceder a una defensa o interpretación cultural y lingüísticamente adecuada, **sino invocar la existencia de una costumbre que legitima o explica su conducta.**

En principio, se dijo, el propio órgano jurisdiccional debió valorar la condición de indígena del inculpado, detonar en su favor las protecciones de la fracción VIII del artículo 2º constitucional y considerar las especificidades culturales y costumbres de las personas y comunidades indígenas, tal como expresamente lo mandata nuestra Constitución, en el trámite y resolución del juicio de amparo. Eso conllevaría, al menos, al estudio integral del asunto con perspectiva intercultural³³, en apego a los principios constitucionales y dentro del régimen de respeto, protección y garantía de los derechos humanos.

³¹ Amparos directos 47/2011, 54/2011, 1/2012, 51/2012, 77/2012, 50/2012 y 59/2011; amparo en revisión 450/2012 y amparos directos en revisión 4034/2013 y 2434/2013.

³² Resuelto en sesión de veintiséis de abril de dos mil diecisiete, por mayoría de tres votos de los señores ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena (ponente) y Norma Lucía Piña Hernández, Presidenta de esta Primera Sala, quien se reservó su derecho a formular voto concurrente, en contra del emitido por el ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo quien se reserva su derecho a formular voto particular. Ausente el ministro José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: M.G. Adriana Ortega Ortiz.

³³ La perspectiva de interculturalidad es un método de análisis que estudia las relaciones de poder entre personas que forman parte de distintas culturas; establece el diálogo entre dichas culturas como algo deseable y posible; identifica la demanda de derechos y las condiciones que impiden su pleno cumplimiento en contextos donde la multiculturalidad es un hecho social, como sucede en México. Véase: Curso virtual "Fortalecimiento de la impartición de justicia con perspectiva de género e interculturalidad", Suprema Corte de Justicia de la Nación, Consejo de la Judicatura Federal, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Nacional de las Mujeres y ONU Mujeres, marzo 2014.

En efecto, esta Primera Sala señaló –al resolver el amparo directo en revisión 5324/2015– que la perspectiva intercultural es un método de análisis que estudia las relaciones de poder entre personas que forman parte de distintas culturas; establece el diálogo entre dichas culturas como algo deseable y posible, e identifica la demanda de derechos y las condiciones que impiden su pleno cumplimiento en contextos donde la multiculturalidad es un hecho social. Por tanto, se ha determinado que este método debe ser aplicado por las autoridades ministeriales y las judiciales

Esta Sala ha dicho³⁴ que las protecciones expresadas en la fracción VIII del artículo 2 constitucional no se limitan a la posibilidad de la asistencia jurídica por un intérprete de la lengua y cultura en un determinado proceso penal. Por el contrario, el artículo 2 constitucional también exige que las costumbres y especificidades culturales de las personas, pueblos y comunidades indígenas sean consideradas en los procesos en los que participan.

En el referido amparo directo en revisión 5465/2014, también desentrañó el sentido de la protección constitucional contenida en la fórmula “en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberá tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución” y las obligaciones que esta toma de consideración impone a las autoridades judiciales, independientemente del momento procesal en que una persona asuma la condición de indígena.

³⁴ Amparo Directo en Revisión 4393/2014, resuelto en sesión de 10 de junio de 2015, por mayoría de tres votos, bajo la Ponencia del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Jorge Mario Pardo Rebolledo votaron en contra.

➤ **Contenido y alcance de las protecciones constitucionales contenidas en la fracción VIII del artículo 2 constitucional en los procesos judiciales**

Se indicó que ese enunciado está nítidamente separado en el texto constitucional de la exigencia “los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura”. Lo cual evidencia, a juicio de esta Primera Sala, que el cumplimiento de la obligación de considerar las especificidades y costumbres de los pueblos originarios no se agota en la necesaria traducción, interpretación y nivelación lingüística y cultural de los procesos judiciales, tal como están concebidos y regulados en el sistema normativo del Estado central.

Así, en opinión de esta Primera Sala, no bastaría para cumplir con los derechos mínimos que, en materia de acceso a la justicia, consagra el artículo 2º constitucional, con volver inteligibles los procesos judiciales previstos en la jurisdicción del Estado central para las personas, pueblos y comunidades indígenas, ni tampoco, como podría suponerse, con el despacho de los asuntos que les conciernen en la jurisdicción indígena cuando esto es posible.

