

878509  
15  
2g.

**UNIVERSIDAD NUEVO MUNDO**

---

---

**ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**



**LOS DERECHOS HUMANOS EN EL MEXICO  
INDIGENA EN LA ACTUALIDAD**

**T E S I S**  
**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:**  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A :**  
**JORGE JAIR LOREDO HERNANDEZ**

**DIRECTOR DE LA TESIS: LIC. ELIZABETH CARD MENDEZ**

**MEXICO, D. F.**

**1999**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

275600



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**




**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



**A MIS QUERIDOS PADRES:  
LIC. JORGE LOREDO VERA Y  
SRA. ELISA HERNANDEZ DE LOREDO,  
QUIENES CON SU CARIÑO, ESFUERZO Y  
ESTIMULO, HICIERON POSIBLE LA CULMINACION  
DE MIS ESTUDIOS PROFESIONALES.**

**A MIS HERMANOS  
POR SU APOYO Y  
COMPRENSION**

**AL LIC. ANDRES VILLA  
POR SU VALIOSA ASESORIA**

**CON AFECTO, ADMIRACION Y GRATITUD A LOS  
LICENCIADOS: RAFAEL SANTOYO VELASCO  
Y BENITO MIRON LINCE, POR EL APOYO QUE  
EN TODO TIEMPO HE RECIBIDO DE ELLOS.**

**A MIS MAESTROS,  
COMPAÑEROS Y  
AMIGOS**

## **I N D I C E**

**PRESENTACION**

**INTRODUCCION**

### **CAPITULO I**

**ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS**

- A) DECLARACION FRANCESA DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO, DE 1789.
- B) EL NACIMIENTO DE LA INSTITUCION DEL OMBUDSMAN, SUECIA, 1809.
- C) RENACIMIENTO DE LA DOCTRINA DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL HOMBRE. ( CREACION DE LA O.N.U., EN 1945. LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, DE 1948.
- D) LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLITICAS DE MÉXICO.

### **CAPITULO II**

**LA CONDICION DEL INDIGENA EN EL MÉXICO ACTUAL**

- A) DIVERSIDAD ETNICA Y POLITICA INDIGENISTA EN MÉXICO
  - a) ANTECEDENTES JURIDICOS
  - b) POLITICA INDIGENISTA
- B) COSTUMBRE JURIDICA INDIGENA EN MÉXICO.
- C) LEY NACIONAL Y COSTUMBRES JURIDICAS EN MÉXICO.



### **CAPITULO III**

#### **INSTITUCIONES DE DERECHOS HUMANOS EN MEXICO**

- A) ANTECEDENTES.
- B) COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS: NATURALEZA JURIDICA, ESTRUCTURA, COMPETENCIA, FACULTADES, PROCEDIMIENTOS, RESOLUCIONES, PUBLICIDAD, PROMOCION Y DIFUSION.

### **CAPITULO IV**

#### **PROTECCION JURIDICA DE LOS DERECHOS INDIGENAS ( APLICACIÓN INTERNACIONAL Y NACIONAL.)**

- A) CONVENIO 169 " SOBRE PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN PAÍSES INDEPENDIENTES, 1989.
- B) DECLARACION UNIVERSAL SOBRE LOS DERECHOS INDIGENAS ( PROYECTO DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.)
- C) LA REFORMA AL ARTICULO 4º DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 1989.

#### **CONCLUSIONES**

#### **BIBLIOGRAFIA.**

**“No se trata de saber cuáles y cuántos son éstos derechos, cuál es su naturaleza y fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que, a pesar de las declaraciones solemnes, sean continuamente violados.”**

**NORBERTO BOBBIO.**

## PRESENTACION

El momento histórico en que vivimos – caracterizado por una globalización de los fenómenos económicos, políticos, sociales y culturales; una desigual distribución de la riqueza, y la subsistencia de sistemas de dominación de unos grupos de personas sobre otros, basados en diferencias sociales, sexuales o de edad – dificulta sobremanera el pleno ejercicio de los Derechos Humanos al provocar graves situaciones de pobreza y exclusión, hambre, enfermedad y muerte; desplazamientos y refugios forzados; resurgimiento de fenómenos de intolerancia, racismo y xenofobia; desempleo y limitación al ejercicio de una vida digna; crisis de los mecanismos de control del poder, incluso en el seno de las democracias parlamentarias avanzadas; el aumento demográfico previsto para el siglo XXI ; y la esquilma de los recursos naturales del planeta.

Tal situación exige de las Instituciones Democráticas, en general, y de las Instituciones de Derechos Humanos, en particular, una nueva conceptualización del desarrollo humano, como aquel que no sólo genera crecimiento económico, sino que también distribuye equitativamente sus beneficios; que regenera el medio ambiente en lugar de destruirlo; que fomenta la autonomía de las personas en lugar de marginarlas.

El derecho al desarrollo, entendido como una categoría de Derechos Humanos, se encuentra enunciado en el preámbulo del texto de la carta de las Naciones Unidas en donde se señala la necesidad de promover el progreso social y elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad, y con tales finalidades, promover el progreso y del desarrollo económico y social de todos los pueblos.

Resulta evidente que la carta enuncia los principios de protección y promoción del desarrollo, por lo que el amplio alcance de la categoría del derecho al desarrollo, así como sus implicaciones prácticas, exigían mayores precisiones doctrinales y normativas que no habrían de darse sino unas décadas después. Sin embargo, la problemática del desarrollo ya manifestó ciertos avances en la **Declaración Universal de Derechos Humanos**, pues en su Preámbulo se proclamó como una de las aspiraciones más elevadas del hombre, el advenimiento de un mundo en el que los seres humanos sean liberados del temor y la miseria, de manera que los pueblos de las Naciones Unidas se declaren resueltos a promover el progreso social y elevar el nivel de vida.

Así, en los artículos 22 al 28 de ésta Declaración, se especificaron y consagraron ciertos derechos económicos, sociales y culturales que son indispensables a la dignidad y al libre desarrollo del hombre, como el derecho al trabajo y protección

contra el desempleo, igual salario por trabajo igual, derecho al descanso y disfrute del tiempo libre, derecho a la salud, alimentación, vestido, vivienda y educación, por mencionar algunos de los más significativos.

Como bien puede observarse, en ambos instrumentos, de contenido general, se integró un vasto catálogo de derechos y libertades básicas que atienden a la problemática derivada del no desarrollo y a sus expresiones más dolorosas como son la ignorancia, la miseria y la falta de empleo, entre otros. Sin embargo habrían de transcurrir varios años para que se manifestara un significativo avance y la humanidad viera materializarse los ideales y aspiraciones que por años habían animado su existencia.

La introducción al orden jurídico mexicano, hace ya ocho años, de la figura internacional del **OMBUDSMAN**, como instancia cuyo objeto esencial radica en la protección, observancia, promoción, estudio y divulgación de los Derechos Humanos, y el establecimiento de Comisiones Locales en las Entidades Federativas, encargadas de la defensa de los Derechos Humanos, instituyó un sistema federal de control no jurisdiccional.

La reforma promulgada, el 28 de enero de 1992, al texto del artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, adicionándose el apartado B, elevó a rango constitucional a los organismos de protección de Derechos Humanos, instancias que forman parte de una evolución para fortalecer el Estado de Derecho.

En un esfuerzo por fijar este acontecimiento histórico y determinar la situación actual de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas, esta Tesis se dirige principalmente a contribuir a su estudio y análisis en el México actual, desde la perspectiva socio-jurídica.

## INTRODUCCION

Alcanzar el reconocimiento y la vigencia universal de la dignidad humana para todas las personas, es el objetivo que nos trazamos todos los que estudiamos el campo de los derechos humanos. En ese sentido sustentamos que siempre que una persona, en cualquier lugar del planeta, es impedida para alcanzar el pleno disfrute a la vida, en cualquiera de sus multifacéticos planos, esta siendo convertida en una víctima de violación de los derechos humanos. Similamente ahí donde no se respetan estrictamente todos los derechos humanos de todas las personas, no es posible hablar de un Estado desarrollado, sino de un Estado con un bajo o mediano Índice de Desarrollo Humano. Y no hablamos únicamente de que los habitantes de todo el planeta cuenten con suficiente alimento o vivienda o vestido; o que cuenten con elecciones periódicas y con diversidad de partidos por los cuales votar en dichas elecciones.

Hablamos de que, al mismo tiempo, tengan derecho a disfrutar de su tiempo libre, a participar en la toma de decisiones que afectan su vida y la de la comunidad en la que radican, bien de manera directa o a través de representantes libremente elegidos; hablamos de libertad de expresión y del derecho a dar y recibir información; del respeto al derecho a la vida y a su dignidad; del derecho a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado; de igualdad de oportunidades para todos; de seguridad personal y colectiva; del derecho a vivir bajo el imperio de una ley justa e igual para todos.

En el debate contemporáneo en torno a los derechos humanos se perfilan sobre todo dos tendencias:

- a) La que pone énfasis en los derechos humanos individuales de carácter universal, y;
- b) La que enfatiza sobre todo los derechos colectivos de los grupos sociales, de acuerdo con las características propias de cada uno de ellos.

Algunas veces pareciera que existe una contradicción entre estos dos tipos de derechos humanos. Por ejemplo los derechos individuales, que son propios de todos y cada uno de los seres humanos del planeta pueden ser abrogados por algún gobierno en nombre de la seguridad o interés nacional. Quienes defienden la primacía de los derechos humanos individuales aceptan esta limitación sólo en casos de emergencia nacional y en forma transitoria y niegan en principio cualquier interés (Nacional u otro), por encima de las libertades fundamentales del individuo.

Por otra parte, se encuentran quienes afirman, por ejemplo, que el interés colectivo (del Estado, de la sociedad, de la Nación, de la comunidad, etc.) debe prevalecer sobre los intereses individuales y que puede ser necesario y justificable que los objetivos de la colectividad (por ejemplo, "los intereses sagrados de la patria" o "la lucha de clases") requieran de la limitación o negación de algunos derechos individuales, cuando menos hasta que los objetivos colectivos hayan sido alcanzados. No faltan ejemplos históricos y contemporáneos para ilustrar esta disyuntiva.

Sin embargo, los enfoques no son contradictorios sino más bien complementarios. Ni los derechos humanos individuales universales se pueden dar aisladamente de los intereses de las colectividades (cualesquiera que estas sean y la manera en que se les define o caracteriza), ni tampoco los derechos colectivos de los grupos, pueblos o naciones pueden defenderse en abstracto y en términos generales sin tomar en consideración los derechos humanos individuales de todos y cada uno de los seres humanos que componen dichas colectividades (por mucho que un sin número de dictadores, tiranos, visionarios, fanáticos "elegidos" afirmen lo contrario).

La problemática derechos individuales versus derechos colectivos aparece claramente en la situación actual de los derechos humanos de los pueblos indígenas de América Latina, en general, y de México, en particular.

En América Latina hay alrededor de 30 millones de indígenas distribuidos en más de 400 grupos lingüísticos (sólo en México existen 56 etnias o grupos indígenas con una población total de aproximadamente 12 millones).

Generalmente viven en comunidades rurales bien identificadas, pero cada vez más se encuentran también en ciudades. Sus niveles de vida y de bienestar social se encuentran en promedio por debajo del resto del país, es decir, de la población considerada como mestiza y llamada con frecuencia, pero erróneamente, la población nacional. En México, los indígenas constituyen minorías demográficas, pero aunque están en minoría a nivel nacional, representan algunas veces una mayoría neta en ciertas regiones o provincias.

Las causas del atraso económico y de los bajos niveles de vida de los indios son bien conocidas y son de tipo histórico: la explotación secular, el latifundismo, la marginación social, la falta de tierras y otros recursos productivos, todo ello resultado del sistema colonial primero y del desarrollo del capitalismo después.

A ello debe agregarse la discriminación racial y cultural de que han sido víctimas los indios y la falta casi total de participación en los procesos políticos.

A partir de la independencia, las clases sociales dominantes y las elites intelectuales de los países latinoamericanos fueron elaborando sus ideologías nacionalistas que excluían generalmente a los indios del modelo de nación que se quería imponer durante los siglos XIX Y XX. La doctrina dominante afirmaba que con el objeto de construir o integrar las nuevas naciones latinoamericanas era preciso que desaparecieran las poblaciones, y las culturas indígenas, ya que consideraban inferiores a los mestizos y criollos. En los países del Cono Sur y en algunos otros, estas ideas condujeron al exterminio físico de las poblaciones indias (genocidio) y a la inmigración intensiva de europeos.

En otros, en los que el peso demográfico indígena era demasiado grande y en los que la mano de obra indígena era necesaria para la acumulación económica de las clases latifundista y burguesa (como en México), la política seguida por los grupos dominantes fue la destrucción de las culturas indígenas (etnocidio) y la transformación de los indios en "sub-proletariado rural y urbano".<sup>1</sup>

En ambos casos se practicaron violaciones masivas de los derechos humanos de los indígenas; desde el asesinato colectivo e individual al despojo de los recursos mínimos para la subsistencia económica, pasando por la servidumbre y la esclavitud. La opresión, explotación y discriminación de los indios continúa en nuestro continente hasta la actualidad y es motivo de preocupación de gobiernos, organizaciones populares, instituciones sociales y organismos internacionales, para no hablar, desde luego de los propios pueblos indígenas, víctimas de tanta injusticia secular.

En años recientes, la política indigenista del gobierno mexicano ha tenido por finalidad la asimilación de los indígenas al modelo de nación dominante. Se hable de integración e incorporación de los indígenas a la nacionalidad y al desarrollo, se pretende que con medidas de política económica y social (desarrollo de la comunidad, desarrollo rural integral, escolarización, alfabetización y castellanización, etc.) mejorarán las condiciones de vida de los pueblos indígenas. Lo que no se dice es que el conjunto de esas medidas en caso de tener éxito (lo cual no está demostrado) conducirán inevitablemente a la desaparición de las culturas indígenas como tales, es decir, en nombre del progreso y de la modernización, continúa el etnocidio.

Siendo los indígenas, por lo general, el sector más vulnerable y débil de la población, se dan entre ellos las mayores violaciones a los derechos humanos. Son muchos los testimonios al respecto, y han llegado incluso a instancias internacionales tales como la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, el Tribunal Bertrand Russell

---

<sup>1</sup> Stavenhagen, Rodolfo, "Derechos Humanos y Derechos Indios" en Justicia y Paz", No 2, Febrero de 1986. p 10., México. Revista de Derechos Humanos.

de los Derechos de los pueblos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, además de múltiples congresos indios regionales e internacionales, aunque también a nivel nacional, han sido recogidos por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Una manera de encarar la situación es pugnar por la defensa y la estricta aplicación de las legislaciones nacional e internacional en materia de derechos humanos. Se afirma que los principales problemas de los pueblos indígenas podrían resolverse si se logra que los derechos humanos individuales de los indígenas sean realmente respetados. Se sostiene que los indígenas deberán recibir exactamente el mismo trato que el resto de la población, y que al lograr esto no habrá ya "problema indígena" que lamentar. En otras palabras, es necesario establecer igualdad de condiciones entre indígenas y no indígenas para que cesen las violaciones a los derechos humanos de los pueblos indígenas.

Y ello se logrará impulsando los programas y proyectos de desarrollo que conducen a la asimilación, incorporación e integración de los indígenas a la nacionalidad y al desarrollo.

Si se lleva esta postura a su conclusión lógica, resulta que el respeto a los derechos humanos individuales de los pueblos indígenas conduce "necesariamente" a su desaparición como tales, es decir, como colectividades indígenas, definidas culturalmente. Esta ha sido de hecho, la posición adoptada por el gobierno mexicano, así como por ideólogos de izquierda y derecha.

