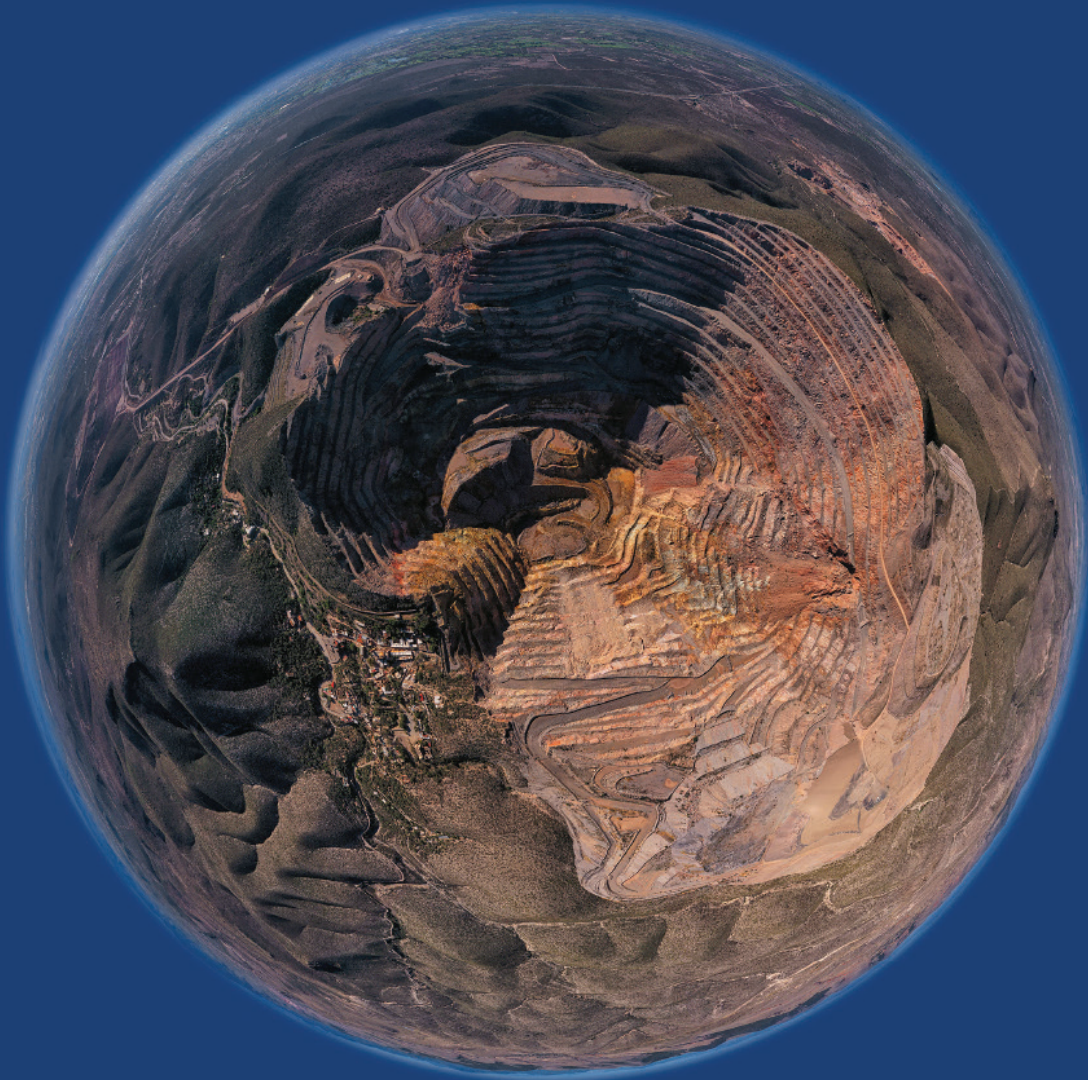


ÍCONOS | 72

Revista de Ciencias Sociales • FLACSO Ecuador • cuatrimestral • ISSN: 1390-1249 • enero-abril 2022



**Extractivismo minero en América Latina:
la juridificación de los conflictos socioambientales**

**Mining extractivism in Latin America:
the juridification of environmental conflicts**

ÍCONOS

REVISTA DE CIENCIAS SOCIALES

N.º 72, vol. XXVI (1er. cuatrimestre)
ISSN 1390-1249 / e-ISSN: 1390-8065
www.revistaiconos.ec



FLACSO
ECUADOR

Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales
Sede Ecuador

Íconos. Revista de Ciencias Sociales es una publicación de FLACSO Ecuador. Fue fundada en 1997 con el fin de estimular una reflexión crítica desde las ciencias sociales sobre temas de debate social, político, cultural y económico del país, la región andina y América Latina en general. La revista está dirigida a la comunidad científica y a quienes se interesen por conocer, ampliar y profundizar, desde perspectivas académicas, estos temas. *Íconos. Revista de Ciencias Sociales* se publica cuatrimestralmente en los meses de enero, mayo y septiembre.

Íconos. Revista de Ciencias Sociales es parte de las siguientes bases, catálogos e índices:

Academic Search Premier Magazines and Journals EBSCOhost. Estados Unidos
Actualidad Iberoamericana. Centro de Información Tecnológica (CIT). Chile
CABELL'S. Directory of Publishing Opportunities. Estados Unidos
CIRC. Clasificación Integrada de Revistas Científicas. EC3metrics. Universidad de Granada. España
CLASE. Citas Latinoamericanas en Ciencias Sociales. UNAM. México
DIALNET. Universidad de la Rioja. España
DOAJ. Directory of Open Access Journal. Lund University Libraries. Suecia
ERIHPLUS. European Reference Index for the Humanities and Social Science
ESCI. Emerging Source Citation Index. Web of Science. Clarivate Analytics
FLACSO Andes. FLACSO Ecuador
Fuente Académica Plus EBSCOhost. Estados Unidos
HAPI. Hispanic American Periodical Index. UCLA. Estados Unidos
IBSS. International Bibliography of the Social Science. ProQuest. Estados Unidos
ICI Journals Master List. Index Copernicus International. Polonia
Informe Académico Thompson Gale. Estados Unidos
I2OR. International Institute of Organized Research. India, Australia
LatAm-Studies. International Information Services. Estados Unidos
LATINDEX. Sistema Regional de Información en Línea para Revistas Científicas, de América Latina, el Caribe, España y Portugal. México
MIAR. Matriz de Información para el Análisis de Revistas. Universitat de Barcelona. España
Political Science Complete. EBSCOhost. Estados Unidos
REDALYC. Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal. UAEM. México
REDIB. Red Iberoamericana de Innovación y Conocimiento Científico. CSIC. España
SciELO. Scientific Electronic Library Online. Ecuador
SCOPUS. Elsevier. Países Bajos
SJIF. Scientific Journal Impact Factor. Estados Unidos
Sociological Abstracts. CSA-ProQuest. Estados Unidos
Social Science Journals. Sociology Collection. ProQuest. Estados Unidos
Ulrich's Periodical Directory. CSA-ProQuest. Estados Unidos
WPSA. Worldwide Political Science Abstracts. ProQuest. Estados Unidos

Los artículos que se publican en la revista son de responsabilidad exclusiva de sus autores y autoras; no reflejan necesariamente el pensamiento de *Íconos. Revista de Ciencias Sociales*.



<http://creativecommons.org/licenses/by-nd/3.0/deed.es>

CONSEJO DE EDITORES (EDITORIAL BOARD)

Editoras en jefe (Editors-in-chief)

- María Fernanda López. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador
- Jenny Pontón. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador

Editores asociados (Associate editors)

- Anthony Bebbington. Clark University. Estados Unidos
- Víctor Bretón. Universitat de Lleida. España
- Carlos De La Torre. University of Florida. Estados Unidos
- Cristóbal Kay. International Institute of Social Studies. Países Bajos
- Liisa North. York University. Canadá
- Sarah Radcliffe. University of Cambridge. Reino Unido

Editoras del dossier 72 (Editors of dossier 72)

- Ainhoa Montoya. University of London. Reino Unido
- Rachel Sieder. CIESAS. México
- Yacotzin Bravo. CIESAS. México

COMITÉ CIENTÍFICO (SCIENTIFIC ADVISORY BOARD)

- Javier Auyero. University of Texas, Austin. Estados Unidos
- Bruce Bagley. University of Miami. Estados Unidos
- Adrián Bonilla. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador
- Carolina Curvale. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador
- Carmen Diana Deere. University of Florida. Estados Unidos
- Flavia Freidenberg. Universidad Nacional Autónoma de México
- Roberto Follari. Universidad Nacional de Cuyo. Argentina
- Andrés Guerrero. Honorary Research Fellow. University of Saint Andrews. Reino Unido
- Hernán Ibarra. Centro Andino de Acción Popular. Ecuador
- Catalina León. Universidad de Cuenca. Ecuador
- Magdalena León. Universidad Nacional. Colombia
- Joan Martínez Alier. Universitat Autònoma de Barcelona. España
- Carlos de Mattos. Pontificia Universidad Católica. Chile
- Cecilia Méndez. University of California, Santa Bárbara. Estados Unidos
- Lorraine Nencel. Centro de Estudio y Documentación Latinoamericana. Holanda
- Pablo Pellegrini. Universidad Nacional de Quilmes. Argentina
- Juan Ponce. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales. Ecuador
- Joan Pujadas. Universitat Rovira i Virgili. España
- Luca Queirolo. Università degli Studi di Genova. Italia
- Francisco Rojas. University for Peace. Costa Rica
- Silvia Vega. Universidad Central del Ecuador
- Rob Vos. International Institute of Social Studies. Holanda

GESTIÓN TÉCNICA (TECHNICAL MANAGEMENT)

Asistente editorial: María Dolores Vaca

Correctora de estilo: Bárbara Sáez

Traducción al inglés: Angus Lyall

Imagen de portada: Octavio Ramos Castillo. Minera San Javier. México.

