*Ciencia Jurídica*
Universidad de Guanajuato
División de Derecho, Política y Gobierno
Departamento de Derecho
Vol. 15, número especial, 2026
pp. 93-114
*Dossier: Desafíos actuales del Estado constitucional*

# PLANTEAMIENTOS PARA LA JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN EL ESTADO CONSTITUCIONAL, A PARTIR DE LA EVOLUCIÓN DE LOS PRINCIPIOS PROCESALES*

## *Approaches to the Justiciability of Indigenous Rights in the Constitutional State, Based on the Evolution of Procedural Principles*

José Jesús Soriano Flores**
Universidad de Guanajuato, México
https://orcid.org/0000-0003-0021-7341

https://doi.org/10.15174/cj.v15ispe.592

**Sumario:**

I. *Introducción.* II. *Sobre la evolución de los principios procesales.* III. *Algunos de los obstáculos estructurales para la vigencia de los derechos indígenas.* IV. *Hacia renovados planteamientos procesales en materia indígena.* V. *Algunos estándares interamericanos en materia procesal indígena.* VI. *Conclusiones.* VII. *Referencias.*



**Resumen:** El artículo propone renovados planteamientos procesales para favorecer la justiciabilidad de los derechos humanos de los pueblos y personas indígenas, con especial énfasis en la dimensión externa del acceso a la justicia, partiendo de la evolución de los principios procesales y la propuesta teórica del Estado constitucional de derecho. Entre otros tópicos desarrolla la interpretación diferenciada como base de la relación intercultural, la necesidad de fortalecer el diálogo entre los diversos órganos jurisdiccionales con las autoridades tradicionales, y la importancia de la naturaleza colectiva de los derechos, entre otros temas que desarrolla pensando en la circunstancia mexicana, pero con la consideración de diversos ejemplos latinoamericanos y atendiendo, además, algunos de los estándares provenientes de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**Palabras clave:** derechos humanos, teoría general del proceso, principios procesales, pueblos indígenas, justiciabilidad de los derechos.

**Abstract:** This article proposes renewed procedural approaches to enhance the justiciability of the human rights of Indigenous peoples and individuals, focusing particularly on the external dimension of access to justice. Drawing on the evolution of procedural principles and the theoretical framework of the constitutional rule of law. The study explores differentiated interpretation as

* Este trabajo es resultado de la estancia de investigación realizada en 2025 en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, bajo la dirección del profesor Dr. Osvaldo Gozaíni, director de su Departamento de Derecho Procesal.

** Doctor en Derecho, Maestro en Derecho Constitucional y Licenciado en Derecho, respectivamente, por: Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, Universidad Iberoamericana y Universidad de Guanajuato. Profesor Investigador de la División de Derecho, Política y Gobierno de la Universidad de Guanajuato, México. Contacto: jesussorianomx@yahoo.com.mx.

Fecha de recepción: 13 de febrero de 2026
Fecha de aceptación: 12 de agosto de 2026

the foundation for intercultural relations, the need to strengthen dialogue between state jurisdictional bodies and traditional authorities, and the vital role of the collective nature of rights. While developed primarily within the Mexican context, in these themes incorporate diverse Latin American examples and examine key standards established by the Inter-American Court of Human Rights.

**Keywords:** human rights, general theory of procedure, procedural principles, indigenous peoples, justiciability of rights.

## I. Introducción

Dos premisas motivan la escritura del texto que se presenta: por una parte, la necesidad de seguir construyendo estándares procesales para la protección de los derechos indígenas, los cuales siguen sin encontrar rutas contundentes para su efectividad. Y, por otro lado, el recordatorio de que los principios procesales han evolucionado, sobre todo, a partir de la internacionalización de los derechos humanos y la consolidación del paradigma del Estado constitucional.

En este orden de ideas, una de las aristas que deben atenderse en la reformulación de la protección procesal indígena es, justamente, dicha evolución procesal planteada ya por diversos especialistas. Entre ellos destaca el profesor de la Universidad de Buenos Aires, Osvaldo Gozaíni, cuya prolífica obra en tratados, libros y artículos, suma ahora un trabajo que aborda específicamente esta transformación y que utilizaremos como referencia principal para reflexionar sobre los retos en materia indígena[1].



En el contexto de una historia adversa y accidentada en la relación de los pueblos y comunidades indígenas con los sistemas jurídicos diseñados en sus Estados nacionales —surgidos de procesos independentistas, particularmente en el continente americano—, las personas pertenecientes a dichas colectividades continúan enfrentándose a obstáculos estructurales. Ya sea por decisión propia o por circunstancias de la causa, al verse inmersas en procesos jurídicos ante tribunales de la «justicia común», tropiezan con barreras tanto en el diseño de las reglas como en la operatividad de los sistemas de impartición de justicia. Incluso, en el modelo del Estado constitucional, con todas sus virtudes argumentativas y de interpretación, se han ocupado poco y de forma específica de los derechos de estos pueblos.

Al respecto, uno de los tópicos más complejos y polémicos en el desarrollo pluralista de los derechos humanos de los pueblos y de las personas indígenas es, sin duda, la construcción de los elementos del derecho al debido proceso y al acceso a la justicia. Este fenómeno es complejo porque implica, entre otras cosas, la elaboración de un discurso jurídico integrador de dos sistemas normativos distintos; y polémico en virtud de que los sujetos de derechos en la procuración e impartición de justicia suelen pertenecer a dichos sistemas diversos. Por ello, estimamos necesario que, desde la visión académica de los derechos humanos —que debe ser una óptica respetuosa, plural y

1 Gozaíni, Osvaldo, *Nuevos principios procesales, la actualidad de Giuseppe Chiovenda o replanteo de la teoría,* Barcelona, Bosh procesal, 2025.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

constructiva—, se sigan elaborando argumentos que construyan y revisen los elementos del derecho humano al debido proceso y de acceso a la justicia de las personas y las comunidades indígenas.

En esa construcción de contenidos de derechos, Cipriano Gómez Lara expresaba que el acceso a la justicia «es más un concepto ideológico y sociológico y se centra en la preocupación de que los justiciables puedan llegar a ser oídos y atendidos eficazmente por los órganos de impartición de justicia, sin dilaciones, sin trabas burocráticas, sin candados ni obstáculos económicos, y sin prejuicios raciales ni discriminaciones políticas, sexuales, religiosas o de otro género»[2]. El destacado procesalista reconoce así el peso específico de ese derecho, en la ideología y sociología más que en la propia juridicidad, una reflexión introductoria muy pertinente para los efectos de este trabajo.

Nuestro planteamiento parte de la idea de que las personas indígenas, al encontrarse ante un proceso de naturaleza particularmente jurisdiccional, se enfrentan a una serie de obstáculos estructurales arraigados a un modelo hegemónico de Derecho que, a pesar de los avances legislativos en la materia, siguen arrastrando la inercia de una visión única y por tanto sesgada de las reglas en la impartición de justicia.

La justiciabilidad de esos derechos —es decir, la protección de los mismos en sede jurisdiccional— sigue siendo limitada, a veces ineficaz e incluso indiferente a su contenido, sobre todo los de naturaleza colectiva. Esto ocurre a pesar de los esfuerzos institucionales materializados, por ejemplo, en la implementación de protocolos de actuación para juezas y jueces —como el diseñado específicamente para juzgar con perspectiva intercultural a personas, pueblos y comunidades indígenas[3]— de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.



Haciendo referencia a los métodos de investigación utilizados, se implementó el histórico lógico, que nos ha permitido comprender la edificación de los obstáculos estructurales a partir del desarrollo temporal del derecho. Por su parte, el método inductivo-deductivo, facilitó «construir teoremas desde situaciones particulares y casos concretos, establecer regularidades, generalizar y pautar conclusiones»[4], pues hemos analizado algunos ejemplos concretos, tanto domésticos como internacionales, que nos han posibilitado la construcción de conclusiones que reafirman los obstáculos de referencia. En sintonía con esto, el objetivo general de este trabajo consiste en formular

2 Gómez Lara, Cipriano, «El debido proceso como derecho humano», en González Martín, Nuria (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau*, t. II: Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2006, p. 353, disponible en: *https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1968/17.pdf* (fecha de consulta: 10 de abril de 2026).