Pero también existen alternativas a esta postura. Desde hace algunos años, los propios pueblos indígenas reclaman el respeto a su identidad étnica y cultural y el derecho a sobrevivir y desarrollarse como indígenas, concretamente como mayas, náhuas, otomíes, tarahumaras, tzeltales, etc., en el marco de las sociedades nacionales.

Reclaman el derecho a su cultura, a su lengua, sus modos de vida y sus tradiciones y no aceptan que la modernización y el desarrollo signifiquen necesariamente la desaparición de su cultura, algunas de ellas milenarias.

En otras palabras, al **etnocidio** planteado por tecnócratas, desarrollistas e indigenistas más o menos bien intencionados, los indígenas de hoy contraponen el **etnodesarrollo**, es decir, un proceso de cambio económico y social enraizado en su propia identidad y basado en su propia creatividad y dinámica cultural. Para ello, los pueblos indígenas invocan no solamente los derechos humanos individuales y universales (tal como están establecidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos) sino también el derecho de los pueblos y sobre todo el derecho a la libre determinación, también consagrado en sendos instrumentos de las Naciones Unidas y reafirmado por



numerosas conferencias internacionales, aunque no siempre aceptado por los gobiernos nacionales.

En consecuencia, la defensa y el respeto a los derechos individuales de los indígenas pasa necesariamente por el respeto a sus derechos colectivos como indígenas, y para evitar vacíos jurídicos o procedimentales y quedar plenamente protegidas las garantías constitucionales y los derechos de los pueblos indígenas, éstos deberán contar con una reglamentación que plasme sus particulares prerrogativas y aspiraciones, tomando como punto de partida a los mismos pueblos, como verdaderos sujetos de derecho. De esta forma la ley reglamentaria, desde la vieja tradición del derecho social mexicano, debe señalar con más fuerza dichas prerrogativas y aspiraciones del sujeto colectivo indígena, que el Estado debe reconocer y proteger, que las meras funciones protectoras del Estado y sus instituciones. Repetimos, el sujeto de la ley es todo el pueblo indígena, no el Estado. A este le corresponde reconocer y proteger tales derechos.

Respecto a los sujetos de aplicación de la reglamentación tenemos que al artículo 4º Constitucional, habla de "pueblos indígenas y el artículo 27 Constitucional, habla de "grupos indígenas". Es decir, se trata de precisar la definición de uno u otro término. Al respecto es importante recordar la discusión que en el seno de las Naciones Unidas se tuvo respecto a la definición de pueblos o poblaciones indígenas.<sup>2</sup>

La primera expresión era sostenida por las representaciones indígenas, ya que éste les permite invocar el derecho en forma colectiva. El término poblaciones indígenas en cambio puede tener un uso discrecional que genere una política diferencial centrada en el individuo indígena, en su familia o en la comunidad que habita o reside, con el riesgo de dividir, dar preferencias o aislar a grupos o miembros que tengan identidad común.

Por tratarse de una reglamentación con una función social de reconocimiento y protección, los criterios utilizados no deben ser excluyentes. En ese sentido, el concepto de pueblos indígenas es incluyente, mientras que el término poblaciones tiene una connotación más riesgosa de tratamiento de entidades colectivas sin identidad o inclusive de minorías. Al respecto, el enfoque de minorías asignado a los pueblos indígenas ha sido desterrado del discurso de las Naciones Unidas.

El problema estriba en los términos de la definición de la colectividad indígena. Para algunos –los formalistas–, los criterios para probar una ascendencia son técnicos y depende de peritajes etnológicos, antropológicos y hasta morfológicos y lingüísticos o de algún otro tipo. Y en ese sentido el parámetro es externo al indígena. Por el otro, se

---

<sup>2</sup> NACIONES UNIDAS. " La Protección Internacional de los Derechos Humanos. Eds. Naciones Unidas . Nueva York, 1988.

ha propugnado que se considere como pueblos indígenas a todo grupo o comunidad que reconozca su identidad indígena y se declare como tal, ya sea a través de su organización tradicional, organizaciones indígenas o por algún otro medio.<sup>3</sup>

Al respecto la reglamentación deberá tomar en cuenta el **Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)** en su artículo 1.2, en el que se define a quiénes se aplica dicho Convenio. Destaca que **"la conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental ..."**. Algunos mecanismos formales para declararse como indígenas puede ser el estatuto comunal de las comunidades agrarias o el reglamento de la juntas de pobladores de los ejidos, cuando sea éste el régimen de propiedad. Sin embargo, sería importante crear una figura legal específica para que el reconocimiento del sujeto no se subordine a la posesión o no de la tierra, o a la participación o no en un núcleo de población. Se puede pensar en darle valor jurídico a la figura "pueblo indígena" - mejor que asociación indígena o sociedad indígena -, término usado en el mismo texto constitucional. La ley reglamentaria debería especificar no tanto las características, sino los criterios para que sean reconocidas como tales para su registro.

Largamente se ha discutido, en materia de derechos de una colectividad, hasta que punto éstos pueden o no impedir el goce de los del sujeto individual. Es regla general - y así se expresa en el citado Convenio de la OIT- que cualquier tipo de medidas no deben impedir a los miembros de los pueblos indígenas ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos de un país. Además de que los derechos de tal colectividad deben ser compatibles con los derechos humanos reconocidos internacionalmente.

Si bien se sobreentiende que las garantías individuales serán disfrutadas por todo individuo en los Estados Unidos Mexicanos, será importante que en la parte de disposiciones generales de la ley especifique que en ningún momento las disposiciones de la ley reglamentaria podrán interpretarse en detrimento de las garantías individuales o de los derechos agrarios, ni que ningún otro tipo de diferencia cultural podrá aducirse en menoscabo de los derechos de un individuo o grupo de individuos.

Finalmente la nueva relación entre el Estado mexicano y los pueblos indígenas se basará en el respeto a la diferencia, en el reconocimiento de las identidades indígenas como componentes intrínsecos de nuestra nacionalidad, y en la aceptación de sus particularidades como elementos básicos consustanciales a nuestro orden jurídico, basado en la pluriculturalidad.

---

<sup>3</sup> CAMPAÑA DE LIBERACION DE INDÍGENAS PRESOS Y PERSEGUIDOS INJUSTAMENTE "Proyecto de Ley de Amnistía de Indígenas Sentenciados", Mimeo., 1992. (Sugerencia de Organismos Civiles Nacionales de Derechos Humanos.)

La nueva relación entre los pueblos indígenas y el Estado mexicano deberá garantizar inclusión, diálogo permanente y consensos para el desarrollo en todos sus aspectos. No serán, ni la unilateralidad ni la subestimación sobre las capacidades indígenas para construir su futuro, las que definan las políticas del Estado. Todo lo contrario, serán los indígenas quienes dentro del marco constitucional y en el ejercicio pleno de sus derechos, decidan los medios y formas en que habrán de conducir sus propios procesos de transformación.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS HUMANOS

#### A) LA DECLARACION FRANCESA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y EL CIUDADANO.

En el siglo de las luces se desarrollan y maduran profundos cambios en todos los órdenes. La ciencia evoluciona con la aportación de Linneo a la Biología, de Volta a la Física, de Lavoisier a la Química y de Euler a las Matemáticas; la filosofía se enriquece con las obras de Kant: "Crítica de la razón pura"; llega a su Perfección la música barroca con Bach y Handel y se inicia el periodo clásico con Mozart y Haydn.

Sin embargo, lo más notable del siglo XVIII fue la proliferación de pensadores originales quienes, desde distintas perspectivas, comienzan a cuestionar el orden social y las instituciones de la época. Montesquieu, en su Magna obra "Del espíritu de las leyes", expone la convivencia de la división de poderes para evitar la concentración de facultades en una sola persona. El genio de la ironía, Voltaire, pone en tela de juicio todo: desde la legitimidad de la Iglesia hasta la legalidad de las leyes. En Italia, César Beccaria, quien en su obra inmortal: "De los delitos y de las penas", condena la injusticia, la crueldad y la arbitrariedad. En suiza surge la figura controvertida y el genio creador de Rousseau, con su obra " El Contrato Social". Y no podía faltar el genio universalista de Diderot quien, se dió a la titánica tarea de elaborar la primera enciclopedia que contendría, sintetizados, todos los conocimientos del mundo.

Es en este contexto que los pueblos de Europa, dan un salto cualitativo de la opresión a la libertad, de la injusticia a la equidad, de la ignorancia a la ilustración. Pero los poderosos de la época no pensaban de la misma manera, e hicieron todo lo posible para no perder sus privilegios.

Con excepción de Inglaterra, en donde después de una cruenta guerra civil, el pueblo había logrado arrancar algunas concesiones a la monarquía, en la octava década del "siglo de las luces", continuaba el reinado del despotismo, la arbitrariedad y la injusticia. Pero los pueblos de Europa ya no podían esperar más, especialmente el pueblo Francés, el cual soportaba sobre sus espaldas una clase nobiliaria, particularmente dispendiosa y arrogante, así como una burocracia clerical que poco tenía de cristiana.

En aquella época la sociedad francesa estaba dividida en tres estamentos: el clero, la nobleza y el tercer Estado. Esta situación era de una injusticia que rayaba en el absurdo, pues el tercer Estado - que estaba constituido por campesinos, artesanos, comerciantes,

empresarios, soldados, artistas, escritores, es decir, por todos los Franceses que no tenían sotana o título nobiliario - además de constituir la inmensa mayoría de la población, era la única clase productiva, en todos los sentidos de la palabra.

Afortunadamente a este estamento pertenecía la llamada "burguesía", compuesta por comerciantes, empresarios industriales o profesionistas liberales quienes, por razón de sus ocupaciones, constituían el sector más receptivo a las nuevas ideas y corrientes de pensamiento.

Una de las situaciones que más molestaba a la burguesía y a las clases populares era la cantidad de privilegios que el Estado otorgaba a los nobles y al clero, a cambio de prácticamente nada. Las clases privilegiadas incluso estaban exentas del pago de impuestos.

A finales de 1788 el Nuevo Ministro de Hacienda, Jacques Necker, intentó sanear las Finanzas Públicas, proponiendo la aplicación de un impuesto a los miembros de la nobleza y el clero, pero éstos protestaron enérgicamente y exigieron al rey Luis XVI, que convocara a los Estados Generales, es decir a los tres estamentos.

Hacia más de cien años que no se convocaba a una Asamblea de esta naturaleza, y las clases privilegiadas supusieron que todavía se iban a enfrentar a un grupo de parlamentarios analfabetos. Sin embargo, para sorpresa de nobles y clérigos, los representantes de la burguesía y las clases populares resultaron más brillantes y elocuentes de lo que pensaban y, por más maniobras que intentaron (como la votación estamental y no nominal), no lograron imponer su voluntad.

Al ver que involuntariamente habían abierto la caja de Pandora, algunos nobles propusieron al rey un pacto y el cierre inmediato de la Asamblea. Desafortunadamente la rueda de la historia ya había sido echada a andar. El apoyo popular impidió el cierre de la Asamblea y los representantes del tercer Estado lograron que los votos se computaran por representantes y no por estamentos.

Cuando el rey consideró que la agitación popular había llegado a niveles peligrosos, ordenó al ejército disolver la Asamblea, pero el pueblo lo impidió. Posteriormente, con la toma de la Bastilla - la prisión estatal donde se encontraban reclusos la mayoría de los presos políticos - se inició el gran cambio histórico, cuyos ecos todavía resuenan.

Las primeras medidas tomadas por el pueblo triunfante fueron la eliminación del ejército monárquico, la convocatoria a un congreso Constituyente y la proclamación de la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, el 26 de agosto de 1789, aprobado por la Asamblea Nacional.

Esta declaración, ratificada por el rey el 5 de octubre de 1789, constituyó un documento verdaderamente trascendental, no sólo para el pueblo Francés, sino para todos los pueblos del mundo. En ella se recogieron las reivindicaciones de los revolucionarios ingleses encabezados por Cromwell y plasmadas en la Declaración de derechos en 1689, así como el catálogo de derechos individuales y políticos detallados en la Constitución norteamericana de 1787.

Como podemos observar, ésta Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, fue el primer documento de la Historia moderna en el que se reconoció explícitamente que toda la soberanía radica en el pueblo y que todo gobierno no tiene más finalidad que servir a éste.

La Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, plasma las ideas de la Revolución Francesa. Lo importante de este hecho, es que por primera vez se declaran los derechos como pertenecientes al hombre, por el hecho de ser hombre, se le da a los Derechos Humanos el carácter de universales y son incorporados a las Constituciones Nacionales.

La primera generación de Derechos Humanos surge con la Revolución Francesa como rebelión contra el absolutismo del monarca. Se encuentra integrada por los denominados Derechos Civiles y Políticos. Impone al Estado respetar siempre los Derechos Fundamentales del ser humano (a la vida, la libertad, la igualdad, etc.).

La segunda generación la constituyen los Derechos de tipo colectivo, los Derechos sociales, económicos y culturales. Surgen como resultado de la revolución industrial; en México, la Constitución de 1917 incluyó los Derechos Sociales por primera vez en el mundo. Constituyen una obligación de hacer del Estado y son de satisfacción progresiva de acuerdo a las posibilidades económicas del mismo.

La tercera generación se forma por los llamados Derechos de los Pueblos o de Solidaridad. Surgen en la actualidad como respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones, así como de los distintos grupos que las integran.

## **DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO (26 DE AGOSTO DE 1789).**

Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los Gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, con el fin de que los actos del Poder legislativo y los del Poder ejecutivo, al poder ser comparados a cada instante con la meta de toda institución política, sean más respetados; con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables se dirijan siempre al mantenimiento de la constitución y a la felicidad de todos.

En consecuencia, la Asamblea Nacional reconoce y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los siguientes derechos del hombre y del ciudadano.

Artículo 1°. Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común.

Artículo 2°. La meta de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.

Artículo 3°. El origen de toda soberanía reside esencialmente en la nación. Ningún órgano ó individuo puede ejercer autoridad que no emane expresamente de ella.

Artículo 4°. La libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a los demás. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la Ley.

Artículo 5°. La Ley no puede prohibir más que las acciones dañosas para la sociedad. Todo lo que no es prohibido por la Ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ésta no ordena.

Artículo 6°. La Ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen el derecho de participar personalmente o por medio de sus representantes en su formación. Debe de ser la misma para todos, tanto si protege como si castiga. Todos los ciudadanos, al ser igual ante ella, son igualmente admisibles a todas las dignidades, puestos y

empleos públicos según su capacidad, y sin otra distinción que la de sus virtudes y la de sus talentos.

Artículo 7°. Ninguna persona puede ser acusada, detenida ni encarcelada sino en los casos determinados por la Ley y según las formas prescritas en ella. Los que solicitan, facilitan, ejecutan o hacen ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o requerido en virtud de lo establecido en la Ley debe obedecer inmediatamente: se hace culpable por la resistencia.

Artículo 8°. La Ley no debe establecer más que penas estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una Ley establecida y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada.

Artículo 9°. Toda persona, siendo presumida inocente hasta que sea declarada culpable, si se juzga indispensable su detención, la Ley debe reprimir severamente todo rigor que no sea necesario para el aseguramiento de su persona.

Artículo 10°. Nadie debe ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, en tanto que su manifestación no altere el orden público establecido por la Ley.

Artículo 11°. La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones es uno de los derechos más apreciados del hombre, todo ciudadano puede, por tanto, hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad que el abuso de esta libertad produzca en los casos determinados por la Ley.

Artículo 12°. La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública. Esta fuerza se instituye, por tanto, por beneficio de todos y no para utilidad particular de aquellos que la tienen a su cargo.

Artículo 13°. Para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de administración es indispensable una contribución común: debe ser igualmente repartida entre todos los ciudadanos, en razón de sus posibilidades.