En criterio de esta Primera Sala, la exigencia constitucional implica –más bien– el reconocimiento de la multiculturalidad que caracteriza a la nación mexicana y, por tanto, de la existencia y vigencia de distintos sistemas normativos dentro del territorio nacional: un sistema normativo conformado por las disposiciones jurídicas nacionales e internacionales del Estado central, y otro **conformado por los usos y costumbres de los distintos pueblos y comunidades que habitan nuestro país**, los cuales incluso podrían estimarse simultáneamente aplicables para el caso de las personas,

pueblos y comunidades indígenas, de acuerdo con su especificidad cultural y particular pertenencia étnica.

Para esta Primera Sala, es claro, entonces, que una de las protecciones constitucionales que deriva del artículo 2º constitucional, fracción VIII, en materia de acceso a la justicia, es la consideración del sistema de usos y costumbres, **cuya vigencia se documente con los medios adecuados**, dentro de los juicios y procesos judiciales tramitados en la jurisdicción del Estado central, donde participen personas, pueblos y comunidades indígenas. Esta pluralidad normativa podría expresarse, al menos, en dos supuestos:

- i. La determinación del derecho aplicable a partir de la resolución de un eventual conflicto de normas, y
- ii. La determinación de la interpretación pertinente, en donde lo que se decide es cómo debe entenderse una norma del orden jurídico del Estado central desde una perspectiva intercultural o cómo deben valorarse los hechos en la jurisdicción del Estado central con esta misma perspectiva.

➤ **Determinación del derecho aplicable**

De acuerdo con el principio interpretativo *pro persona*, las normas de derecho consuetudinario indígena podrían resultar aplicables en casos concretos, incluso, tramitados en la jurisdicción del Estado central, cuando prevean la protección más amplia para cierto derecho y siempre y cuando –como lo establece claramente la Constitución– no contravengan las disposiciones constitucionales y el marco constitucional de protección, respeto y garantía de los derechos humanos.

Para que esto sea posible, es necesario documentar con un peritaje antropológico, o con cualquier otro medio lícito, la cultura de las personas, pueblos o comunidades involucrados; la forma en que se gobiernan; las normas que les rigen; las instituciones que les sustentan, los valores que suscriben, la lengua que hablan y el significado, para ellos, de las conductas y derechos materia del juicio respectivo.

Entonces, la autoridad judicial deberá adoptar, dentro del marco constitucional de protección, respeto y garantía de los derechos humanos, una perspectiva que fomente el diálogo entre sistemas normativos, acepte la multiculturalidad como una realidad en México y garantice el acceso a la justicia en condiciones de igualdad y autonomía de las personas, pueblos y comunidades indígenas, sin imponer arbitrariamente una visión determinada del mundo que atente contra la igualdad entre las culturas y la diversidad étnica.³⁵

Ahora bien, las normas del derecho consuetudinario indígena estarán, en todo tiempo, sujetas, tal como el resto de las disposiciones que integran nuestro régimen jurídico, **a examen constitucional**, convencional y legal para decidir sobre su pertinencia y aplicabilidad en casos concretos –dentro del necesario diálogo intercultural para definir el significado y contenido de los derechos–. Es decir, la mera existencia de una norma de usos y costumbres no implica su aplicabilidad inmediata. Es posible que el reconocimiento de ciertos usos y prácticas culturales de las personas, pueblos y comunidades indígenas afecte los derechos humanos de quienes componen la comunidad indígena o de quienes se relacionan con ella.

³⁵ Sentencia T-523/97. Corte constitucional colombiana.

Los conflictos de normas y derechos que surgieran a propósito de la vigencia y aplicabilidad de una norma de derecho consuetudinario indígena deberán resolverse, en cada caso concreto, mediante los principios y métodos constitucional y legalmente admisibles, dentro de estándares mínimos de tolerancia, que cubran los diferentes sistemas de valores. Es decir, lograr el consenso mínimo necesario para la convivencia entre las distintas culturas, sin que ello implique renunciar a los presupuestos esenciales que marcan la identidad de cada una³⁶, lo que implica adoptar una perspectiva intercultural³⁷.