3 Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo para juzgar con perspectiva intercultural: Personas, Pueblos y Comunidades Indígenas*, Ciudad de México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2002, p. 354, disponible en: *https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2022-11/Protocolo%20para%20Juzgar%20con%20Perspectiva%20Intercultural_Indígenas_Digital_6a%20entrega%20final.pdf* (fecha de consulta: 2 de enero de 2026).

4 Villabela Armengol, Carlos Manuel, «Los métodos en la investigación jurídica, algunas precisiones», en Godínez Méndez, Wendy Aide y García Peña, José Heriberto, *Metodologías: enseñanza e investigación jurídicas. 40 años de vida académica. Homenaje al doctor Jorge Witker*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2015, disponible en: *https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/46.pdf* (fecha de consulta: 10 de enero de 2021).


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

algunos planteamientos procesales que sirvan para fortalecer la justiciabilidad de los derechos humanos de pueblos y personas indígenas, particularmente en sedes jurisdiccionales externas a los sistemas jurídicos consuetudinarios.

La hipótesis se construye en la intersección entre la evolución de los principios de la teoría general del proceso y la identificación de obstáculos estructurales descritos. Como respuesta provisional, identificamos que algunos de los tópicos clave que deben revisarse para el fortalecimiento de la justiciabilidad en la materia son: la interpretación diferenciada que exige el pluralismo jurídico, la necesaria coordinación entre los sistemas de justicia coexistentes, la naturaleza colectiva del derecho al debido proceso indígena, las particularidades del derecho a un recurso sencillo, rápido y eficaz, así como las correspondientes respecto al plazo razonable para resolver.

Finalmente, en el artículo desarrollamos la siguiente estructura temática. Primero partimos de una serie de reflexiones centradas principalmente en la extensa obra del profesor Gozaíni sobre la evolución de los principios procesales, particularizando en algunos de ellos y acentuando la influencia que tuvo la primacía de los derechos humanos, su desarrollo internacional, así como los elementos teóricos que apuntaron hacia la consolidación del Estado constitucional.

Posteriormente, revisamos de manera esquemática algunos de los obstáculos estructurales para la vigencia de los derechos indígenas, con especial énfasis en el caso mexicano, como antesala para proponer planteamientos renovados en materia indígena basados en casos concretos en el contexto latinoamericano.



Por último, y en sintonía con la influencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos en el replanteamiento de los principios procesales, daremos cuenta de algunas de las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, particularmente en temas relativos a los derechos de los pueblos indígenas al debido proceso y de acceso a la justicia.

## II. Sobre la evolución de los principios procesales

El objetivo en el diseño de las constituciones durante el siglo XIX, centrado en la estabilidad normativa e institucional, pero también en la insistencia de la soberanía de los Estados, explica el carácter intocable de la norma fundamental —a diferencia del resto de las leyes y códigos— y la separación de fondo entre el derecho sustantivo y el adjetivo[5]. Este panorama se desarrollaba bajo otro paradigma: el del Estado legal de derecho, que visualizaba una función de la constitución más limitada y menos influyente en lo tocante a los derechos.

En este contexto, el proceso se fue estructurando con base en principios cuyo punto de partida fue el dispositivo según el cual las partes estimulan y activan el proceso jurisdiccional, mientras que los jueces carecen de facultades para modificar los hechos

5 Gozaíni, Osvaldo, *Nuevos principios procesales*…, p. 22.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

o alterar las pretensiones sobre las que debían resolver[6], una circunstancia que cambia notoriamente en el Estado constitucional, cuando quienes imparten justicia adquieren un protagonismo especial.

Bajo esa concepción, el proceso es concebido como dependiente de la aplicación de derechos sustantivos. En este orden de ideas Franz Klein hace notar la necesidad de considerar al derecho procesal como «derecho público», y así «fomentar la dirección a cargo del Estado representado por sus jueces; establecer cierto grado de colaboración y conseguir que los males sociales se resolvieran en el menor tiempo posible»[7]. Los jueces adquirieron entonces mayores funciones y responsabilidades, ya no solo para juzgar, sino para conducir el proceso conforme a los objetivos del Estado.

En este tenor, Gozaíni ofrece una explicación de la progresividad de algunos de los conceptos fundamentales del derecho procesal, tales como la acción y su posterior autonomía. Dicha evolución se construyó entre las doctrinas alemanas e italianas, las cuales, como señala el autor, encuentran en Chiovenda una verdadera sistematización. Fue él quien estableció sus bases teóricas, entre las que destacan la idea del «juez instructor» y su calificación de la acción independiente «como el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley»[8].

Dichas discusiones, apunta Gozaíni, encuentran su mérito en la sistematicidad de la investigación y en el método que por primera vez adquirió el estudio del derecho procesal, un desarrollo que va consolidando el cientificismo moderno[9]. A esto nosotros agregaríamos que tal evolución prácticamente nunca se vio influenciada por las formas procesales de resolver los conflictos entre las comunidades y pueblos indígenas; un sesgo que persistió aun con la notoria influencia de los derechos humanos en el proceso tras la culminación de la Segunda Guerra Mundial y la proclamación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.



Al respecto, con el regreso a las democracias en los países latinoamericanos durante el transcurso del siglo xx, «la relación entre la autoridad y el gobierno fue sostenible con la vigencia y aplicación de los derechos fundamentales que vieron en el proceso judicial la única y mejor garantía»[10]. Esto resultó congruente con el replanteamiento de la disciplina jurídica y, específicamente, con la consolidación —al menos formal— del Estado constitucional, «que posiciona a los derechos humanos y su interpretación, en el lugar más importante de las estructuras jurídicas»[11].

En este nuevo escenario, «los vínculos entre el derecho procesal y las constituciones dejaron de ocuparse de las reglas (parte interna del procedimiento) para analizar el desempeño efectivo del derecho de defensa ampliado en el naciente derecho a la tutela judicial efectiva»[12]. Además, la irrupción de estos derechos permitió que ya no fuera el

6 *Idem.*
7 *Ibidem*, p. 26.
8 *Ibidem*, p. 51.
9 *Ibidem*, p. 52.
10 *Ibidem*, p. 64.
11 Soriano Flores, Jesús, *Derechos Humanos e Interpretación constitucional: una relación estrictamente necesaria*, México, Fontamara, Tribunal de Justicia Administrativa de Guanajuato, 2020, p. 26.
12 Gozaíni, Osvaldo*, op. cit.,* p. 64.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

individuo afectado el único sujeto procesal con legitimación para obrar, sino también grupos o personas preocupados por la vigencia de dichas prerrogativas. Estas ideas, sumamente trascendentales, delimitan el nacimiento de la ciencia del derecho procesal constitucional en América latina y, en el caso que nos ocupa, refuerzan el carácter colectivo de los derechos indígenas.

Dentro de esta inercia de transformación adjetiva, «la relación entre la Constitución y el proceso ha conseguido un lenguaje de comprensión uniforme y una generalización tras fronteras que derivó en un diálogo interjurisdiccional que promovió la armonía»[13] e, incluso, la unificación de reglas y principios para la interpretación constitucional»[14]. Al respecto recordemos que, doctrinalmente, dicha interpretación constitucional tuvo poca relevancia en cuanto a su especificidad hasta el siglo XIX; en sentido amplio, hoy no solo se refiere a la hermenéutica de los preceptos constitucionales, sino a la lectura del resto del ordenamiento jurídico desde la óptica de las normas y principios constitucionales y convencionales, lo que implica, entre otras cosas, una interpretación política y plural[15].

Siguiendo esta línea argumentativa, a pesar de que la evolución del derecho procesal omitió la garantía específica de los derechos indígenas, la legitimidad procesal de las colectividades resulta plenamente congruente con la efectividad de los derechos *colectivos* de dichos pueblos, lo cual tuvo repercusiones más tarde, al reconocerse formalmente esas prerrogativas a partir del derecho humano a la autonomía.