Artículo 14°. Todos los ciudadanos tienen el derecho de verificar por sí mismos o por sus representantes la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar la cuota, la base, la recaudación y la duración.

Artículo 15°. La sociedad tiene el derecho de pedir cuentas a todo agente público sobre su administración.



Artículo 16°. Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida no tiene Constitución.

Artículo 17°. Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella sino cuando la necesidad pública, legalmente constatada, lo exige claramente y con la condición de una indemnización justa y previa.

## B) EL NACIMIENTO DE LA INSTITUCION DEL OMBUDSMAN, SUECIA 1809.

**Ombudsman** es un vocablo sueco que significa representante, mediador, aplicado a una institución jurídica existente en más de 70 países, y aunque más de 300 órganos e individuos se califican como **Ombudsman**, no todos ellos satisfacen completamente sus características.

El **Ombudsman** que nació en Suecia con la Constitución de 1809, perseguía la finalidad de establecer un control adicional para el cumplimiento de las leyes; supervisar la aplicación de éstas por parte de la Administración Pública y crear un nuevo camino, ágil y sin formalismos, que conociera las quejas de los individuos sobre las arbitrariedades cometidas por autoridades y funcionarios públicos.<sup>1</sup>

Como institución es un órgano público, autónomo, apolítico y apartidista. Es el órgano que recibe e investiga quejas de los particulares contra la deficiente actuación de las autoridades siguiendo un procedimiento gratuito, sencillo y breve; se trata de un **Sistema de Control de Calidad de la Administración Pública**.

Interviene para, de ser posible, lograr un arreglo amistoso entre las autoridades y el quejoso, pero de no lograrse, formula una recomendación no obligatoria para la autoridad, pero respaldada por su fuerza moral y por el apoyo que la opinión pública otorga a sus informes periódicos dados a conocer a través de los medios masivos de comunicación.

Si bien la expresión **Ombudsman** está generalizada, en Latinoamérica no refleja lo que pretende el movimiento de los Derechos Humanos. En ese sentido es preferible caracterizarlo como un "defensor". Por ello, se debe revisar la necesidad de regresar a la tarea de protección y defensa de los derechos fundamentales, ya que su competencia no debe extenderse a derechos que no tengan ese carácter.

La relación del **Defensor** con la justicia constitucional debe aplicar la dotación de los medios jurídicos necesarios para que puedan llevar a cabo su tarea, lo mismo frente a la jurisdicción constitucional como a la jurisdicción común. En ese punto, el **Defensor** debe tener audacia para ver más allá del problema y analizar si de por medio se encuentra la afectación de un **derecho fundamental**.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Ver, Carpizo, Jorge, "Derechos Humanos y Ombudsman", UNAM, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1993.

<sup>2</sup> Aguilar Cuevas, Magdalena, "Defensor del Ciudadano", (Ombudsman), UNAM.

El Defensor debe mantener la mayor y más fluida relación con los órganos de la justicia constitucional, tanto el Tribunal Constitucional como los tribunales de la jurisdicción común, a fin de fortalecer las acciones jurisdiccionales de garantía de los derechos fundamentales, cuando su actividad de persecución directa haya fracasado.

Para el Defensor es particularmente importante el ejercicio de las acciones del amparo, **habeas corpus** y otras que se establecen constitucionalmente, frente a la administración pública y, en general frente al ejercicio de funciones administrativas, por otros órganos públicos o los particulares; todo esto, desde luego, sin perjuicio de su función principal de acción directa, no jurisdiccional, no ejecutiva, ante la respectiva administración y los órganos capacitados para corregirla o disciplinarla.

Aunque el Defensor no debe interferir con el ejercicio de las funciones jurisdiccionales de los tribunales, sí debe velar activamente porque la administración de la justicia se realice cumplida y prontamente, sin denegación y con respecto a los derechos de defensa y a los principios del debido proceso.

El Defensor debe ser absolutamente independiente, incluso en lo económico y presupuestario, particularmente frente al poder Ejecutivo, aunque sería conveniente que fuera designado por el Parlamento y ser responsable ante éste. No debe existir ninguna injerencia del Ejecutivo, ni el parlamento debe poder sancionarlo o destituirlo, salvo por causa de sentencia firme condenatoria por delito de carácter doloso.<sup>3</sup>

La necesaria independencia del Defensor no debe implicar su neutralidad, desde luego, sin perjuicio de su objetividad. No debe ser neutral, sino apasionadamente comprometido con la causa de los Derechos Humanos; no debe ser imparcial, sino adoptar una posición francamente parcial, a favor de los derechos fundamentales y de las personas que acudan a su protección o que la necesiten, teniendo siempre presente que una de sus misiones principales es la de ser "La voz de los sin voz" y aplicando, cuando proceda, los principios pro víctima del Derecho de los Derechos Humanos.

La acción de los defensores ante la justicia constitucional debe complementarse con su ejercicio ante los órganos y tribunales internacional y comunitarios competentes en materia de Derechos Humanos.

Como podemos observar, las funciones básicas del Ombudsman son las de garantizar la vigencia de los Derechos Humanos reconocidos en las Constituciones e instrumentos internacionales y controlar la actividad de la Administración Pública; esto conlleva el velar por el fortalecimiento del Estado de Derecho. Por ello, es tarea del Defensor del Pueblo velar por la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales.

---

<sup>3</sup> Cameron Rowat, Donald, "El Ombudsman: El Defensor del Ciudadano". Fondo de Cultura Económica, México, 1973, p. 24.

**C) RENACIMIENTO DE LA DOCTRINA DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE.  
"CREACION DE LA O.N.U. 1945, LA DECLARACION UNIVERSAL DE  
DERECHOS HUMANOS DE 1948."**

**A) ANTECEDENTES:**

Fue promulgada el 10 de diciembre de 1948 en París, Francia y complementa la Carta de la O.N.U. de 1945 y da cuerpo a la idea Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, base del Sistema de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Esta Declaración fue complementada posteriormente por:

- 1) **El Pacto de Derechos Civiles y Políticos;**
- 2) **El Pacto de Derechos Sociales y Culturales;**
- 3) **Convenciones particulares de Naciones Unidas.**

Es considerada como el documento básico sobre Derechos Humanos que existe actualmente en el mundo. La Declaración Universal fue el resultado de arduas discusiones entre representantes de gobiernos de todas partes del mundo, con sistemas políticos e ideológicos diferentes. El resultado es un compromiso pero también un consenso. En sentido estricto, la Declaración Universal no es una ley internacional porque no es un tratado o un convenio entre Estados y no ha sido ratificada por los Gobiernos. Pero debido a sus propósitos y principios morales, es reconocida en todo el mundo como un instrumento jurídico de validez universal. Por lo que esta Declaración ha sido adaptada como un ideal común, por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, y a través de su enseñanza lograr su reconocimiento y aplicación universal y efectiva.

**B) OBJETIVO:**

De acuerdo con su artículo núm. 1, " Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros."

A grosso modo, pueden dividirse en cuatro los objetivos que persigue esta declaración:

**Derechos Individuales**

- A la vida;
- A la libertad;
- A la seguridad (Art. 38);
- A la igualdad ante la Ley (Art. 7);
- A un debido proceso y recurso efectivo (Art. 8).

## **Derechos Ciudadanos**

- Derecho a la vida privada (Art. 12);
- Derecho a participar en el gobierno;
- Derecho de asilo (Art. 14);
- Derecho a las funciones públicas;
- Derecho a una nacionalidad (Art. 15);
- Derecho de propiedad (Art. 22).

## **Derechos de Conciencia**

- Libertad de pensamiento, conciencia y religión (Art. 18);
- Libertad de opinión y de expresión (Art. 19);
- Libertad de reunión y asociación (Art. 20);
- Libertad de circulación (Art. 13).

## **Derechos Sociales**

- Derecho a la seguridad social;
- Derecho al trabajo (Art. 23);
- Derecho al Descanso (Art. 24);
- Derecho a un nivel de vida adecuado (Art. 25);
- Derecho a la educación (Art. 26);

Finalmente, esta declaración establece que " Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la superación de cualquiera de los derechos y libertades proclamadas en esta Declaración".

## D) LOS DERECHOS HUMANOS EN LAS CONSTITUCIONES POLITICAS DE MEXICO.

Los Derechos Humanos son uno de los principales temas de la historia universal. Toda estructura jurídico - política debe tener como base y finalidad el aseguramiento de los derechos humanos; si ello no fuera así, esa estructura carecerá de valor, constituyéndose en un régimen de opresión.

Un sistema político se define y caracteriza, más allá de los aspectos ideológicos, de la propaganda, de los mecanismos clásicos para alcanzar el equilibrio y los límites al poder, y de su ostentación como democracia, por el reconocimiento y protección real a los derechos humanos. Por ello, el pensamiento anterior ha llevado a concluir a distinguidos constitucionalistas, que para conocer qué es realmente la Constitución de un país, se deben contestar tres preguntas fundamentales:

1. ¿Cómo están establecidos y cómo operan en la realidad **las garantías o derechos individuales?** ;
2. ¿Qué mínimos económicos y sociales se les aseguran a los individuos y cómo operan en la realidad? ; y
3. ¿Cuál es la estructura del sistema político? , dentro de ésta última pregunta, lo que hay que constatar en la norma y en la realidad es el principio de la separación de poderes y el régimen de partidos. Así de las tres preguntas, las dos primeras se refieren a la materia de los derechos humanos.

México, desde los comienzos de la guerra por su independencia tuvo una profunda preocupación por los Derechos Humanos, a partir de los dos decretos expedidos por **Hidalgo** aboliendo la esclavitud y del pensamiento de **Morelos** de dar a cada trabajador un salario justo.

En el primer proyecto de Constitución elaborado en México, por **Rayón**, encontramos varios derechos humanos: la abolición de la esclavitud, el establecimiento de la libertad de imprenta, aunque con algunas restricciones, la supresión del tormento y la institución de la ley inglesa del **habeas corpus**.

**La Constitución Mexicana de 1814**, que fue promulgada durante la guerra de independencia estuvo vigente sólo en algunas partes del territorio nacional, y constituye el programa de ese movimiento. Esa Constitución contuvo una amplia **declaración de**

**Derechos Humanos** inspirada en las ideas francesas. El título respectivo se denominó: "**De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos.**"

La primera Constitución Federal de México independiente no incluyó una declaración de derechos humanos, ya que dejó que fueran las constituciones de los estados las que tuvieran esas declaraciones. A partir de entonces las diversas constituciones mexicanas: la Constitución de 1836, los proyectos de 1842, la norma de 1843, la Ley Fundamental de 1857, hasta la actual de 1917 (que pulió la idea con la **declaración de Derechos Sociales** que vino a completar y firmar las declaraciones de garantías individuales), han contenido amplias declaraciones de derechos humanos.

La preocupación por el establecimiento de **Derechos Sociales** es una vieja idea del constitucionalismo mexicano. Así **Morelos**, el otro gran líder de nuestra guerra de independencia, entre los puntos que debería contener la **Constitución de 1814**, manifestaba:

**" Que como la buena ley es superior a todo hombre, las que dicte nuestro congreso deben de ser tales que obliguen a constancia y patriotismo, moderen la opulencia y La indulgencia, y de tal suerte se aumente el jornal del pobre, que mejore sus costumbres, aleje la ignorancia, la rapiña y el hurto."**<sup>1</sup>

Este pensamiento social se expresó de nueva cuenta, aunque no triunfó, en el **Congreso Constituyente de 1856-1857**. Varios diputados constituyentes deseaban que se establecieran normas en la Constitución para proteger al obrero y al campesino. Así, Ignacio Ramírez expresó que en vano se proclamaría la soberanía del pueblo mientras se privara a cada jornalero de todo el fruto de su trabajo.<sup>2</sup>

En el Congreso Constituyente de 1916-1917, al discutirse el proyecto de artículo quinto relativo a la libertad de trabajo, tres diputados propusieron a la Comisión de Constitución que se adicionara ese artículo con principios protectores para el trabajador. Sin embargo la Comisión de Constitución, rechazó la inclusión de principios tales como: a trabajo igual, salario igual, sin hacer diferencia de sexos, el derecho de huelga, indemnización por enfermedades profesionales y por accidentes de trabajo y establecimiento de juntas de Conciliación y Arbitraje. Finalmente estos puntos fueron excluidos, porque la Comisión consideró que no tenían cabida en la sección de los **Derechos Humanos**, y que ellos debían ser incluidos en una Ley y no en la Constitución.

---

<sup>1</sup> Punto 12 de los "Sentimientos de la Nación", Torre Villar, Ernesto de la, "La Constitución de Apatzingán y los creadores del Estado Mexicano", México, UNAM; 1964, p. 33375.

<sup>2</sup> Cueva Mario de la, "La Constitución del 5 de Febrero de 1957", El Constitucionalismo a mediados del siglo XIX, UNAM, 1957, Tomo II, p. 1311.

Cuando el artículo quinto se puso en consideración del Congreso, un grupo de diputados lo criticó porque una Constitución no debía establecer esta clase de normas, no debía ocuparse de preceptos reglamentarios, sólo debía referirse a la estructura política.

Varios diputados manifestaron que estos aspectos sociales no entraban dentro de las garantías individuales, por lo que proponían la redacción de todo un capítulo o un artículo que contuviera esos principios laborales, lo que se aceptó.<sup>3</sup>

Fueron de las sesiones del Congreso Constituyente, un grupo de diputados se reunía para redactar ese artículo, que fue el 123. Cuando lo terminaron de escribir, lo entregaron a la Comisión la que con pequeñas modificaciones lo presentó a la consideración del Congreso. La idea de reglamentar aspectos sociales en una Constitución había triunfado. Estaba naciendo el Constitucionalismo social del siglo XX.

El otro aspecto social importante que se incorporó a la Constitución fue el problema de la tierra y el campesino. El Congreso casi no discutió este problema y aprobó el artículo casi como se presentó. Así nació el **constitucionalismo social**. En Europa la primera Constitución con una declaración de derechos sociales fue la de Weimar de 1919, dos años después que la mexicana.

La declaración mexicana de derechos humanos está contenida en dos partes: la de garantías individuales y la de garantías sociales.

La tesis mexicana de los derechos humanos sostiene que el hombre es persona jurídica por el hecho de existir, y como persona tiene una serie de derechos. Así, el artículo 1° de la Constitución de 1857 expresaba que:

**El pueblo mexicano reconoce, que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara, que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.**

---

<sup>3</sup> Carpizo, Jorge, "La Constitución Mexicana de 1917", México, UNAM, 1980, pp. 94-100.



El actual artículo 1° de la Constitución de 1917 dice que:

**En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.**

Es decir, la actual Constitución ya no expresó la fuente de las garantías individuales que es la idea de los derechos del hombre, pero el pensamiento continúa siendo el mismo, baste con observar la similitud que existe en los contenidos de las dos declaraciones de derechos humanos y en las ideas expresadas en el debate de esos artículos<sup>4</sup>

Como podemos observar hasta aquí, nuestra Constitución no habla de derechos humanos sino de garantías individuales. La garantía individual es la **medida** en que la Constitución protege el derecho humano. La Constitución mexicana quiso precisar que mientras el derecho humano es una idea general y abstracta, la **garantía, que es su medida**, es una idea individualizada y concreta. La anterior diferenciación es de carácter técnico; en el uso común, identifican derecho humano y garantía individual y social.

Las garantías, por su esencia, son más limitadas, es decir, actúan sólo dentro de un Estado y su contenido regula la conducta del individuo o grupo de individuos que pudieran afectar a instituciones jurídicas ya reconocidas. En ese sentido. Se podría pensar que es limitativa. Además, este tipo de garantías son el instrumento legal que sirve para la protección de los **derechos humanos** en los ordenamientos de **Derecho Positivo**.