Muestra: "Así se ve la minería en México". <https://adobe.ly/3kiRoOk>

Diseño y diagramación: Antonio Mena / Shiti Rivadeneira

Impresión: V&M Gráficas

Información o solicitud de canje:

revistaiconos@flacso.edu.ec

©FLACSO Ecuador

Casilla: 17-11-06362

Dirección: Calle La Pradera E7-174 y Av. Diego de Almagro

Quito, Ecuador

Teléfono: +593 2 294 6800 Fax: +593 2 294 6803

CDD 300.5, CDU 3, LC: H8 .S8 F53

Íconos. Revista de Ciencias Sociales. –Quito: FLACSO Ecuador, 1997–

v. : il. ; 28 cm.

enero-abril 1997-

Cuatrimestral: enero, mayo, septiembre

ISSN: 1390-1249

1. Ciencias Sociales. 2. Ciencias Sociales Ecuador. I. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (Ecuador)

Contenido/Content

Dossier de investigación/Research dossier

Presentación del dossier

Extractivismo minero en América Latina:

la juridificación de los conflictos socioambientales 7-12

Introduction to dossier

Mining extractivism in Latin America:

The juridification of environmental conflicts

Rachel Sieder, Ainhoa Montoya y Yacotzin Bravo-Espinosa

01. Experticias y juridificación comunitaria:

defensa del subsuelo y tierras comunales en Oaxaca, México 13-32

Expertise and community juridification:

Defense of subsoil and communal lands in Oaxaca, Mexico

Salvador Aquino-Centeno

02. Procesos de juridificación y defensa del agua en

el sur andino del Ecuador 33-56

Processes of juridification and defense of water in the southern

Andean region of Ecuador

Carlos Quizhpe e Ivette Vallejo

03. Juridificación multiescalar frente a la industria minera:

experiencias de Centroamérica y México 57-78

Multiscale juridification of the mining industry:

Experiences in Central America and Mexico

Ainhoa Montoya, Rachel Sieder y Yacotzin Bravo-Espinosa

04. Comunidades indígenas y extracción de litio en Argentina:

juridificación y estrategias de acción 79-96

Indigenous communities and lithium extraction in Argentina:

Juridification and action strategies

Deborah Pragier, Mariano A. Novas y Lucas G. Christel

05. Hacia la descolonización del régimen extractivo: patrones y límites de la judicialización en conflictos mineros	97-116
<i>Towards the decolonization of the extractive regime: Patterns and limits of judicialization in mining conflicts</i>	
María Ximena González-Serrano, Digno Montalván-Zambrano y Lieselotte Viaene	

Temas/Topics

06. La designación de jueces en Ecuador: en búsqueda de una nueva legitimidad	119-137
<i>The appointment of judges in Ecuador: In search of a new legitimacy</i>	
Miguel Herrera	

07. Ciudades intermedias y parque automotriz en Chile. ¿En jaque la sustentabilidad territorial?	139-159
<i>Intermediate cities and automobile parks in Chile. Territorial sustainability in check?</i>	
Francisco Maturana, Mauricio Morales, Ulises Sepúlveda y Johana Maldonado	

08. Convivencia negociada y gobernanza ambiental en áreas naturales protegidas del Perú	161-183
<i>Negotiated coexistence and environmental governance in protected nature areas of Peru</i>	
Mattias Borg Rasmussen	

09. Afecto y subjetividad de trabajadoras de la política de infancia en Chile	185-203
<i>Affect and subjectivity of child welfare policy workers in Chile</i>	
Javiera Garcia-Meneses y Giazú Enciso-Domínguez	


10. La situación del tercer sector en Ecuador: supervivencia de las ONG en un entorno adverso	205-228
<i>The situation of the third sector in Ecuador: Survival of NGOs in an adverse environment</i>	
Bernardo Gortaire-Morejón, Andrés Matute, Valeria Romero y Juan Pablo Tinajero	

dossier

Experticias y juridificación comunitaria: defensa del subsuelo y tierras comunales en Oaxaca, México

Expertise and community juridification: Defense of subsoil and communal lands in Oaxaca, Mexico



 Dr. Salvador Aquino-Centeno. Profesor investigador del Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS) (México). (salvador.aquino@gmail.com) (<https://orcid.org/0000-0001-6219-1576>)

Recibido: 03/05/2021 • Revisado: 27/07/2021
Aceptado: 27/09/2021 • Publicado: 01/01/2022

Resumen

En el artículo se analiza cómo la comunidad indígena de Capulálpam defendió sus derechos territoriales interponiendo un amparo ante un tribunal federal para invalidar las concesiones mineras que el Gobierno autorizó sin una consulta previa libre e informada. Las mineras, el juzgado y el Gobierno federal buscaron socavar los derechos a la identidad indígena comunitaria; las primeras argumentaron tener propiedad privada y concesiones sobre las tierras mientras que el Gobierno defendió la soberanía de la nación sobre el subsuelo. Por su parte, la comunidad se respaldó en las instituciones ancestrales, en el derecho comunitario y en su condición de comunidad indígena agraria zapoteca con propiedad y posesión comunal de tierras. Si globalmente ocurría un proceso de juridificación de la política, en Capulálpam ocurría un proceso de juridificación comunitaria que le permitió reconstruir su derecho propio creando principios, normas y derechos en relación recíproca con el colonialismo y capitalismo que la impactaron. Metodológicamente sobresalen la observación participante y el mapeo del juicio de amparo a través de la información recopilada en el archivo de la comunidad. Se concluye que los argumentos jurídicos comunitarios colapsaron las leyes federales de acceso al subsuelo, porque el amparo se sustentó en la domesticación de múltiples regímenes jurídicos y en conceptos y símbolos de la representación jurídica, el territorio, la propiedad comunal y el propio subsuelo.

Descriptores: Capulálpam; comunidad indígena; derechos indígenas; derecho propio; juridificación; tierras comunales.

Abstract

This article analyzes how the indigenous community of Capulálpam defended its territorial rights by filing an injunction before a federal court to invalidate the mining concessions that the government authorized without free, prior and informed consultation. The mining companies, the court and the federal government sought to undermine rights to indigenous community identity; the mining companies argued that they had private property and land concessions, whereas the government defended the nation's sovereignty over the subsoil. For its part, the community relied on ancestral institutions, community law and its status as an indigenous Zapotec agrarian community with communal ownership and possession of land. While there has been a process of juridification of politics globally, in Capulálpam a process of community juridification took place that allowed it to reconstruct its own law, creating principles, norms and rights in relation to the colonialism and capitalism that impacted it. Methodologically, participant observation and the mapping of the injunction trial through information compiled in the community's archive stand out. It is concluded that community legal arguments undermined the federal laws of access to the subsoil as the injunction became based on the domestication of multiple legal regimes and on concepts and symbols of legal representation, territory, communal property and the subsoil itself.

Keywords: Capulálpam; indigenous community; indigenous rights; own rights; juridification; communal lands.

1. Introducción

En la tarde del 3 de febrero de 2015, el Consejo de Caracterizados (CC) y el Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam (CBC) se presentaron ante el Juzgado Tercero de Distrito en la ciudad de Oaxaca para interponer una demanda de amparo. Reclamaban la protección de la justicia federal con el fin de dejar sin efecto las concesiones mineras que la Secretaría de Economía había asignado en la totalidad del territorio ancestral de la comunidad de Capulálpam. Según la demanda, dicha secretaría no había consultado previamente a la comunidad sobre la asignación de su territorio, vía concesiones mineras, para la extracción de oro y plata a la Compañía Minera La Natividad y Anexas, la canadiense Continuum Resources LTD y otros particulares.

