# El proceso de coordinación entre la justicia indígena y el sistema judicial nacional en Venezuela

## *The Process of Coordination between Indigenous Justice and the National Judicial System in Venezuela*

Ricardo Colmenares Olivar*

* Profesor Titular e Investigador de la Universidad del Zulia (LUZ). Doctor en Derecho (LUZ, 1998); Magíster en Ciencias Penales y Criminológicas (LUZ, 1992), Especialista en Derechos Humanos (Instituto Interamericano de Derechos Humanos (Costa Rica, 1993); Especialista en Paz y Resolución de Conflictos por la Universidad de Uppsala (Suecia, 2000). Juez Titular (Jubilado) de la Corte de Apelaciones del Estado Zulia (Venezuela).

## RESUMEN

En las últimas dos décadas, los países de la región Andina reconocieron de manera expresa en sus cartas políticas el carácter multiétnico y pluricultural del Estado, admitiendo además la coexistencia paralela o alternativa de los sistemas normativos de los pueblos indígenas con el derecho estatal, es decir, el llamado pluralismo jurídico dentro del ámbito de la administración de justicia. Todas estas constituciones, incluyendo la de Venezuela, reconocen en términos generales que los pueblos indígenas tienen potestad jurisdiccional para resolver conflictos que ocurran dentro de sus espacios territoriales, con aplicación de sus propias normas y costumbres, teniendo como límites los derechos humanos y los derechos constitucionalmente reconocidos, todo lo cual debe estar expresamente regulado mediante la aprobación de una ley de coordinación y/o compatibilidad (en el caso de Bolivia, se le conoce como Ley de Deslinde Jurisdiccional) entre los sistemas judiciales estatales y la justicia indígena. Siguiendo entonces las anteriores plataformas constitucionales y legales y las pautas dictadas recientemente por la Sala Constitucional del Máximo Tribunal de la República, este trabajo pretende esbozar algunos criterios racionales que coadyuven al proceso de compatibilidad y/o coordinación entre la justicia indígena y el sistema de justicia estatal en Venezuela, cónsonos con los principios constitucionales.



**Palabras clave:** derechos de los pueblos indígenas, justicia indígena, pluralismo jurídico.



## ABSTRACT

In last the two decades, countries of the Andean region expressly recognized the multi-ethnic and multi-cultural character of the State in their constitutions, admitting furthermore, the parallel or alternative coexistence of the legal systems of indigenous peoples along with ordinary justice systems: a so-called legal pluralism. All these constitutions, including that of Venezuela, recognize in general terms that indigenous peoples have jurisdictional power to solve conflicts that occur within their territorial spaces by applying their own norms and customs, with human rights and constitutionally recognized rights as their limits; this must be specifically regulated by approving a law of coordination and/or compatibility (in the case of Bolivia, known as the Law of Jurisdictional Demarcation) between state judicial systems and indigenous justice. Following previous constitutional and legal platforms and guidelines recently pronounced by the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice of Venezuela, the aim of this paper is to outline some rational

criteria that contribute to the process of compatibility and/or coordination between indigenous justice and the state justice system in Venezuela, in accordance with constitutional principles.

**Key words:** Indigenous peoples rights, indigenous justice, legal pluralism.

## Introducción

En las últimas dos décadas, los cuatro países de la región Andina de América Latina reconocieron de manera expresa en sus cartas políticas el carácter multiétnico y pluricultural del Estado, admitiendo además la coexistencia paralela o alternativa de los sistemas normativos de los pueblos indígenas con el derecho estatal, es decir, el llamado *pluralismo jurídico* dentro del ámbito de la administración de justicia.[1] Así tenemos que la Constitución de Colombia de 1991 fue la primera en reconocer el derecho consuetudinario y la jurisdicción especial indígena, seguida por la de Perú en el año 1993, luego por las dos reformas constitucionales habidas en el Estado Plurinacional de Bolivia en los años 1994 y 2009, la de Ecuador en 1998 con su posterior reforma en el 2008; a este proceso de transformación también se sumó Venezuela en 1999.

Todas estas constituciones, incluyendo la de Venezuela, reconocen en términos generales que los pueblos indígenas tienen potestad jurisdiccional para resolver conflictos que ocurran dentro de sus espacios territoriales, con aplicación de sus propias normas y costumbres, teniendo como límites los derechos humanos y los derechos constitucionalmente reconocidos, todo lo cual debe estar expresamente regulado mediante la aprobación de una ley de coordinación y/o compatibilidad (en el caso de Bolivia, se le conoce como Ley de Deslinde Jurisdiccional) entre los sistemas judiciales estatales y la justicia indígena.

---

1 Cfr.: Raquel Yrigoyen Fajardo. PAUTAS DE COORDINACIÓN ENTRE EL DERECHO INDÍGENA Y EL DERECHO ESTATAL. Guatemala, Fundación Myrna Mack, 1999: p. 21. Igualmente: Vicente Cabedo Mallol. *"Análisis de las Constituciones de Latinoamericanas"*. En: CONSTITUCIONES, DERECHO Y JUSTICIA EN LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE AMÉRICA LATINA. Lima (Perú), Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica de Perú, 2002: p. 95 y ss. Como es sabido, la hoy Comunidad Andina sólo incluye a Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú, pues Chile se retiró durante el régimen militar de Augusto Pinochet.

Ahora bien, tal como lo planteara la Comisión Andina de Juristas en el Seminario Internacional sobre "El ejercicio de la justicia indígena en los países andinos y su relación con los Derechos Humanos" realizado durante el mes de noviembre de 2010 en la ciudad de Lima (Perú), a nivel de desarrollo de legislación secundaria, sólo en Bolivia y Ecuador -al igual que en Venezuela- se están discutiendo las normas y los criterios de coordinación entre la justicia indígena y la justicia estatal, mientras que en Colombia y Perú el proceso de coordinación ha generado diversas reacciones a nivel judicial, como se verá más adelante, por lo que aún no está claro es cómo se va a interpretar y aplicar ese "límite" que imponen los derechos humanos.

A su vez, estos procesos constituyentes se han visto reforzados por la ratificación del **Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales** de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1989, el cual estableció derechos mínimos que deben ser respetados y puestos en práctica por los Estados que lo han ratificado[2]. De igual modo, por la más reciente **Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas**, aprobada por la Asamblea General de la ONU en fecha 13 de septiembre de 2007, que también reconoció en sus artículos 34 y 35 los sistemas jurídicos y la jurisdicción propia de los pueblos indígenas.

Sin embargo, a nuestro juicio la **Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (LOPCI)** aprobada por la Asamblea Nacional de Venezuela en diciembre de 2005 estableció pautas de coordinación bien definidas entre ambos sistemas (indígenas y estatal), aun cuando en la actualidad se discute el **proyecto de Ley de Coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena con el Sistema de Justicia**, elaborado por la Comisión Permanente de Pueblos Indígenas del referido Cuerpo Legislativo.

Siguiendo entonces las anteriores plataformas constitucionales y legales y las pautas dictadas recientemente por la Sala Constitucional del Máximo Tribunal de la República, este trabajo pretende esbozar algunos criterios racionales que coadyuven al proceso de compatibilidad

---

2 Así tenemos: Estado Plurinacional de Bolivia (11-12-1991); Colombia (07-08-1991); Ecuador (15-05-1998); Perú (02-02-1994) y la República Bolivariana de Venezuela (22-05-2002). Tomado de: http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/ratifcs.pl?C169.

y/o coordinación entre la justicia indígena y el sistema de justicia estatal en Venezuela, cónsonos con los principios constitucionales.