Los Derechos Humanos son principios o ideas universalmente aceptadas y reconocidas. Para entenderlas no debemos encasillarlas dentro del territorio de un Estado. Son algo que va más allá de las fronteras de cualquier país, independientemente de su posición económica o comercial, de su forma de gobierno o manera de pensar.

---

<sup>4</sup> Carpizo, Jorge, "Estudios Constitucionales", México, UNAM, 1980, p. 433.

## **" LA CONSTITUCION MEXICANA DE 1917 Y LOS DERECHOS HUMANOS."**

La Constitución de 1917 protege un conjunto de Derechos Humanos, establecidos en el capítulo de las Garantías Constitucionales de nuestra Ley fundamental.

La Constitución de 1917 fue producto de un movimiento social armado (la Revolución Mexicana), donde principalmente los campesinos amenazados y descontentos se rebelaron contra la oprobiosa situación de miseria en la que se encontraban y por el otro contra una dictadura que los había mantenido en una situación de desigualdad. Fue la Carta Magna de 1917 donde los oprimidos victoriosos habrían de imponer un nuevo sistema de vida de acuerdo a la dignidad humana, sustento de los derechos del hombre.

La Constitución de 1917 es el resultado de las necesidades y aspiraciones de un pueblo cuyas tendencias reformadoras, populares y nacionalistas habrían de llevarlo a enarbolar como bandera la idea de una distribución más equitativa de la riqueza, aspiración que por otra parte, supieran asimilar y plasmar los Constituyentes de Querétaro.

Los Derechos Humanos son entendidos como aquéllos principios inherentes a la dignidad humana que necesita el hombre para alcanzar sus fines como persona y para dar lo mejor de sí a su sociedad. Son aquéllos reconocimientos mínimos sin los cuales la existencia del individuo o la colectividad carecería de significado y de fin en sí mismas.

Consisten en la satisfacción de las necesidades morales y materiales de la persona humana. Estas ideas fueron las que habría de recoger el Congreso Constituyente de Querétaro, para ser plasmadas en la primera parte de la Constitución llamada dogmática o de las garantías individuales (el nombre correcto debe ser Garantías Constitucionales).

### **Diferencia entre Derechos Humanos y Garantías Individuales**

Aunque la terminología habla de Garantías Individuales y no de Derechos Humanos, en el Congreso Constituyente de Querétaro, fue pertinente hacer la distinción entre Derechos Humanos y Garantías Individuales.

La Garantía Individual, por su esencia, es más limitada. Es decir, actúa sólo dentro del Estado y su contenido regula la conducta del individuo o grupo de individuos que pudieran afectar a instituciones jurídicas ya reconocidas. En ese sentido, se podría pensar que es limitativa.

La Garantía Individual, es el instrumento legal que sirve para la protección de los Derechos Humanos en el ordenamiento de Derecho Positivo.

Los Derechos Humanos son principio o ideas universalmente aceptadas y reconocidas. Para entenderlas no debemos encasillarlos dentro del territorio de un Estado. Son algo que va más allá de las fronteras de cualquier país, independientemente de su posición económica o comercial, de su forma de gobierno o de su manera de pensar. La Carta Magna de 1917 ocupa un sitio singular en la historia del mundo. Es la primera Carta Política que incorpora, junto a los derechos tradicionales heredados tanto por las Constituciones Francesas revolucionarias como de las Cartas de las colonias inglesas americanas y sus respectivas enmiendas:

### **Los Derechos económicos y sociales**

Estos derechos, contenidos principalmente en los artículos 3°, 27°, 28°y123°, los podemos dividir en dos grandes apartados:

- **Derechos Humanos propiamente dichos, o derechos individuales;**
- **Derechos económicos y sociales.**

#### **Derechos individuales**

Los Derechos Humanos propiamente dichos se dividen en tres grandes grupos:

- **Los que se refieren a la igualdad personal;**
- **Los que se refieren a la libertad individual;**
- **Los que otorgan seguridad jurídica a las personas.**

#### **Igualdad personal**

En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, Art. 1. Esta prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Art.2; Contribuir a la mejor convivencia humana (...) evitando los privilegios de raza, secta, grupo, sexo, o individuo, Art.3 Frac. I Inciso "C", último párrafo; Igualdad del varón y la mujer, Art.4; en los Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios..., Art.12; Ninguna persona o corporación pueden tener fuero, Art.13.

## **Libertad individual**

Toda persona tiene el derecho a decidir de manera libre..., sobre el número y espaciamento de sus hijos, Art.4; Libertad de trabajo y de pensamiento, Arts.5 y 6.

Algunos autores hacen la división de los derechos que protegen la libertad y la agrupan como:

- a) libertad de la persona humana;**
- b) de la persona cívica, y**
- c) de la persona social;**

Libertad de imprenta y de asociación..., Arts.7 y 9; De posesión de armas y libertad de tránsito, Arts.10 y 11; prohibición para celebrar tratados de extradición contra reos políticos, esclavos, etc., Art.15; Libertad de intimidad y de cultos, artículo 24.

## **Seguridad Jurídica.**

- **Derecho de petición, Art. 8°**
- **Prohibición para ser juzgado por leyes privativas o tribunales especiales. Art.13.**
- **Todos los derechos consagrados en los Arts.14 y 16 Constitucionales;**
- **Las garantías del procesado consagradas en los artículos: 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23 principalmente.**

## **Derechos Sociales**

Los derechos sociales son los que consideran al hombre ya no en su entorno individual, sino como parte integrante y activa de un grupo social o comunidad, son aquellos derechos que otorgan a los grupos la satisfacción de sus necesidades más apremiantes, como el desarrollo y buen funcionamiento de sus instituciones y el aprovechamiento máximo de sus oportunidades.

Los derechos sociales sirven, como escribiera Antonio Carrillo Flores en su obra " La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos", "... para su pleno desenvolvimiento, así en lo que toca al cultivo de su espíritu como de su bienestar, su seguridad material, en general, para el goce de todas las cosas buenas de la vida."

FALTA PAGINA

No. **18**

## CAPITULO II

### LA CONDICION DEL INDIGENA EN EL MEXICO ACTUAL.

#### A) DIVERSIDAD ETNICA Y POLITICA INDIGENISTA EN MEXICO.

##### a) ANTECEDENTES JURIDICOS

La situación de los pueblos indígenas está enraizada en su pasado colonial. Si por lo general carecen de tierras y privilegios y son víctimas de la discriminación, ello se debe a la relación entre conquistador y conquistado que se estableció durante los primeros años del contacto colonial. En todos los países hoy en día una proporción más elevada de indígenas se encuentra desempleada que la población en su conjunto. Los pueblos indígenas también sufren comparativamente peores condiciones de salud.

Por otra parte, la continua posición de inferioridad de la mayoría de los pueblos indígenas se debe a la baja prioridad que el Gobierno atribuye a su educación. Por ello, el resultado es que casi en todas partes del territorio nacional, los indígenas constituyen el grupo de más bajos niveles educativos en la sociedad mexicana.

Los pueblos indígenas han carecido del poder y los medios para mejorar su situación, y esto desde épocas coloniales. Es cierto que ha habido rebeliones indígenas a través de la historia, y mucho lo que los pueblos indígenas han tenido la oportunidad, a veces, de hacer llegar sus demandas ante los gobiernos respectivos y, en años recientes, incluso ante los organismos internacionales.<sup>1</sup>

Por lo general, los pueblos indígenas han tenido que confiar en acciones paternalistas de los gobiernos para obtener proyectos de desarrollo que pudieran mejorar sus condiciones de vida.

De acuerdo a estadísticas especializadas, la población indígena de México se calculaba para 1992 en 12 millones de personas.<sup>2</sup> Entre las condiciones de vida características de la

---

<sup>1</sup> En 1953, la Organización Internacional del trabajo (OIT), publicó su importante estudio sobre los pueblos indígenas y en 1957 la OIT adoptó el Convenio 107 sobre la protección de las poblaciones indígenas, revisado en 1989.

<sup>2</sup> Censo de Población 1990.

mayor parte de esta población, están los elevados índices de desnutrición, la marginación económica y social.

Así, el 70% de éstos pueblos basa su subsistencia en actividades primarias (de cada seis habitantes del medio rural uno es indígena). En esta actividad, debido a una serie de problemas complejos, que van desde la calidad de las tierras hasta la falta de apoyos productivos, los indígenas alcanzan un nivel de subsistencia. Aunado a una presión demográfica, la pauperización indígena provoca que estos emigren del campo a la ciudad. La migración indígena, en algunos casos, no se da sólo en el interior del territorio mexicano sino que ésta se da a otros países.

Las relaciones de trabajo de los pueblos indios dentro y fuera de México son en general inequitativas y originan la dependencia económica, política y cultural.

En términos generales, pueden afirmarse que los indígenas hoy residen permanente o transitoriamente en cuatro hábitats: las regiones rurales tradicionales (por ejemplo la región Mixteca de Oaxaca, el Valle del Mezquital en Hidalgo, etc.), las grandes y medianas ciudades, los campos agrícolas de la franja noroeste y campos y ciudades de ciertas regiones de Estados Unidos y Canadá. Además, debe considerarse que la dinámica demográfica de los pueblos indígenas se ha caracterizado por altas tasas de fecundidad, alta mortalidad y fuerte emigración, lo que ha ido conformando una población joven.

En 1990, las personas de 0 a 14 años representaron el 40.1 % del total de indígenas y las de 15 a 49 años el 45.5 % y las de 50 años o más el 14.4 % (Instituto Nacional Indigenista).

En realidad, los pueblos indios constituyen más del 15 % de la población nacional y su índice de crecimiento demográfico es superior al de la media nacional. Otro factor que requiere ser considerado es la localización regional de la población indígena. En el sureste del país habita el 56 % (3,593,181 hab.), en los estados de Oaxaca, Chiapas, Veracruz, Yucatán y Quintana Roo; en el centro radica el 27.7 % (1,725,501 hab.) que comprende las entidades Federativas de Puebla, México, Hidalgo, San Luis Potosí y Distrito Federal, y en el suroeste vive el 16.3 % (1,036,831 hab.) que abarca a los estados de Guerrero y Michoacán. Estas regiones que corresponden aproximadamente a la porción mexicana de Mesoamérica, comprenden en su conjunto al 93.3 % (5,855,813 hab.) de los indígenas de México (Fuente INI, 1993.) (ver cuadro 1)

Parte de este amplio conglomerado indígena se ha movilizad hacia nuevos entornos a consecuencia de las migraciones, es importante señalar que sigue con apego a ciertas tradiciones y entre ellas, la costumbre jurídica en el ámbito familiar, en asuntos de

PRINCIPALES REGIONES DONDE SE ENCUENTRA LA POBLACIÓN INDÍGENA



CUADRO 1



herencias, en sistemas de conciliación, etc. No se puede subestimar la pertenencia y la vigencia de la costumbre jurídica indígena. Tal es el caso, de la aplicación de sanciones en situaciones específicas donde la generalidad del criterio jurídico nacional es inadecuada y poco efectivo desde la perspectiva de las comunidades indígenas, la etnia reproduce parte de su derecho consuetudinario y tradiciones culturales.

A pesar de los profundos cambios ocurridos en el comportamiento cultural y social de los pueblos indígenas, cabe señalar la importancia que tiene el acceso a la tierra en el mantenimiento de la entidad de los grupos étnicos, es decir que una buena parte de sus demandas giran en torno a sus derechos a la tierra. El reclamo de los pueblos indígenas y de sus organizaciones sobre el acceso a la tierra debe ser entendido en un sentido más amplio. La tierra es algo más que un factor económico o productivo, es más que un lugar donde sembrar maíz, más que un recurso para la sobrevivencia. El nombre territorio, dado por los pueblos indígenas "No solamente consiste en una demarcación de tipo administrativo" (que con frecuencia está ausente), sino que representa un vínculo histórico, místico, espiritual que rebasa lo meramente Jurídico".<sup>3</sup>

Un grupo étnico se reconoce a través de un territorio por que es el elemento central de su cultura; es a partir del territorio que reproduce sus instituciones y organizaciones, y sus formas diversas de solidaridad, así como sus normas y reglas de comportamiento. "Los pueblos indígenas tienen sus propios conceptos mediante los cuales establecen la relación entre un espacio determinado, una historia específica, una cultura propia y una cosmovisión particular". (Stavenhagen, loc. cit.).

Algunos grupos étnicos han sido afectados de manera grave por los grandes proyectos de desarrollos turísticos, de explotación petrolera, de presas hidroeléctricas, de redes carreteras en los trópicos, de sistemas de riego y drenaje y de explotación forestal. A pesar de las transformaciones que han sufrido, conservan gran parte de su identidad y sus costumbres jurídicas ligadas en la mayoría de los casos al territorio.

Sobre las implicaciones de los proyectos de desarrollo en el hábitat indígena, existen resultados de estudios que son poco alentadores. Por ejemplo, investigaciones realizadas en la región del Istmo de Tehuantepec a lo largo de veinte años, han demostrado que los proyectos hidráulicos de presas y sistemas de irrigación, han traído más perjuicios que beneficios a los indígenas Huaves y Zapotecas, no sólo por la destrucción del nido ecológico regional, sino también por que al destruirlo han disminuido las posibilidades de desarrollo de la población indígena local, debido a la "disfuncionalidad de sus

---

<sup>3</sup> Stavenhagen, Rodolfo, "Los Derechos Indígenas: Nuevo enfoque del sistema internacional", Revista de Derechos Humanos "Justicia y Paz", num. Esp., Año IV, no. IV, no.3 y 4, Julio- diciembre 1989, pp. 9-22.

conocimientos e instituciones culturales propias que dejen de ser útiles en la nueva situación, y no son reemplazados por otras".<sup>4</sup>

Resulta evidente que la vulneración del hábitat indígena afecta la continuidad y permanencia de las costumbres jurídicas, y en general de todo el cúmulo de tradiciones y formas de vida autóctonas. La lucha por el territorio y las tierras comunales debe entenderse en el contexto de la cosmovisión indígena, donde no cualquier tierra tiene el mismo valor y significado, aun suponiendo que una nueva dotación fuera de tierras más rentables desde la perspectiva del mercado. Existen zonas indígenas donde predominan las tierras comunales, como los casos de Oaxaca, Guerrero, Michoacán o Chiapas, de manera que la lucha por la tierra no se reduce a la dotación de un pedazo de suelo, sino que buscan recuperar un territorio como espacio de reproducción y persistencia del grupo.

La interpretación y la aplicación de las leyes agrarias deben contemplar las particularidades regionales y el arraigo de los grupos indígenas a la propiedad comunal.

Sin embargo, la dinámica interna y externa del desarrollo con miras a la modernización económica, por la vía de la introducción de las leyes del mercado, provoca una presión significativa para mercantilizar todo tipo de bienes incluyendo las tierras indígenas, playas y escenarios naturales con posibilidades de explotación turística o terrenos con perspectivas inmobiliarias. Así, las tierras ejidales y comunales quedan expuestas a su desmembración o su extinción, lo que puede implicar un serio cambio de las costumbres jurídicas de los pueblos indígenas. La recuperación del espacio social indígena es resultado de las propias exigencias y reclamos de los indígenas a través de sus organizaciones, que cobran presencia en el ámbito mundial a partir de los años setenta.

Algunos grupos étnicos en la actualidad han recorrido caminos que los llevan a olvidar sus antiguas prácticas; existen otros, que con una pequeña porción del territorio original han conservado gran parte de su identidad y la han enriquecido con nuevos elementos de la cultura nacional. Ahora bien, al interior de los pueblos indígenas existen muchos problemas, que se deben a los factores externos de la economía global que pueden erosionar la costumbre jurídica, los usos y las costumbres culturales.