La influencia de los derechos en la teoría general del proceso adicionalmente modificó la visión del litigio como una simple lucha entre partes donde la función judicial permanecía neutral. Esta perspectiva «mudó hacia un rol protagónico del tribunal que, sin alterar la igualdad entre las partes, permitía llegar a un resultado cierto sin espejismos creados por las versiones de quienes litigan»[16]. Aunado a estas consideraciones, se acentuó la influencia de los sistemas internacionales de protección de derechos, que promovieron nuevos principios al proceso[17] y dieron vida a una nueva vertiente: el derecho procesal transnacional.



Este fenómeno provocó, entre otras cosas, que la interpretación constitucional sumara nuevas fuentes que deben ser consideradas, no solo por las cortes especializadas, sino por la totalidad de las personas juzgadoras[18], cuyo protagonismo actual llega a ser mayor que quienes legislan, con la justificación de la protección y defensa de los derechos humanos. Esta circunstancia también da lugar a la construcción de renovados principios procesales, que en la materia que nos ocupa se pueden vislumbrar, por

13 *Ibidem,* p. 65.

14 *Idem.*

15 Soriano Flores, Jesús, *op. cit*., p. 138.

16 Gozaíni, Osvaldo, *op. cit*., p. 66.

17 Sin querer ser exhaustivos, esta evolución nos permite verificar la actualización de los principios de la teoría general del proceso, muchos de ellos afinados primariamente por Chiovenda, y que después de un estricto análisis, Gozaíni cuestiona para dar lugar al replanteamiento de algunos principios, tales como el *dispositivo*, el de *autoridad*, de *oficialidad*, de *oficiosidad*, de *congruencia*, y de *plazo razonable*, entre otros.

18 Gozaíni, Osvaldo, *op. cit*., p. 72.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

ejemplo, en las reglas y principios del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo[19].

La evolución planteada identifica entonces al debido proceso «como derecho humano», cuya finalidad primordial es servir de cauce para la protección de otros derechos. Las personas podemos interponer demandas, quejas o denuncias y activar con ello mecanismos institucionales; o bien, ser partes en un proceso, como inculpados o demandados por responsabilidad civil, administrativa, laboral, por violación a derechos humanos o cualquier otra que se desprenda del incumplimiento de una norma jurídica. En ambos casos el debido proceso es una armadura que nos protege y que permite la efectividad de otros derechos.

Esta consideración activa la imperiosa necesidad de que el debido proceso sea efectivo en materia indígena, pues en ocasiones las reglas generales del mismo resultan insuficientes. Ello se debe, fundamentalmente, a dos cuestiones: la existencia de obstáculos estructurales (históricos, políticos y jurídicos) originados por el menosprecio del derecho indígena en la construcción teórica y material de la ciencia jurídica del derecho, y el estancamiento pragmático de los principios procesales; tópicos expuestos introductoriamente en el presente apartado. Reflexionemos, en primer lugar, sobre los obstáculos estructurales.

## III. Algunos de los obstáculos estructurales para la vigencia de los derechos indígenas



Cuando hablamos de derechos indígenas, la primera referencia fáctica remite a los obstáculos históricos que han condicionado tanto su reconocimiento como su realización. Sin pretender agotar la dimensión histórica del problema expuesto, con la siguiente referencia breve basta para plantear y desarrollar las bases de la hipótesis de este trabajo[20].

Aunque las culturas prehispánicas no poseían un ordenamiento jurídico unificado, sí compartían ciertas bases en la estructuración de sus comunidades políticas y en los métodos de resolución de conflictos. No obstante, el momento histórico que determina hasta ahora la evolución del derecho indígena está ligado a la conquista —erróneamente llamada por la historia oficial «descubrimiento de América»—. Basta recordar la violencia física, política e ideológica con la que se pretendió suprimir cualquier manifestación cultural jurídica originaria, primero durante la época colonial y, posteriormente, bajo los regímenes que surgieron de los procesos de independencia en el continente americano, donde los nuevos países independientes, en menor o mayor medida, desconocieron las formas jurídicas y políticas de organización de los pueblos originarios.

19 Bajo la lógica del derecho procesal transnacional, los derechos indígenas se han incorporado paulatinamente a doctrina del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Esta incorporación ha impulsado la reconfiguración de los principios procesales con un marcado énfasis en la vulnerabilidad de ciertos sectores y grupos, circunstancia que ejemplificaremos más adelante con la revisión de algunos estándares interamericanos en la materia.

20 Para mayor abundamiento, se sugiere consultar: Soriano Flores, José Jesús, *op. cit*.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

En términos de derechos humanos, la violación sistemática fue orquestada por el propio diseño de las nuevas constituciones y comunidades políticas, las cuales partieron de la ficción de la homogeneidad cultural, política y, por supuesto, jurídica, como se evidencia en las Constituciones mexicanas de 1824, 1857 y 1917.

Las luchas indígenas se mantuvieron durante el siglo XX, con momentos políticos en los que parecía que el Estado reconocería con responsabilidad la diversidad y actuaría para contrarrestar la injusticia social confeccionada desde los procesos de conquista. Sin embargo, en general no fue así, pues ni siquiera las llamadas políticas indigenistas —en realidad integracionistas— se fundaban en el respeto y reconocimiento de la autonomía de los pueblos originarios. En el caso mexicano, resalta el levantamiento armado del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) en 1994, el cual colocó en primer lugar de la discusión pública la urgente atención que merecían las comunidades y pueblos indígenas y que, después de un proceso accidentado, provocó el reconocimiento expreso, en el año 2001, de los derechos indígenas en el artículo segundo de la Constitución federal.

De este modo, es hasta el siglo que transcurre que el texto fundamental mexicano incorporó en sus primeros artículos derechos que, desde una perspectiva crítica, podemos decir que siguen requiriendo reflexiones académicas urgentes, las cuales dan pie a este trabajo. Esto adquiere relevancia en un contexto donde uno de los obstáculos estructurales para la vigencia de estos derechos sigue siendo la inercia de un derecho hegemónico que se resiste al pluralismo jurídico y su construcción colectiva; como muestra, cabe recordar que «los derechos étnicos deben ser construidos y contextualizados como derechos de los pueblos y de las colectividades antes de que puedan proteger, como derechos humanos, a los individuos que pertenecen a tales pueblos y colectividades»[21].



Se advierte, entonces, un menosprecio inicial por la interculturalidad que después provoca la negación de la pluralidad jurídica. Sobre ello, la literatura especializada señala que «el pluralismo jurídico hace referencia a la diversidad desde la perspectiva jurídica; dicho de otro modo, el pluralismo jurídico hace alusión a las múltiples fuentes del derecho. Sin embargo, al hablar de interculturalidad estamos refiriéndonos a la diversidad de sistemas y valores culturales»[22].

Particularmente, la interculturalidad se manifiesta en el peso central que tiene *la comunidad* en la cultura indígena, circunstancia que contrasta con el individualismo

21 De Sousa Santos, Boaventura, «Toward a new common sense. Law, science and politics in the paradigmatic transition», *Beyond Law*, vol. 5, núm. 14, marzo de 1996, p. 317, citado por: Padilla Rubiano, Guillermo, «Aplicación práctica del principio de legalidad y debido proceso en contexto de interculturalidad», en Martínez, Juan Carlos; Steiner, Christian; Uribe, Patricia (coords.), *Elementos y técnicas de pluralismo jurídico: Manual para operadores de justicia*, México, Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, FUNDAR, 2012, p. 96, disponible en: *https://www.fundar.org.mx/mexico/pdf/pluralismojuridicoue.pdf* (fecha de consulta: 23 de abril de 2025).

22 Milani, Giammaria, «Pluralismo jurídico e interculturalidad: un discurso sobre la diversidad», en Restrepo Medina, Manuel A. (ed.), *Interculturalidad, protección de la naturaleza y construcción de paz*, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2020, p. 3, disponible en: *https://books.scielo.org/id/nx7x4/pdf/restrepo-9789587844535-03.pdf* (fecha de consulta: 19 de abril de 2026).


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

generalizado de las culturas occidentales[23]. Asimismo, desde la perspectiva del pluralismo jurídico, los sistemas normativos indígenas —aunque con elementos comunes— carecen de una estructura generalizada en cuanto a la determinación de sus sanciones, lo cual dificulta la comprensión bajo la mirada del derecho nacional.