De acuerdo con la Constitución, en principio, no serán aplicables las normas de derecho consuetudinario indígena que atenten directamente contra los derechos humanos que pertenecen al dominio del *ius cogens*, como la tortura, desaparición forzada, esclavitud y discriminación, así como las reglas de eliminen definitivamente las posibilidades de acceder a la justicia. **Sin que esto impida que se añada al contenido y alcance de estos derechos y al significado de estas conductas una interpretación culturalmente incluyente.**

En materia de igualdad y no discriminación, esta Primera Sala estima que la aplicación de los usos y costumbres indígenas no puede ser una excusa para intensificar la opresión, incluso al interior de las comunidades indígenas, de aquellos miembros tradicionalmente excluidos, como mujeres, niños y niñas o personas con discapacidad; entre otros colectivos históricamente desaventajados. Esto ocurre, por

³⁶ *Ibidem*

³⁷ La perspectiva de interculturalidad es un método de análisis que estudia las relaciones de poder entre personas que forman parte de distintas culturas; establece el diálogo entre dichas culturas como algo deseable y posible; identifica la demanda de derechos y las condiciones que impiden su pleno cumplimiento en contextos donde la multiculturalidad es un hecho social, como sucede en México. Véase: Curso virtual “Fortalecimiento de la impartición de justicia con perspectiva de género e interculturalidad”, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Consejo de la Judicatura Federal, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Instituto Nacional de las Mujeres y ONU Mujeres, marzo 2014.

ejemplo, en el caso de la protección frente a la violencia contra las mujeres, como causa y consecuencia del derecho a la igualdad y a la no discriminación, donde las costumbres culturales no pueden justificar dichas prácticas, y respecto de las cuales la comunidad no podrá escudarse en el pluralismo jurídico para legitimarlas³⁸.

Sin embargo, parece razonable considerar que **algunos derechos pueden ser limitados legítimamente**, cuando su pleno ejercicio ponga en riesgo la existencia de la comunidad o la preservación de usos y costumbres que son esenciales para su sobrevivencia. Así, serían admisibles restricciones de derechos **cuyo propósito fundamental sea preservar las particularidades culturales de la comunidad** –incluida su visión del Derecho y de los derechos– por ejemplo, el derecho de propiedad colectiva, las prácticas religiosas, el uso de lenguaje tradicional; entre otros³⁹.

En lo referente a la relación de las comunidades indígenas con otros miembros de la sociedad, respecto de los cuales se presenten conflictos, se debe determinar la legalidad de la restricción: si esta tiene un objetivo legítimo en una sociedad multicultural y si la medida es necesaria en una sociedad democrática, lo que implica analizar si es adecuada para el fin que se busca y su proporcionalidad, sin desnaturalizar el derecho consuetudinario indígena, ni imponer restricciones que impliquen el desconocimiento de la existencia de sociedades multiculturales.

Corresponderá a la autoridad judicial que conozca del caso concreto, decidir, en consideración de: **i)** la calidad de indígenas o no

³⁸ Claudio Nash Rojas, *La interpretación culturalmente sensible de los derechos humanos en "Justicia Constitucional y Derechos Humanos"*, Vol. 4, Pluralismo jurídico, eds. Victor Bazán y Claudio Nash, Universidad del Rosario y Fundación Konrad Adenauer, Bogotá, 2014.

³⁹ *Ibidem*.

de las personas involucradas, y **ii)** del sistema normativo debidamente documentado, de vigencia y observancia general dentro del pueblo al que se autoadscribe la persona indígena, la norma que resulte aplicable de acuerdo con los principios hermenéuticos contenidos en la Constitución y en estricto apego al régimen constitucional de protección, respeto y garantía de los derechos humanos.

➤ **Interpretación pertinente: valoración de hechos en la jurisdicción del Estado central y aplicación de normas pertenecientes al orden jurídico del Estado central desde una perspectiva intercultural**

Al respecto de la valoración de los hechos en la jurisdicción del Estado y la aplicación de normas jurídicas desde una perspectiva intercultural, la fracción VIII del artículo 2 Constitucional puede entenderse en el sentido de proponer una interpretación culturalmente sensible e incluyente de los hechos y las normas jurídicas. Esta interpretación no puede alejarse de las características específicas de la cultura involucrada y del marco de protección de los derechos humanos de las personas, tengan o no la condición de indígenas.

Por su parte, la Corte Interamericana, en el “Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay” (2006), dijo específicamente que para garantizar, en condiciones de igualdad, el pleno ejercicio y goce de las personas sujetas a su jurisdicción, los Estados, al interpretar y aplicar su normativa interna, deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural⁴⁰.

⁴⁰ Párrafo 51. Véase también, “Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay” (2006), Corte Interamericana de Derechos humanos, párrafo 154.