Sin embargo, las comunidades indígenas enfrentan sus propias contradicciones internas. En lo que respecta a la tierra, por lo general se presentan conflictos por linderos entre comunidades indígenas, por invasión de las tierras ejidales y comunales por parte de la población mestiza y por la disparidad en la distribución. En el primer caso, se debe a la atomización de la tierra, que hoy en día es un fenómeno acentuado que ha motivado conflictos en Oaxaca y Puebla. En estas regiones los Mixtecos, los Triquis, los Zapotecos,

---

<sup>4</sup> Taboada Beller, Walter, "Las Costumbres Jurídicas en México: Avance de una investigación", Comisión Nacional de Derechos Humanos, abril de 1994, p.74.

que poseen títulos ancestrales, se enfrentan con nuevos centros de población dotados con tierras ejidales; situación que provoca conflictos que, en ocasiones, son resueltos con los recursos de negociación del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas.

El segundo caso, está vinculado con la invasión de las tierras ejidales y comunales por parte de los pequeños propietarios que se dedican a actividades de explotación. Los indígenas al no conocer los mecanismos legales para defender sus territorios, son engañados por parte de los jueces y en ocasiones por los presidentes de bienes comunales, quienes favorecen a los empresarios agrícolas.

Por último el tercer caso de conflicto se da en el seno de los pueblos indígenas a raíz de que la distribución de la tierra no siempre es igual, es decir que existen comunidades con las mejores tierras y dan prioridad a sus familiares. Estos y otros casos similares crean conflictos entre familias, entre comunidades, que en ciertas situaciones provocan fuertes rivalidades que llegan a causar muertes.

Por otra parte, las diferencias también se generan en torno a la disputa por el prestigio, por los cargos públicos ya sean administrativos o religiosos.

En suma, es imposible desconocer que gran parte de la problemática indígena tiene que ver con los conflictos agrarios. Por un lado, para el indígena el hábitat constituye algo más que un medio de subsistencia, de manera que se puede decir que valora la tierra desde una perspectiva distinta a los valores del mercado económico y, sin embargo, está frecuentemente sujeto a ellos. Por otro lado, la propiedad como función social es un imperativo constitucional que consiste en que los elementos naturales susceptibles de apropiación sean distribuidos de manera equitativa para lograr el mejoramiento de las condiciones de vida en este caso de la población indígena. Por lo tanto, una cuestión central en este aspecto estriba en encontrar el justo equilibrio entre la dinámica del mercado económico y el desarrollo de mejores condiciones de existencia.

La irrupción del conflicto en el Estado de Chiapas, ocurrida a principios del año de 1994, se debió en gran medida a que el desequilibrio entre el componente económico y la exigencia de justicia distributiva alcanzó, en aquella entidad federativa, el punto de mayor efervescencia. De las variadas consecuencias que trajo ese conflicto se deriva la necesidad de reglamentar, en beneficio de todas las comunidades indígenas del país, en el segundo párrafo de la fracción VII del Artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: "la ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas". Se requiere desarrollar y establecer un contenido preciso a la disposición constitucional porque los conflictos agrarios en los que están inmersos los indígenas deben resolverse dentro de los cauces legales y democráticos. Pero, como se ha señalado no está desligada del aspecto relativo a sus costumbres jurídicas. De suerte que no puede reglamentarse lo agrario sin tener en cuenta lo cultural. La manera de tratar

a uno condicionará la situación del otro. De ahí que la solución legislativa de ambas tuviere que ser conjunta.

Aunado a lo anterior, los indígenas han sufrido a través de la historia una marginación de tipo cultural: se estima que casi todos estos grupos son monolingües. La lengua indígena que más se habla en México es el náhuatl, con 1,457,161 habitantes distribuidos en seis estados de la República. Pero en Oaxaca se ubica la mayor concentración de habitantes de diversas lenguas indígenas: 1,615,000 hab. A continuación y en la misma circunstancia se encuentra el Estado de Chiapas, con 1,168,000 hablantes de varias lenguas. Y en Yucatán se localiza la mayor proporción de habitantes de una sola lengua, la maya, con 832,000 hablantes (INI-DIF-UNICEF1993).(ver cuadro 2)

Existen en México 56 lenguas diferentes, sin embargo no es posible determinar el número exacto de lenguas que se hablan, ya que se observa una indeterminación teórica para establecer una demarcación formal entre "dialecto" y "lengua". A partir del dominio de la lengua se construye la identidad cultural y se reproducen relaciones sociales y económicas, aún en situaciones de movimiento migratorio como sucede con los migrantes Mazahuas y Otomíes de la primera generación que sostienen una estrecha relación económica con sus comunidades. Dichos migrantes refuerzan a sus comunidades con su ingreso y su mano de obra en época de siembra, barbecho y cosecha o en la ejecución de tareas colectivas para la construcción y mantenimiento de caminos, escuelas y otras faenas que benefician al pueblo. También participan en las fiestas religiosas y patronales con donativos, presencia y ofrendas.

El lazo con la tierra y con el grupo que la cuida y trabaja va a la par con manifestaciones de lealtad hacia la lengua y la cultura. A la luz de esta relación las lenguas indígenas adquieren valores simbólicos que mantienen en el nexo de los que emigran con su etnia.

Lo que hoy reivindican las organizaciones indígenas en México, se ubica en el plano de la convivencia armónica que permita la construcción de un proceso de nación plural en la cual estén presentes las identidades étnicas regionales y de los grupos urbanos. La pluralidad de la nación mexicana plasmada en el artículo 4o Constitucional, apunta en ese sentido, de manera que las políticas y las acciones gubernamentales y de la sociedad civil requieran ser instrumentadas desde esa perspectiva.

El reconocimiento de la diversidad cultural del país implica el respeto a las actuales formas de organización político-administrativa de los pueblos indígenas. Aunque la organización de algunas comunidades indígenas se encuentra debilitada o entrelazada a la legislación nacional o bien mantienen su autonomía, constituyen espacios donde prevalece lo consuetudinario.



La tarea es recuperar y fortalecer los lineamientos consuetudinarios que coincidan con las aspiraciones de las organizaciones indígenas que buscan "un nuevo orden social que acoja nuestro ejercicio tradicional del Derecho indígena, expresión de nuestra cultura y formas de organización" (Declaración de Quito, 1990). La existencia de una multiplicidad de costumbres jurídicas indígenas responde también a la presencia de varias formas de organización política- administrativas, distintas a los tres niveles de gobierno que constitucionalmente rigen el conjunto de la población mexicana. Por ejemplo, la división municipal puede atentar contra la cohesión e identidad de un grupo indígena como sucede en la experiencia de los Purépechas de Michoacán.

La marginación de carácter económico, social y cultural que enfrentan estos grupos, contribuye a que el acceso de igualdad que los indígenas tienen en el ámbito de la impartición de justicia se vea lleno de obstáculos. Aunque en nuestro ámbito constitucional se establece que todos los mexicanos son iguales, en la realidad, los indígenas han enfrentado una situación de vulnerabilidad o desigualdad frente al Estado de Derecho; o dicho de otra manera, el hecho de desconocer el marco normativo constitucional, y paralelamente al estar regido por un sistema de valores distintos; esto es, el hecho de no hablar español en un país donde las autoridades jurídicas no son bilingües, el hecho de carecer de los medios de defensa judicial con los que cuentan los sectores pudientes de la población, etc., coloca a los indígenas mexicanos en una situación de desventaja frente a la ley y los hace víctimas de continuas violaciones a sus derechos humanos.

## **b) POLÍTICA INDIGENISTA**

La política del gobierno mexicano hacia los pueblos indígenas, con frecuencia ha consistido en promover la idea de la integración nacional y la asimilación de los indígenas a la "cultura nacional".

En 1958, Antonio Caso, al hablar de los fines de la acción indigenista en México <sup>5</sup>, sostenía que el propósito con el que se emprende dicha acción, no es preservar a la comunidad indígena dentro de sus formas tradicionales de cultura. No es tampoco, impedir que la comunidad indígena "se contamine" con influencias mestizas o europeas, no es por último, ni mucho menos, hacer que las comunidades regresen a sus formas tradicionales de vida que tuvieron en el pasado, " el fin claro y determinante que nos propondremos es acelerar la evolución de la comunidad indígena para integrarla cuanto antes, sin causar una desorganización en la propia comunidad, a la vida económica, cultural y política de México; es decir nuestro propósito es acelerar el cambio, por otra parte inevitable, que llevará a la comunidad indígena a transformarse en una comunidad

---

<sup>5</sup> Caso, Alfonso, "El Indio no debe ser extranjero en su patria", en Indigenismo, Colección Culturas Indígenas, México, Instituto Nacional Indigenista, 1958, p. 155.

campesina mexicana y, a la región indígena en una región mexicana con todas las características que tienen las otras regiones del país<sup>6</sup>.

De ahí que afirmara que las comunidades indígenas, tal como ahora existen, son el resultado de un proceso histórico, de causas sociales de todo orden, que han dado como resultado la permanencia de la comunidad, la conservación de sus patrones culturales y la necesidad, para dichas comunidades y para el país, de un cambio gradual que ayude a su integración dentro de la vida nacional.

Desde el punto de vista legislativo, en lo que se refiere a la población indígena, Antonio Caso considera que la ley no debe ser únicamente "limitativa" en estos casos sino "protectora"; esto es, el Estado no puede permanecer indiferente ante los conflictos que se suscitan, sino que debe dar protección al más débil. Sin embargo sostiene que esto podría llevarnos a una legislación protectora para indígenas que los considerara como menores de edad y les impediría ejercitar los derechos que tienen los otros ciudadanos. Por ello, la acción del Estado debe ser en consecuencia, una acción de protección y de fomento; una acción en suma, que tienda al cambio cultural, pero sin que se provoquen desajustes y tensiones que disuelvan la vida orgánica de la familia o de la comunidad, y en la que ellos mismos estén dispuestos a colaborar en la transformación.

Como podemos observar, la política indigenista que se ha seguido en México, desde la década de los cuarentas, cuando es creado el Instituto Nacional Indigenista (1948), plantea acciones de aculturación dirigidas sobre poblaciones indígenas, a fin de facilitar su paulatina y armónica integración al sistema de producción nacional. Se presupone, por lo tanto, que la problemática indígena radica en las diferencias culturales, en el rezago o en la inadecuación de los códigos culturales de los indígenas en relación con la cultura dominante a escala nacional.

Al parecer se prefiere cerrar los ojos ante una serie de hechos evidentes. En primer lugar, al hecho de que las culturas de muchos grupos indígenas se han transformado sustancialmente a lo largo de cuatro y medio siglos de sujeción. Por ello, la aculturación de éstos grupos, sea espontánea o dirigida, no conduce a la desaparición del indio independientemente del grado de eficacia que alcance, a menos que vaya acompañada del rompimiento de la relación colonial, por que la categoría "indígena" hace referencia al sector sometido dentro de una situación colonial, y nada tiene que ver con el contenido específico de las culturas indígenas<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Ibid, p.156.

<sup>7</sup> Bonfil Batalla, Guillermo, "El Indio y la Situación Colonial: Contexto de la Política Indigenista en América Latina", Antología de Clásicos Mexicanos de los Derechos Humanos, Tomo 2, Comisión Nacional de Derechos Humanos, p. 742.

En los albores de la colonia, el "natural" era pagano e idólatra, y así se relacionaba y se justificaba el régimen que lo sometía. Hoy, el indio puede ser católico o protestante, habrá dejado de ser idólatra, pero está considerado como atrasado, flojo, o vicioso. En fin, étnicamente desigual, inferior, que es la condición necesaria para racionalizar la situación colonial.

Este indio, para decirlo en palabras de Guillermo Bonfil Batalla, "es el producto de una relación colonial, no de una cultura". Hasta aquí, podemos apreciar que la sociedad nacional dominante expresa en su conducta y en su mentalidad las características del colonizador en su relación con las poblaciones indígenas.

El prejuicio racial se manifiesta a diversos niveles, según la situación concreta: va desde el racismo abierto y su expresión más brutal: el genocidio, hasta la discriminación social y económica mas o menos encubierta, que se revela también en las actitudes paternalista: el indio como menor de edad.

La negación obstinada de la posición colonizadora frente al indio, característica de algunas corrientes políticas liberales y progresistas en México, puede también interpretarse como la incapacidad consciente del colonizador para ver y reconocer la situación colonial.

Así se llega a una situación hoy, por demás irónica: todos reivindicamos como nuestro el pasado indígena, pero los indios de hoy deben dejar de serlo, para ser mexicanos. Nos hemos apropiado de su pasado y, para que lo recobren, les exigimos que renuncien a su propia identidad. Se ignora la situación colonial y se propone que el indio deje de serlo y se transforme en mexicano. Se considera que el pluralismo es un obstáculo para la consolidación de la nacionalidad, cuando el problema es la estructura colonial, ésta si es un obstáculo.

Todo lo anterior, demuestra la existencia de una estructura de relaciones coloniales que liga a las poblaciones indígenas y a la sociedad mexicana en su conjunto. Esta estructura es el marco general en que debe colocarse la política indigenista en México, para ser comprendida cabalmente en su justa perspectiva.

En un contexto global, la política indigenista expresa la concepción que se tiene del indio en los círculos de poder de la sociedad mexicana, así como el destino que se define para la población indígena.

En la medida en que la sociedad mexicana no es homogénea, sino que caben en ella intereses contradictorios que en parte son resultado de la existencia de modos de



producción diferentes, en esa misma medida es darle un margen de variación en los métodos y en la orientación de la política indigenista.

En términos generales, las tendencias de la política indigenista en México se mueven en dos direcciones:

- 1) La contestación reformista en favor de la población indígena, y**
- 2) La racionalización y el apoyo del sistema de explotación colonial.**

Aunque cada una representa un límite extremo de variación, no debe considerarse que sean mutuamente excluyentes: en la realidad, se mezclan con frecuencia.

Podemos mencionar esquemáticamente algunos de los factores principales que determinan la orientación de la política indigenista en un momento dado, sin pretender, por supuesto, que éste sea un examen completo ni profundo.

En primer término, la situación del poder político y las clases sociales en México. Pueden señalarse dos situaciones contrastantes:

- a) Poder altamente centralizado dentro de un sistema rígido, frente a;**
- b) mayor participación social y apertura democrática.**

En el primer caso, la política indigenista tiende a estar sujeta a la línea de política general del régimen y es manipulada a los servicios de los intereses que éste representa (véase, por ejemplo, el debate en tomo a la propuesta de modificación constitucional en materia de derechos y cultura indígenas); en el segundo, cabe la posibilidad de una política indigenista de carácter reformista que entre en contradicción con los intereses de otros sectores de la sociedad dominantes.

Por otra parte, el grado de coincidencia o divergencia entre los intereses gubernamentales y los intereses particulares (la iniciativa privada), presenta coyunturas específicas para la orientación de la política indigenista, como puede mostrar claramente un caso histórico: la lucha entre la Corona Española y los intereses de los conquistadores, que propició la legislación de Indias del siglo XVI, en muchos aspectos protectora del indio.

En segundo lugar, debe tomarse en cuenta la dinámica económica de la sociedad dominante. En los periodos de expansión y auge frecuentemente hay una mayor presión sobre las poblaciones indígenas, sea para ocupar las tierras por ellas habitadas, sea para enrolarlas como mano de obra en las nuevas empresas y como mercado consumidor

para ciertos productos; es de esperar que en tales coyunturas se busque intensificar la acción indigenista dentro de una orientación adecuada para los intereses en expansión.