## I. Los procesos de compatibilidad de sistemas en otros países de la región Andina

En este punto se expondrán los mecanismos y esfuerzos que realizan los países de la región Andina en cuanto a los procesos de compatibilidad, comenzando por Colombia, seguida de Perú, siendo los dos países que no tienen ley secundaria pero han hecho cambios en la materia a partir de las decisiones judiciales dictadas por las Cortes Supremas de Justicias de ambos Estados.

Así tenemos que en el artículo 246 de la **Constitución Política de Colombia** de 1991 se habla de la existencia de *Jurisdicciones Especiales* dentro del ámbito territorial indígena, aunque con las limitaciones antes expresadas: *"Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas y procedimientos,..."*, estableciendo como limitante a esta potestad jurisdiccional que sus decisiones *"...no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República.* Dicha disposición agrega que *"La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional"*.

Tal como lo señalaba la Comisión Andina de Juristas, la praxis judicial en Colombia da cuenta que si una decisión dictada en la justicia indígena producía una vulneración a la constitución, se presenta una acción de tutela (similar a una acción de amparo en Venezuela), la cual puede ser o no admitida dependiendo del criterio del órgano jurisdiccional. Lo cierto es que sin tener ley orgánica ni una propuesta a nivel legislativo que rija el proceso de compatibilidad, son innumerables los criterios emanados de la Corte Constitucional de Colombia que han fijado lineamientos claros sobre varios problemas de competencia entre la jurisdicción nacional y la especial indígena, entre las que destacan:

a) La Sentencia T-254/94, del 30 de mayo de 1994, en la cual estableció que la jurisdicción indígena no estaba condicionada a la expedición de una ley de coordinación que la habilite.
b) La sentencia C-139/96, del 9 de abril de 1996, en la cual se sostiene que las normas constitucionales tienen efectos normativos di-

rectos. Esta sentencia además estableció los elementos centrales de la jurisdicción indígena, cuales son: las autoridades propias de los pueblos indígenas y la potestad de establecer normas y procedimientos, por una parte; por la otra, la sujeción de esta jurisdicción especial a la Constitución y a la ley, y la competencia del legislador de señalar pautas de coordinación entre el sistema judicial nacional y la indígena.

c) En Sentencia T-523/97, la Corte Constitucional también señaló que *«de acuerdo con el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles (art.12) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art.5) el destierro se refiere a la expulsión del territorio del Estado del cual se es nacional. Por lo tanto, como los cabildos sólo pueden administrar justicia dentro de su jurisdicción, es claro que se destierra del resguardo y no de todo el territorio nacional y, en consecuencia, la sanción no encuadra dentro de la restricción del artículo 38 de la Constitución».*

Cabe destacar la encomiable labor que realiza la Asociación de Cabildos y Autoridades Tradicionales del Consejo Regional Indígena del Departamento de Tolima (CRIT), el cual se ha establecido como el principal soporte institucional de las reivindicaciones de los derechos indígenas en Colombia y que creó el Tribunal Superior Indígena del Tolima en el año 2001, que mantiene una relación de respeto y colaboración mutua con el Consejo Superior de la Judicatura del Poder Judicial de Colombia al momento de decidir conflictos de competencias entre ambos sistemas.[3]

Por su parte, la **Constitución Política del Perú** de 1993 reconoció la personería jurídica de las comunidades Campesinas y Nativas, estableciendo entre los principios y derechos de la función jurisdiccional el de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley (numeral 8 del artículo 139); en consecuencia, se deben aplicar *"... los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario"*. En

---

3 *Véase:* Comisión Andina de Juristas (2010). *"Experiencias de coordinación y cooperación entre sistemas jurídicos en la Región Andina"*. Primera Edición. Lima (Perú). Producto de ese trabajo conjunto y coordinado entre el Tribunal de Tolima y las autoridades judiciales estatales de la zona, se elaboró una propuesta de Protocolo de Acuerdo Interjurisdiccional entre Autoridades Judiciales Estatales y Autoridades Tradicionales de las comunidades indígenas para el ejercicio de la justicia de los pueblos indígenas del Tolima.

esta Constitución también se reconoció la capacidad jurisdiccional de las autoridades comunales, articulada perfectamente con el sistema de justicia nacional, cuando estableció en el artículo 149 lo siguiente: *"Las autoridades de las comunidades campesinas nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona..."* (Subrayado propio). Aquí también se agrega la obligación de establecer una ley de *"...de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial"*.

En el "I Taller de Consulta del Proyecto de Ley de Coordinación entre la Jurisdicción Especial y la Jurisdicción Ordinaria" realizado en la ciudad de Cajamarca (Perú) los días 8 y 9 de septiembre de 2010 y organizado por el Instituto de Justicia Intercultural y otras organizaciones, se presentó el **Proyecto de Ley de Desarrollo del artículo 149 de la Constitución** (Ley de Coordinación entre la Jurisdicción Especial y la Jurisdicción Ordinaria), con el objetivo de establecer los criterios y reglas de coordinación entre ambos sistemas (Artículo 1º). Así, en el artículo 3º de dicho proyecto se señalaron los principios generales que regirían dicho proceso de coordinación, entre el que destacaba el "Principio del respeto de los derechos fundamentales", cónsono con la disposición constitucional, expresando que *"La finalidad de la jurisdicción especial es la administración de justicia en beneficio de la población de las comunidades campesinas, comunidades nativas y rondas campesinas y tiene como límite el respeto de los derechos fundamentales"*. De igual modo, el proyecto contempla en el artículo 4º las competencias de la jurisdicción indígena (Territorial, Personal y Material), señalando expresamente las excepciones concretas de esta competencia.[4]

Luego de un emblemático caso de un líder indígena procesado y sentenciado por secuestro de un ladrón de ganado y producirse decisiones contradictorias respecto a hechos similares, se adoptó el

---

4 Artículo 4: *"...Competencia Material. La jurisdicción especial tiene competencia sobre todas las materias a excepción de aquellas referidas a delitos contra el Estado y la Defensa Nacional (Artículos 325 al 345 del Código Penal), delitos contra los Poderes del Estado y el Orden Constitucional (Artículos 346 al 353 del Código Penal), delitos contra la Humanidad (Artículos 319 al 324 del Código Penal) y delito de terrorismo, además de aquellos casos relativos al derecho a la vida y a la libertad sexual"*.

**Acuerdo Plenario Nº 01-2009/CJ-116** de los magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema del Perú, el cual reconoció la facultad jurisdiccional de las Rondas Campesinas y sosteniendo que muchas acciones que realizaban estas autoridades en ejercicio de sus funciones (detención de personas, embargo de bienes, etc.) no constituían ilícitos penales.