La presencia del CC y el CBC ante el juzgado aquella tarde de febrero constituye un hecho sin precedentes en la memoria de la comunidad. Si bien representaba un eslabón más de la histórica cadena de litigiosidad que ha caracterizado la relación Estado-pueblos indígenas en la batalla por la legalidad y la diferencia en contextos de dominación, explotación y desigualdad (véase Nader 1995; Owensby 2008), con este amparo cuestionaba asuntos jurídico-políticos centrales: el acceso al subsuelo y su riqueza, la soberanía del Estado nación sobre el subsuelo y la subordinación de pueblos indígenas sin derechos a decidir sobre el acceso al subsuelo.

La demanda de amparo de Capulálpam, una comunidad ubicada en las montañas de la sierra zapoteca de Oaxaca, surgía en un contexto en que el Gobierno federal había otorgado concesiones mineras principalmente a empresas multinacionales por alrededor de 54 mil hectáreas en tierras comunales zapotecas de la sierra de Oaxaca. Estas políticas mineras se derivaron de las reformas constitucionales de 1992, en particular del artículo 27, que afianzaron la privatización de tierras comunales (Assies 2008); a su vez resultaron de la reforma indígena de 2001 (Gómez 2004) y de las reformas a la Ley Minera durante 1992, 1996, 2005 y 2006 que priorizan el extractivismo de minerales (Cárdenas 2013).

Este proceso de despojo estructural ha ocurrido ligado al neoliberalismo, y frente a ello pueblos y comunidades indígenas han defendido sus espacios de múltiples maneras (Bastos 2021; Navarro 2021). El despojo estructural consiste en la construcción jurídica del subsuelo como propiedad originaria de la nación de manera que, quienes representan a la nación, esto es el poder ejecutivo y legislativo, detentan el poder para asignarlo a particulares. En la indefensión jurídica y sin representación legal y política dentro de esta jerarquía estatal, los pueblos indígenas emergen como actores demandantes de derechos sobre el acceso al subsuelo, porque consideran que el extractivismo de minerales amenaza su permanencia y continuidad.

Aunque durante los siglos XIX y XX, los pueblos indígenas también fueron excluidos del régimen mineral de la nación, y en particular en la sierra de Oaxaca, las concesiones mineras y servidumbres eran asignadas por lapsos más cortos, (entre

uno y tres años), el nuevo esquema de concesiones mineras, cuya vigencia puede ser hasta por 60 años en tierras comunales, tiene consecuencias en las soberanías comunitarias relativas a la disponibilidad y manejo de tierras, aguas, bosques y por la contaminación de acuíferos y ecosistemas (Aquino 2019). Mientras ocurrían estos cambios estructurales con relación al subsuelo, los pueblos de la sierra de Oaxaca habían construido, desde la época prehispánica hasta el siglo XXI, sólidos sentidos comunitarios a partir de la posesión comunal de su territorio. En el juicio de amparo, estas soberanías comunitarias desafiarían la soberanía de la nación sobre el subsuelo.

El amparo implicaba un enfrentamiento con el Estado y con las mineras en una situación extremadamente desigual porque las leyes favorecen el extractivismo de minerales, pero la comunidad asumió el reto de defender el territorio que ha ocupado por generaciones, lo que indica la relevancia del espacio comunitario. Simbologías, nociones y significados contrastantes surgieron en las etapas iniciales del juicio; de un lado, los conceptos y símbolos comunitarios de tierras ancestrales, subsuelo y derecho comunitario, y, del otro, los conceptos de propiedad de las mineras, de subsuelo, de Estado nación mexicano representado por la Secretaría de Economía, así como el papel de árbitro del juzgado.

¿Cuáles fueron los argumentos del CBC en un contexto de juridificación de la política indígena y de desigualdades estructurales?, ¿cuáles fueron los del Gobierno federal y el juzgado? ¿Cómo las comunidades que se consideran afectadas por el extractivismo de minerales defienden y proponen formas alternas de gobernabilidad territorial en un contexto de desigualdades estructurales jurídicas y políticas? Analizo la demanda de amparo aludida en sus conexiones a procesos de juridificación de la política indígena (Kirsch 2012; Sieder 2020), en una etapa en la que el Gobierno federal apoyó la privatización de tierras comunales para el extractivismo de minerales. Explico por qué la comunidad recurrió a una demanda de amparo, y los retos jurídico-políticos que enfrentó en el juicio y cómo los resolvió. En esta confrontación surgieron al menos dos esquemas de significados irreconciliables: las lógicas del extractivismo, anclado en la soberanía de la nación, en el control jurídico y político del subsuelo, representadas por las mineras y el Gobierno federal en contraste con los esquemas comunales territoriales de comunidades indígenas.

2. La soberanía de la nación, el subsuelo y actores emergentes

Aproximadamente 1588 comunidades indígenas-agrarias poseen el 76 % del territorio de Oaxaca. No obstante, la mayoría de este territorio ha sido concesionado a empresas mineras sin consulta previa a las comunidades (Tequio Jurídico 2015); es decir, no tienen derecho a intervenir en las políticas federales del negocio del extractivismo de minerales mientras padecen los impactos biosociales en sus espacios

(Aquino 2017). La propiedad comunal o colectiva, sin embargo, instituye sentidos cruciales de la diferencia política y jurídica entre comunidades indígenas, particulares y la nación.

La Constitución política de México establece que el subsuelo pertenece “originariamente a la nación” y prescribe la “soberanía” de la nación para adjudicar el subsuelo mediante concesiones a particulares (ver art. 27). Este precepto se ha mantenido desde la promulgación de la Constitución política de 1917 a pesar de los derechos a la autonomía y autodeterminación reconocidos a pueblos indígenas.

El actual Gobierno de López Obrador que abandera la política de la “cuarta transformación” mantiene firme dicho precepto e incluso ha denominado a la minería como una “actividad esencial” en situación de pandemia. De esta soberanía de la nación respecto al subsuelo, deriva una estructura jerárquica de leyes especialmente la Ley Minera que regula la relación entre el Gobierno federal y las mineras relativa a la prospección y explotación de minerales. Esta estructura jerárquica, sin embargo, deja en la precariedad jurídica a diversos grupos de población (Chenaut 2017), especialmente a los pueblos indígenas, porque el Gobierno federal regula su relación con las mineras, pero excluye jurídicamente a las comunidades indígenas. Esta exclusión es contenciosa cuando los recursos del subsuelo se encuentran en territorios de pueblos indígenas y cuando estas comunidades consideran que sus proyectos de vida no son consistentes o son puestos en riesgo por el extractivismo de minerales.

El poder político y económico de las mineras es vasto porque se sustenta en la soberanía de la nación y en un manejo discrecional de las leyes laborales, ambientales y fiscales (Tetreault, McCulligh y Lucio 2019; López Bárcenas y Eslava Galicia 2011). Este contexto inequitativo es crítico pues ha resultado en procesos de violencia y tensiones extremas porque en varios casos las comunidades no están dispuestas a padecer las consecuencias del extractivismo (EDUCA 2019, 2013).

En contraste con las leyes que favorecen el extractivismo ha surgido otro paquete de leyes que reconocen derechos de pueblos indígenas a la autonomía y la autodeterminación que a su vez forma parte de un esquema más amplio de derechos sociales y culturales que la literatura ha llamado juridificación de la política (Sieder 2020). Este concepto alude al surgimiento de derechos de pueblos indígenas a escala de Estados nacionales y transnacionales, pero nuevas juridificaciones emergieron en sentido contrario a los derechos de pueblos indígenas para subordinarlos a los intereses de las elites y los intereses del capitalismo global (Mattei y Nader 2008). En estas juridificaciones está en juego la disputa por la existencia y vigencia de diferentes ordenes legales basados en ontologías contrastantes más allá del reconocimiento de derechos (Sieder 2020, 5). La juridificación ha abierto la puerta para judicializar derechos, esto es, llevar a las cortes el reclamo de la justicia.

Este binomio juridificación/judicialización resulta contradictorio. Por un lado, ha surgido como una opción hacia la construcción de opciones de acceso equitativo a la

justicia (Sieder, Schjolden y Angell 2011) y como un componente importante de la democracia en América Latina porque permite a los sujetos reivindicar derechos en los tribunales. Por otro, las leyes son parte estructural en la construcción de desigualdades, pues los gobiernos están interesados en tener el control judicial y extrajudicial de la política (Mattei y Nader 2008). Y, aunque la ciudadanía ciertamente está cada vez más interesada en llevar sus demandas por la vía jurídica, el acceso a la justicia es extremadamente desigual (Rueda 2021; Pop 2021; Aguilar 2021). A pesar de estas inequidades, las leyes no son absolutas, permiten su “uso contrahegemónico” (Boaventura y Rodríguez Garavito 2007; Aragón 2013) y esto se ha documentado en la literatura con casos en que los sujetos contestan a las leyes en las cortes (Hirsch y Lazarus-Black 1994).