Por otra parte, durante periodos de contracción económica, la población indígena adquiere una significación diferente para la sociedad dominante: no es un mercado potencial ni un obstáculo a la expansión, sino un peligro político y una carga económica más. Cabe, en esa situación, una mayor flexibilidad en la política indigenista y un cierto margen de divergencia frente a la orientación general de la sociedad dominante.

Por supuesto, hay que tomar en cuenta muchos otros factores de diversa índole que afectan, en grado variable, la orientación y las perspectivas de la política indigenista; hay condiciones de orden técnico, ideológico, así como especificidades regionales y locales, que intervienen en la conformación final de una acción indigenista concreta, lo que aquí importa destacar, en todo caso es, por una parte, que la política indigenista no tiene un carácter autónomo, sino que es una manifestación de la situación colonial y esta condicionada en cada momento por las condiciones específicas de ese proceso; y en segundo lugar lo que en realidad sólo es otro aspecto del anterior, que la acción indigenista no se define a sí misma en términos científicos, ni tiene como meta, mientras persista la estructura colonial, la liberación del indio.

La Política indigenista es, simplemente, una manera particular de las relaciones que establece la sociedad dominante con los pueblos indígenas dentro de una situación colonial.

Es importante dejar asentado, dentro de los límites de ésta exposición, que la desaparición del vínculo colonial traerá aparejada la desaparición del indio, (término que, como hemos visto corresponde a la categoría de colonizado); al morir el indio como categoría colonial surgirá en todo su vigor las múltiples entidades étnicas que representan una de las riquezas potenciales que tiene nuestra nación.

Los argumentos esenciales de la crítica a la política indigenista abren una puerta para el replanteamiento radical del pensar y que hacer del pensamiento crítico sobre el indio al colocarlo otra vez en la perspectiva de los problemas centrales de la sociedad global. La división indigenista actual no debe hacer del indio ni su sujeto y ni su objeto, sino el hilo conductor para analizar al conjunto de nuestra sociedad a partir de sus contradicciones más crudas y profundas. El intento, como tantas aventuras puramente intelectuales puede frustrarse fácilmente sino se liga a procesos sociales concretos.

Por otra parte, algunas voces indígenas todavía débiles y con frecuencia mediatizadas exigen participación en la discusión que sobre de ellas se realiza. De éstas voces dependerán el futuro de la política indigenista en México.

## B) COSTUMBRE JURÍDICA INDÍGENA EN MÉXICO

Los indígenas a través de la historia han sufrido una marginación no sólo económica y social, sino también de tipo cultural: se estima, por ejemplo, que casi todos estos pueblos indios son monolingües.

Esta marginación lingüística abarca otros ámbitos de la cultura. Los indígenas suelen vivir al amparo de concepciones diferentes del mundo, una cultura distinta y una manera de regular normativamente su existencia. Pero si bien en tales aspectos se encuentran con frecuencias entre los pueblos indios, para establecer la definición del derecho indígena como "sistema jurídico indígena", propuesto éste por Raúl Araoz<sup>8</sup> y Augusto Williamsen<sup>9</sup>, diferenciado o no, se requiere del análisis de su relación con el derecho nacional vigente.

De esta manera, conceptualizar el derecho indígena como "costumbre" permite avanzar en su registro, análisis y conocimiento en tanto sea reconocido como "sistema", ya sea desde el punto de vista teórico o legal.

La costumbre jurídica, también llamada por los juristas "derecho consuetudinario" y "normatividad jurídica" por los antropólogos, se refiere a todos aquellos usos, hábitos y normas aceptadas y practicadas por un grupo social que han adquirido fuerza de ley<sup>10</sup>. El carácter obligatorio de éstas normas implica la existencia de un poder público, de una autoridad encargada de su observancia.

La costumbre no es fuente inmediata en el derecho mexicano, sino secundaria y supletoria. Es jurídicamente obligatoria, y tomando en cuenta como fuente formal sólo cuando la ley expresamente lo autoriza. Pero la condición subordinada de la costumbre en el orden jurídico Mexicano, así como la desigualdad social y discriminación de las que son objeto los indígenas, permiten inferir que muy pocas veces se recurre a la costumbre jurídica indígena en los procesos judiciales. No obstante, en los últimos años se han aprobado en México reformas legales que tienden a reconocer explícitamente ciertos

---

<sup>8</sup> VelascoAraoz, Raúl, "El Sistema Jurídico Indígena. Ideas para un modelo de estudio y elaboración conceptual del Sistema Jurídico Indígena". Ponencia presentada en la mesa redonda sobre Antropología y Derecho. Facultad de Antropología de la Universidad autónoma del Estado de México. Toluca, agosto, 1988.

<sup>9</sup> Williamsen Díaz, Augusto, "Derechos Indígenas y Derechos Humanos", Conferencia dictada en el Quinto Curso Interdisciplinario de Derechos Humanos, IIDH, San José de Costa Rica, octubre. 1987.

<sup>10</sup> Valdivia Dounce, Teresa, "Costumbre Jurídica Indígena: Bibliografía comentada", México, Instituto Nacional Indigenista, 1994, p.10.

derechos indígenas, en los cuales se relacionan algunas normas jurídicas de estos pueblos<sup>11</sup>.

Sin embargo, tales reformas no son suficientes, dado que están enfocadas a reconocer la costumbre en casos agrarios y ésta no es un conjunto de normas que permita aislar de su contexto cualquiera de los usos, hábitos y normas que le den sentido. Por el contrario, cada norma jurídica que responde al comportamiento vivo y cambiante de la cultura a la que pertenece se halla estrechamente vinculada a un tipo, o varios de sanción; a una determinada forma de proceder y a una autoridad específica encargada de su observancia.

A fin de aclarar lo anterior, es importante distinguir los elementos analíticos básicos con los cuales se puede definir la costumbre jurídica indígena; estos son: **normas jurídicas, autoridades y procedimientos.**

Las **normas jurídicas** son reglas obligatorias de comportamiento que imponen deberes y confieren derechos; en tal sentido estas requieren de prescripciones y de un poder público con capacidad de regular su cumplimiento. En sociedades indígenas aparecen como preceptos inscritos en la memoria colectiva ( puesto que se trata de un derecho no escrito), de la cual, generalmente, es depositaria la autoridad tradicional o consejo de ancianos, según sea el caso.

Las normas jurídicas pueden ser compatibles, opuestas, diferentes o complementarias con la Ley Nacional Mexicana. Pero las opuestas son las que, a juicio de los administradores de justicia y legisladores, impiden que la costumbre jurídica indígena pueda ser reconocida en su conjunto como sistema normativo, ya que dentro de los preceptos del derecho positivo no puede haber ningún caso de costumbre o práctica en contrario. Tal condición se debe, por supuesto, al papel subordinado de la costumbre indígena frente al derecho nacional, así como a la fuente que han adquirido los principios generales de los derechos nacional e internacional.

Es importante mencionar que la normatividad indígena es más compatible incluso complementaria con la Ley Nacional que contraria a ésta.

---

<sup>11</sup> Sobre el pluralismo cultural del país, con la reforma en el artículo 4to. Constitucional; respecto a la inclusión de traductores y peritajes antropológicos en juicios, con las modificaciones al Código federal de Procedimientos Penales y al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y sobre aspectos diversos, las reformas estatales aprobadas en Hidalgo, Durango, Oaxaca (el Tequio) y Sonora.

En ambas, el robo, el homicidio, daños en propiedad ajena, riñas, lesiones y otras, se consideran delitos; asimismo, son reconocidos los derechos a la vida, al trabajo, a la propiedad de la tierra, a la libre expresión, etc. Existen muy pocas normas indígenas contrarias a la ley nacional, pero aún cuando replantean la relación derecho - indígena derecho - nacional en su conjunto, las contradicciones que existen entre ambos ordenamientos no han impedido hasta ahora que la costumbre jurídica indígena se aplique en la mayoría de los casos<sup>12</sup>.

Por otro lado, es difícil establecer con claridad las fronteras entre los campos normativos civil y penal, dado que, con frecuencia, eso que pudiera llamarse orden jurídico privado y orden jurídico público, desde el punto de vista formal del derecho positivo, no se expresa tan definido en la costumbre jurídica indígena.

Lo mismo sucede entre las normas jurídicas propiamente dichas y las normas obligatorias del sistema religioso. De hecho, los sistemas jurídico, político y religioso se encuentran emparentados en la costumbre indígena, de manera que, por ejemplo, la violación de una norma punible, sea del sistema religioso o jurídico, puede causar malestar al infractor. Esto se debe a que las normas, ya sea de conducta, de trato social, morales, religiosas y jurídicas, constituyen, potencialmente, el conjunto de la costumbre jurídica indígena.

La vigencia de las normas jurídicas indígenas, contrarias o no a la Ley Nacional, se explica por varias causas: apego a la tradición e identidad cultural; por ser la justicia indígena más pronta y expedita; por ser la sanción indígena menos gravosa - económica, familiar y socialmente - que la nacional; por la dificultad para acceder a la administración de justicia nacional a causa del aislamiento, marginalidad o ignorancia de esta ley; porque recurrir a la Ley Nacional implica, para los indígenas, sufrir maltrato, discriminación, gastos onerosos y, finalmente, ser juzgados con parcialidad.

Sin embargo, aún cuando estos elementos justifican la permanencia de una normatividad indígena paralela a la nacional, hemos observado que las normas jurídicas indígenas coexisten con las nacionales en un ambiente de conveniencia individual y colectiva, más que de contradicción. Se trata, pues, de usos de las leyes nacional o indígena, según convenga en cada caso. A su vez, dicha coexistencia normativa nos plantea la necesidad

---

<sup>12</sup> Por ejemplo: Casarse siendo menor de edad; heredar los bienes sólo al primogénito varón o al más pequeño de los hijos, o excluir a las mujeres de la herencia; tener más de una esposa; someter al inculpado a agresiones corporales; imponer prisión a deudores; tener detenida a una persona por más de 72 horas, sin cargos o sentencia; imponer penas con trabajos personales no remunerados, o ser exhibido públicamente; celebrar juicios, en el caso de las autoridades tradicionales, ingiriendo bebidas embriagantes; considerar el estado de embriaguez como atenuante de delito, sobre todo, en los casos de homicidio por brujería; y consumir ciertas especies de animales en peligro de extinción, como la caguama y venado.

de reconocer la condición de pluralismo jurídico prevaleciente en el orden jurídico mexicano, tal y como lo han planteado algunos autores.<sup>13</sup>

Los estudios sobre normatividad o costumbre jurídica indígena en México eran, hasta hace muy poco tiempo, escasos y pioneros. Hoy se puede decir que existen avances importantes y mayor claridad para abordarlos, incluso, se han aplicado propuestas inmediatas tales como: creación del diplomado en derechos humanos y defensoría jurídica indígena<sup>14</sup>, difusión del tema en diferentes foros académicos y políticos, así como productos de investigación elaborados por especialistas de la UNAM, CIESAS e INI con amplia divulgación de la ley nacional y de los instrumentos jurídicos especiales para indígenas<sup>15</sup>; y las reformas constitucionales, de leyes federales y estatales.

Cabe resaltar que el estudio de las costumbres indígenas afronta varios retos. El primero de ellos es la gran diversidad de los grupos indígenas mexicanos (56 etnias), y su propia heterogeneidad: geográfica, social, económica y política. Una diversidad que es anterior a la llegada de los españoles, y que se acentúa por los diferentes ritmos y grados de integración o aculturación que han experimentado cada uno de los grupos étnicos y, dentro de éstos, cada una de las comunidades que los integran.

Muchas de las instituciones de gobierno y de las normas, que se identifican como parte de las tradiciones y costumbres comunitarias de los indígenas, en realidad son instituciones y normas establecidas por la corona española y los evangelizadores desde la época virreinal; o bien, lo que ahora denominamos costumbres jurídicas, son una mezcla entre las tradiciones prehispánicas y la influencia normativa de los gobiernos virreinales y los del México independiente, hasta nuestros días; normas que han sido asimiladas de muy diversas formas por los distintos grupos indígenas del país.

Los grupos indígenas, lejos de sufrir con el tiempo una asimilación completa a la cultura dominante, preservaron y preservan sus respectivas identidades a pesar de indudables cambios.

---

<sup>13</sup> Entre ellos, Rodolfo Stavenhagen, Diego Iturralde (Instituto Indigenista Interamericano), Raúl Araoz y Francisco Ballón.

<sup>14</sup> Diplomado efectuado en Jalapa, Veracruz en 1993, y en Oaxaca en 1994, bajo el convenio INI/CIESAS. La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), desde su establecimiento se ha propuesto fomentar la enseñanza e investigación en el campo de los Derechos Humanos; tan es así que a partir de 1977 ha desarrollado actividades destinadas a facilitar la enseñanza de estos derechos en las Universidades del Mundo.

<sup>15</sup> Con la distribución masiva y gratuita de más de 60 mil ejemplares de cuatro manuales, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y algunos Organismos No Gubernamentales han realizado también labores de difusión de la Ley Nacional entre Poblaciones Indígenas.

Como se puede observar, no se trata de conocer " la costumbre jurídica", sino una gran variedad de costumbres jurídicas que han sobrevivido al cambio, que son hijas del cambio y que se encuentran cada vez más sometidas a la influencia "externa" de las instituciones y normas jurídicas estatales y federales.

Para quien enfrenta esta realidad, desde el punto de vista jurídico, se plantea el problema de cómo abordar su estudio. Por un lado, contamos con una sociedad nacional con su orden jurídico instituido, por el otro, verificamos la existencia en su seno de comunidades que se guían por diversas concepciones del mundo, de las que derivan una gran variedad de órdenes normativos. Para llegar a soluciones en este contexto, es importante no olvidar el doble nexo: las comunidades indígenas deben ser comprendidas en la lógica interna que les es propia, pero también en su relación con las instituciones nacionales, evitando las idealizaciones románticas, como la negación del pluralismo cultural y el derecho a la diferencia.

Otra dificultad para comprender las costumbres jurídicas de los indígenas es el hecho de que las costumbres están siempre presentes y en casi toda la vida de los indígenas. Por lo tanto, el estudio de las costumbres jurídicas no puede desvincularse - si no es que para fines simplemente analíticos- de las costumbres en general, con las cuales están invariablemente ligadas. De otra manera, es difícil discernir qué es costumbre en general y costumbre jurídica en especial.

Una dificultad más es la derivada del aislamiento y dispersión en que se desarrollan las comunidades. En general, y hasta donde se sabe, la mayoría de los grupos indígenas no han tenido una organización política e institucional unificada. El aislamiento alienta una vida comunal muy intensa pero, al mismo tiempo, imposibilita las relaciones sociales entre las comunidades y entre éstas y el resto del país. Situación que ha contribuido a conservar la riqueza de la diversidad cultural de México, pero al mismo tiempo es uno de los factores que convierten a los indígenas en uno de los grupos más vulnerables frente a otros factores o instituciones

Esta diversidad también la encontramos en la extrema diferenciación de los grupos indígenas respecto de su relación con las instituciones y normas federales y con la cultura dominante en general.

En cuanto a la **autoridad judicial**, es conveniente recordar que se trata, por principio, de un poder delegado o atribución otorgada a una persona o conjunto de personas o institución para que dirija y tome decisiones en asuntos públicos. Tal delegación convierte a la autoridad en un poder legítimo, considerado éste como la capacidad de influir en la conducta de otros o en el control de las acciones valoradas en una determinada sociedad.