De otro lado, el inciso 4º del artículo 191 de la **Constitución de Ecuador** de 1998, reconoció la jurisdicción indígena en los siguientes términos: *"Las autoridades de los pueblos indígenas ejercerán funciones de justicia, aplicando normas y procedimientos propios para la solución de conflictos internos de conformidad con sus costumbres o derecho consuetudinario, siempre que no sean contrarios a la Constitución y las leyes..."*. Dicha disposición constitucional también prevé una ley que regulará el proceso de compatibilidad de sistemas (indígenas y el nacional). Al comentar esta norma constitucional, N. Pacari sostiene que el constituyente reconoció implícitamente: a) Que existe un procedimiento jurídico distinto al establecido en la justicia ordinaria; b) Que tal norma obliga a la autoridad indígena para que aplique el procedimiento de acuerdo a las costumbres o derecho consuetudinario de su pueblo, y c) Reconoce el derecho del acusado para que éste exija el cumplimiento del procedimiento que ancestralmente vienen practicando.

En noviembre de 2002, la Comisión de Asuntos Indígenas y Otras Etnias del Congreso Nacional de Ecuador presentó el Proyecto de Ley de Compatibilización y de Distribución de Competencias en la Administración de Justicia, en la que participó activamente la Diputada Nacional indígena y experta en la materia Nina Pacari Vega, del Movimiento de Unidad Plurinacional. Dicho proyecto constaba de una Exposición de Motivos y cinco capítulos: Capítulo I (Disposiciones Generales); Capítulo II (Jurisdicción y Competencia de la Jurisdicción Indígena); Capítulo III (Conflictos fuera de la Colectividad); Capítulo IV (De las Resoluciones, Actas y Registros) y el Capítulo V (Derecho Indígena y Derechos Humanos). Resulta interesante lo que establece el artículo 19 de dicho proyecto, al señalar que al momento de establecer la compatibilidad o la incompatibilidad del derecho indígena con los derechos reconocidos y garantizados en la Constitución Política y en los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes en el Ecuador, *"...se buscará dejar a salvo la dignidad de la persona y se procederá según la interpretación intercultural de los hechos y el derecho"*. Asimismo, se advierte la conveniencia res-

pecto a la designación de una Sala de Conjueces con especialistas en Derecho Indígena (Artículo 20).

Luego de la reforma constitucional acaecida en el 2009, en fecha 14 de octubre de 2010 se elaboró el **Anteproyecto de Ley de Coordinación y Cooperación entre la Jurisdicción Indígena y la Jurisdicción Ordinaria**, mucho más acabado en su redacción y contenido. Consta igualmente de cinco Títulos: el segundo de ellos trata de los "Derechos y Principios" que deben regir en el proceso de compatibilidad, estableciendo que se garantizarán los derechos a las comunidades, pueblos y nacionalidades reconocidos en la Constitución, el Convenio Nº 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Se resalta que los derechos humanos interpretados *interculturalmente* constituyen el mínimo obligatorio de convivencia para todas las personas (Artículo 5.7), estableciendo de manera expresa la prohibición a las autoridades indígenas la utilización procedimientos discriminatorios y sanciones prohibidas que atenten contra la dignidad de la persona humana, como son: 1) Pena de muerte; 2) Tortura, tratos inhumanos, crueles y degradantes y, 3) La esclavitud o servidumbre (Artículo 16).

Por último haremos referencia a la **Nueva Constitución Política del Estado** (NCPC) de Bolivia aprobada mediante referéndum del 25 de enero de 2009, la cual avanza hacia un enfoque más completo, por cuanto parte del reconocimiento multicultural del Estado *"...a una relación más armónica y simétrica entre culturas (interculturalidad)"*.[5] Entre las disposiciones constitucionales más importantes que marcan pautas de compatibilidad y coordinación entre los sistemas indígenas y estatales están:

> ***Artículo 190.*** *I. Las naciones y pueblos indígena originario campesinos ejercerán sus funciones jurisdiccionales y de competencia a través de sus autoridades, y aplicarán sus principios, valores culturales, normas y procedimientos propios.*

5 Véase: Marco Antonio Mendoza Crespo (2009). *"Estado de Relacionamiento en Bolivia"*. En ESTADO DE LA RELACIÓN ENTRE JUSTICIA INDÍGENA Y JUSTICIA ESTATAL EN LOS PAÍSES ANDINOS. Comisión Andina de Juristas. Lima (Perú).

*II. La jurisdicción indígena originaria campesina respeta el derecho a la vida, el derecho a la defensa y demás derechos y garantías establecidos en la presente Constitución.*

***Artículo 191.** I. La jurisdicción indígena originario campesina se fundamenta en un vínculo particular de las personas que son miembros de la respectiva nación o pueblo indígena originario campesino.*

*.../...*

*II. La jurisdicción indígena originario campesina se ejerce en los siguientes ámbitos de vigencia personal, material y territorial:*

*1. Están sujetos a esta jurisdicción los miembros de la nación o pueblo indígena originario campesino, sea que actúen como actores o demandado, denunciantes o querellantes, denunciados o imputados, recurrentes o recurridos.*

*2. Esta jurisdicción conoce los asuntos indígena originario campesinos de conformidad a lo establecido en una Ley de Deslinde Jurisdiccional.*

*3. Esta jurisdicción se aplica a las relaciones y hechos jurídicos que se realizan o cuyos efectos se producen dentro de la jurisdicción de un pueblo indígena originario campesino.*

***Artículo 192.** I. Toda autoridad pública o persona acatará las decisiones de la jurisdicción indígena originaria campesina".*

La Constitución también ordena la creación de una **Ley de Deslinde Jurisdiccional**, la cual determinará los mecanismos de coordinación y cooperación entre la jurisdicción indígena originaria campesina con la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción agroambiental y todas las jurisdicciones constitucionalmente reconocidas.

Por su parte, el artículo 15 del Anteproyecto de Ley de Justicia de los Pueblos Indígenas de Bolivia establece: *"El Tribunal Constitucional, a través de la autoridad Judicial más cercana a la comunidad realizará el control de las violaciones a los derechos fundamentales y las garantías individuales en la aplicación del derecho consuetudinario"*. De similar redacción es el artículo 5 del Proyecto de la Ley sobre Administración de Justicia para Pueblos Indígenas del Perú.

Todos estos aportes parecen muy acertados y dignos de incorporar al proyecto patrio, por estar en plena consonancia con la facultad otorgada en el artículo 335 de la Carta Política a la Sala Constitucional de nuestro Tribunal Supremo de Justicia, máximo organismo jurisdiccional de la República a quien le compete la interpretación de la Constitución, garantizador además de la supremacía de los derechos, garantías y demás principios constitucionales.[6] De igual forma, el Tribunal Supremo deberá conocer de los conflictos de competen-

cia que se susciten entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción especial indígena, de acuerdo a lo pautado en el numeral 7º del artículo 266 del mismo Texto Fundamental.