La interculturalidad como punto de partida, a diferencia del multiculturalismo construido desde visiones oficialistas, posibilita un diálogo tolerante que sirve de caldo de cultivo para el nacimiento de una legislación pluralista. La interculturalidad permite la convivencia de discursos necesarios, por ejemplo, en la fundamentación de la perspectiva de género:

> […] ofrece también un enfoque sugerente para debatir las maneras en que discursos producidos en otros contextos, como los referidos a los derechos humanos y los derechos de las mujeres, puedan discutirse desde la diferencia colonial; esto es, haciendo relevante la condición histórica de subordinación de las mujeres indígenas como parte de sus pueblos, pero discutiendo también las visiones universalistas que conlleva el concepto mismo de los derechos humanos de las mujeres, para evitar reproducir visiones homogéneas de lo que significa ser mujer en contextos culturales diversos[24].

La ausencia de una visión intercultural en la producción legislativa provoca, entre otras cuestiones, que los sistemas internos de impartición de justicia apenas sean reconocidos, incluso en legislaciones de reciente promulgación. Al respecto, el Código Nacional de Procedimientos Penales mexicano (en adelante CNPP) posibilita la resolución de conflictos al interior de las comunidades, siempre y cuando se respeten derechos. Esta circunstancia evidencia cómo el pluralismo jurídico sigue generando dudas e inseguridades en el legislador, ya que en todo caso la vigencia de los derechos humanos es intrínseca y no requiere de tales precisiones. Es como si en el código de procedimientos civiles de cualquier entidad federativa, al determinar la competencia de un juzgado para conocer de un proceso de divorcio, condicionara dicha ruta al supuesto «siempre y cuando se respetaran derechos humanos generales o determinados».



Esta formulación trasluce tácitamente una descalificación previa a los sistemas normativos internos indígenas. Aunado a lo anterior, el código punitivo referido establece una prohibición expresa para que las autoridades indígenas conozcan de determinados supuestos, particularmente en la resolución de delitos que prevén prisión preventiva oficiosa. Por ahora no es nuestra intención debatir esa decisión legislativa, pero sí poner de manifiesto la gravedad de las situaciones que enfrentan las personas indígenas cuando son sometidas a la jurisdicción penal del Estado. Entre otros obstáculos innegables se encuentra la imposibilidad institucional de atender en todas las

23 Villegas, Myrna, «Sistemas sancionatorios indígenas y Derecho penal. ¿Subsiste el Az Mapu?», *Política criminal*, vol. 9, núm. 17, julio 2014, p. 217, disponible en: *https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v9n17/art07.pdf* (fecha de consulta: 15 de junio de 2025).

24 Sierra, María Teresa, «Las mujeres indígenas ante la justicia comunitaria: Perspectivas desde la interculturalidad y los derechos», *Desacatos,* núm. 31, septiembre-diciembre de 2009, pp. 73-96, disponible en: *https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1607-050X2009000300005#notas* (fecha de consulta: 17 de abril de 2026).


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

lenguas indígenas la defensa pública[25], a lo que se suman las graves violaciones a derechos, documentadas durante décadas por organizaciones civiles y organismos públicos de derechos humanos.

Por consiguiente, la condición indígena presenta altos niveles de vulnerabilidad en los procesos penales estatales y resulta gravemente lesionada en los centros penitenciarios. Específicamente sobre el CNPP referido, González Kazén sugiere que si bien el reconocimiento de los sistemas jurídicos indígenas es adecuado, constituye un avance insuficiente, por omitir procedimientos de coordinación interculturales entre jurisdicciones —en caso de indicios de violaciones a derechos humanos— y establecer requisitos desproporcionales a los sistemas normativos internos, para resolver previsibles violaciones a derechos humanos, cuando se obliga a las personas indígenas a someterse a la jurisdicción penal estatal[26].

El desarrollo conceptual sobre el pluralismo jurídico ha insistido en que la autonomía indígena, en tanto derecho, posee límites vinculados con la protección de un núcleo esencial de los derechos humanos. Referente a esto, resulta interesante la sentencia T-349 de la Corte colombiana de justicia, la cual, frente a las facultades jurisdiccionales indígenas, se planteó la siguiente interrogante: «¿Cuáles son concretamente los límites que la constitución impone al ejercicio de facultades jurisdiccionales por las autoridades de las comunidades indígenas, específicamente en el caso del juzgamiento de la conducta de uno de los miembros contra otro, cuando ésta ha tenido lugar dentro del territorio de la comunidad respectiva?»[27]. Como respuesta, para llevar a cabo el análisis de las tensiones entre las culturas indígenas y los derechos, el tribunal determinó que: «se ponderan las características que integran la cultura indígena, como la lengua, los usos y costumbres, la religión, la mitología, y solo podrá cerrarse la maximización de su autonomía cuando esté en contra del núcleo intangible del derecho a la vida, la prohibición a la esclavitud y la prohibición a la tortura»[28].



Dicha Corte constitucional también refiere que las autoridades indígenas deben actuar conforme a sus precedentes y conforme a sus propias disposiciones jurídicas[29]. Las reflexiones que produce la interpretación del tribunal latinoamericano, aunque debatibles, muestran las respuestas que se han ido tejiendo para que el pluralismo jurídico tenga vigencia. Esta tendencia también se verifica en el ejemplo ecuatoriano, el cual exponemos a continuación y aborda, indudablemente, uno de los temas más preocupantes: el enjuiciamiento penal de personas indígenas.

25 González Kazén, Tania, «El sistema jurídico de los pueblos indígenas: una forma de hacer justicia», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año LII, núm. 158, mayo-agosto de 2020, p. 640, disponible en: *https://doi.org/10.22201/iij.24484873e.2020.158.15631* (fecha de consulta: 18 de abril de 2026).

26 *Ibidem*, p. 643.

27 Ramírez Montúfar, Álvaro y Laureano Noguera, Daniel, «Garantía de los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en el multinacionalismo y el neoconstitucionalismo», *Novum Jus*, vol. 11, núm. 2, julio-diciembre 2017, p. 44, disponible en: *https://novumjus.ucatolica.edu.co/article/download/1514/1806* (fecha de consulta: 11 de diciembre de 2024).

28 *Idem.*

29 *Loc. cit.*


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

En el caso de Ecuador, se advierten notables particularidades dentro del diálogo intercultural en sede jurisdiccional. Por ejemplo, se conceptualiza a los «pueblos indígenas de reciente contacto», definidos como aquellas comunidades que han tenido relación o contacto con la población no indígena, pero que no conocen con detalle las formas de relación con dicha población mayoritaria no indígena. En este caso, las y los jueces penales no pueden dictar prisiones preventivas sin antes haber cumplido con las siguientes actuaciones:

> i) diálogo intercultural con las autoridades indígenas; ii) análisis de las medidas alternativas a la prisión preventiva conjuntamente con las autoridades indígenas, incluyendo las razones por la cuales no se aplican las medidas alternativas; y, iii) carga argumentativa mayor de la justificación de la prisión preventiva, teniendo en cuenta la pertenencia de los procesados a un pueblo de reciente contacto[30].

Adicional a ello, en el derecho ecuatoriano, si la Fiscalía solicita a partir de una medida cautelar el aseguramiento de la persona indígena procesada perteneciente a esos pueblos de reciente contacto, las y los jueces solicitan dicha sujeción a la vigilancia de las propias autoridades indígenas. Para ello se mantienen reuniones destinadas a analizar, mediante el diálogo intercultural, posibles medidas alternas a la prisión preventiva, asegurando la participación de las personas inculpadas en el proceso penal[31].

Sobre este ejemplo dentro del sistema de justicia ecuatoriano, vale la pena resaltar dos circunstancias directamente vinculadas con la operatividad del debido proceso: primero, la diferenciación que realiza la sede jurisdiccional cuando se trata de pueblos de reciente contacto con la población mayoritaria; y segundo, la manera en la que gestiona la prisión preventiva en un diálogo intercultural constructivo, el cual debiera incidir en la revisión del debido proceso en la totalidad de nuestras sociedades pluriculturales.