Así, una interpretación culturalmente sensible resulta de considerar el contexto en el que se desarrollan las comunidades indígenas y sus particularidades culturales a la hora de interpretar o definir el contenido de sus derechos a partir de un diálogo intercultural. Esta es la única forma en que los miembros de las comunidades indígenas pueden gozar y ejercer sus derechos y libertades en condiciones de igualdad y no discriminación.

Al respecto y en materia penal específicamente, esta Primera Sala sostuvo, al resolver el amparo directo en revisión 1624/2008,⁴¹ que **las autoridades judiciales están obligadas a:** indagar cuáles son las costumbres y especificidades de la comunidad a la que se vincula la persona imputada **que han podido influir en el desarrollo de los hechos enjuiciados**, la materialización de los elementos objetivos o subjetivos del tipo, los aspectos de los que depende la culpabilidad de la persona acusada⁴².

⁴¹ Resuelto el 5 de noviembre de 2008. Mayoría de tres votos. Disidentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.

⁴² **“PERSONAS INDÍGENAS. ACCESO PLENO A LA JURISDICCIÓN DEL ESTADO. EN LOS JUICIOS Y PROCEDIMIENTOS DE QUE SEAN PARTE, LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES DEBEN TOMAR EN CUENTA TANTO LAS NORMAS DE FUENTE ESTATAL APLICABLES COMO SUS COSTUMBRES Y ESPECIFICIDADES CULTURALES.** La fracción VIII del apartado A del artículo 2o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que los pueblos y las comunidades indígenas tienen derecho al pleno acceso a la jurisdicción del Estado y que, para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos de que sean parte, individual o colectivamente, deberán tomarse en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, respetando los preceptos de la Constitución. Ello no los excluye del ámbito de cobertura de las normas penales, pues los jueces penales deben determinar si las personas indígenas procesadas merecen ser castigadas por haber incurrido en las conductas típicas y punibles consignadas en la legislación penal aplicable -determinar hasta qué punto pueden imputárseles conductas típicas, en qué modalidad (dolosa o no dolosa), o bajo qué condiciones de exigibilidad, por ejemplo-. Sin embargo, el órgano jurisdiccional deberá aplicar estas normas de modo congruente con lo establecido en el citado artículo 2o. Por ello, cuando quedan satisfechos los requisitos para que al inculpado se le reconozca la condición de persona indígena dentro del procedimiento, el juzgador debe indagar cuáles son las costumbres y especificidades de la comunidad a la que se vincula que han podido influir en el desarrollo de los hechos enjuiciados, la materialización de los elementos objetivos o subjetivos del tipo, los aspectos de los que depende la culpabilidad del acusado, etcétera. Deberá tomar en cuenta, en otras palabras, tanto las diferentes normas de fuente estatal aplicables como las específicas que puedan existir en la comunidad cultural del procesado con relevancia en el caso. Además, durante el proceso deberá desplegar su función jurisdiccional tomando en consideración que la Constitución obliga a los órganos jurisdiccionales estatales a garantizar el pleno acceso a la jurisdicción y el pleno disfrute de los

Así, para otorgar eficacia al derecho a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, el cual comprende el que sean consideradas las costumbres y especificidades culturales de las personas indígenas, como se estableció en el amparo directo en revisión 5465/2014, deben determinarse tres cuestiones, al menos, **en el ámbito del proceso penal:**

- i. Verificar la existencia y vigencia de la costumbre en los términos alegados por la persona imputada; es decir, si la conducta de que se trata se refiere a una práctica de la comunidad de la que proviene la persona inculpada. Para ello, las autoridades judiciales pueden allegarse de periciales antropológicas u otros medios de prueba lícitos, como actas de la comunidad o consejos de ancianos.
- ii. Considerar las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho y el contexto cultural en que éste se desarrolla y ocurre la conducta⁴³. Es decir:
 - a) Tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural al momento de interpretar los derechos que les asisten.
 - b) Garantizar la presencia de un defensor en lengua indígena y de un intérprete de la lengua y de la

derechos y garantías de todos los ciudadanos, incluidos aquellos que, por pertenecer a categorías tradicionalmente desaventajadas, son objeto de especial mención en el texto constitucional". Tesis Aislada 1a. CCXI/2009, Primera Sala, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXX, Diciembre de 2009, página 290.