## 2. Principios constitucionales aplicables al proceso de compatibilidad de sistemas

El carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe de la Nación y del Estado Venezolano reconocido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, amplía y enriquece la noción de Estado democrático y social de Derecho y de Justicia establecido en el artículo 2 del Texto Fundamental, pues ello implica -entre otras cosas- la aceptación de sistemas normativos diferentes al estatal y la participación de nuevos actores sociales dentro del Sistema de Administración de Justicia que aplicarán formas propias de resolución de conflictos, de acuerdo a su cosmovisión y tradiciones. Así la justicia, como valor superior del ordenamiento jurídico, alcanza su verdadera dimensión para cada indígena, pues la retribución concreta que espera del derecho (para nosotros "equidad" o justicia concreta) responderá de acuerdo a sus patrones culturales y no conforme a un derecho ajeno o de "terceros". De esta manera, como afirma Binder, el sistema judicial se transformará en un verdadero espacio de lucha política, pues las decisiones tomadas por los distintos operadores de justicia afectarán indiscutiblemente *"...al conjunto de la vida social"*.[7]

Bajo este nuevo paradigma y atendiendo al *principio de la supremacía* de la Constitución como fundamento de ordenamiento jurídico consagrado en el artículo 7, todas las demás disposiciones legales deben ser interpretadas bajo este nuevo contexto pluricultural, para ga-

---

6 "Artículo 335 C.R.B.V.: *El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de esta Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República".*

7 Alberto Binder (2001). *"Entre la Democracia y la Exclusión: la lucha por la legalidad en una sociedad desigual"*. Argentina. Ediciones INECIP. En: www.derechoysociedad.org

rantizar el respeto de los derechos específicos y vitales de los pueblos indígenas.

Así tenemos que el artículo 9 de la actual Constitución reconoce las *lenguas* de los distintos pueblos indígenas como idiomas oficiales en las respectivas entidades federales y/o municipios indígenas donde se encuentren asentados estas culturas.[8] A nuestro modo de ver, el respeto por la lengua de cada miembro indígena, como parte del derecho a la cultura, es el presupuesto básico de una defensa real y efectiva para los indígenas, que garantiza además su identidad cultural.

El principio de *igualdad y no discriminación* de todos los ciudadanos ante la ley plasmado en el artículo 21 de la Carta Magna, también debe ser interpretado a la luz de esta visión antropológica, pues los pueblos indígenas tienen una identidad cultural preexistente al Estado Venezolano. En este sentido, los miembros de los grupos indígenas, por ser personas humanas, tienen derecho a disfrutar de manera indiscutible de todos los derechos (individuales y colectivos) existentes en los textos internacionales de derechos humanos, por aplicación de los principios de igualdad y no discriminación.[9] Sin embargo, los indígenas poseen además una identidad étnica y cultural distinta de los demás habitantes de la República y, por ende, tienen derechos distintos al resto de los ciudadanos. Es lo que se ha denominado el *derecho a la diferenciación cultural*. Esto último no atenta contra el principio de igualdad sino que, por el contrario, intenta rescatar la identidad cultural de estos pueblos que fue sepultada durante siglos por el proceso de *aculturación* de grupos dominantes. A este respecto, la Comisión Interamericana dejó sentando que aun cuando el tratamiento de las minorías (entendiendo así a los indígenas) se inspira en el principio de igualdad de

---

8 Artículo 9 C.R.B.V.: "El idioma oficial es el castellano. Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y de la humanidad". En el mismo orden de ideas, la Constitución reconoce en su artículo 119 que el Estado reconocerá la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, su organización social, sus culturas y sus...idiomas..."

9 Naciones Unidas. *Conferencia Mundial de Derechos Humanos*. Declaración y Programa de Acción de Viena. Junio de 1993: p. 12.

todos los pueblos, se *"...requiere una acción positiva: un servicio concreto ofrecido a un grupo minoritario..."*[10]

En cuanto a la garantía del *debido proceso* consagrado en el artículo 49 del Texto Fundamental, podríamos acotar que debe exigirse una atención especial a los miembros de estos grupos, pues en la mayoría de los casos se trata de personas con condiciones socio-económicas precarias. Así tenemos que en un caso relativo a la muerte de un indígena Macuxi de Brasil, que fuera arrestado en forma discriminatoria, muriendo luego a raíz de malos tratos durante su detención, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos resaltó el derecho a una justicia rápida y eficaz el cual debe ser garantizado por los Estados, condenando tales acciones policiales, a la vez que censuró la conducta del Estado en postergar indefinidamente el proceso criminal contra los responsables, proceso que llevaba casi diez años sin completarse con la consiguiente falta de indemnización a los familiares. Tales hechos los caracterizó como violatorios del Artículo 25 de la Convención Americana.

Por otra parte, la garantía del debido proceso abarca a su vez el derecho a un *intérprete* para aquellas personas que no hablen o no puedan comunicarse en el idioma castellano (numeral 3). Este derecho fue expresamente reservado en el ordinal 4° del artículo 125 del Código Orgánico Procesal Penal a favor del imputado. En este mismo sentido, en el literal b) del artículo 119 del Proyecto de la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas presentada por la Sub Comisión de Legislación en el mes de noviembre de 2001, se establecía la *irrenunciabilidad* de este derecho, estableciendo que las declaraciones efectuadas ante los tribunales o instancias administrativas serán nulas si fueron realizadas sin intérpretes y no podrán *"...ser utilizadas para tomar decisiones que afecten derechos..."*. No obstante, si un indígena acciona en juicio en el idioma castellano, no podrá pretender que el Tribunal esté en la obligación de colocarle un traductor para la traducción de las actas al idioma indígena, tal como lo dejó sentando la Sala Constitucional en sentencia del 20 de diciembre de 2000 (Caso pueblo Pemon contra EDELCA), sin violar por ello el derecho a la defensa, pues en ese caso sostuvo que existía la presunción del dominio de la lengua castellana.

El derecho a ser juzgado por sus *jueces naturales* consagrado en el ordinal 4° del artículo 49 del Texto Fundamental, también tiene sus tropiezos cuando los enfrentamos a la potestad jurisdiccional

que tienen las autoridades naturales de los pueblos indios. En estricto sentido, dados los tres presupuestos establecidos en el artículo 260 de la Constitución, es decir, un hecho cometido entre miembros de una mismo pueblo o comunidad, dentro del mismo hábitat y bajo las normas tradicionales de ese mismo pueblo, podríamos aceptar que correspondería a las autoridades naturales indígenas la competencia para conocer y resolver ese conflicto, como jurisdicción especial reconocida constitucionalmente y no a la jurisdicción penal ordinaria.

En cuanto a los derechos a la *defensa* y la *asistencia jurídica* consagrados en el numeral 10 del artículo 49 de la Carta Política, que implica la asistencia de un abogado público o privado que asuma la defensa técnica del caso, podemos encontrar dos fallos muy interesantes de la Corte Constitucional de Colombia que asumen una posición de respeto a la diversidad étnica y cultural a favor de los pueblos indígenas. Uno es la Sentencia T-349/96 que se pronunció diciendo que el derecho a la defensa no existe para los indígenas como nosotros lo entendemos, pues *"... no son valores individuales los que dentro de su cosmovisión se protegen prioritariamente"*, aceptando como sucedáneo el que sus parientes estuvieren presentes en el proceso. El segundo caso lo constituye la Sentencia T-523/97, mediante el cual la Corte Constitucional decidió que *"los medios para ejercer este derecho en los casos que adelantan las autoridades indígenas, no tienen que ser aquellos contemplados por las normas nacionales o los tratados internacionales, sino los que han sido propios dentro del sistema normativo de la comunidad"*.[11]

## 2.1. El Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la OIT

La Comisión Permanente de Pueblos Indígenas de la Asamblea Nacional logró que el Gobierno de Venezuela ratificara el "Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales" de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), o Ley No. 41,[12] el cual elimina las actitudes

---

11 V. J. Cabedo Mollol. *"La Jurisdicción Especial Indígena de Colombia y los Derechos Humanos"*. En: http://geocities.com/alertanet/F2b-Vcabedo.htm

12 Publicada en Gaceta Oficial Extraordinaria No. 37.307, de fecha 17 de octubre de 2001. Este convenio sustituyó al Convenio 107 de la OIT, que trataba igualmente sobre derechos de las Poblaciones Indígenas, Tribuales y Semitribuales en los Países Independientes (G. O. Extraordinaria No. 3.253, del 03-08-1983), el cual tenía una marcada tendencia *integracionista*.

paternalistas y asimilacionalistas frente a las poblaciones indígenas. Dicho convenio al ser incorporado al ordenamiento legislativo nacional, se convierte en un instrumento legal de rango constitucional y de obligatorio cumplimiento, que prevalece sobre las normas internas, conforme lo ordena el artículo 23 de la Constitución Política.