Sin ser exhaustivos, estos ejemplos latinoamericanos dan cuenta que la reformulación del *derecho* y el *principio* al debido proceso en materia indígena son una asignatura aún pendiente en la región, pero también que ha tenido avances que deben servir en dicha reformulación procesal.

## IV. Hacia renovados planteamientos procesales en materia indígena

Como lo escribimos en el objetivo general e hipótesis de nuestro trabajo, debemos reflexionar sobre nuevos planteamientos procesales, especialmente cuando las personas y pueblos indígenas participan en procesos jurisdiccionales estatales. Dichas propuestas deben construirse sobre las bases de una teoría del proceso renovada en

30 Quindigalle-ILaquiche, Wilson Zahirassad y Gende Rupertir, Carla Guadalupe, «La aplicación del Principio de Preferencia para establecer sanciones distintas al encarcelamiento para personas pertenecientes a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas en el Ecuador dentro los procesos judiciales», *593 Digital Publisher CEIT*, vol. 8, núm. 6, p. 91, disponible en: *https://doi.org/10.33386/593dp.2023.6.2123*.

31 *Idem*.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

sus principios, y, obviamente, también desde la perspectiva del pluralismo jurídico genuinamente respetuoso.

Se trata de reconstruir los elementos específicos que, en materia indígena, deben integrar el derecho humano al debido proceso. Esta prerrogativa se encuentra contenida, entre otros ordenamientos, en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual establece que «toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter».

La comprensión de este derecho en el ámbito indígena debe implicar la interpretación diferenciada que exige la visión pluralista e intercultural. Estas ópticas nos permiten observar que no todas las garantías mínimas de esa prerrogativa operan del mismo modo en que han sido instituidas desde la visión del derecho ordinario; por el contrario, hay matices propios en la resolución de sus conflictos, «por ejemplo, no existe la figura del fiscal y aunque sí se aplica la garantía del derecho a la defensa, ésta no demanda, como ya lo dijimos, la presencia de abogados»[32].

Esta consideración nos hace recordar que ningún sistema de justicia está exento de críticas, pues, en términos generales, el acceso a la justicia sigue estando lejos de la universalidad como principio. No obstante, como menciona Padilla, «el carácter local, dúctil y consensual de este derecho, permite un margen de flexibilidad mayor»[33] y, específicamente, indica que el hecho de que «las partes que estén en desacuerdo con la decisión parte de la comunidad, y familiarizadas con los procedimientos y las autoridades, permite que la decisión pueda ser más fácilmente dialogada, replanteada y pueda buscarse una solución que sea más satisfactoria para las partes del proceso»[34]. Esta circunstancia nos permite reflexionar que uno de los elementos del derecho al debido proceso en materia indígena implica un principio de preferencia de aplicación de los sistemas normativos internos.



Al respecto, no omitimos manifestar que existen posturas que sostienen que el debido proceso necesariamente debe cumplimentarse al interior de las propias comunidades, ya que estiman que «como mejor se cumple es garantizando su derecho de juzgar a los suyos en su idioma, por sus autoridades, en sus territorios, en el marco de la aplicación de valores, principios, procedimientos y sanciones que expresan su cultura, idioma nativo e identidad»[35]. Relacionado con lo anterior, Padilla Rubiano nos recuerda que hay marcos conceptuales respecto a la resolución de conflictos en el ámbito indígena que guardan marcadas diferencias con la justicia ordinaria, debido a que

32 Padilla Rubiano, Guillermo, «Impartición de justicia desde la perspectiva de pluralismo jurídico», en Matías, Juan Edith; Castellanos García, Abigail; López Sarabia, Tomás, y Vásquez López, Flavio, *Derechos de los pueblos indígenas: Experiencias desde la defensa, administración y procuración de justicia en Oaxaca*, Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción, Asociación Civil, México 2021, p. 156.

33 *Ibidem*, p. 157.

34 *Idem*.

35 *Ibidem*, p. 145.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

> [E]n la justicia indígena, por lo general, sus mecanismos y procedimientos no están constreñidos a formalismos ni burocracias, sino a la búsqueda de una solución real, pronta, efectiva y duradera, que no solo restablezca la unidad de la comunidad, la cual se supone desquebrajada por el conflicto que se juzga, sino que brinda al transgresor la posibilidad de recuperar su dignidad, compensar a la víctima y la comunidad y obtener el perdón que, junto con el arrepentimiento y compromiso de no repetición, le permitirá ser reincorporado a la comunidad[36].

No obstante, estas ideas diferenciadoras de la justicia indígena —las cuales compartimos—, en los Estados pluriculturales necesitan generar una construcción dialógica que permita resolver con justicia aquellos casos en los que las personas o comunidades indígenas interactúan con los sistemas de justicia ordinarios; esta última dimensión, es la que en general se aborda en este trabajo.

No omitimos manifestar que, a pesar de la progresividad teórica y normativa en la materia, es frecuente que sigan utilizándose ciertos problemas, que tienen lugar en las comunidades indígenas, con el fin de descalificar estos sistemas. Por ejemplo, coincidimos en la importancia (y obligatoriedad) de la perspectiva de género en la interpretación y aplicación de las normas, y no somos omisos ante las condiciones de desigualdad en las que viven muchas mujeres indígenas; sin embargo, «no se trata de negar la importancia de cuestionar la condición subordinada y la opresión de género que viven las mujeres indígenas en sus comunidades y organizaciones, lo cual es una realidad que debe ser contextualizada, pero sí es necesario documentar cómo estas demandas, al ser usadas por el poder, se convierten en armas eficaces para descalificar el derecho indígena»[37]. Esta descalificación suele ser también un obstáculo sistemático.



Regresando a los sistemas jurídicos internos indígenas (y de aplicación preferente como comentamos), existen una diversidad de formas de impartir justicia, algunas de las cuales gozan de bastante solidez e institucionalidad; por ejemplo, en Yucatán, la existencia de los jueces tzeltales; en Chiapas, mediadores aplicando prácticas jurídicas tradicionales; los jueces o jefes de cuartel, en Durango, quienes, aunque no deciden directamente sobre los casos, convocan a asambleas comunitarias para resolver; o sistemas interesantes como el de los pueblos indígenas tlapanecos, mixtecos y nahuas, en Guerrero, donde las familias de los acusados asumen el compromiso de hacer cumplir las resoluciones[38].

Estos casos nos remiten entonces a la resolución de conflictos por medio de sistemas normativos internos. Sin embargo, existe una dimensión externa en la procuración de justicia y, por tanto, en la forma de entender el debido proceso, la cual se activa cuando las personas y colectivos indígenas enfrentan procesos en tribunales estatales diseñados y operados en principio bajo esquemas no pluriculturales. Es aquí donde es preciso abonar a los elementos diferenciados que debe incorporar el debido proceso y, precisamente, es este el espacio donde se inscribe este texto. Con el objetivo de redon-

36 *Loc. cit.*

37 Sierra, María Teresa, «Las mujeres indígenas…», p. 74.

38 Véase: González Kazén, Tania, «El sistema jurídico de los pueblos…», p. 631.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

dear la idea, es importante señalar que la noción de derecho dentro de esos sistemas de impartición de justicia no coincide exactamente con la visión occidental del derecho, por lo que incluso pretender una uniformidad atentaría contra sus derechos colectivos a la autodeterminación[39].

Asimismo, consideramos que las normas jurídicas relacionadas con el debido proceso en materia indígena no pueden ser en su conjunto armonizadas desde sede legislativa, es decir, no proponemos apartados específicos y exhaustivos en las leyes procesales ordinarias. Esto no impide que se reconozca la obligatoriedad de la interpretación diferenciada que exige el pluralismo jurídico. En todo caso, lo que sí proponemos es que quienes operan los sistemas estatales de impartición de justicia partan de principios procesales que reconozcan las diferencias que exige ese pluralismo construido desde visiones integrales y complementarias, nunca jerárquicas. Es aquí, en la evolución de los principios procesales —comentada en la primera parte del texto—, donde las personas que imparten justicia adquieren un rol protagónico en la resolución de los conflictos.