Aunque las leyes son rebatibles, me interesa enfocar cómo las comunidades indígenas crean y despliegan sus propios regímenes jurídicos. Estos regímenes se encuentran en permanente cambio y transformación basados en la creación de principios u ontologías en efecto incrustadas en relaciones históricas de colonialismo, pero también enraizadas en formas jurídicas alternas expresadas en las culturas de las interlegalidades (Sierra 2004; Chenaut 2004). Las relaciones desiguales de poder en las concepciones del subsuelo constituyen, sin embargo, procesos complejos debido a la producción de riqueza y a su carácter estratégico (Chenaut 2017). El debate teórico y práctico sobre el subsuelo es complejo dependiendo de si se define como mercancía, sustrato vinculado a la soberanía de la nación, ser viviente y sagrado que sostiene la vida de comunidades, fuente de minerales raros y estéticos, sitio donde pervive la ancestralidad o como botín de bandas criminales, etc. Este carácter estratégico-ontológico de los minerales y el subsuelo es central en el desenlace jurídico cuando actores en situación de desventaja jurídico-política desafían a los Estados/Gobiernos en los juzgados.

3. El amparo comunitario: juridificación de la política comunitaria

El amparo es un proceso jurídico que ejercita un sujeto ante un tribunal contra un acto de la autoridad estatal que le causa un agravio a sus derechos constitucionales y cuyo propósito es invalidar dichos actos. La comunidad de Capulálpam se posicionó como sujeto colectivo y cuestionó que la Secretaría de Economía había asignado concesiones mineras a particulares en su territorio sin haber efectuado una Consulta Previa Libre e Informada (CPLI) como lo establece el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la OIT. La comunidad recurrió a un convenio internacional para reclamar justicia, lo que indica las escalas jurídicas donde se insertan sus derechos.

En la demanda de amparo indirecto existe una tercera parte interesada, en este caso las empresas que recibieron las concesiones mineras y, por ende, se encuentra la autoridad que aprobó las concesiones. El Juzgado Tercero de Distrito notificó la

demanda de amparo a las mineras y a la Secretaría de Economía para que alegaran lo que a sus intereses correspondiera. En el inicio del juicio surgió una discusión jurídica y política con relación a si Capulálpam es una comunidad indígena o no y, en consecuencia, si tiene o no derecho a interponer una demanda de amparo para exigir la protección de la justicia federal por falta de CPLI en la asignación de concesiones mineras en sus tierras comunales. Dichas tierras son los espacios físicos y simbólicos donde la comunidad ha desenvuelto su vida cotidiana a través de generaciones; son cruciales en la construcción jurídico-política de la diferencia.

Las mineras promovieron el “incidente de falta de personalidad” en contra de los miembros del CC, que firman y representan a la comunidad en el amparo, alegando que la elección del CC fue ilegal y que carece de personalidad jurídica. Es sugerente que las mineras no cuestionaron la intervención del CBC que también representa a la comunidad en la demanda, pero es una institución del derecho agrario con menor potencial jurídico para cuestionar el acceso al subsuelo. Como comunidad agraria, Capulálpam tiene derechos sobre la superficie de acuerdo con la Ley Agraria, sin embargo, la Ley Minera otorga prioridad a la minería sobre cualquier otra actividad; por eso resultó crucial defender su identidad indígena y guarecerse en el artículo segundo constitucional como comunidad con existencia previa a la formación del actual Estado mexicano.

18

Acceder a los derechos del Convenio 169 no es un asunto automático para las comunidades indígenas porque deben demostrar la posesión territorial y que son indígenas. Estas demostraciones son complejas porque los procesos de colonialismo y explotación oscurecen lo que las leyes establecen como lo indígena. Y, aunque el derecho a la autoidentificación es reconocido en el art. segundo constitucional, los juzgados demandan que esta autoidentificación sea evidenciable.

Comprobar la identidad indígena es recurrente en situaciones de despojo territorial. Recupero la experiencia de la tribu Mashpee Indians, a quienes les fueron despojadas sus tierras en el siglo XIX en violación del Non-Intercourse Act que prohibía la transferencia de tierras de la tribu a poblaciones no nativas sin la autorización del Gobierno federal. La decisión jurídica de si eran una tribu o no dependía de si en efecto fueron despojados de sus tierras en el siglo XIX y de si era legalmente aceptable que las tierras despojadas les fueran devueltas en una demanda interpuesta por la tribu Mashpee en 1976 (Torres y Milun 2000). Mientras la corte afirmaba que no eran una tribu porque se conformaba de varias *razas* y no constituía una *raza nativa*, las autoridades de la tribu argumentaron que sí eran una tribu porque habían mantenido un sentido comunitario y conciencia de su espacio territorial, a pesar de los cambios socioculturales como haber emparentado con personas de fuera de la *tribu* a través del tiempo.

Un proceso similar ocurrió en la demanda de amparo de Capulálpam: las mineras la acusaron de no ser una comunidad indígena porque sus integrantes no hablan

una lengua indígena, porque no está registrada por el Gobierno federal como una comunidad de alta marginación, porque cuenta con los servicios de una comunidad moderna y porque habían sido por generaciones obreros y jornaleros de las mineras, terceras interesadas en el juicio. En consecuencia, en la perspectiva de las mineras la demanda de amparo no procedía en términos de invocar el Convenio 169. De hecho, el juzgado dejó sin efecto la demanda de amparo por considerar que Capulálpam no era una comunidad indígena, a partir de los criterios de las mineras, asumidos por el juzgado como suyos. Surgen aquí dos sistemas de significados no necesariamente opuestos pero irreconciliables.

El juzgado declaró procedente el incidente interpuesto por las terceras interesadas y requirió a la quejosa que demostrara que es una comunidad indígena y la legalidad del CC. Mientras las mineras y el juzgado tomaron como evidencia que mujeres y hombres no hablan la lengua indígena, que su nivel socioeconómico no es de alta marginalidad y que en el pasado fueron obreros de la minería para llegar a la conclusión de que no es una comunidad indígena, la comunidad de Capulálpam en su recurso de queja contestó en su carácter de comunidad indígena agraria zapoteca. La comunidad construyó este concepto teórico y práctico crucial derivado de su experiencia histórica. La comunidad indígena-agraria está constituida por personas que han creado sentidos de diferencia cultural desde experiencias históricas relacionales, elaborando así conceptos, símbolos y sentidos de la diferencia y de representación jurídica y política. Estas construcciones socioculturales comunitarias se entretienen a experiencias del pasado y del presente en particular a experiencias de colonialismo y procesos hegemónicos de diferenciación.

Mientras las mineras y el juzgado asumieron una concepción esencialista y discriminatoria de las identidades indígenas, la comunidad contestó desde sus experiencias en la construcción y reconstrucción de sus identidades políticas y jurídicas. La lengua zapoteca en efecto desapareció en Capulálpam y en varios pueblos de la sierra como resultado de la discriminación lingüística. Durante varias décadas del siglo XX, se prohibió el uso de la lengua zapoteca en los programas educativos de las escuelas promoviendo el español como la lengua oficial (Sigüenza 2019); obreros y jornaleros de Capulálpam que se ocuparon en la minería estaban obligados a hablar en español para desempeñar sus labores.

En situación de precariedad, en efecto, varias generaciones de obreros trabajaron en la minería cuando escaseaban las opciones de empleo. Estas generaciones de trabajadores cultivaron sus propias membresías comunitarias colaborando en las distintas instancias de las responsabilidades comunales principalmente dando cargos de manera que su situación de obreros la ligaron a su experiencia étnica comunitaria. Stephen (1998) ha documentado cómo las comunidades de Oaxaca contestaron y reconstruyeron las identidades étnicas, de clase y género junto con un orden moral basado en sentidos comunitarios de protección territorial.

Las instituciones gubernamentales, por su parte, promovieron el uso de documentos escritos en español en las interacciones institucionales con las comunidades de manera que el español se convirtió en la lengua franca mientras la lengua nativa fue desplazada. Simultáneamente a este cambio lingüístico, resurgió una fuerte identidad comunitaria ligada a la propiedad comunal de la tierra como puente crucial de conexión hacia el pasado en la construcción de las identidades (Stephen 2002). Es decir, la comunidad construyó sentidos de la diferencia en relación recíproca con los procesos socioculturales que la impactaron a través del tiempo en dónde en el contexto del cambio lingüístico, la condición socioeconómica y laboral, elaboró identidades comunitarias e instituciones políticas propias. El sofisticado esquema comunal de asambleas, escalas de cargos, tequios (aportación de trabajo comunitario), fiestas comunitarias, unidades productivas comunales y políticas territoriales vigentes en las comunidades indígenas agrarias de Oaxaca ocurrió durante extensos periodos de tiempo.