Este instrumento legal tiene varias normas que repercuten de manera directa en el proceso de coordinación o compatibilidad de sistemas normativos. Así tenemos por ejemplo, el artículo 7 el cual establece que se deberá tener en consideración el derecho consuetudinario de estas poblaciones. Por su parte, el artículo 8.2 consagra el derecho de los pueblos indígenas de *conservar sus costumbres e instituciones propias, estableciendo de igual forma una limitación en cuanto a su aplicación: "...que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos..."*

Igualmente, el artículo 9.1 establece además la posibilidad de emplear métodos de control social propios de los pueblos en cuestión cuando sean sus miembros quienes cometan delito, como vía alterna a la función punitiva, pero siempre respetando los derechos humanos reconocidos en el orden interno e internacional. En materia penal, la disposición 9.2 ordena expresamente a las autoridades y tribunales a tomar en cuenta las costumbres de dichos pueblos. Finalmente, el artículo 10 expresa que en los casos de imposición de sanciones penales previstas en la ley, deberán tenerse en cuenta las características económicas, sociales y culturales de los miembros indígenas sometidos a su potestad jurisdiccional, dando preferencia a tipos de sanciones distintas a la del encarcelamiento, con lo cual incide en forma directa en el régimen penitenciario y en la fase de ejecución de sentencia. Esta última situación que prevé la aplicación de mecanismos alternos de cumplimiento de pena está en completa armonía con lo dispuesto en el artículo 272 de la Constitución, que textualmente establece *"En todo caso las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria"*. Claro está, es una norma constitucional aplicable a todo ciudadano, sea indígena o no.

Podría entenderse entonces que la única limitación que tendría el Convenio 169, sería en cuanto que el ejercicio de esa potestad no debe contrariar los principios establecidos en la Constitución, las le-

yes de la República y demás tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Venezuela.

## 3. El proceso de coordinación de sistemas en Venezuela

El artículo 260 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela reconoció la *Jurisdicción especial* a las autoridades legítimas de los pueblos indígenas, como medio alternativo de justicia, con la potestad de resolver los conflictos entre sus miembros dentro de sus espacios territoriales (hábitat), de acuerdo a sus tradiciones ancestrales; es decir, se reconoció a dichos pueblos la vigencia de sus sistemas legales, sus autoridades propias y los procedimientos ancestrales. Dicha norma constitucional se relaciona estrechamente con los derechos con los derechos a la propia cultura, usos y costumbres, cosmovisión, valores, reconocido en el capítulo constitucional dedicado a los pueblos indígenas (artículo 119 al 126). A diferencia de las limitaciones que imponen las normas constitucionales de Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú a la jurisdicción indígena, la disposición comentada establece que la misma no podrá ser contraria a la *"...Constitución, a la ley y al orden público"*.

En la misma disposición constitucional, el Constituyente dispuso de manera expresa el compromiso de establecer una ley que determinaría las relaciones de coordinación entre la nueva jurisdicción indígena y el complejo sistema judicial nacional, debiendo además respetarse el principio de la interdependencia y colaboración con los demás poderes públicos a los fines del Estado, conforme lo ordena el artículo 136 de la Constitución, y así debe entenderse por razones de integridad y soberanía nacional.

Si bien la norma constitucional contenida en el artículo 260 de la Constitución, establece que la *"(...) ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional"*, no es menos cierto que *"La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos"*, conforme lo ordena el artículo 22 constitucional. Así lo entendió la Sala Electoral del Máximo Tribunal de la República, en la sentencia de fecha 19 de mayo de 2000, en la cual aplicando el principio de *progresividad* que rige en materia de derechos humanos, eliminó el carácter "programático" de las normas constitucionales, estableciendo que *"no se requiere la intermediación de la legislación para ser aplicada directamente, hecho éste al que alude la parte recurrente como indispensable. De esta manera, sería inaceptable*

*calificar de norma como programática, por no haberse promulgado legislación que la desarrolle, dado que en definitiva sería negar la aplicación de una disposición constitucional".*

Lo anterior significa que independientemente de que algunas disposiciones constitucionales carezcan de reglamentación legal, las mismas deben ser aplicadas de modo que permitan al titular del derecho hacer valer su ejercicio y su defensa. Así expresamente lo reconoció la Sala Constitucional en la sentencia del 1154/2000 caso: *Julián Isaías Rodríguez Díaz*, de la forma que se transcribe a continuación:

> *"De tal modo, que es el reconocimiento de los mencionados derechos como inherentes a la persona humana, lo que los ubica en el orden jurídico interno, como derechos de rango constitucional, los cuales "prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables" a las establecidas en el Texto Fundamental "y en las leyes de la República" (artículo 23 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).*
>
> *De igual modo, en razón del carácter operativo de las disposiciones relativas a los derechos humanos, la aplicación de los mismos, sin menoscabo de la integración de la regulación internacional con la interna, no puede estar condicionada a la existencia de una ley que los desarrolle; antes por el contrario, la falta de instrumento jurídico que los reglamente, no menoscaba su ejercicio, por cuanto tales derechos "son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público" (artículos 22 y 23 de Texto Fundamental)."*
>
> *En definitiva, los preceplos que fijó el constituyente para alcanzar "un profundo cambio de perspectiva politica y cultural que reoriente la conducción del Estado venezolano, al reconocer su carácter multiétnico, pluricultural y multilingüe" ostentan plena operatividad; por lo tanto, "las normas constitucionales, en particular los Derechos Humanos, los Derechos que desarrollan directamente el Estado Social, las Garantías y los Deberes, son de aplicación inmediata, sin que sea necesario esperar que el legislador los regule, por lo que, en ese sentido, no actúan como normas programáticas."*[13]

13 Sentencia N° 1.571/2001, Sala Constitucional del TSJ, caso: *"ASODEVIPRILARA"*.

Por su parte, el artículo 132 de la LOPCI complementa el alcance de la jurisdicción especial indígena, otorgando a las autoridades indígenas las facultades de *"conocer, investigar, decidir y ejecutar las decisiones, en los asuntos sometidos a su competencia y la potestad de avalar acuerdos reparatorios como medida de solución de conflictos"*, resolviendo sobre la base de *"la vía conciliatoria, el diálogo, la mediación, la comprensión y la reparación del daño"*, con la finalidad de restablecer la armonía y la paz social de cada comunidad, participando en este proceso tanto el ofensor como la víctima, la familia y la comunidad. Además, las decisiones constituyen cosa juzgada en el ámbito nacional, por lo que las partes, el Estado y los terceros están obligados a respetarlas y acatarlas, siempre que no sean incompatibles con los *"derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los tratados, pactos y convenciones internacionales suscritos y ratificados por la República y de conformidad con la presente Ley"*.

