

CONFLICTO Y TRANSACCIÓN ENTRE LA LEY Y LA COSTUMBRE INDÍGENA

María Teresa SIERRA *

I

Cuando el indígena se enfrenta a la ley lo hace en una situación de doble desventaja: por su condición de clase, como grupo subalterno, y por su condición étnica. Es bien sabido que las cárceles rurales suelen albergar a las poblaciones más desfavorecidas, generalmente campesinos mestizos e indígenas, quienes no tuvieron los recursos legales o económicos suficientes para pagar por su “justicia”. En el caso de los indios esta situación se complica aún más por el desconocimiento o dominio limitado del idioma nacional, por su condición propiamente de indio, por la dificultad de contar con el apoyo legal para defenderse, y por enfrentarse a un sistema normativo y a procedimientos jurídicos que no sólo desconoce sino que suelen contraponerse a las formas locales de ejercer la justicia, y a las normas y valores propias a la cultura del grupo, lo cual resulta en procesos de injusticia y en una violación a los derechos humanos individuales y colectivos más elementales. El paso del indio por la ley es en efecto “una violación a sus normas y a su cultura”.¹

Ya que el ámbito de la administración de justicia en el medio rural ha sido más documentado,² me referiré a continuación al ejercicio de la justicia en los pueblos indios, con el fin de señalar ciertas particularidades.

* Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS).

¹ Gómez, M., “La fuerza de la costumbre indígena frente al imperio de la ley nacional”, ponencia presentada al *Encuentro taller sobre administración de justicia penal en regiones indígenas*, San José, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, octubre de 1990.

² Ver Gómez, M., “Defensoría jurídica de presos indígenas” en Stavenhagen e Iturralde (comps.), *Entre la Ley y la costumbre: el derecho consuetudinario indígena en América Latina*, México, Instituto Indigenista Interamericano e Instituto Interamericano de Derechos Humanos (edts.), 1990. También la revista *Proceso*, abril de 1991.

de lo que suele llamarse “costumbre jurídica” en estos espacios. Al hablar de costumbre jurídica me refiero aquí a ciertas prácticas y procedimientos que suelen ser recurrentes en la resolución de las disputas entre los vecinos de una comunidad, o grupo étnico, y a los principios o normas que el grupo valora ante un determinado hecho.

Me interesa mostrar que si bien es posible distinguir el ámbito o formas que podríamos llamar “indígenas” de ejercer la justicia (entendiendo éstas no como supervivencias históricas, sino a las formas actualmente usadas por el grupo), éstas se encuentran integradas o incluso sobrepuestas con la ley nacional y sus aparatos en múltiples relaciones de intermediación y transacción y los indígenas se ven involucrados en ellas según determinadas circunstancias, y muchas veces por su propia elección.

II

En las comunidades y pueblos indios existen diferentes autoridades (civiles y religiosas) que se ocupan de la gestión comunal y representación del grupo. Una parte de estas autoridades, son reconocidas por el Estado como sus representantes en las comunidades y suelen ser electas por votación en asamblea de vecinos; tal es el caso de los delegados municipales o presidentes auxiliares, el comisariado ejidal, los jueces, y sus diferentes suplentes y ayudantes (secretarios, tesoreros, policías, comandantes, regidores o topiles). Junto a estas autoridades, en algunos pueblos, existen también las autoridades tradicionales como los siriames, los tatamandones, maracames, consejo de ancianos o pasados, u otros reconocidos personajes —cuya denominación varía según el grupo étnico—, que intervienen significativamente en la vida del grupo y suelen concentrar también un poder religioso.

Una de las funciones principales de estas autoridades es la de dirimir las disputas entre vecinos, lo que suele realizarse a través de la conciliación. Si bien judicialmente el Estado reconoce la función de árbitros conciliadores a las autoridades locales, no define las maneras concretas en que la ley debe aplicarse.³ Se abre así un espacio de relativa autonomía en el ejercicio de la justicia local.

En algunas comunidades existe la figura específica del juez de paz o el juez conciliador, en otros pueblos esta figura no existe y son los propios

³ Ver al respecto las legislaciones orgánicas del Poder Judicial de los diferentes estados de la República. Entre otras: *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Hidalgo* (1982) y *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla* (1974).

representantes, presidentes, jefes, pasados, tatamandones, etcétera, quienes cumplen el papel de árbitros durante los litigios. Los jueces están obligados a ser cautelosos en sus decisiones ya que son vigilados por los grupos locales, y no pueden, por tanto, imponer unilateralmente sus decisiones. Ellos mismos son vecinos de los pueblos y esto los limita en su acción, ya que participan en las relaciones de parentesco y poder de la comunidad.