En su recurso de queja y en respuesta a los requerimientos del juzgado, la comunidad recurrió a la técnica de la domesticación de múltiples regímenes jurídicos (DMRJ). Usó los siguientes elementos: 1) las herramientas jurídicas propias que la comunidad creó a través del tiempo, 2) las instituciones jurídicas que el Estado le reconoció, 3) los derechos disponibles en el sistema jurídico actual, como la Ley de Amparo y los derechos que prescribe el artículo segundo constitucional, y 4) el Convenio 169 de la OIT. La DMRJ constituye un andamiaje de conceptos, normas, leyes y referentes elaborados desde las experiencias de la comunidad. Estas interlegalidades o hibridaciones jurídicas implican la creación de nuevos lenguajes para repositionar identidades colectivas (Hernández y Cucurí 2021).

En el “incidente de falta de personalidad”, las mineras argumentaron que el documento “privado” que la quejosa presenta para acreditar la personalidad jurídica del Consejo de Caracterizados en un “acta comunitaria celebrada el 9 de noviembre de 2014, no constituye el documento idóneo para acreditar” (CBC 2017b) la personalidad jurídica de los miembros de dicho consejo, que lo autorice jurídicamente para presentar una demanda de amparo ante un tribunal federal. Las mineras argumentan que

no se trata de documento fehaciente, al no ser de carácter público, sino privado, sin fecha cierta, no otorgado ante un funcionario público revestido de fe pública. El documento contraviene el artículo 10 de la Ley de Amparo, al no adecuarse la acreditación de los miembros del Consejo de Caracterizados a los términos establecidos en el artículo 57 del Estatuto Comunal del poblado Capulálpam de Méndez... esto es que al encontrarse el Consejo de Caracterizados de la comunidad quejosa, jerárquicamente subordinado a la Asamblea General de Comuneros, debe entonces provenir de dicho órgano máximo, y para que las determinaciones de la Asamblea General de Comuneros sean válidas, se requiere observar las formalidades establecidas en la Ley Agraria, lo que en el caso no se cumple (CBC 2017b, 1-4).

La Minera Natividad cuestionó por qué la comunidad quejosa presenta dos actas de elección distintas. En una, la asamblea comunitaria eligió a cinco miembros del CC, quienes fueron electos para un periodo de un año. En otra, la quejosa presenta una elección, con fecha distinta, de solo tres integrantes del Consejo; a lo anterior añaden que el número de firmas de la segunda acta debió haber sido 1900, cifra que corresponde al total de habitantes de la comunidad, que dicha acta fue firmada por 204 personas sin identificaciones oficiales que establezcan y certifiquen su vecindamiento en la comunidad. La Minera Natividad alegó también que la elección del Consejo de Caracterizados es ilegal porque contraviene lo dispuesto por el Estatuto Comunal Agrario de la comunidad con registro ante el Registro Agrario Nacional en el procedimiento de elección, es decir, si fue una elección ordinaria, extraordinaria, especial o urgente, y si la instalación de la Asamblea fue válida al reunir el número de comuneros necesario y si la elección de las autoridades tradicionales fue tomada por mayoría de votos de los presentes (CBC 2017b).

Las mineras y el juzgado calificaron a la comunidad de Capulálpam desde la estatalidad de las leyes: es el Estado quien ratifica la existencia de sus sujetos. Así, establecieron que carecía de personalidad jurídica para anteponer una demanda de amparo. Sin embargo, la comunidad defendió su derecho a la autodeterminación y a sus usos y costumbres para acreditar la legalidad y legitimidad de sus instituciones políticas y jurídicas. Se posicionó como comunidad indígena agraria zapoteca, y argumentó que, aunque el Consejo está registrado en su Estatuto Comunal y a su vez ante el RAN, la operación del Consejo no depende del Estatuto ni de la Ley Agraria, sino de las costumbres ancestrales de la comunidad y del propio Reglamento del Consejo de Caracterizados. La literatura ha aportado suficientes argumentos respecto a la flexibilidad de las costumbres legales (Sierra 2004; Nader 1995; Rueda 2004). En su recurso de queja, la comunidad argumentó:

El Consejo de Caracterizados existe desde tiempo inmemorial, existe desde antes que surgiera el Comisariado de Bienes Comunales y antes de que surgiera el municipio de Capulálpam... es una institución consuetudinaria que el pueblo reconoce. Si bien la comunidad decidió incorporar dicha figura jurídica del Consejo dentro del Estatuto Comunal lo hizo con la finalidad de que el Estado mexicano reconociera la figura del Consejo en los asuntos agrarios, sin embargo, no es el Estatuto Comunal el que regula las funciones del Consejo de Caracterizados porque no es una institución agraria, sino una institución indígena consuetudinaria de la comunidad indígena de Capulálpam (CBC 2017a, 6).

El Consejo de Caracterizados se encuentra estructurado según el derecho comunitario porque se enlaza a los cargos comunitarios y a su vez está anclado a la figura jurídico-política de la Asamblea. Lo componen hombres y mujeres de diferentes edades y experticias comunitarias y tiene un reglamento de operación; es un cuerpo colegiado

que funciona en coordinación con las autoridades del CBC y el ayuntamiento. CC, CBC y ayuntamiento cuentan con personalidades jurídicas comunitarias distintas, aunque entrelazadas.

Quienes integran el Consejo elaboran sus experticias a través del tiempo en diversos cargos y responsabilidades comunitarias que la Asamblea les asigna. Las experiencias en asuntos comunitarios son centrales en el trabajo del Consejo. En esta trayectoria comunitaria, el Consejo elabora su representatividad y legitimidad y se renueva por medio del reemplazo generacional; tiene un papel central en la Asamblea porque propone, sugiere, orienta en los asuntos comunitarios. Las normas que regulan el Consejo son cambiantes dependiendo de las necesidades del Consejo (Consejo de Caracterizados 2017).

Estos Consejos surgieron durante el siglo XVII cuando la comunidad de Capulálpam buscó mayor capacidad de negociación de los intereses comunitarios ante los alcaldes mayores que administraban los diezmos de las comunidades y que representaba los intereses de la Corona española en la sierra de Oaxaca (Chance 1989). A través de las diversas experiencias legales y políticas territoriales, por ejemplo, el reconocimiento de Capulálpam como ayuntamiento a fines del siglo XIX y como Municipio Libre y comunidad agraria en el siglo XX, el Consejo de Caracterizados se convirtió en una figura jurídica comunitaria relevante mientras se mantenía al margen de las regulaciones municipales y agrarias gubernamentales. Es decir, el Consejo no es una figura jurídica agraria sino comunitaria estructurada dentro de los cargos y del derecho comunitario de Capulálpam.

Lo relevante del Consejo es que se fortaleció mientras las leyes liberales del siglo XIX buscaron individualizar la representación política de las comunidades de la sierra en la figura jurídica del alcalde que las leyes civiles de Oaxaca crearon durante el siglo XIX (Arrijoa 2010). El papel del Consejo de Caracterizados se ha consolidado como mecanismo jurídico comunitario que tiene sus propias normas de operación de manera que funciona como una instancia consultora y representativa, es decir, consultora del CBC, del Ayuntamiento y de la Asamblea indígena comunitaria. Al Consejo se han incorporado mujeres y hombres que cuentan con experiencia en los asuntos de la comunidad.

Como mecanismo de derecho comunitario, la comunidad argumentó en su recurso de queja que sus decisiones no requieren ratificación por medio de “fe pública” como lo cuestionaron las mineras. Con relación a las firmas que acompañan el documento de elección del Consejo, la comunidad arguyó que las personas que firman no requieren credenciales de elector porque son personas que la comunidad reconoce como sus integrantes y que el documento de elección del Consejo no requiere las firmas de toda la comunidad porque a niños y niñas no se les puede obligar a firmar. También argumentó que el número de integrantes del Consejo puede cambiar dependiendo de sus necesidades mientras ratificó que el Consejo es la instancia que la representa en la demanda de amparo.

Durante cuatro siglos, las instituciones político-jurídicas comunitarias como el CBC, el CC, el Municipio y la Asamblea comunitaria se entrelazaron con las construcciones territoriales comunales. La comunidad interpuso estos conceptos y símbolos para demostrar la posesión y propiedad territorial. En la memoria documental y de la vida diaria ha permanecido a través de las generaciones la experiencia del despojo que las empresas mineras ejecutaron para instalarse en una porción del territorio comunal de Capulálpam a fines del siglo XVIII, despojo que se reafirmó en el contexto de las leyes liberales de siglo XIX. Juzgados y registros públicos de la propiedad legalizaron la privatización de tierras de pueblos indígenas entre 1856 y 1890, etapa en que la Minera Natividad despojó a Capulálpam de una porción de su territorio. La comunidad mantuvo vigente esa memoria, pero no logró recuperar sus tierras.