### 3.1. El Proyecto de Ley de Coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena con el Sistema Judicial Nacional

En los actuales momentos la Asamblea Nacional realiza un esfuerzo por discutir y aprobar el **Proyecto de Ley de Coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena con el Sistema Judicial Nacional**, cuyo artículo 14 prevé la creación de los Tribunales Indígenas *"para conocer en primera instancia los conflictos de la jurisdicción especial indígena con el sistema judicial nacional"*, así como para *"conocer los conflictos de competencia que puede suscitarse entre autoridades indígenas en caso de no contar con instancias propias de resolución de conflictos en ese nivel"*; y si bien en el artículo 15 *eiusdem*, estos Tribunales Indígenas *"serán constituidos y organizados de acuerdo a los requerimientos técnicos, jurídicos y culturales que estime el Tribunal Supremo de Justicia en coordinación con la representación de los pueblos indígenas ubicados en la entidad federal correspondiente"*, no es menos cierto, que aunque no haya sido aprobada la citada ley que desarrolle el precepto constitucional contenido en el artículo 260, se debe mantener la integridad de sus derechos colectivos, y de ponerlos a resguardo de cualquier intento o acto que pudiese vulnerarlos, evitando que los mismos queden a merced de que exista o no una legislación que explícitamente los consagre y reglamente.

Este proyecto pretende además establecer una jurisdicción especializada que atenderá los casos donde estén involucrados miembros

de estas comunidades fuera del hábitat y tierras indígenas, lo cual significa que reconoce la existencia y vigencia de la competencia material de las actuales autoridades indígenas (artículo 2), tal como lo establece el artículo constitucional 260.

A pesar de lo anterior, los artículos 134 y 135 de la LOPCI ya establecieron claramente un conjunto de reglas de coordinación entre la Jurisdicción Especial Indígena y la justicia Ordinaria. Así lo hizo saber el informe que presentó la Comisión Permanente de Pueblos Indígenas de la Asamblea Nacional al aprobarse en el 2005 en segunda discusión el referido proyecto, cuando dejó sentado que esta ley orgánica comprendía además *"un conjunto de normas destinadas a regular la coordinación de esta jurisdicción especial con la jurisdicción ordinaria"*. En el mismo orden de ideas, la Comisión Andina de Juristas ha señalado al respecto lo siguiente:

> *"El único país latinoamericano que cuenta con una ley que regula la justicia indígena y la forma en que ésta se articula con el sistema judicial estatal, es Venezuela, a través de la Ley Orgánica de Comunidades y Pueblos (sic) Indígenas. Este instrumento jurídico promulgado el año 2005, representa un importante avance para el pleno reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en dicho país, en tanto establece y desarrolla mecanismos específicos para garantizar la protección, superando los resquicios y vacíos que generalmente dejan las disposiciones constitucionales en su aplicación concreta".*[14]

Así tenemos las siguientes reglas de coordinación establecidas en la LOPCI:

> *"1. **Reserva de la jurisdicción especial indígena**: las decisiones tomadas por las autoridades indígenas legítimas sólo serán revisadas por la jurisdicción ordinaria cuando sean incompatibles con los derechos fundamentales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, los tratados, pactos y convenciones internacionales suscritos y ratificados por la República.*
> *2. **Relaciones de coordinación**: La jurisdicción especial indígena y la jurisdicción ordinaria establecerán relaciones de coordinación y colabo-*

14 Comisión Andina de Juristas (2009). *"Manual Informativo para Autoridades Judiciales Estatales"*. 1era. Edición. Lima (Perú), Editorial Asociación Gráfica Educativa: p. 135-136.

*ración, a los fines de prestarse el apoyo requerido para la investigación, juzgamiento o ejecución, de sus decisiones.*
*3. **Conflicto de jurisdicción**: De los conflictos entre la jurisdicción especial indígena y la jurisdicción ordinaria conocerá el Tribunal Supremo de Justicia, mediante el procedimiento respectivo establecido en la ley que regula la materia.*
*4. **Protección del derecho a la jurisdicción especial indígena**: Cuando la jurisdicción ordinaria conozca de casos que correspondan a la jurisdicción especial indígena, debe remitir las actuaciones a esta última".*

Por otro lado, la reciente **Ley del Sistema de Justicia**[15] también prevé algunas pautas de coordinación entre el sistema estatal y los diversos sistemas normativos indígenas. Así tenemos que el artículo 10 de la referida ley establece que existirá una Comisión Nacional del Sistema de Justicia, el cual tendrá entre sus atribuciones las siguientes:

*"6. Coordinar el registro, organización, funcionamiento y prestación de servicios de la jurisdicción especial indígena, de conformidad con la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas, esta Ley, las leyes que la desarrollen y sus reglamentos.*
*(...)*
*12. Aprobar el programa básico de formación y capacitación de quienes prestan servicio a los órganos y entes del Sistema de Justicia, así como promoverlos para las personas, los consejos comunales y las demás formas de organización del Poder Popular, garantizando su efectivo cumplimiento.*
*El programa básico de formación, incorporará contenidos referidos a la aplicación del Derecho Indígena".*

## 3.2. Conflictos entre la jurisdicción especial indígena y la jurisdicción ordinaria

En lo que respecta a los conflictos entre la jurisdicción especial indígena con la ordinaria en virtud de los conflictos individuales o colectivos de los indígenas con ciudadanos no indígenas ocurridos dentro y fuera de su ámbito territorial, conviene revisar las pautas

15 Publicada en la Gaceta Oficial Nº 39.276, de fecha 01 de octubre de 2009.

que debe considerar el operador de la justicia ordinaria (juez, fiscal, defensor) al momento de juzgar a un indígena, de acuerdo a los principios constitucionales y normas procesales que rigen para el resto de los ciudadanos no indígenas.

En este orden de ideas, la jurisprudencia emanada de la Corte Constitucional del Tribunal Supremo de Colombia ha sido ejemplo del reconocimiento del derecho indígena, dictando pautas de coordinación ante los posibles conflictos de competencia en materia penal que pudieran suscitarse entre la jurisdicción indígena y el derecho nacional. En estos casos, la Corte Constitucional insiste en tomar en cuenta tanto el fuero *personal* como el *territorial*, en cada caso concreto. Así, en la reconocida Sentencia T-496 de 1996, cuyas pautas han sido confirmadas en la sentencia T-344 del 9 de julio de 1998, la Corte Constitucional expresó:

> *"a. Cuando la conducta del indígena sólo es sancionada por el ordenamiento nacional, en principio, los jueces de la República son los competentes para conocer el caso; pero como se encuentran ante un individuo de otra comunidad cultural, tienen el deber de determinar si el sujeto agresor entendía, al momento de cometer el ilícito, que su conducta era realmente negativa, para efectos de reconocerle o no, el derecho al fuero. En este orden de ideas, las autoridades nacionales pueden encontrarse ante un indígena que de manera incidental entró en relación con una persona de otra comunidad, y que por su particular cosmovisión, no le era dable entender que su conducta en otro ordenamiento era considerada reprochable; o, por el contrario, enfrentar un sujeto que por su especial relación con la comunidad mayoritaria conocía el carácter perjudicial del hecho. En el primer caso, el intérprete deberá considerar devolver al individuo a su entorno cultural, en aras de preservar su especial conciencia étnica; en el segundo, la sanción, en principio, estará determinada por el sistema jurídico nacional.*
>
> *b. En el caso de que la conducta sea sancionada en ambos ordenamientos, es claro que la diferencia de racionalidades no influye en la comprensión de tal actuar como perjudicial. Sin embargo, el intérprete deberá tomar en cuenta la conciencia étnica del sujeto y el grado de aislamiento de la cultura a la que pertenece, para determinar si es conveniente que el indígena sea juzgado por sus propias autoridades, de acuerdo a sus miembros y procedimientos".*

Por lo tanto, el operador de justicia en su función de interpretar las situaciones fácticas que se le presentan, debe tomar en cuenta la

conciencia étnica del autor del hecho y el grado de aislamiento o integración del indígena sometido a proceso, con relación a la cultura dominante, a los fines de declarar o no la competencia al fuero especial".

### 3.3. Conflictos de derechos humanos y jurisdicción indígena

El artículo 135 de la LOPCI establece un procedimiento para resolver conflictos de derechos humanos, contemplando el ejercicio de la acción de amparo constitucional para el restablecimiento del derecho vulnerado, a saber:

> *"Contra toda decisión emanada de la jurisdicción especial indígena, violatoria de derechos fundamentales, se podrá interponer la acción de Amparo Constitucional ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la cual se tramitará conforme al procedimiento previsto en la ley respectiva y estará orientada según las reglas de equidad, garantizando la interpretación intercultural de los hechos y el derecho, tomando en cuenta el derecho propio de los pueblos y comunidades indígenas involucrados".*

Está claro que la discusión entre la universalidad de los derechos humanos y el relativismo cultural ha sido resuelta -hasta ahora- bajo la perspectiva de un *diálogo intercultural* de los derechos en colisión, para así descubrir los valores transculturales. Ahora bien, cabe preguntarse: ¿Qué sucede cuando existe contradicción entre los derechos individuales de un indígena y los derechos diferenciados de su grupo? ¿Cuál derecho prevalece? La respuesta no es tarea fácil. Si se privilegia a los primeros, se exigirá al grupo que adopte los valores de la tradición liberal, *ergo*, se quebraría la cosmovisión de dicho grupo étnico. Si se da preferencia a los derechos del grupo, se dejaría desprotegido al indígena reclamante. Lo que está claro es que las diferencias culturales no pueden invocarse en ningún caso para violentar los derechos humanos, debido justamente al carácter universal de los mismos, como bien lo ratificara la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena en 1993. Por ello, en el caso de conflictos entre el derecho indígena y los derechos humanos fundamentales, los operadores de justicia deberán establecer procedimientos adecuados para resolverlos, bajo una interpretación intercultural de los hechos y el derecho.

### 3.4. Criterios de compatibilidad y/o coordinación fijados por vía jurisprudencial

En el presente año la Sala Constitucional del Máximo Tribunal de la República ha sentado jurisprudencia en torno a la interpretación y el alcance de las normas constitucionales, internacionales de derechos humanos y ordinarias sobre jurisdicción indígena y su competencia, que servirán como pauta con carácter vinculante a los demás operadores de justicia en casos de conflictos de competencias, dando preferencia de aplicación a otras jurisdicciones especiales sobre la indígena. En ambos casos fue ponente la Magistrada Carmen Zuleta de Merchán.

a) El primer caso es la sentencia **Nº 1285 dictada por la Sala Constitucional en fecha 26 de julio de 2011** (Expediente Nº 09-1440), relacionado con la acción de amparo intentada por el abogado Clarense Daniel Rusian Pérez, en su carácter de Defensor Público de la Sección Penal del Adolescente, adscrito a la Unidad de la Defensa Pública del Estado Delta Amacuro, a favor de un adolescente indígena del pueblo Warao (identidad omitida de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley Orgánica Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes), quien fue condenado en fecha 23 de noviembre de 2009, por los caciques del pueblo Warao de la Comunidad Indígena de Bonoina, ubicada en la Parroquia Manuel Renaud, Municipio Antonio Díaz del Estado Delta Amacuro, que a su vez fuera confirmada en fecha 02 de diciembre de 2009 por el Tribunal Segundo de Control Sección Penal de Adolescentes de Circuito Judicial Penal del Estado Delta Amacuro, condenando al quejoso a cumplir la pena de veinte (20) años de prisión por la comisión del delito de Homicidio Intencional en perjuicio del ciudadano Lucio Romero, por considerar que se violentaban los derechos a la defensa y al debido proceso.

En dicho caso se fijó una audiencia constitucional a la que asistieron las partes involucradas, así como la representación de la Defensoría del Pueblo y la presencia de varios antropólogos que fueron designados por la Sala Constitucional como testigos expertos. Luego de la deliberación, la Sala Constitucional declaró CON LUGAR la acción de amparo interpuesta por la defensa del adolescente warao condenado, anulando consecuencialmente las decisiones dictadas el día 23 de noviembre de 2009 por la Jurisdicción Especial Indígena, y

el día 23 de noviembre de 2009 por el Tribunal Segundo de Control Sección Penal de adolescentes del Estado Delta Amacuro, y ordenando la inmediata libertad del niño condenado.

b) El segundo caso decidido por la misma Sala Constitucional en fecha **04 de agosto de 2001** (Expediente 11-0645), se relaciona con la acción de amparo constitucional interpuesta por el abogado Aquilino Antonio Rodríguez, adscrito a la Unidad de Defensa Pública del Estado Monagas, en su carácter de Defensor del ciudadano indígena CARLOS EDUARDO RAMOS VARGAS, perteneciente a la "Comunidad Indígena Chaima", por la presunta comisión de los delitos de violencia física y amenazas, en perjuicio de la ciudadana Emerieda del Valle Farías Sabolla (no indígena), hechos ocurridos el 30 de Enero de 2011, en la Comunidad Indígena la Guanota, ubicada en el Municipio Caripe del Estado Monagas.

Luego de reconocer inequívocamente la existencia de la jurisdicción especial indígena, la Magistrada ponente manifiesta que *"Son de esta manera, normas consuetudinarias que coexisten con el ordenamiento jurídico formal, y que tienen regulaciones para su aplicación, amén de dicha convivencia jurídico legal, no significando ello que tales sujetos de derechos están excluidos de los deberes, derechos y garantías constitucionales presentes en los procedimientos ordinarios en materia de resolución de conflictos"*, advirtiendo además que dichas normas tienen una limitación en su aplicación: *"...si bien es cierto que la Jurisdicción Especial Indígena existe y es reconocida por el ordenamiento jurídico patrio, siendo de aplicación preferente en ciertos casos, no es menos cierto que tal aplicación está delimitada igualmente, tanto por los Convenios Internacionales como por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y las leyes especiales"*, con lo cual invoca lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 8 del Convenio 169 de la OIT referido en este trabajo, y la prohibición fijada por el Constituyente cuando expresa *"...siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público"*. A continuación se transcribe el fondo de la decisión:

> *"En la caso de autos, el Ministerio Público imputó al ciudadano Carlos Eduardo Ramos Vargas, por haber cometido presuntamente los delitos de violencia física y amenaza, están previstos y sancionados en los artículos 41 y 42 de la vigente Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, por lo que estamos en presencia de uno de los delitos de violencia de género, cuya Ley Orgánica en su artículo 115 establece: "Corresponde a los tribunales de violencia contra la*

*mujer y a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, el ejercicio de la jurisdicción para la resolución de los asuntos sometidos a su decisión, conforme a lo establecido en esta Ley, las leyes de organización judicial y la reglamentación interna"; por lo que la Sala considera que la tutela del bien jurídico de la dignidad de la mujer y la libertad sexual, establecidos en la Ley Especial de Violencia de Género, es de especial resguardo y protección por el Estado Venezolano, con independencia de las características de los sujetos involucrados en el delito, siendo por tanto, que el monopolio de la jurisdicción para el juzgamiento de estos delitos lo tienen los tribunales de violencia contra la mujer y a la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia.*

*Ello se reafirma del parágrafo único del artículo 71 de la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, cuando establece: "Los pueblos indígenas constituirán órganos receptores de denuncia, integrado por las autoridades legítimas de acuerdo con sus costumbres y tradiciones, sin perjuicio que la mujer agredida pueda acudir a otros órganos indicados en el presente artículo."*

*Así entonces, el propósito del legislador con esta disposición es que las autoridades legítimas de los pueblos indígenas sean solo órganos receptores de denuncia, siempre y cuando la mujer indígena víctima así lo estime, pero la Ley Especial no le da facultad jurisdiccional, por lo que lo que en materia de delitos de violencia de género la jurisdicción especial indígena está limitada por las disposiciones previstas en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, lo que está en consonancia con el artículo 9, numeral primero del Convenio OIT N° 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y 260 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, supra citados, según los cuales se podrá aplicar la usanza indígena tradicional para la resolución de conflictos o delitos, siempre que esta no transgreda o en modo alguno colide con el ordenamiento jurídico nacional u orden público.*

*Con base en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia y la Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas, esta Sala -con carácter vinculante-* ***reafirma la competencia de la jurisdicción especial en materia de género para el juzgamiento de los delitos previstos en la Ley Orgánica sobre el Derecho de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, con independencia de que el sujeto activo sea un ciudadano indígena****, y en consecuencia los delitos catalogados como de violencia de género, deben ser investigados*

*incluso de oficio por los tribunales especializados con competencia en violencia de género. Así se decide"* (Resaltado propio).

Por lo tanto, sobre los argumentos antes expuestos, se sigue que la Sala Constitucional ha comenzado el camino de marcar pautas de coordinación en materia de la aplicación de las normas de competencia en la jurisdicción indígena, dando una prevalencia a las jurisdicciones especiales contempladas en la Ley de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y en la Ley de Protección de la Mujer a una Vida Libre de Violencia sobre la jurisdicción especial indígena, sobre todo cuando se trate de protecciones que devienen de la aplicación de normas internacionales de derechos humanos, consideradas aquí como de *orden público*.

## A modo de conclusión

Si bien es cierto existe un mandato constitucional de crear la ley de coordinación entre el sistema de justicia nacional con los sistemas propios indígenas, la misma no parece imprescindible por el momento, pues la LOPCI ya establece de manera categórica claras pautas de coordinación entre ambos sistemas. Pareciera más bien que el proyecto de ley de coordinación que reposa en la Asamblea Nacional pretende crear una especie de "pirámide" de normas al mejor estilo del derecho kelseniano (normas constitucionales, leyes orgánicas, leyes ordinarias y reglamentos), que a fin de cuentas construirá un sistema estrictamente "legalista" (*"Si la ley no existe, el operador de justicia no reconocerá el derecho que se tenga"*), el cual limitará la fluidez y riqueza del derecho indígena no escrito, e incrementando una *justicia indígena burocrática*, todo lo cual impedirá la participación protagónica de los pueblos y comunidades indígenas -a través de los consejos comunales- en la gestión y control de una justicia popular basada en la equidad y el conocimiento sabio y ancestral de las autoridades.

Es plausible la labor de interpretación que realiza la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia cuando en sus decisiones expone el alcance de las disposiciones constitucionales y los valores que deben tomarse en cuenta para desaplicar o darle prevalencia a unas normas sobre otras, en atención a los principios que rigen el nuevo orden democrático establecido en la Carta Magna de 1999 y en atención a los parámetros fijados en la normativa internacional de derechos humanos.

## Referencias Bibliográficas


Binder, Alberto (2001). *"Entre la Democracia y la Exclusión: la lucha por la legalidad en una sociedad desigual"*. Argentina. Ediciones INECIP.

Cabedo Mallol, Vicente (2002). *"Análisis de las Constituciones de Latinoamericanas"*. En: CONSTITUCIONES, DERECHO Y JUSTICIA EN LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE AMÉRICA LATINA. Lima (Perú), Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica de Perú.

Colmenares Olívar, Ricardo (2011). *"Desarrollo de la Jurisdicción Especial de los pueblos indígenas y los mecanismos de coordinación con el Sistema Judicial Nacional"*. En EL ESTADO ANTE LA SOCIEDAD MULTIÉTNICA Y PLURICULTURAL. Copenhague, Editorial IWGIA.

Comisión Andina de Juristas (2010). *"Experiencias de coordinación y cooperación entre sistemas jurídicos en la Región Andina"*. Primera Edición. Lima (Perú).

Comisión Andina de Juristas (2009). *"Manual Informativo para Autoridades Judiciales Estatales"*. 1era. Edición. Lima (Perú), Editorial Asociación Gráfica Educativa.

Mendoza Crespo, Marco Antonio (2009). *"Estado de Relacionamiento en Bolivia"*. En ESTADO DE LA RELACIÓN ENTRE JUSTICIA INDÍGENA Y JUSTICIA ESTATAL EN LOS PAÍSES ANDINOS. Comisión Andina de Juristas. Lima (Perú).

Naciones Unidas (1993). *Conferencia Mundial de Derechos Humanos.* Declaración y Programa de Acción de Viena (Austria).

Yrigoyen Fajardo, Raquel (1999). PAUTAS DE COORDINACIÓN ENTRE EL DERECHO INDÍGENA Y EL DERECHO ESTATAL. Guatemala, Fundación Myrna Mack.


**Referencias de leyes consultadas:**


Constitución Política de Colombia (1991)

Constitución de Perú (1993)

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999)

Constitución de Ecuador (2008)

Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia (2009)

Ley Orgánica de Pueblos y Comunidades Indígenas (2005)

**Ley del Sistema de Justicia (2009)**

Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo (1989)

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)

Anteproyecto de Ley de Coordinación y Cooperación entre la Jurisdicción Indígena y la Jurisdicción Ordinaria de Ecuador (2010)

Proyecto de Ley de Desarrollo del artículo 149 de la Constitución de Perú (2010)

Proyecto de Ley de Coordinación de la Jurisdicción Especial Indígena con el Sistema Judicial Nacional de Venezuela (2010)

**Páginas web consultadas:**

http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/ratifcs.pl?C169

V. J. Cabedo Mollol. *"La Jurisdicción Especial Indígena de Colombia y los Derechos Humanos"*. En: http://geocities.com/alertanet/F2b-Vcabedo.htm