Dicho poder, representado en las autoridades, se expresa en modelos de composición muy variada. En algunos pueblos indígenas, la autoridad, como ya se dijo, encarna al mismo tiempo poderes políticos y religiosos; en otros, existe una distinción precisa entre cada uno de estos poderes, constatada con la presencia de sistemas paralelos de autoridad. En todo caso, llaman la atención aquellos modelos emanados de sociedades más homogéneas, más simples que presentan un sistema social menos jerarquizado porque la mayoría de las veces generan tipos de autoridad despótica y con poder endeble. La emergencia de uno u otro tipo de autoridad corresponde al grado de complejidad social, a la manifestación de intereses contrapuestos, al nivel de desarrollo de las fuerzas sociales y, en suma, al grado de concentración de la riqueza social.

Es conveniente considerar estas observaciones para introducirse a la comprensión de los sistemas de autoridad indígena, ya que, habitualmente, se les considera iguales entre sí.

Pero si bien es necesario establecer la variabilidad de sistemas de autoridades tradicionales, no es menos útil señalar sus analogías. Sobre este aspecto, se puede afirmar que, entre muchas otras, son comunes a cualquier modelo las siguientes características: ser un sistema escalonado de servicio público o comunal; estar vinculado con el conjunto de creencias – ó con la propia institución – religiosas; resolver asuntos públicos lo mismo que privados; regirse por valores sociales y culturales propios de quienes le han delegado tal atribución; deliberar y sancionar conforme a la costumbre aprendida por transmisión oral; y cumplir con requisitos tales como tener experiencia en funciones de autoridad, ser honorables y respetados por su comunidad, conocer la costumbre y ser ejemplo para la mayoría.

Por su parte, se entiende por **procedimiento judicial**, el medio por el cual se ejerce la ley a cargo de la autoridad correspondiente. Al respecto, las formas de administración de justicia indígena más comunes son prácticamente análogas a las de la ley nacional, ya que el proceso implica el cumplimiento de tres fases: demanda, defensa y sentencia.

Entre las características más generalizadas que muestran los procedimientos judiciales indígenas, se pueden enumerar las siguientes: se conocen mediante procesos educativos familiares y comunales; se basan en la participación popular, a falta de instituciones represivas; confluyen prácticas mágico- religiosas en la administración de justicia; suelen ser prontos y expeditos, aunque la mayor parte de las veces son sumarios; no reconocen los derechos al amparo ni a la apelación; tienden a la aplicación individual de la pena y del proceso judicial; y buscan el restablecimiento del orden, más que el castigo, con la compensación del daño por diferentes medios, ya sea pecuniarios, en especie o con trabajo.



Por supuesto, tales aspectos se presentan con mayor frecuencia en aquellos casos donde el sistema social es más complejo, y entonces aparecen la mediación o conciliación como formas comunes para resolver los conflictos. En cambio, en los sistemas sociales más simples y pobres, el orden jurídico tiende a ser menos piramidal, más homogéneo presentándose fenómenos de vacío de poder deslegitimación de la autoridad, ampliación del área del derecho privado en demérito de la del derecho público y, en consecuencia, la mayor parte de las veces se ejerce la justicia entre particulares, de donde surgen, comúnmente, las venganzas motivadas por los mecanismos permanentes de control social (chisme, envidia, brujería).

Las diferencias que guardan los procedimientos nacional e indígena no se encuentran en los criterios del proceso sino en los niveles de complejidad de instancias que deben concurrir a la resolución de un conflicto, en el tiempo que este lleva, y en el tipo de sanciones que se aplican. En relación con estas últimas, es común que se apliquen sanciones de tipo mágico- religiosas, de responsabilidad colectiva y, entre las más drásticas, la vergüenza pública, el destierro, latigazos y hasta la pena capital.

El derecho consuetudinario indígena tiene una fuerte influencia colonial, de ahí que todavía se apliquen los azotes. Pero el proceso de integración nacional ha obligado a que, en la mayoría de los casos, las autoridades tradicionales se abstengan de intervenir en los que ellas denominan "delitos graves" (como lesiones y homicidios), y en asuntos de propiedades y tierras.

Además de los tres elementos señalados, que constituyen la costumbre jurídica indígena como tal, es menester ubicar su práctica en el contexto regional, interétnico, en donde actúa con gran fuerza la cultura y el poder de los mestizos.

Finalmente, el derecho consuetudinario es producto de procesos históricos específicos que han tenido lugar en cada etnia, puesto que aún cuando comparten rasgos comunes también mantienen diferencias importantes entre sí.

Es importante mencionar que por ser un tema poco investigado y analizado, incluso por antropólogos y abogados, las tareas de investigación jurídica que se requiere para avanzar son todavía grandes. El problema ya lo había planteado Rodolfo Stavenhagen hace por lo menos una década<sup>16</sup>; en ese tiempo propuso iniciar un trabajo de recopilación etnográfica para sustentar la existencia de costumbres indígenas que implicaban un derecho indígena.

---

<sup>16</sup> Stavenhagen, Rodolfo, "Derecho Consuetudinario Indígena en América Latina", Revista "América Indígena", Vol. XLIX, Núm. 2, abril- junio de 1989, Instituto indigenista Interamericano, México, pp. 223- 243.

### C) LEY NACIONAL Y COSTUMBRES JURÍDICAS EN MÉXICO.

El presente análisis de las costumbres jurídicas de los indígenas, no es sólo con el fin de contribuir a un mejor conocimiento de las mismas, sino también para difundirlas y contribuir al pleno acceso de los indígenas a la justicia del Estado, a partir de una mejor comprensión de la compleja realidad en la que se desenvuelve su existencia.

Se caracteriza a las costumbres jurídicas como constituidas por un repertorio de normas o convenciones normativas que las comunidades indígenas reproducen en las conductas individuales y colectivas, con el fin de afianzar la cohesión del grupo. Las costumbres jurídicas entrañan ciertas convenciones, obligaciones y prohibiciones que suelen ser diferentes entre los distintos grupos étnicos. Cada cultura étnica tiene sus propias normas e instituciones. Las normas que regulan las uniones matrimoniales varían entre las diferentes comunidades. Existen grupos que mantienen preferencias endogámicas rigurosas, como los lacandones o los pápagos, en tanto que la mayoría de las poblaciones indígenas se inclinan por las uniones exogámicas<sup>17</sup>.

Algunos grupos preservan el ceremonial de lo que en Derecho se llaman esponsales, es decir, la promesa mutua entre hombre y mujer por lo cual se obligan a contraer matrimonio, cuyo incumplimiento da lugar a exigir indemnización, como ocurre en los triquis y los totonacas; mientras que para otros grupos los esponsales no tienen mayores efectos.

El aislamiento y las dificultades de transporte y comunicación determinan la deriva cultural, esto es, la fragmentación de un territorio en áreas culturales distintas.

El contacto y las facilidades de transporte y comunicación determinan la difusión de pautas culturales y la convergencia de las culturales grupales. La convergencia de pautas culturales grupales viene determinada por el contacto y la comunicación entre culturas, en tanto que la deriva cultural ésta determinada por el aislamiento. Dos (o más) culturas étnicas convergen si las pautas culturales que comparten se incrementan continuamente. Este es el caso de algunas costumbres jurídicas indígenas y del orden jurídico nacional. El matrimonio monogámico, reconocido por las disposiciones civiles, con todas sus consecuencias en cuanto a derechos y obligaciones, se ha venido incorporando en la cultura de varios grupos étnicos, aunque algunos no lo contemplan o lo excluyen

---

<sup>17</sup> Taboada Beller, Walter, "Las Costumbres Jurídicas en México: Avance de una investigación", Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, abril de 1994, p.117.

deliberadamente de su horizonte cultural al preservar las uniones matrimoniales poligámicas.

Por otra parte, el derecho consuetudinario indígena es complejo, puesto que no hace las divisiones que se encuentran en los diferentes capítulos de la ley escrita; es decir, los grupos étnicos no hacen diferenciaciones entre los aspectos civiles, penales, administrativos, etc., sino que simplemente aceptan y acatan un conjunto de normas tradicionales. Sin embargo, muchos grupos indígenas asumen que determinadas conductas delictivas, como el robo o el homicidio, sólo son competencia de las autoridades nacionales o locales. Más aún, algunos indígenas prefieren ser juzgados por esas autoridades en lugar de recibir el castigo impuesto por la autoridad tradicional, generalmente por que consideran más benévola la actuación de las primeras. Tal es el caso entre algunas comunidades mixtecas.<sup>18</sup> Pero esto no ocurre en todos los casos ni en todas las circunstancias.

Un problema fundamental de la relación entre el orden jurídico nacional y la costumbre indígena, en ciertos casos, estriba en los límites de ésta frente a aquél. Pues, por una parte, el Artículo 4º constitucional otorga reconocimiento a las costumbres jurídicas, el código Federal de Procedimientos Penales dispone la obligación del juez de allegarse todos los elementos para conocer y valorar las circunstancias de los sujetos y actores involucrados en la comisión de un delito, cuando éstos pertenecen a grupos étnicos; pero por otra parte, ciertas costumbres indígenas - como las descritas en el párrafo anterior- podrían estar en contradicción con determinadas disposiciones constitucionales, por ejemplo en lo referente a las garantías contenidas tanto en el Artículo 21 Constitucional que otorga al Estado la potestad de procurar justicia. Más aún, como establecen los Artículos 41 y 133 Constitucionales, las Facultades de legislar y de aplicar la Ley no pueden contravenir lo ordenado por la propia Constitución General de la República; por consiguiente, la legislación en materia indígena deberá apegarse a los principios de la Ley fundamental.

La tesis que se defiende en el presente trabajo es que debe existir un equilibrio entre las costumbres jurídicas y el orden jurídico nacional. Lo que se sostiene es: **ninguna costumbre indígena puede ir en contra de las garantías individuales otorgadas por la Ley Fundamental.** Esta es una precisión que es coincidente con lo señalado por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT),<sup>19</sup> así como por las constituciones o leyes secundarias de Colombia, Chile, Panamá y Paraguay, entre otras.

Para comprender los alcances de esta tesis hay que hacer varias observaciones. En primer término, hay que atender a la discusión todavía no del todo superada entre el

---

<sup>18</sup> IBIDEM, p.88.

<sup>19</sup> Véase, "Derechos Indígenas: Lectura comentada del Convenio 169 de la OIT", Magdalena Gómez, Instituto Nacional Indigenista, México, 1991 p 106.

**etnocentrismo y el relativismo.** Se entiende por etnocentrismo la tendencia de una sociedad o grupo a considerar su cultura, sus valores y pautas de conducta como los únicos valederos, desde los cuales se observan e interpretan los de los demás grupos. La propia cultura, su organización social, económica y política, se consideran como superiores a otras. Así como los griegos y romanos de la antigüedad denominaban genéricamente " bárbaros" a los pueblos extraños a su cultura, también muchas comunidades indígenas en América se denominaban así mismas: "Nosotros somos los hombres", desconociendo igual categoría a quienes no pertenecían al grupo.

La literatura etnológica empezó por ser etnocéntrica, de la misma manera que las políticas indigenistas a propósito del convenio 107 de la OIT. Más tarde, los etnólogos llevaron su reacción contra el etnocentrismo hasta el extremo opuesto, cayendo en el relativismo, en el que " todo da igual ", y prohibiéndose a sí mismos toda crítica o comparación evolutiva.

El relativismo coincide con el etnocentrismo en hacer imposible la crítica racional, pues al establecer a priori que ninguna alternativa cultural es preferible a otra, la discusión sobre que alternativa es la más congruente se convierte en un ejercicio ocioso y condenado de antemano al fracaso. El etnocentrismo promueve el conformismo; el relativismo, la indiferencia.

El etnocentrismo como actitud o comportamiento social de un grupo constituye un obstáculo para la comunicación o la cooperación con otros. El relativismo pretende dar a su propia tesis relativista una validez no relativa, por lo que se contradice.

En la perspectiva del presente trabajo se pretende escapar a ambos extremos. Una visión etnocéntrica del orden jurídico nacional podría conducir al exterminio cultural o etnocidio; una visión etnocéntrica de las costumbres jurídicas indígenas podría derivar en un quebrantamiento sustancial del principio de seguridad jurídica. Lo mismo se aplica para el relativismo. En consecuencia, el punto de vista equilibrado para analizar las relaciones entre la ley y la costumbre tiene que rechazar por igual una y otra concepción.

En el plano internacional, el reconocimiento de las pautas y los valores culturales de los grupos autóctonos va ganando terreno, aunque no podría afirmarse que se trata de un tema consolidado. En cualquier forma, **el principio del derecho a la diferencia busca asegurar, entre otras, nuevas formas de relación entre la sociedad nacional y los grupos étnicos, ajenos a los extremos relativistas y etnocentristas.**

Ahora bien, para fundamentar una adecuada vinculación entre la ley y las costumbres jurídicas indígenas que escape a las mencionadas posturas, hay que partir de ciertos datos de la antropología cultural. Es un hecho que en los últimos siglos el contacto entre

culturas se ha multiplicado, y con él la difusión de rasgos culturales de unas culturas en otras. Pero estos intercambios no siempre han sido favorables para los grupos étnicos, especialmente para los indígenas. El alcoholismo que afecta severamente a los indios tarahumaras, por ejemplo, se origina y se reproduce por la presencia de agentes externos a la comunidad. Lo propio sucede con el narcotráfico. A veces, una suerte de imperialismo cultural ha impuesto por la fuerza y desde afuera ciertas pautas culturales a los grupos indígenas. Pero otras muchas veces el intercambio cultural se ha realizado de un modo más pacífico y gradual, en función de intereses y necesidades de las propias comunidades.

Desde el punto de vista etnológico, algunos rasgos culturales análogos entre diversos grupos resultan incompatibles e incommensurables entre sí. Estos rasgos se pueden llamar imponderables. Las costumbres culinarias de los mayas y las de los zapotecos son, respectivamente, imponderables. De igual forma, las costumbres matrimoniales de los lacandones y las de los otomíes, son imponderables. Pero hay también muchos otros rasgos culturales que son comparables entre sí, y entre ellos existen unos que son objetivamente mejores (más funcionales, más eficaces, más rápidos, etc.) que otros. Por ejemplo, la función de un cuchillo o de un hacha estriba en cortar; cuanto mejor corte, mejor será. Los cuchillos y las hachas de acero cortan mucho mejor que los de piedra.

Por eso siempre que una cultura que tenía instrumentos cortantes de piedra se ha puesto en contacto con otra que los poseía de acero, y se han apresurado a adaptarlos.

En cuanto a las conductas ordenadas normativamente se pueden hacer idénticos señalamientos. La mayor parte de las comunidades indígenas en México cuentan con un consejo de Ancianos ante el que se platican y resuelven los problemas más significativos del grupo étnico. Por supuesto, esta estructura es imponderable con las formas de elección y representación política que caracterizan a los grupos no indígenas del país. En general, el reconocimiento constitucional y legal de las costumbres indígenas se apoya en el hecho de que algunas normas de los grupos étnicos no son comparables estrictamente con las normas del orden jurídico nacional. Por ejemplo, ciertas normas relativas a la distinción de los bienes y servicios comunitarios; las relativas a la configuración de la familia extensa; las relativas al uso de plantas medicinales, entre muchas otras.

Sin embargo, no todas las costumbres jurídicas indígenas son imponderables con respecto al orden jurídico nacional. Las normas consuetudinarias que vulneran las garantías individuales no pueden considerarse como admisibles. Para evitar posibles incomprensiones de esta tesis conviene tener presentes algunos conceptos fundamentales de la ciencia jurídica contemporánea.

El largo proceso histórico de búsqueda por la igualdad de todos los hombres ha llevado a diversas formulaciones ideológicas y políticas, pero la única que ha recogido un consenso

universal es la que afirma que "todos son iguales frente a la ley", u otra que es equivalente: "la ley es igual para todos".