En general durante las conciliaciones, o juicios locales, se resuelven delitos menores que no implican hechos de sangre, como son los chismes, pleitos vecinales o familiares, injurias, faltas de respeto a los vecinos o a la autoridad, robos menores, incumplimiento de las obligaciones hacia la comunidad, etcétera. Si se produjo un asesinato, los pleitos fueron de gravedad, o sucedió un caso de violación, las propias autoridades de los pueblos entregan a los culpables a los agentes del Ministerio Público. Los juicios pueden ser públicos con la intervención de la comunidad, o realizarse sólo entre los involucrados, lo cual depende del caso y de las costumbres del grupo. En general, se busca llegar a una solución negociada del conflicto en donde el afectado sienta reparada la ofensa y el agresor obligado a cumplir una sanción. Las sanciones varían según el grupo y según el delito cometido: pueden ir desde la vergüenza pública,⁴ mostrando el objeto robado en todo el pueblo, hasta el pago de multas, el castigo corporal, o algunas horas o días de encierro en la cárcel del pueblo. En general el inculcado no es separado de su comunidad, lo cual permite mantener un equilibrio en las relaciones sociales, y mitigar ciertas tensiones.

Es interesante observar cómo durante los juicios, en donde los involucrados se ven obligados a discutir y argumentar sus puntos de vista, afloran una serie de principios, normas y valores, que si bien no están escritos ni codificados sirven de parámetros normativos para dirimir las disputas; una pluralidad normativa sobre lo permitido y lo prohibido, sobre el honor y el respeto, que conforman una ideología y una moral funcional para el grupo y las autoridades en turno. Este juego de principios y normas sin embargo no son rígidos ni se aplican siempre de la misma manera, son más bien negociados. Se distinguen, sin embargo, ciertas constantes en los procedimientos mismos para ejercer la justicia que tienen que ver con esos procesos conciliatorios: un movimiento de péndulo que va de la persuasión a la amenaza de llevar el caso a la ley de "afuera" como recurso discursivo para hacer que alguien "entre en razón". En mi experiencia de investigación entre los otomís del Valle del

⁴ Como en el caso de grupos totonacos de la Sierra de Puebla.

Mezquital pude observar el enorme tiempo que pasaban los jueces tratando de convencer a los vecinos de llegar a un acuerdo aun si desde el inicio se sabía bien quién era el culpable. Pero también observé cómo cuando esto no funcionaba, las autoridades en turno continuamente se referían a la posibilidad de llevar el caso a las autoridades del municipio y del distrito en donde la justicia sale más cara, y los asuntos terminan complicándose.⁵ Así la amenaza de recurrir a la instancia judicial superior fungía aquí como presión para dar fin a un determinado litigio.⁶

III

La referencia a la ley nacional no es sin embargo sólo una amenaza, funciona también como un recurso más de la conciliación, incluso como uno de los argumentos valorados por alguna de las partes ante un determinado asunto. Así no es extraño que algún vecino o la propia autoridad recurra a un artículo legal para defender una posición; tal fue el caso en una comunidad nahua de la Sierra de Puebla, durante una conciliación, cuando un vecino del pueblo recurría al argumento legal de la minoría de edad de su hija para culpar de violación al muchacho que, según él, se la había robado. Se sabía sin embargo que ella se había ido, por su propia voluntad. La disputa se resolvió más adelante cuando los padres del muchacho aceptan pagar con dinero, una parte de los gastos que se había ahorrado al no cumplir con los regalos acostumbrados en la petición de la novia.

Este uso estratégico de la ley se observa entre quienes tienen más conocimientos del mundo externo, sobre todo entre quienes han logrado estudiar o han vivido fuera de la comunidad. En el proceso conciliatorio es común encontrar el uso variable de argumentos legales oficiales, junto a argumentos basados en lo que se considera la costumbre. Ambos son valorados según los casos y los intereses en juego: Así como se hace referencia a la obligación de la madre de respetar la herencia del hijo me-

⁵ Sierra, María Teresa, "Lenguaje, prácticas jurídicas y derecho consuetudinario indígena", en Stavenhagen, Rodolfo y Diego Iturralde (comps.): *Entre la ley y la costumbre: el derecho consuetudinario indígena en América Latina*, México, III-IIDH (eds.), 1990.