⁴³ "Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay" (2006), Corte Interamericana de Derechos humanos, párrafo 154

cultura indígena a la que pertenece la persona, pueblo o la comunidad en cuestión, y⁴⁴

c) Facilitar la defensa adecuada y promover la participación de la persona, pueblo o comunidad indígena dotándole de información, en su lengua y de conformidad con su cultura, sobre el estado del proceso judicial en que intervienen.

- iii. **Determinar si la costumbre documentada, resulta válida;** es decir, que no entra en conflicto con las prohibiciones absolutas en materia de derechos humanos, o que no dé como resultado una restricción ilegítima que no pueda justificarse como necesaria en una sociedad multicultural, en los términos ya señalados en el apartado precedente. Así, no resultará aplicable una norma de usos y costumbres abiertamente adversa al respeto y protección de los derechos humanos de la persona indígena ni de otras personas involucradas en el proceso judicial, compartan o no la condición de indígenas, y
- iv. **Precisar qué papel tiene la costumbre en el proceso judicial.** Por ejemplo, en el caso del proceso penal, se debe determinar en qué elemento del delito debe ponderarse la costumbre o especificidad indígena. Esto es, decidir si constituye información válida para sostener que los hechos no configuran la comisión de un delito, o bien, que funda una excluyente de responsabilidad, una atenuante o si debe evaluarse para efectos del establecimiento de la pena.

⁴⁴ Amparos directos 47/2011, 54/2011, 1/2012, 51/2012, 77/2012, 50/2012 y 59/2011; amparo en revisión 450/2012 y amparos directos en revisión 4034/2013 y 2434/2013.

En ese sentido, si en el trámite de un proceso penal, el Ministerio Público o el Juez de Control incumplen la obligación de valorar los **hechos, datos y medios de prueba del asunto desde una perspectiva intercultural**, la comunidad indígena o parte que se sienta agraviada estará en condiciones de impugnar esa omisión a través de los recursos ordinarios previstos en dicho proceso penal, o bien, a través del juicio de amparo, en los casos y condiciones que establece la reglamentaria respectiva, con lo cual se les garantiza el acceso efectivo a la justicia y se propicia una adecuada interacción entre las dos jurisdicciones: la indígena y la ordinaria o tradicional.

Como corolario de lo antes dicho, este tribunal de control constitucional advierte que el contexto jurídico del asunto deja al descubierto, por un lado, que la Sala responsable no cuenta con competencia –por razón de tiempo– para juzgar el hecho por el cual la comunidad indígena sancionó al quejoso y, por otro, que tampoco se actualizó el supuesto normativo en que se fundó la procedencia del juicio de derecho indígena promovido por la comunidad, aquí tercera interesada, de manera que si, pese a ello, la responsable sometió a su jurisdicción al quejoso, es dable concluir que transgredió en perjuicio del enjuiciado el derecho fundamental de legalidad, por no ajustarse a las reglas constitucionales previstas en el artículo 14, párrafos primero y segundo de la Carta Magna, razón por la cual debe otorgarse el amparo y protección de la Justicia de la Unión a *********, a fin de que la autoridad responsable deje sin efecto la sentencia reclamada y, en su lugar emita otra resolución en la que declare la improcedencia de la acción intentada, conforme a los lineamientos de esta ejecutoria.

SEXTO. Amparo adhesivo. En atención a que la sentencia que constituye la materia del juicio de amparo dejará de subsistir con

motivo de la presente determinación, lo procedente es declarar sin materia el amparo promovido por los quejosos adherentes, pues bajo ese contexto ha desaparecido la condición a que estaba sujeto su interés jurídico.

Por lo expuesto y fundado, se:

RESUELVE

PRIMERO. La Justicia de la Unión **ampara y protege** a ***** contra el acto reclamado a la Sala de Justicia Indígena del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca, precisado en el resultando segundo de este fallo.

SEGUNDO. Se declara **sin materia** el amparo adhesivo promovido por el Síndico Municipal y Comisariado de Bienes Comunales de *****, *****, Oaxaca, en su carácter de terceros interesados.

Notifíquese; con testimonio de esta ejecutoria, devuélvanse los autos relativos al lugar de su origen y, en su oportunidad archívese el toca como asunto concluido.

En términos de lo previsto en los artículos 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; 110 y 113 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública; y el Acuerdo General 11/2017, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado el dieciocho de septiembre de dos mil diecisiete en el Diario Oficial de la Federación, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que se encuentra en esos supuestos normativos.