En todo caso, estimamos que la visión más progresista de la justicia indígena es aquella que prevalece en un Estado de derecho que replantea su carácter hegemónico y establece como premisa el pluralismo jurídico, posibilitando el diálogo y la convivencia respetuosa entre diversas formas de entender la construcción y operación de las normas jurídicas. En ese orden de ideas, la coordinación entre la justicia indígena y la ordinaria, aunque sumamente compleja, debe ser atendida bajo los recientes contextos constitucionales de reconocimiento de la diversidad cultural.



Como una especie de «regla general», las diversas reformas constitucionales y el derecho internacional han insistido en la preeminencia de los derechos humanos como un límite a la aplicación de los sistemas normativos indígenas; no obstante, una interpretación sesgada de esta premisa ha dado lugar, en múltiples ocasiones, al desconocimiento de los sistemas indígenas en donde la fundamentación nuevamente parte de la visión hegemónica del Estado de derecho.

Por ello el diálogo y la coordinación no únicamente son deseables, sino obligatorios, bajo el entendido de que

> […] la justicia que ejercen los pueblos indígenas, no es solamente la repetición de usos y costumbres, sino también se trata de sistemas complejos, donde sus autoridades ejercen funciones legislativas para innovar estos sistemas de manera que se puedan adaptar a los cambios sociales, de los cuales los pueblos y comunidades no están exentos, pues no existen culturas que sean estáticas, todas cambian y sus instituciones deben estar adecuándose a dichas transformaciones[40].

Además de la respetuosa coordinación entre los diferentes sistemas de justicia, hay particularidades de relieve que debemos considerar cuando hablamos del debido proceso indígena; la principal de ellas tiene que ver con la naturaleza colectiva de los derechos,

39 *Ibidem*, p. 638.
40 Padilla Rubiano, Guillermo, *op. cit.*, p. 152.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

la cual exige una protección colectiva desde los tribunales[41], «no obstante que la petición la formule un grupo de sus integrantes en demanda, por ejemplo, del respeto a la utilización continuada de sistemas colectivos tradicionales para el control y uso del territorio, los mismos que son esenciales para la supervivencia como pueblos originarios, así como para el bienestar colectivo e individual concreto del presente»[42].

Continuando con el anterior argumento, sin duda uno de los puntos que originan tensión cuando concurren las formas de justicia estatal e indígena, es la prioridad que esta última otorga a los intereses *colectivos* o comunitarios, un factor que debe estar presente en la interpretación de las normas y principios procesales ordinarios: «los fundamentos filosóficos y culturales de la justicia indígena, que se basan en valores comunitarios como la reciprocidad, la armonía y la justicia restaurativa, en ocasiones, entran en conflicto con los principios de la justicia ordinaria, que sigue un enfoque más acusatorio, punitivo e individualista arraigado en las tradiciones jurídicas occidentales»[43]. De este modo, la justicia indígena privilegia el bienestar colectivo y el equilibrio dentro de la comunidad[44], lo cual incide directamente en la construcción diferenciada de los elementos conceptuales del debido proceso y del derecho de acceso a la justicia que van de la mano.

## V. Algunos estándares interamericanos en materia procesal indígena



Como se planteaba en la primera parte del artículo, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos también es un referente que influye en la progresividad de los principios procesales, como se aprecia en las líneas siguientes.

En sintonía con el numeral 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el derecho a un recurso sencillo, rápido y eficaz ha sido abordado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en sentencias que involucran la protección de derechos indígenas. En el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni contra Nicaragua, donde el Estado había otorgado una concesión para la explotación maderera sin haber demarcado las tierras indígenas, el tribunal señaló que no bastaba con la mera existencia legal de los recursos, sino que estos debían ser idóneos[45].

Por su parte, en el caso Velásquez Rodríguez contra Honduras, el tribunal interamericano refirió que un recurso efectivo debe ser capaz de producir el resultado para el cual fue creado y, que en el caso de derechos indígenas, «habría que tener presente

41 Ferrer McGregor, Eduardo y Landa Arroyo, César, «Acceso a la justicia y debido proceso de los pueblos y comunidades indígenas a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en Pampillo, Baliño, Juan Pablo y Munive Páez, Manuel A. (coords.), *Obra Jurídica Enciclopédica en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho con motivo de su primer centenario*, México, Porrúa, 2012, p. 905.

42 *Idem*.

43 Días Moya, Rafael, «Justicia indígena *vs.* Justicia ordinaria: su influencia en los derechos de las mujeres indígenas en el Ecuador», *Revista Europea de las ideas políticas de las instituciones públicas*, año 2023-2024, núm. 18, p. 42, disponible en: *https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=10238532* (fecha de consulta: 3 de marzo de 2025).

44 *Loc. cit.*

45 Ferrer McGregor, Eduardo y Landa Arroyo, César, *op. cit.*, p. 907.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

además la existencia de circunstancias particulares, tales como las referidas en la audiencia pública del caso, el desconocimiento de la propia existencia de los recursos de los pueblos indígenas y de la autoridad ante la cual éstos deben recurrir, entre otras»[46].

En el caso de la comunidad Moiwana contra Surinam —relativo a la responsabilidad de las fuerzas armadas en una masacre de integrantes de dicha comunidad, que dio lugar al exilio de algunos de los sobrevivientes—, la Corte IDH desestimó la posición estatal que exigía agotar las acciones civiles en tribunales internos: «la gravedad de los hechos obligaba al Estado a iniciar de oficio una investigación seria, imparcial y efectiva que no dependiera de la iniciativa procesal o la aportación de elementos probatorios de las víctimas o familiares»[47]. Es importante hacer notar que además de la investigación oficiosa, debe reforzarse la actuación estatal tratándose de comunidades indígenas.

En el caso de la Comunidad Yakye Axa contra Paraguay, del 2005, derivado de una solicitud de reivindicación territorial, la Corte IDH verificó que, en esos procesos, el Estado solo funciona cuando los terratenientes están dispuestos a negociar la transferencia de las tierras. Por tal motivo debía diseñarse un recurso eficaz, ya que el existente era incompatible con la vulnerabilidad de las comunidades indígenas; en este supuesto, el Estado debe tomar en cuenta las particularidades de este sector, atendiendo no solo a sus características económicas y sociales, sino a sus usos, valores y costumbres[48].

En el caso Yatama contra Nicaragua, que abordó la exclusión de candidatos de un partido político indígena, el tribunal interamericano verificó la ausencia de fundamentación en la resolución del órgano electoral, así como la falta de un recurso judicial para impugnar esa omisión. Ante este escenario, la Corte IDH estableció la obligación para el Estado de adecuar su derecho interno a los parámetros de la Convención Americana y de suprimir prácticas que violentan el corpus jurídico interamericano[49].



Posteriormente, en el caso del pueblo Saramaka contra Surinam, de 2007, la Corte IDH reiteró la necesidad de que los Estados implementen recursos efectivos y accesibles para la reivindicación de territorios indígenas. En el análisis del caso concreto, determinó que el recurso establecido era inadecuado e ineficaz, primero, por estar solo disponible para personas individuales[50] y, segundo, porque el derecho a la propiedad comunal no tenía un reconocimiento normativo estatal[51].

En otro orden ideas, y respecto al plazo razonable, en el citado caso Moiwana contra Surinam, la Corte IDH determinó que, a casi veinte años del reconocimiento de su jurisdicción obligatoria, el Estado no había realizado una investigación seria y efectiva respecto al ataque que había sufrido la comunidad. Aunque estimamos que este criterio es aplicable de manera independiente a la condición indígena, forma parte de los argumentos presentados por la teoría constructiva del derecho al plazo razonable. En el

46 *Ibidem*, p. 908.
47 *Ibidem*, p. 909.
48 *Ibidem*, p. 910.
49 *Ibidem*, p. 911.
50 Recordemos que uno de los obstáculos estructurales en la materialización de derechos indígenas ha sido la omisión estatal en el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derechos colectivos.
51 Ferrer McGregor, Eduardo y Landa Arroyo, César, *op. cit.,* p. 912.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

caso de la comunidad Yakye contra Paraguay, sí observamos cómo la pertenencia indígena constituyó un obstáculo frente a la efectividad de esta garantía, pues la dependencia estatal competente resolvió después de más de tres años sobre el reconocimiento de líderes indígenas, aun cuando el plazo legal era de treinta días[52].