⁶ He podido comprobar la vigencia de procedimientos similares en las comunidades nahuas de la Sierra de Puebla. Véase al respecto Sierra, María Teresa (1991), *Discurso, cultura y poder: El ejercicio de la autoridad en pueblos ñhahñús del Valle del Mezquital*, por aparecer, Gobierno del estado de Hidalgo/Archivo Histórico/CIESAS (eds.).

nor, o la costumbre funeraria de hacer un convite a los participantes en el entierro, o la de los vecinos de participar en las labores del pueblo y en los cargos civiles y religiosos, se valoriza también lo que dice la ley escrita, por ejemplo la legalización de actas, nombres, matrimonios, linderos, las leyes de la herencia, etcétera.⁷ A veces es el discurso sobre las costumbres lo que se convierte en punto de litigio, como lo ejemplifica el caso de los tzotziles de San Pedro Chenalhó y de San Juan Chamula quienes buscan el reconocimiento oficial de sus costumbres tradicionales y su religión como una manera de someter a los disidentes protestantes.⁸

Esta transacción o valoración cambiante de la ley o la costumbre no se da sin conflictos y en ocasiones genera oposiciones al interior del grupo. Cuando el conflicto se resuelve localmente, aunque se valoren las leyes nacionales, en detrimento de ciertas costumbres, las instancias locales y las autoridades suelen salir fortalecidas. Sin embargo, si el asunto sale de la comunidad y se involucra a agentes y ámbitos judiciales superiores, la dinámica del conflicto se agudiza, y se pierde la autonomía interna para resolverlo. Lo que llama la atención es que la elección de permanecer dentro o fuera de la comunidad la hacen los propios indígenas, vecinos de los pueblos y no necesariamente las autoridades judiciales, externas a la comunidad.

Tal situación es un ejemplo de la adecuación que los indios hacen de sus instituciones ante las presiones de la sociedad mayor y sus leyes. Se trata de una elección por conveniencia de recursos e instancias legales, locales o externas que hace el grupo o el individuo, lo que tiende a restar autonomía local para dirimir las querellas dentro del grupo. Es de suponer que el decidir recurrir a una u otra instancia legal, valorando o no las costumbres, dependerá de la manera en que los involucrados sientan que la comunidad o las autoridades le permitan o no resolver un determinado asunto. Intervienen además otros factores como el hecho mismo de ser o no analfabeto y dominar el español, tener contacto en el medio judicial, recursos económicos y un conocimiento aunque mínimo de ciertas leyes y derechos, tal es, por ejemplo, el caso típico de los maestros bilingües quienes tienden a funcionar como intermediarios legales entre

⁷ De hecho se observa una tendencia hacia la oficialización de los acuerdos del grupo, pidiendo que sean por escrito y certificados.

⁸ Encuentro de autoridades tradicionales tzotziles sobre Costumbre Indígena; organizado por el Instituto Nacional Indigenista (INI) en San Pedro Chenalhó, Chiapas, noviembre de 1988. Asimismo: Encuentro de autoridades tradicionales nahuas, otomís y totonacas de la Sierra Norte de Puebla, organizado por el INI, en la ciudad de Huauchinango, Puebla, octubre de 1990.

el Estado y la comunidad, lo que aprovechan, muchas veces, para su propio beneficio. Nos preguntamos, sin embargo, hasta qué punto esta elección individual de recurrir a las instancias externas y a la ley nacional para dirimir asuntos que hubiesen podido solucionarse a través de los mecanismos propios del grupo, puede implicar el debilitamiento de la estructura comunal y el aislamiento del individuo de la comunidad.