El Estado reconoció a Capulálpam como comunidad agraria durante un periodo prolongado que va de 1952 a 1995, es decir, le reconoció las tierras que había ocupado desde tiempos precoloniales, el tiempo que la comunidad llama inmemorial (CBC 1995), que se refiere al tiempo en que la comunidad se fundó, al pasado que puede ser rastreado en las experiencias de las generaciones del presente, así como en los espacios territoriales comunitarios. En contraste, el tiempo memorial es el tiempo que la comunidad puede demostrar con documentos que es lo que exige el derecho estatal. Ambos conceptos del tiempo en interacción son centrales en la defensa territorial de Capulálpam y en su argumentación de posesión territorial en el amparo. Las personas de la comunidad se posicionaron como descendientes de ancestras y ancestros fundadores del pueblo en el tiempo inmemorial, tiempo que está representado en las generaciones del presente. Los límites territoriales con comunidades indígenas agrarias vecinas constituyen representaciones y referentes del tiempo inmemorial situado más allá de la época prehispánica.

En interacción con el pasado inmemorial, la comunidad presentó su Título Primordial de 1599, que la Corona española le otorgó como evidencia de reconocimiento a las tierras que la comunidad ocupaba en la época prehispánica. Presentó documentación de varias épocas que evidencian las distintas denominaciones jurídico-territoriales que obtuvo del Gobierno colonial durante los siglos XVII y XVIII y del Estado mexicano de los siglos XIX y XX, especialmente sus titulaciones de tierras comunales. Esta documentación constituye el tiempo memorial. Estas nociones del tiempo son cruciales en la construcción del derecho propio (Millaman y Rosamel 2021).

La comunidad decidió así interponer sus argumentos como comunidad indígena-agraria, concepto similar en amparos interpuestos por otras comunidades indígenas (Sierra 2017). Lo agrario resultaba limitado porque desde el punto de vista de la Ley Agraria la comunidad solo tiene derechos sobre la superficie y no sobre el subsuelo, mientras que, para la comunidad, el subsuelo y superficie forman una unidad territorial porque de esta depende su permanencia y continuidad. Argumentó que ni en el lienzo colonial ni en las titulaciones de las tierras comunales aparecen las mineras como

propietarias de las tierras que actualmente ocupan sus instalaciones y servidumbres. Las comunidades agrarias con propiedad comunal son restituciones de tierras que el Estado mexicano les reconoció a aquellas que tenían posesión desde tiempos precoloniales. En estas titulaciones agrarias, el Gobierno federal no reconoció las tierras que las mineras ocupan dentro del territorio de Capulálpam (CBC 1995).

Las mineras alegaron que las tierras que ocupan son de su propiedad y presentaron documentos que la comunidad considera apócrifos porque los ancestros y la comunidad no vendieron tierras. Las mineras presentaron un título de propiedad donde no aparece ninguna autorización por parte de la Asamblea de Capulálpam que indique que vendió tierras en los siglos XVIII y XIX.

Capulálpam demostró en su amparo que es propietaria de las tierras donde se ubican las instalaciones de Minera Natividad y de las aproximadamente 4000 hectáreas de tierras comunales que fueron otorgadas en concesiones mineras por la Secretaría de Economía. Presentó las concesiones mineras autorizadas y sus coordenadas geográficas expedidas por la Dirección General de Regulación Minera y un registro detallado de su territorio comunal, también con coordenadas geográficas, donde muestra que las concesiones están localizadas en su territorio (CBC 2015).

4. Construyendo la juridificación comunitaria

Mientras más allá de la comunidad surgía un proceso de judicialización de la política y, en particular, surgían nuevas leyes que promovían el extractivismo de minerales y nuevos derechos indígenas, en un diálogo contestatario, la comunidad también creó su propia juridificación. Es central el concepto de comunidad indígena-agraria porque une la posesión ancestral de las tierras y, por tanto, sus derechos indígenas a la posesión territorial que el Gobierno colonial y federal le reconoció.

En su proceso de reconstrucción jurídico-político, Capulálpam construyó tres personalidades jurídicas: la comunidad agraria representada por el CBC; la comunidad indígena representada por el Consejo de Caracterizados; y el Municipio Libre, representado por el presidente municipal y su Cabildo. Estas tres instituciones constituyen la comunidad indígena que a su vez es representada por el Consejo de Caracterizados en la demanda de amparo. La comunidad decidió que la representación indígena en el amparo la tendría el Consejo de Caracterizados como una institución político-jurídica ancestral y el Comisariado de Bienes Comunales en Representación de la comunidad agraria y en defensa de los derechos territoriales agrarios.

El concepto de comunidad indígena-agraria se encuentra anclado a conceptos y derechos comunitarios creados en diferentes épocas y en diversas relaciones jurídicas con el Estado. Capulálpam cuenta con su propio Estatuto Comunal. Estos estatutos fueron introducidos a las comunidades agrarias por la Ley Agraria de fines del

siglo XX. Las comunidades que cuentan con reconocimiento y titulación de tierras comunales y tienen registro oficial ante el Registro Agrario Nacional deben contar con su Estatuto Comunal (CBC 2016). Sin embargo, Capulálpam ha modificado su Estatuto al incorporar reglas comunitarias derivadas de su experiencia, necesidades y expectativas. Por ejemplo, en 2016 incorporó preceptos que declaran a la comunidad como espacio territorial libre del extractivismo de minerales, e incorporó principios de aprovechamiento de recursos naturales y prohibiciones para la exploración y prospección de minerales. Incorporó, además, el derecho de la comunidad a tener su Plan de Ordenamiento Territorial (CBC 2018a), que incluye programas de reforestación, de aprovechamiento forestal y la protección y mantenimiento de la principal área de acuíferos de la comunidad, donde se localizan las reservas de oro y plata. Integró a su Estatuto conceptos y normas acerca del carácter sagrado de su territorio y del subsuelo. El Estatuto establece el origen precolonial de la comunidad y la posesión ancestral de su territorio y reconoce como propiedad de la comunidad las tierras que las mineras le despojaron en los siglos XVIII y XIX. Declaró su autoadscripción como comunidad indígena-agraria, donde el carácter indígena es el sustento de su personalidad jurídica agraria. Introdujo la norma de que la Asamblea de la comunidad es la máxima y única autoridad en asuntos de CPLI y la única instancia facultada para autorizar cambios de uso del suelo en su territorio.

Esta decisión relativa al cambio de uso del suelo es relevante porque es el Gobierno federal el que regula y autoriza a las mineras dichos cambios en particular los relativos al extractivismo de minerales. El Estatuto recuperó la noción de que la propiedad comunal de Capulálpam es inalienable, inembargable e imprescriptible, conceptos jurídicos que desaparecieron del artículo constitucional 27 en 1992.

En este proceso de juridificación comunitaria surgieron varias ordenanzas y reglamentos que constantemente son modificados de acuerdo con las necesidades y situaciones que la comunidad enfrenta (Ayuntamiento de Capulálpam 2018). Con estos conceptos político-jurídicos, la comunidad muestra que no es posible desligar el subsuelo del orden moral comunitario; es así como la soberanía de la nación en la adjudicación del subsuelo a particulares colapsa porque la comunidad reclama su propia soberanía territorial sobre el subsuelo. Esta juridificación difiere de las políticas gubernamentales porque tribunales agrarios y leyes identifican a Capulálpam como comunidad agraria. Esta conversión de comunidades indígenas que tenían la posesión territorial desde tiempos precoloniales en comunidades agrarias tuvo consecuencias mayores en las políticas del extractivismo porque la Ley Minera define como servidumbres a las tierras de pueblos indígenas cuando son convertidas en concesiones o “lote minero” (Witker 2019). La literatura ha aportado discusiones fructíferas acerca de cómo las desigualdades y las jerarquías se entrelazan a la apropiación de la naturaleza (Alimonda 2011).

En tanto, la comunidad demostró su personalidad jurídica indígena, la Secretaría de Economía argumentó que los minerales pertenecen a la nación y que, por tan-

to, tiene jurisdicción para adjudicarlos a los particulares para su explotación y que jurídicamente no está obligada a realizar una CPLI como lo reclama la quejosa. La Dirección General de Regulación Minera, por su parte, entregó al juzgado información que indica que las concesiones mineras que autorizó se localizan en el municipio de Capulálpam, territorio que la quejosa reclama y demuestra como su territorio comunal.

El 28 de febrero de 2018, el Tribunal Colegiado en Materia Civil y Administrativa de la Ciudad de Oaxaca resolvió el Incidente de falta de personalidad interpuesto por las mineras. El Tribunal Colegiado lo declaró infundado y declaró fundado el recurso de queja de la comunidad indígena agraria de Capulálpam (CBC 2018b, 72). En su dictamen, argumentó que los pueblos y comunidades indígena gozan de libre determinación y autonomía para elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales a las autoridades o sus representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno. También indicó que la conciencia de su identidad indígena debe considerarse un criterio fundamental para determinar a quienes se aplican las disposiciones del Convenio 169 y establece que los pueblos indígenas son los grupos que descienden de pobladores que habitaban el continente al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones económicas, culturales y políticas.