De igual manera, en el caso de la comunidad Xákmok Kásek contra Paraguay, de 2010, apreciamos una interpretación diferenciada por parte del tribunal interamericano al tratarse de una comunidad indígena. En este litigio, encaminado a la recuperación de casi once mil hectáreas correspondientes a las tierras tradicionales para el asentamiento de dicha comunidad, la Corte estableció que cuando el paso del tiempo incide en las condiciones de existencia de la comunidad, la violación al derecho en comento se ve gravemente acentuada[53]. Esta resolución nos recuerda la interpretación diferenciada del derecho a las tierras indígenas como un derecho colectivo, en el que el territorio constituye un elemento material y espiritual esencial para la subsistencia digna de estas comunidades.

El desarrollo jurisprudencial interamericano en materia indígena, aunque es aún incipiente, desarrolla elementos que edifican rutas más certeras hacia la efectividad de los derechos de los pueblos originarios y, en el tema que nos ocupa, fortalece la evolución de los principios procesales que comentamos desde el inicio de este trabajo. Aunque el Estado constitucional como paradigma teórico no contempló originalmente un discurso para el pluralismo jurídico, estimamos que sí ha colocado las bases para que, desde los tribunales y, en nuestro caso, desde la academia, abonemos respetuosamente a las reflexiones sobre la efectividad procesal de los derechos de personas y grupos históricamente excluidos.



## VI. Conclusiones

Como sabemos, la aceleración histórica de los derechos humanos tiene su punto de partida más significativo —por lo menos hasta ahora— en la consolidación teórica del Estado constitucional de derecho. Por su parte, los principios procesales que aprendimos en casi todas las escuelas jurídicas, fundados en buena medida en las ideas de Giuseppe Chiovenda y en otros pilares de la Teoría General del Proceso, han seguido una ruta de transformación que ahora nos permite observar, a la distancia, cómo estos convergieron con los postulados del Estado constitucional y, particularmente, con la internacionalización procesal y sustantiva de los derechos humanos.

En el trabajo que presentamos aprovechamos la sólida reflexión de uno de los procesalistas contemporáneos más influyentes y críticos: Osvaldo Gozaíni. Desde su cátedra en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, el autor desentraña dicha evolución procesal, así como la influencia de los derechos humanos, y particularmente de los estándares interamericanos en la teoría general del proceso.

52 *Ibidem*, p. 917.
53 *Ibidem*, p. 918.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

Las ideas expresadas en estas primeras palabras conclusivas son el eje sobre el cual nos propusimos reflexionar acerca de la justiciabilidad de los derechos indígenas, fundamentalmente cuando sus causas son desconocidas por órganos jurisdiccionales externos a sus sistemas consuetudinarios.

En esa evolución procesal, y de forma concreta tras la transformación del principio dispositivo, quienes imparten justicia deben recordar su papel proactivo y dejar atrás la pasividad con la que nació ese principio. En materia indígena, esta visión implica que los jueces dirijan activamente el proceso en aras de la efectividad de los derechos individuales, pero con un acentuado énfasis en los colectivos; pues en estos últimos es donde existe la posibilidad de identificar interpretaciones diferenciadas a la luz del pluralismo jurídico y el reconocimiento de la cosmovisión indígena. El juzgador ya no es solo un espectador que espera los hechos y las pruebas para resolver, sino el representante del Estado que debe prioritariamente garantizar derechos humanos.

En el Estado constitucional de derecho, las constituciones adquieren —o al menos debieran adquirir— un papel más activo e influyente. Como señala Peter Häberle, la constitución debe poseer una vida y vigencia más cotidianas, exigencia que también alcanza el derecho procesal, orientando sus fines con una visión más amplia e integral: ya no únicamente como constructor de reglas procedimentales, sino como vigilante en la vigencia de los derechos. Tal transformación se aprecia, como lo explica Gozaíni, en la creación del derecho humano a la tutela efectiva y en la legitimación para obrar de sujetos colectivos, circunstancia toral en el acceso a la justicia de las poblaciones originarias que, como sabemos, han encontrado obstáculos estructurales para ser reconocidas como sujetos de derecho colectivo.



Respecto a la consideración de los pueblos indígenas como personas morales o colectivas, López Bárcenas puntualiza que, en la realidad, estos presentan marcadas asimetrías con las «otras» personas morales, ya que, «en primer lugar, el derecho no los crea, solo los reconoce porque, como se ha explicado, su existencia es anterior al Estado; de la misma manera, sus integrantes no se eligen libremente entre ellos, son todos miembros de los descendientes originarios, y, en tercer lugar, los derechos de que gozan no los asigna el Estado, únicamente los reconoce»[54].

En este orden de ideas, las discusiones tanto teóricas como operativas deben partir no únicamente de las formulaciones garantistas del Estado constitucional, sino de la progresividad de los principios procesales como garantes de los derechos; en el caso que nos ocupa, dichos principios coexisten y se comunican interculturalmente entre sistemas jurídicos.

El artículo abordó algunos de los obstáculos estructurales, históricos y jurídicos que deben ser derribados a partir de la progresividad de los principios procesales y la prioridad garantista de los derechos humanos. A la visión occidental y hegemónica, se deben agregar, sin excepción, los principios del pluralismo jurídico, de modo que dejen de omitirse procedimientos de coordinación interculturales entre la jurisdicción

54 López Bárcenas, Francisco, *Estado, multiculturalismo y multietnicidad: Los derechos indígenas y afromexicanos en las Constituciones de México*, México, Pluralia ediciones, 2025, p. 115.


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

indígena y la estatal, lo cual evidenciamos aquí con algunos ejemplos en materia penal.

Llama la atención el caso ecuatoriano que, en nuestra opinión, resuelve adecuadamente la comunicación intercultural aludida cuando mandata, en el supuesto de la prisión preventiva, que las y los juzgadores penales deben, como presupuesto de sus decisiones, dialogar expresamente con las autoridades indígenas y analizar la viabilidad de las medidas alternativas. Un planteamiento renovado para la justiciabilidad de los derechos indígenas debe ser, por tanto, el principio de preferencia de los sistemas normativos internos.

Por último, presentamos algunos casos resueltos por la Corte IDH, los cuales ayudan a teorizar una óptima justiciabilidad de los derechos indígenas, cuando, por ejemplo, ese tribunal internacional ha precisado que no basta con la existencia de recursos en la legislación, sino que se requiere de su idoneidad en el contexto indígena; asimismo, en el caso de la comunidad Yakye contra Paraguay, resolvió que un recurso *eficaz* en materia indígena debe tomar en cuenta no únicamente condiciones de vulnerabilidad económica, sino las particularidades propias respecto al derecho consuetudinario.

En otro criterio jurisprudencial interamericano se estableció que, a pesar de la omisión de acciones civiles ante tribunales internos y ante la gravedad de algunas lesiones a comunidades indígenas, el Estado debía actuar oficiosamente y no depender de la iniciativa procesal. Igualmente, en la lógica del reconocimiento procesal de sujetos colectivos, el caso del pueblo Saramaka contra Surinam es emblemático al reconocer que los recursos internos reservados únicamente a personas individuales eran inadecuados para la realidad indígena. Esta resolución, dictada apenas en 2007, evidencia el camino largo y accidentado que ha tenido la justiciabilidad de los derechos indígenas.



Concretamente, prerrogativas derivadas del debido proceso y acceso a la justicia, como el derecho al plazo razonable, encuentran en la interpretación integral de los derechos indígenas mejores rutas para su justiciabilidad, tal es el caso Xákmok Kásek contra Paraguay, de 2010; en este se interpreta el plazo razonable relacionándolo con el derecho indígena a las tierras y territorios, al definir que, en un asunto relacionado con la recuperación de tierras, «si el paso del tiempo incidía en el estado de vida de la comunidad», se acentúa la violación al derecho al plazo razonable. Esta consideración nos recuerda, por un lado, la importancia de los principios de integralidad, indivisibilidad e interdependencia, así como la especificidad que deben tener en la materia indígena.