En las comunidades de la Sierra de Puebla, como sucede en muchos otros grupos étnicos, ha surgido una nueva modalidad del conflicto que enfrenta a grupos de la comunidad, en torno a la obligación o no de realizar las faenas.⁹ El trabajo colectivo, gratuito, que el vecino de un pueblo debe a su comunidad, una de las instancias comunales más arraigadas, se ve así cuestionado bajo el argumento según el cual legalmente, de acuerdo a la Constitución, no se puede obligar a nadie a prestar gratuitamente un trabajo. Las autoridades locales se enfrentan entonces ante la disyuntiva de castigar a estas personas, con multas y días de cárcel, y ser ellos mismos denunciados por abuso de autoridad, o permitir que haya quienes no cumplan con sus obligaciones de vecinos. La comunidad se debate así entre la ley y la costumbre y se ve obligada a discutir estas disyuntivas ante el peligro de ver minada la organización comunal. Por otra parte, el Estado, a través de las autoridades municipales y judiciales, se encuentra también ante el dilema de aplicar la ley o respetar las costumbres.

De nuevo el caso de la Sierra de Puebla nos permitirá ilustrar esta situación: Recientemente, el año pasado (1990), la presidencia municipal de Huauchinango se vio obligada a discutir con las autoridades y vecinos de un pueblo de su jurisdicción, la defensa o no de quienes se negaban a realizar las faenas para arreglar el camino del pueblo. Las autoridades del pueblo plantearon que si se defendía a estos vecinos, entonces el municipio debería comprometerse a enviar a gente asalariada para cumplir con el trabajo de tales personas. Ante tal argumento la presidente no tuvo más que aceptar la obligación comunal de cumplir con las faenas, y por tanto, reconocer las sanciones establecidas por el grupo. En este caso se observa claramente un doble proceso de transacción que involucra a la ley y a la costumbre. Por una parte el Estado transacciona con la costumbre del grupo, para no perder el trabajo gratuito que la comunidad hace para obras que finalmente son también de su interés. Y la comunidad, por su parte, enfrenta sus costumbres con la ley, para lograr una negociación con el Estado, y solucionar un asunto local.

⁹ La faena o tequio es el trabajo colectivo que todo vecino del pueblo debe a su comunidad.

El caso de una comunidad que decide apoyar activamente la defensa de un vecino en los espacios mismos de la ley ilustra, desde otra perspectiva, este uso diferenciado de lo legal y el conflicto que genera.¹⁰ Se trata de una disputa que se suscitó entre un suegro y su nuera, vecinos de un pueblo de Veracruz, cuando el padre quiso cumplir con la voluntad de su hijo recién muerto, escrita en un papel, de pagar los gastos del entierro y con la costumbre del pueblo de realizar un convite para los participantes en el funeral. Por matar dos reses, propiedad del hijo muerto, fue acusado por su nuera ante las autoridades judiciales de robar el ganado que a ella le correspondía legalmente, como legítima esposa del muerto. En este caso la comunidad convencida de la injusticia contra el señor decidió acompañar el proceso. El inculpado, quien según el curso del proceso fue acusado de abigeato y estuvo preso por varios meses, fue absuelto más adelante gracias en gran medida a la presión de la comunidad. La comunidad se vio obligada a transaccionar con la ley para defender a uno de sus miembros, pero también, y esto es lo más extraño, las autoridades judiciales transaccionaron con la costumbre como un argumento más que apoyaba la inocencia del inculpado.

Los usos diferenciados de la ley y las costumbres expresan así los procesos de adecuación y cambio jurídico que viven los pueblos indios, lo que a su vez implica la desarticulación de las estructuras tradicionales del control social y el surgimiento de nuevas formas de relación y mediación entre el Estado y la comunidad. En este contexto me parece importante estudiar cuáles son las respuestas jurídicas que la comunidad o grupos dentro de ella generan ante las nuevas realidades sociales y políticas a las que se enfrentan en su relación con la sociedad nacional, como en el caso de las faenas. Pero también la manera en que el Estado se enfrenta a estos conflictos, entre la norma escrita y la norma consuetudinaria y busca darles una respuesta: desde la ley o transaccionando con la costumbre.

Nos preguntamos si son estas las realidades las que se consideran cuando se debate las modificaciones al artículo cuarto constitucional, para reconocer los derechos culturales de los pueblos indios, y en especial lo referente a que: "se tomarán en consideración sus prácticas y costumbres jurídicas durante todo el proceso y al resolver el fondo del asunto".¹¹

¹⁰ El caso es analizado por Magdalena Gómez en: Gómez, M. y C. Olvera (comps.), *Donde no hay abogado, manual*, México, INI, 1990.

¹¹ *Propuestas de reforma constitucional para reconocer los derechos culturales de los pueblos indígenas de México*, México, INI, 1989.