Respecto al territorio de pueblos indígenas, el Tribunal Colegiado establece que comprende la totalidad del hábitat que permite su reproducción y continuidad material social, cultural y espiritual. También establece que el artículo segundo constitucional garantiza la libre determinación y autonomía de pueblos indígenas y que cualquiera de los integrantes de las comunidades y pueblos indígenas puede promover juicio de amparo en defensa de los derechos fundamentales colectivos. En cuanto a la representación jurídica del Consejo de Caracterizados, determina que

no es posible darles trato [...] como si se estuviera en presencia de una figura de derecho agrario como es el comisariado de bienes comunales dado que el consejo de caracterizados no lo es, pues ciertamente en la Ley Agraria no se encuentra establecido como tal dicho consejo [...] como medularmente lo hace ver la recurrente, tratándose del acta de asamblea de nueve de noviembre de 2014, no resultan aplicables las disposiciones del estatuto comunal [...] toda vez que es una acta de asamblea comunitaria del pueblo indígena de Capulálpam de Méndez [...] en la cual el pueblo indígena mencionado, eligió como autoridades tradicionales del mismo al Consejo de caracterizados (CBC 2018b, 61-63).

El Colegiado determina que, en efecto, el estatuto comunal rige a la comunidad como ente de derecho agrario,

mas no al pueblo indígena, quien goza de libre determinación y autonomía para elegir a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas de gobierno interno,

Experticias y juridificación comunitaria: defensa del subsuelo y tierras comunales en Oaxaca, México

esto de acuerdo a sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, así como en función de sus derechos culturales y patrimoniales –ancestrales– que la Constitución y los tratados internacionales le reconocen (CBC 2018b, 63).

Con esta resolución del Recurso de queja de Capulálpam, el juicio de amparo siguió su curso. En octubre de 2019 el Juzgado Tercero de Distrito dictó sentencia: se cancela las concesiones mineras por falta de CPLI y obliga al Gobierno federal a consultar a la comunidad de Capulálpam si la Secretaría de Economía requiere asignar concesiones mineras en territorio de la quejosa. En diciembre de 2020, las mineras interpusieron un recurso de revisión de dicha sentencia que, hasta mayo de 2021, seguía en proceso de revisión en un Tribunal colegiado de la Ciudad de Oaxaca.

5. Conclusiones

El Consejo de Caracterizados y el CBC de la comunidad indígena agraria zapoteca de Capulálpam interpusieron una demanda de amparo ante un tribunal federal con el propósito de invalidar las concesiones mineras que el Gobierno federal había autorizado en su territorio. La demanda, no obstante, se incrustó en la estructura jurídica federal que regula el acceso a los minerales donde la Secretaría de Economía se adjudica el derecho de otorgar a particulares el acceso al subsuelo en el nombre de la nación.

Las mineras y el juzgado buscaron socavar los derechos a la diferencia de la quejosa, alegando que Capulálpam no es una comunidad indígena y que el Consejo de Caracterizados carecía de personalidad jurídica para presentar una demanda de amparo, ya que carecía del reconocimiento de las instituciones jurídicas federales. La comunidad alegó que el Consejo es una institución ancestral que forma parte de su derecho comunitario y se posicionó como una comunidad indígena agraria zapoteca con propiedad y posesión comunal de sus tierras y demostró que las mineras le despojaron parte de sus tierras en el siglo XIX. En contraste, las mineras interpusieron sus argumentos de tener propiedad privada en tierras comunales de Capulálpam y las concesiones mineras que la Dirección General de Regulación Minera les había autorizado. Por su parte la Secretaría de Economía defendió el derecho del Gobierno federal a asignar el subsuelo a particulares sin tener la obligación de consultar a la comunidad de Capulálpam. Mientras las mineras y el juzgado buscaron socavar las instituciones políticas y jurídicas que la comunidad elaboró a través del tiempo, el mismo Estado a través del Tribunal colegiado resolvió que Capulálpam es una comunidad indígena y que el Consejo de caracterizados forma de su derecho tradicional y en consecuencia tiene derecho a presentar un amparo.

Las juridificaciones de la política indígena permitieron el amparo pues la comunidad invocó el Convenio 169 para judicializar sus derechos, pero recurrió a su derecho

propio que había elaborado en su relación con las políticas territoriales vinculadas al colonialismo y la formación del Estado mexicano. El Consejo de Caracterizados surgió en una época en que el Gobierno buscaba individualizar la representación jurídica y política de la comunidad mientras el territorio se convirtió de tierras del común en el siglo XVI a tierras comunales en el siglo XX. Aunque reguladas por la Ley Agraria, estas territorialidades se fortalecieron porque la vida y el esquema de cargos comunitarios se enlazaron al territorio del que la comunidad obtuvo los recursos para subsistir y donde cultivó las memorias de posesión territorial más ancestrales. Esta juridificación comunitaria de larga duración constituyó la base fundamental para los argumentos del amparo.

El caso de Capulálpam sugiere que la elaboración de derechos propios implica la incorporación de nuevos lenguajes y que los derechos propios se encuentran en constante transformación. La juridificación comunitaria o la domesticación de múltiples regímenes jurídicos conlleva la elaboración de conceptos del tiempo y de la memoria, y la incorporación de las ontologías jurídico-territoriales que las comunidades indígenas han elaborado durante largos periodos, ontologías que reclaman la descentralización de las soberanías hegemónicas sobre el subsuelo.

Apoyos

Esta investigación recibió financiamiento del Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS), México. Agradezco a las autoridades comunitarias de Capulálpam por permitirme publicar información de la demanda de amparo. Agradezco también a quienes trabajaron como revisores de este artículo y al equipo editorial de *Íconos*.

Referencias

- Aguilar Castro, Vladimir. 2021. “Del pluralismo jurídico en Venezuela y el desafío del reconocimiento de los derechos de pueblos indígenas”. *Abya Yala: Revista sobre Acceso a Justicia e Derechos nas Americas* 5 (1): 143-174. <https://bit.ly/3Defnfd>
- Alimonda, Héctor. 2011. “La colonialidad de la naturaleza. Una aproximación a la ecología política latinoamericana”. En *La naturaleza colonizada. Ecología política y minería en América Latina*, coordinado por Héctor Alimonda, 21-58. Buenos Aires: CLACSO / CICCUS.
- Aquino Centeno, Salvador. 2019. “Metales pesados y otros fierros: las tensiones históricas por las transformaciones territoriales y ambientales en la sierra zapoteca de Oaxaca”. En *Despojo, conflictos socioambientales y alternativas en México*, coordinado por Darcy Tetreault, Cindy McCulligh y Carlos Lucio, 323-358. Zacatecas / Ciudad de México: Universidad Autónoma de Zacatecas / Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa.

Experticias y juridificación comunitaria: defensa del subsuelo y tierras comunales en Oaxaca, México

- Aquino Centeno, Salvador. 2017. "Territorios comunales indígenas y minería. Las experiencias históricas de explotación y alternativas a la depredación del subsuelo". En *Pueblos Indígenas y Estado en México. La disputa por la justicia y los derechos*, coordinado por Santiago Bastos y María Teresa Sierra, 92-124. Ciudad de México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social.
- Aragón, Orlando. 2013. "El derecho en insurrección. El uso contrahegemónico del derecho en el movimiento purépecha de Cherán". *Revista de Estudios y Pesquisas sobre las Américas* 7 (2): 37-69. <https://bit.ly/3mlsbJO>
- Arriola, Luis Alberto. 2010. "El código civil del estado libre de Oaxaca y su instrumentación en los espacios rurales, 1830-1835". En *El Código civil para el gobierno del Estado Libre de Oaxaca 1828*, editado por Carlos Sánchez Silva y Francisco José Ruiz Cervantes, 33-48. Oaxaca: Universidad Autónoma Benito Juárez.
- Assies, Willem. 2008. "Land Tenure and Tenure Regimes in Mexico". *Journal of Agrarian Change* 8 (1): 33-63. <https://doi.org/10.1111/j.1471-0366.2007.00162.x>
- Bastos, Santiago. 2021. "Community, dispossession, and ethnic rearticulation in Mexico and Guatemala". *Latin American and Caribbean Ethnic Studies* 16 (2): 109-129. <https://doi.org/10.1080/17442222.2020.1839222>
- Cárdenas, Jaime. 2013. "La minería en México: despojo a la nación". *Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, 28: 35-74. [https://doi.org/10.1016/S1405-9193\(13\)71275-7](https://doi.org/10.1016/S1405-9193(13)71275-7)
- Chance, John. 1989. *La conquista de la Sierra. Españoles e indígenas de Oaxaca en la época de la Colonia*. Ciudad de México / Oaxaca: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social / Instituto Oaxaqueño de las Culturas.
- Chenaut, Victoria. 2017. "Impactos sociales y ambientales de la explotación de hidrocarburos en el municipio de Papaná, Veracruz (México)". *e-cadernos CES*, 28: 94-117. <https://doi.org/10.4000/eces.2433>
- Chenaut, Victoria. 2004. "Prácticas jurídicas e interlegalidad entre los totonacas en el distrito judicial de Papaná, Veracruz". En *Haciendo justicia. Interlegalidad, derecho y género en regiones indígenas*, editado por María Teresa Sierra, 237-297. Ciudad de México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social / Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa.
- Cruz Rueda, Elisa. 2021. "Pluralismo jurídico en México en tiempos de COVID-19 y la Cuarta Transformación. Entre el interés general y los derechos de indígenas y sus pueblos". *Abya Yala: Revista sobre acceso a Justicia e Direitos nas Americas* 5 (1): 30-65. <https://bit.ly/3Fojw1Z>
- Cruz Rueda, Elisa. 2004. "Normas y procesos en San Marcos Móctum: expresiones del derecho Mixe". En *Haciendo justicia. Interlegalidad, derecho y género en regiones indígenas*, editado por María Teresa Sierra, 299-357. Ciudad de México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social / Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa.
- EDUCA (Servicios para una Educación Alternativa A. C.). 2019. *Diagnóstico: Alternativas comunitarias en defensa de los territorios en Oaxaca. Sembrando dignidad, reivindicamos lo común*. Oaxaca: EDUCA.
- EDUCA. 2013. *Informe público 'Paso de la Reyna'*. Oaxaca: EDUCA.
- Gómez Rivera, María Magdalena. 2004. "La constitucionalidad pendiente: la hora indígena de la Corte". En *El Estado y los indígenas en tiempos del PAN, neoindigenismo, legalidad e identidad*,