En suma, propusimos algunos planteamientos procesales para fortalecer la justiciabilidad de los derechos humanos de pueblos y personas indígenas, como se verifica en el desarrollo, con énfasis en sedes jurisdiccionales externas a los sistemas jurídicos consuetudinarios. Entre otras propuestas, insistimos en la interpretación diferenciada en virtud de la diversidad cultural y jurídica; y aludimos al necesario diálogo entre la judicatura estatal y las autoridades tradicionales, y, en general, a la importancia de la naturaleza colectiva de los derechos indígenas.

La evolución de los principios procesales debe trascender hacia la esencia de la función jurisdiccional, orientándose hacia un protagonismo que al representar al Estado intervenga proactivamente en la materialización de los derechos humanos;


Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

una circunstancia que en materia indígena adquiere matices específicos que parten de una visión intercultural. La actualización procesal de quienes imparten justicia debe entonces comenzar desde el replanteamiento de la función, un rubro donde la jurisprudencia interamericana sirve como guía sustantiva y metodológica.

Quedan pendientes reflexiones que, con creatividad, pero sobre todo con respeto, deben seguir elaborándose en la compleja tarea de promover la conciliación y funcionamiento de diversos sistemas jurisdiccionales en coexistencia. Estos deben tener, como presupuesto de sus acciones, el respeto a la dignidad humana de todas las personas, sin discriminación alguna.

## VII. Referencias


Código Nacional de Procedimientos Penales, disponible en: *https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP.pdf*.

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 4 de octubre de 1824, disponible en: *https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf.*

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, 12 de febrero de 1857, disponible en: *https://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1857.pdf*.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponible en: *https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf*.





Convención Americana sobre Derechos Humanos, 22 de noviembre de 1969, disponible en: *https://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos-basicos/convencion-americana-derechos-humanos.pdf*.

Corte IDH, *Caso Comunidad Yakye Axa vs. Paraguay*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia del 17 de junio de 2005, Serie C, núm. 125, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf*.

Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia del 31 de agosto de 2011, Serie C, núm. 79, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf*.

Corte IDH, *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam*, (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), sentencia de 15 de junio de 2005, Serie C, núm. 124, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_esp1.pdf*.

Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), Serie C, núm. 172, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.pdf*.

Corte IDH, *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, (*reparaciones y costas), sentencia de 21 de julio de 1989, Serie C, núm. 7, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_07_esp.pdf*.

Corte IDH, *Caso Xákmok Kásek vs. Paraguay*, (fondo, reparaciones y costas), sentencia de 24 de agosto de 2010, Serie C, núm. 214, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_214_esp.pdf*.



Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

Corte IDH, *Caso Yatama vs. Nicaragua*, (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), Serie C. núm. 127, disponible en: *https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf*.

Días Moya, Rafael, «Justicia indígena *vs.* Justicia ordinaria: su influencia en los derechos de las mujeres indígenas en el Ecuador», *Revista Europea de las ideas políticas de las instituciones públicas*, año 2023-2024, núm. 18, disponible en: *https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=10238532*.

Ferrer McGregor, Eduardo y Landa Arroyo, César, «Acceso a la justicia y debido proceso de los pueblos y comunidades indígenas a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en Pampillo Baliño, J. P. y Munive Páez M. A. (coords.), *Obra Jurídica Enciclopédica en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho con motivo de su primer centenario*, México, Porrúa, 2012.

Gómez Lara, Cipriano, «El debido proceso como derecho humano», en González Martín, Nuria (coord.), *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau*, t. II: Sistemas jurídicos contemporáneos. Derecho comparado. Temas diversos, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2006, pp. 341-358, disponible en: *https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1968/17.pdf*.

González Kazén, Tania, «El sistema jurídico de los pueblos indígenas: una forma de hacer justicia», *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año LII, núm. 158, mayo-agosto de 2020, pp. 619–650, disponible en: *https://doi.org/10.22201/iij.24484873e.2020.158.15631*.

Gozaíni, Osvaldo, *Nuevos principios procesales, la actualidad de Giuseppe Chiovenda o replanteo de la teoría,* Barcelona, Bosh procesal, 2025.

López Bárcenas, Francisco, *Estado, multiculturalismo y multietnicidad: Los derechos indígenas y afromexicanos en las Constituciones de México*, México, Pluralia ediciones, 2025.

Milani, Giammaria, «Pluralismo jurídico e interculturalidad: un discurso sobre la diversidad», en Restrepo, M. A. (ed.), *Interculturalidad, protección de la naturaleza y construcción de paz*, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2020, pp. 2-21, disponible en: *https://books.scielo.org/id/nx7x4/pdf/restrepo-9789587844535-03.pdf*.

Organización Internacional del Trabajo, *Convenio número 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales*, Lima, OIT/Oficina Regional para América Latina y el Caribe, 2014, disponible en: *https://www.ilo.org/es/media/443541/download*.

Padilla Rubiano, Guillermo, «Aplicación práctica del principio de legalidad y debido proceso en contexto de interculturalidad», en Martínez, Juan Carlos; Steiner, Christian; Uribe, Patricia (coords.), *Elementos y técnicas de pluralismo jurídico manual para operadores de justicia*, México, Fundación Konrad Adenauer, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, FUNDAR, 2012, pp. 79-98, disponible en: *https://www.fundar.org.mx/mexico/pdf/pluralismojuridicoue.pdf*.

Padilla Rubiano, Guillermo, «Impartición de justicia desde la perspectiva de pluralismo jurídico», en Matías, Juan Edith; Castellanos García, Abigail; López Sarabia, Tomás y Vásquez López, Flavio, *Derechos de los pueblos indígenas: Experiencias desde la defensa, administración y procuración de justicia en Oaxaca*,




Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO

México, Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción, Asociación Civil, 2021.

Quindigalle-ILaquiche, Wilson Zahirassad y Gende Rupertir, Carla Guadalupe, «La aplicación del Principio de Preferencia para establecer sanciones distintas al encarcelamiento para personas pertenecientes a las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas en el Ecuador dentro los procesos judiciales», *593 Digital Publisher CEIT*, vol. 8, núm. 6, pp. 83-94, disponible en *https://doi.org/10.33386/593dp.2023.6.2123*.

Ramírez Montúfar, Álvaro y Laureano Noguera, Daniel, «Garantía de los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en el multinacionalismo y el neoconstitucionalismo», *Novum Jus*, vol. 11, núm. 2, julio-diciembre 2017, disponible en: *https://novumjus.ucatolica.edu.co/article/download/1514/1806*.

Sentencia T-349, Corte Colombiana de Justicia, 23 de septiembre de 2016, disponible en: *https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/ficha-sentencia/9106/0/texto/0*.

Sierra, María Teresa, «Las mujeres indígenas ante la justicia comunitaria: Perspectivas desde la interculturalidad y los derechos», *Desacatos,* núm. 31, septiembre-diciembre de 2009, pp. 73-96, disponible en: *https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1607-050X2009000300005#notas*.

Soriano Flores, José Jesús, *Derechos Humanos de los pueblos indígenas: nociones introductorias de una metamorfosis jurídica*, México, Fontamara-IEEG, 2021.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo para juzgar con perspectiva intercultural: Personas, Pueblos y Comunidades Indígenas*, Ciudad de México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2002, disponible en: *https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2022-11/Protocolo%20para%20Juzgar%20con%20Perspectiva%20Intercultural_Indígenas_Digital_6a%20entrega%20final.pdf.*

Villabela Armengol, Carlos Manuel, «Los métodos en la investigación jurídica, algunas precisiones», en Godínez Méndez, Wendy Aide y García Peña, José Heriberto, *Metodologías: enseñanza e investigación jurídicas. 40 años de vida académica. Homenaje al doctor Jorge Witker*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-unam, 2015, disponible en: *https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3983/46.pdf*.

Villegas, Myrna, «Sistemas sancionatorios indígenas y Derecho penal. ¿Subsiste el Az Mapu?», *Política criminal*, vol. 9, núm. 17, julio 2014, pp. 213-247. disponible en: *https://www.scielo.cl/pdf/politcrim/v9n17/art07.pdf*.




Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Compartir Igual International 4.0, DDPG-UGTO