- coordinado por Rosalva Aída Hernández, Sarela Paz Castillo y María Teresa Sierra Camacho, 175-205. Ciudad de México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social / Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa / Cámara de Diputados.
- Hernández Castillo, Rosalba Aída, y Cristina Cucurí Miñarcaja. 2021. “Mujeres indígenas y pluralismo jurídico. Luchas por la justicia en tiempos de pandemia”. *Abya Yala: Revista sobre acceso a Justicia e Direitos nas Americas* 5 (1): 234-264. <https://bit.ly/3mpEGUN>
- Hirsch, F. Susan, y Mindie Lazarus-Black. 1994. *Performance and paradox: exploring law's role in hegemony and resistance in Contested States: Law, Hegemony and Resistance*. Nueva York: Routledge.
- Kirsch, Stuart. 2012. “Juridification of Indigenous politics”. En *Law against the State. Ethnographic Forays into Law's Transformation*, editado por Julia Eckert, Brian Donahoe, Christian Strumpell y Zerrim Ozlem Biner, 23-43. Cambridge: University of Cambridge Press.
- López Bárcenas, Francisco, y Mayra Montserrat Eslava Galicia. 2011. *El mineral o la vida. La legislación minera en México*. Ciudad de México: Centro de Orientación a Pueblos Indígenas / Red IINPIM A.C.
- Mattei, Ugo, y Laura Nader. 2008. *Plunder, when the rule of law is illegal*. Oxford: Blackwell Publishing.
- Millaman, Reinado, y Enrique Rosamel. 2021. “El conflicto Estado chileno y el pueblo Mapuche. La emergencia del derecho propio”. *Abya Yala: Revista sobre acceso a Justicia e Direitos nas Americas* 5 (1): 209-233. <https://bit.ly/2WlXgDi>
- Nader, Laura. 1995. *Ideología armónica. Justicia y control en una comunidad zapoteca serrana*. Oaxaca: Instituto Oaxaqueño de las Culturas.
- Navarro Trujillo, Mina Lorena. 2021. “Struggles in defense of life within the context of dispossession and capitalist violence in Mexico: a closer through the lens of the production of the common”. *Latin American and Caribbean Ethic Studies* 16 (2): 130-149. <https://dx.doi.org/10.1080/17442222.2020.1854367>
- Owensby, Brian Philip. 2008. *Empire of law and Indian justice in colonial Mexico*. Stanford: Stanford University Press.
- Pop, Amilcar. 2021. “Pluralismo jurídico en Guatemala en tiempos de pandemia”. *Abya Yala: Revista sobre acceso a Justicia e Direitos nas Americas* 5 (1): 89-116. <https://bit.ly/3oxF86h>
- Santos, Boaventura de Sousa, y César Rodríguez Garavito. 2007. “El derecho, la política y lo subalterno en la globalización contrahegemónica”. En *El derecho y la globalización desde abajo: hacia una legalidad cosmopolita*, editado por Boaventura de Sousa Santos y Cesar Rodríguez Garavito, 7-28. Ciudad de México: Rubí Barcelona Anthropos / UAM Cuajimalpa.
- Sieder, Rachel. 2020. “The Juridification of Politics”. En *Law and Anthropology*, editado por Marie-Claire Foblets, Mark Goodale, Maria Sapignoli y Olaf Zenker. Oxford: Oxford University Press. <https://dx.doi.org/10.1093/oxfordhb/9780198840534.013.41>
- Sieder, Rachel, Linen Schjolden y Alan Angell. 2011. “Introducción”. En *La judicialización de la política en América Latina*, coordinado por Rachel Sieder, Line Schjolden y Alan Angell, 17-38. Ciudad de México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social.
- Sierra, María Teresa. 2017. “El pueblo me'phaa confronta el extractivismo minero. Ecología de saberes en la lucha jurídica”. *e-cadernos CES*, 28: 165-185. <https://doi.org/10.4000/eces.2553>

Experticias y juridificación comunitaria: defensa del subsuelo y tierras comunales en Oaxaca, México

- Sierra, María Teresa. 2004. "Introducción. Hacia una interpretación comprensiva de la relación entre justicia, derecho y género: los procesos interlegales en regiones indígenas". En *Haciendo justicia. Interlegalidad, derecho y género en regiones indígenas*, editado por María Teresa Sierra, 11-42. Ciudad de México: Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social / Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa.
- Sigüenza, Salvador. 2019. *El legado indígena y la educación nacional en los Valles Centrales y la Sierra Norte de Oaxaca (1950-1980)*. Oaxaca: Universidad de la Sierra Juárez / Instituto Estatal de Educación Pública de Oaxaca.
- Stephen, Lynn. 2002. *Zapata Lives! Histories and Cultural Politics in Southern Mexico*. California: University of California Press.
- Stephen, Lynn. 1998. *Mujeres Zapotecas*. Oaxaca: Fondo Estatal para la Cultura y las Artes / Instituto Oaxaqueño de las Culturas.
- Tequio Jurídico. 2015. *Concesiones mineras en territorio del pueblo Chontal*. Oaxaca: Tequio Jurídico AC.
- Tetreault, Darcy, Cindy McCulligh y Carlos Lucio. 2019. "Introducción. Panorama de Conflictos socioambientales y alternativas en México". En *Despojo, conflictos socioambientales y alternativas en México*, coordinado por Darcy Tetreault, Cindy McCulligh y Carlos Lucio, 5-40. Zacatecas / Ciudad de México: Universidad Autónoma de Zacatecas / Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa.
- Torres, Gerald, y Kathryn Milun. 2000. "Translating Yonnoncion by precedent and Evidence. The Maspee Indian Tribe Case". En *Critical Race Theory*, editado por Richard Delgado y Jean Stefancic, 52-59. Filadelfia: Temple University Press.
- Witker Velásquez, Jorge Alberto. 2019. *Derecho minero*. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Fuentes de archivo

- Ayuntamiento de Capulálpam de Méndez. 2018. Bando de Policía y Buen Gobierno. Archivo del Ayuntamiento.
- CBC (Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam). 2018a. Plan de Ordenamiento Territorial de Capulálpam de Méndez. Oaxaca, México. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.
- CBC. 2018b. Queja Administrativa. Tribunal Colegiado en Materia Civil y Administrativa del Décimo Tercer Circuito. Expediente 139/2015, febrero de 2018. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.
- CBC. 2017a. Recurso de Queja. Expediente de demanda de amparo. Expediente 312/216. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.
- CBC. 2017b. Poder Judicial de la Federación. Incidente de falta de personalidad promovido por la tercera interesada relativo a demanda de amparo. Juzgado Tercero de Distrito en el Estado de Oaxaca. Sección II, Mesa I-B. Expediente. 139/2015. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.
- CBC. 2016. Estatuto Comunal de la Comunidad Indígena Agraria de Capulálpam. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.

Salvador Aquino-Centeno

- CBC. 2015. Demanda de amparo de la comunidad indígena agraria de Capulálpam de Méndez. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.
- CBC. 1995. Carpeta básica de la Comunidad Agraria de Capulálpam. Archivo del Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.
- Consejo de Caracterizados. 2017. Reglamento del Consejo de Caracterizados de la comunidad de Capulálpam de Méndez.

Cómo citar este artículo:

Aquino-Centeno, Salvador. 2022. “Experticias y juridificación comunitaria: defensa del subsuelo y tierras comunales en Oaxaca, México”. *Íconos. Revista de Ciencias Sociales* 72: 13-32. <https://doi.org/10.17141/iconos.72.2022.5022>