En la modernidad, el principio está enunciado en las constituciones francesas de 1871, 1873 y 1875, y después paulatinamente, en todas las constituciones del mundo. Pero es necesario distinguir la igualdad ante la ley de otras expresiones: la igualdad en los derechos y la igualdad jurídica. La igualdad en los derechos significa algo más que la igualdad ante la ley y se refiere, en principio, a la norma de la no discriminación, como se desprende del primer artículo de la Declaración Universal de Derechos Humanos: "Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

Mientras que la igualdad ante la ley se refiere a algo más específico que la jurisdicción del Estado, la igualdad en los derechos comprende todos los derechos que son reconocidos y recogidos por el Estado mediante la acción de los parlamentos y congresos, y que se reflejan en los textos de las leyes<sup>20</sup>. Son, pues, en sentido estricto, los Derechos Humanos (que comprenden también la igualdad frente a la ley). En fin, por igualdad jurídica se entiende habitualmente la igualdad en ese particular atributo que hace de todo miembro de una sociedad, incluida la infancia, un sujeto jurídico, es decir, un sujeto dotado de capacidad jurídica. Mientras que la igualdad en los derechos tiene un ámbito más amplio que la igualdad ante la ley, la igualdad jurídica tiene ámbito más restringido.

Las tres formas de igualdad deben preservarse en las relaciones entre la norma consuetudinaria indígena y la ley nacional. Lo opuesto a la afirmación de que todos son iguales frente a la ley es la sociedad de castas o jerarquizada, donde los ciudadanos están divididos en categorías jurídicas distintas y diversas, otorgándoseles privilegios a unos al tiempo que se les niegan a otros.

Precisamente, el reconocimiento de las normas consuetudinarias indígenas constituye una medida tendente a impedir toda suerte de desigualdad frente a la ley, lo cual incluye la necesidad de que los ordenamientos penales incorporen en la valoración respectiva la situación particular del indígena.

La igualdad jurídica, como se apuntó, se refiere a que los individuos son considerados sujetos del Derecho, por lo que la situación opuesta se da en las sociedades esclavistas, en la que no todos son sujetos jurídicos. Desde la guerra de Independencia, la esclavitud ha quedado abolida en el país. El reconocimiento de las normas jurídicas de los pueblos indígenas no puede sino afianzar aun más la igualdad jurídica, pues se trata de que la consideración de la personalidad jurídico-constitucional del indígena se fundamente en

<sup>20</sup> Madrazo, Jorge, "Derechos, Reforma y Cultura Indígena.", Ponencia presentada el 5 de enero de 1996, en la Reunión de Trabajo con el Comité Organizador de la Consulta Nacional sobre Derechos Humanos y Participación Indígena de la Cámara de Senadores. México.

dicho principio, más allá de la sola referencia, como núcleos agrarios de la población beneficiados por el reparto agrario. El reconocimiento global de su personalidad jurídica se ha de dar en el marco del Derecho Público y se ha de remitir a la condición del indígena y no exclusivamente en cuanto a la actividad que desarrollan. Por supuesto, esto exige que la ley Reglamentaria del Artículo 4º Constitucional determine estos aspectos fundamentales.

La igualdad de los derechos implica, para el caso del indígena, la consideración tanto de sus Derechos Humanos generales como de los peculiares. Las Normas del Derecho Internacional en materia de procuración y promoción de las prerrogativas y las libertades fundamentales de los indígenas, defienden el derecho a preservar su identidad cultural, sus lenguas, sus formas de organización social y sus costumbres. Son, pues, derechos culturales y de convivencia pacífica. Incluyen, desde luego, la norma de la no discriminación social y cultural.

Hay avances en estos campos con las recientes reformas legislativas en el país en materia indígena. Pero se requiere fortalecer la conciencia nacional sobre el valor y la importancia de la diversidad étnica y cultural, lo cual exige incrementar la responsabilidad de los Estados de la Federación a efecto de asegurar el respeto de la pluralidad en todas sus manifestaciones. Entre otros, el Artículo 4º Constitucional sirve para fundamentar la igualdad en los derechos. Aunque en principio los indígenas mexicanos cuentan con estas tres formas de igualdad (**la igualdad ante la ley, la igualdad jurídica y la igualdad en los derechos**), sus condiciones de rezago histórico y social implican para ellos que la igualdad formal sea frecuentemente un ideal inalcanzable. El derecho a acceder a la jurisdicción del Estado encuentra, en la acción del indígena, una serie de dificultades en muchas ocasiones insalvables: la barrera del idioma, el aislamiento cultural y geográfico, el desprecio social, las condiciones económicas, etc. En cuanto a la igualdad jurídica, hay que reconocer que el indígena es comúnmente objeto de fraudes, engaños, agravios, etc., especialmente en materia agraria, que son resultado del estado de indefensión en el que se encuentra por sus condiciones socioeconómicas.

## **CAPITULO III**

### **INSTITUCIONES DE DERECHOS HUMANOS**

#### **A) ANTECEDENTES DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.**

Debido a la importancia que tiene la protección de los Derechos Humanos, han surgido numerosas instituciones dirigidas a su defensa. Destaca como procesador clásico el **Ombudsman** de los países escandinavos, actualmente extendido a muchos otros países, entre los que se encuentran algunos de América Latina, en los que asume diversos matices y denominaciones según el país en el que se establecieron, convirtiéndose en cada lugar en un nuevo instrumento jurídico para la protección y defensa de los Derechos Humanos.

En nuestro país, los instrumentos clásicos de protección de las garantías individuales, como es el juicio de amparo, han venido a completarse en años recientes con otros organismos de defensa de los Derechos Humanos. De ese modo, se han establecido para auxiliar y colaborar en la solución rápida y expedita de conflictos entre particulares y autoridades públicas, diversas procuradurías y defensorías: Sistema Nacional de Protección No Jurisdiccional de los Derechos Humanos.

Por otra parte, entre los antecedentes mexicanos de la Comisión puede mencionarse una serie de instituciones, como la Procuraduría de los Pobres de San Luis Potosí, impulsada por Ponciano Arriaga en el siglo pasado, y más recientemente la Procuraduría Federal del Consumidor (1975); la Dirección para la Defensa de los Derechos Humanos de Nuevo León (1979); la Procuraduría de los vecinos de la Ciudad de Colima (1983); la Defensoría de los Derechos Universitarios de la U.N.A.M.; la Procuraduría para la Defensa del Indígena en Oaxaca (1986); la Procuraduría Social de la Montaña en Guerrero (1987); la Procuraduría Ciudadana de Aguascalientes (1988); la defensoría de los Derechos de los Vecinos en el Estado de Querétaro (1988); la Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal (1989); y la Dirección General de Derechos Humanos de la Secretaría de Gobernación (1989), entre otras.

En México, la institución del Ombudsman se adoptó porque recoge, de acuerdo con nuestra tradición y cultura jurídica, la experiencia positiva de su funcionamiento en otros países, para la defensa y protección de los Derechos Humanos.



La preocupación de la sociedad en la identificación y denuncia de los actos violatorios de Derechos Humanos por parte de las autoridades o servidores públicos, y del gobierno por la protección y defensa de estos derechos desembocó, en la creación de la **Comisión Nacional de Derechos Humanos**.<sup>1</sup>

La Comisión Nacional reúne las características generales del Ombudsman, es un organismo antiburocrático, antiformalista, autónomo y gratuito en los servicios que presta, encargado de la defensa de los derechos fundamentales de los mexicanos y extranjeros que se encuentran en el territorio nacional. Es importante mencionar que no sustituye o duplica ningún órgano legal instituido, sino que los complementa ya que persigue las mismas finalidades.

En México, la designación del Ombudsman la realiza el Presidente de la República, con la aprobación de la Cámara de Senadores.

La Comisión Nacional cuenta con un Consejo integrado por diez personalidades de la sociedad civil.

La Comisión tiene particularidades que generalmente no se atribuyen a un Ombudsman; representar al Gobierno de la República ante organismos internacionales gubernamentales y no gubernamentales de Derechos Humanos y poseer facultades de prevención de violaciones, a través de la promoción, estudio y divulgación en materia de Derechos Humanos.

---

<sup>1</sup> Ver, Carpizo, Jorge, "Derechos Humanos y Ombudsman", UNAM, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1993, p. 259.

**B) COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS: NATURALEZA, JURIDICA, ESTRUCTURA, COMPETENCIA, FACULTADES, PROCEDIMIENTOS, RESOLUCIONES, PUBLICIDAD, PROMOCION Y DIFUSION.**

Si el conocimiento de nuestros Derechos Humanos es importante, lo es también el conocimiento de las facultades y atribuciones de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, que fue creada mediante decreto presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de junio de 1990.

Posteriormente, el 28 de enero de 1992, se reformó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al agregarse un apartado B al artículo 102 de nuestra Carta Magna; esta reforma constitucional garantiza la permanencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, evitando así caprichos sexenales.

El artículo 102 apartado B, establece que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, conocerá de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, que viole los Derechos Humanos previstos por el orden jurídico mexicano, con excepción del Poder Judicial de la Federación. Asimismo refiere que las legislaturas de los Estados establecerán organismos de protección de los Derechos Humanos, en cada una de las entidades federativas del país. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales.

## FUNCIONES

- I.- Recibir quejas de presuntas violaciones a Derechos Humanos.
- II.- Conocer e investigar, presuntas violaciones de Derechos Humanos en los siguientes casos:
  - a) Por actos u omisiones de autoridades administrativas de carácter federal;
  - b) Cuando los particulares cometan ilícitos con la tolerancia o anuencia de algún servidor público o autoridad, o bien cuando éstos últimos se nieguen infundadamente a ejercer las atribuciones que legalmente les correspondan en relación con dichos ilícitos, particularmente tratándose de conductas que afecten la integridad física de las personas.
- III.- Formular recomendaciones públicas autónomas, no obligatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas, en los términos establecidos por el artículo 102, apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- IV.- Conocer y decidir en última instancia las inconformidades que se presenten respecto de las recomendaciones y acuerdos de los organismos de Derechos Humanos de las Entidades Federativas a que se refiere el citado artículo 102, apartado B, de la Constitución Política.
- V.- Conocer y decidir en última instancia las inconformidades por omisiones en que incurran los Organismos de Derechos Humanos a que se refiere la fracción anterior, y por insuficiencia en el cumplimiento de las recomendaciones de éstos por parte de las autoridades locales.
- VI.- Procurar la conciliación entre los quejosos y las autoridades señaladas como responsables, así como la inmediata solución de un conflicto planteado, cuando la naturaleza del caso lo permita.
- VII.- Impulsar la observancia de los Derechos Humanos en el país.

- VIII.- Proponer a las diversas autoridades del país, que en el exclusivo ámbito de su competencia, promuevan los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas, que a juicio de la Comisión Nacional redunden en una mejor protección de los Derechos Humanos.
  
- IX.- Promover el estudio, la enseñanza y divulgación de los Derechos Humanos en el ámbito nacional e internacional.
  
- X.- Elaborar y ejecutar programas preventivos en materia de Derechos Humanos.
  
- XI.- Supervisar el respeto a los Derechos Humanos en el sistema penitenciario y de readaptación social del país.
  
- XII.- Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de Derechos Humanos.
  
- XIII.- Proponer al Ejecutivo Federal, la suscripción de Convenios o Acuerdos Internacionales en materia de Derechos Humanos.

## ORGANOS Y ATRIBUCIONES

A continuación mencionaremos brevemente la estructura de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, después de haber señalado la competencia y sus funciones de la misma: (ver cuadro 1)

- Presidente, nombrado por el titular del Ejecutivo y ratificado por la Cámara de Senadores.
- Consejo, constituido por 10 personas que desempeñan su cargo honoríficamente, invitadas a participar por el Presidente de la República y aprobados por la Cámara de Senadores.
- Secretario Técnico del Consejo, será designado por el propio Consejo a propuesta del presidente de la Comisión Nacional.
- Secretario Ejecutivo, nombrado por el Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Hasta cinco Visitadores Generales, designados por el Presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Y el personal profesional, técnico y administrativo necesario para la realización de sus funciones.

La ley de la Comisión Nacional precisa las atribuciones del Presidente de la misma en 10 rubros entre los que destacan:

- Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional;
- Formular los lineamientos generales a los que se sujetarán las actividades administrativas de la Comisión Nacional, así como nombrar, dirigir y coordinar a los funcionarios y al personal bajo su autoridad;
- Dictar las medidas específicas que juzgue convenientes para el mejor desempeño de las funciones de la Comisión Nacional.

- Distribuir y delegar funciones a los Visitadores Generales;
- Enviar un informe anual al Congreso de la Unión y al Titular del Poder Ejecutivo Federal sobre las actividades de la Comisión.
- Celebrar, en los términos de la legislación aplicable, Acuerdos, Bases de Coordinación y Convenios de Colaboración con autoridades y organismos de defensa de los Derechos Humanos, así como con Instituciones Académicas y Asociaciones Culturales, para mejor cumplimiento de sus fines;
- Aprobar y Emitir las recomendaciones públicas autónomas y acuerdos que resulten de las investigaciones realizadas por los visitadores;
- Formular las propuestas generales conducentes a una mejor protección de los Derechos Humanos del país.

La sociedad civil participa directamente con la Comisión Nacional, a través del Consejo – que se integra por personas de reconocido prestigio- y propone al Presidente de la Comisión las directrices y lineamientos para la prevención y tutela de los Derechos Humanos. Es decir, que se trata de un cuerpo colegiado de exámen y opinión.

El Consejo está facultado para:

- Establecer los lineamientos generales de actuación de la Comisión Nacional;
- Aprobar las normas de carácter interno relacionadas con la Comisión Nacional;
- Opinar sobre el proyecto de informe anual que el Presidente de la Comisión Nacional presenta al Congreso de la Unión y al Titular del Poder Ejecutivo Federal;
- Solicitar al Presidente de la Comisión Nacional información adicional sobre los asuntos que se encuentren en trámite o haya resuelto la Comisión Nacional.

El Consejo cuenta con un Secretario Técnico, con las siguientes atribuciones:

- Proponer el proyecto de acta de las sesiones ordinarias y extraordinarias que el Consejo celebre;
- Remitir oportunamente a los Consejeros los citatorios, órdenes del día y material indispensable para realizar las sesiones ordinarias y extraordinarias.
- Brindar a los Consejeros el apoyo necesario para el mejor cumplimiento de sus responsabilidades;
- Organizar el material y supervisar la elaboración de la Gaceta de la Comisión Nacional;
- Coordinar la edición de las publicaciones que realice la Comisión Nacional;
- Supervisar las actividades de distribución y comercialización de las publicaciones;
- Diseñar y ejecutar los programas de capacitación en materia de Derechos Humanos;
- Promover y fortalecer las relaciones con las organizaciones no gubernamentales de Derechos Humanos en el país;
- Promover el estudio y enseñanza de los Derechos Humanos dentro del sistema Educativo Nacional.

El Secretario Ejecutivo tendrá como atribuciones:

- Proponer al Consejo y al Presidente de la Comisión Nacional, las políticas generales que en materia de Derechos Humanos habrá de seguir la Comisión Nacional ante los organismos gubernamentales y no gubernamentales, nacionales e internacionales;

- Promover y Fortalecer las relaciones de la Comisión Nacional, con organismos públicos, sociales o privados, Nacionales o Internacionales, en materia de Derechos Humanos.
  
- Realizar estudios sobre los tratados y convenciones Internacionales en Materia de Derechos humanos;
  
- Preparar los anteproyectos de iniciativas de leyes y reglamentos que la Comisión haya de entregar a los órganos competentes, así como los estudios que los sustenten;
  
- Colaborar con la presidencia de la Comisión Nacional en la elaboración de los informes anuales, así como los especiales;
  
- Enriquecer, mantener y custodiar el acervo documental de la Comisión Nacional;

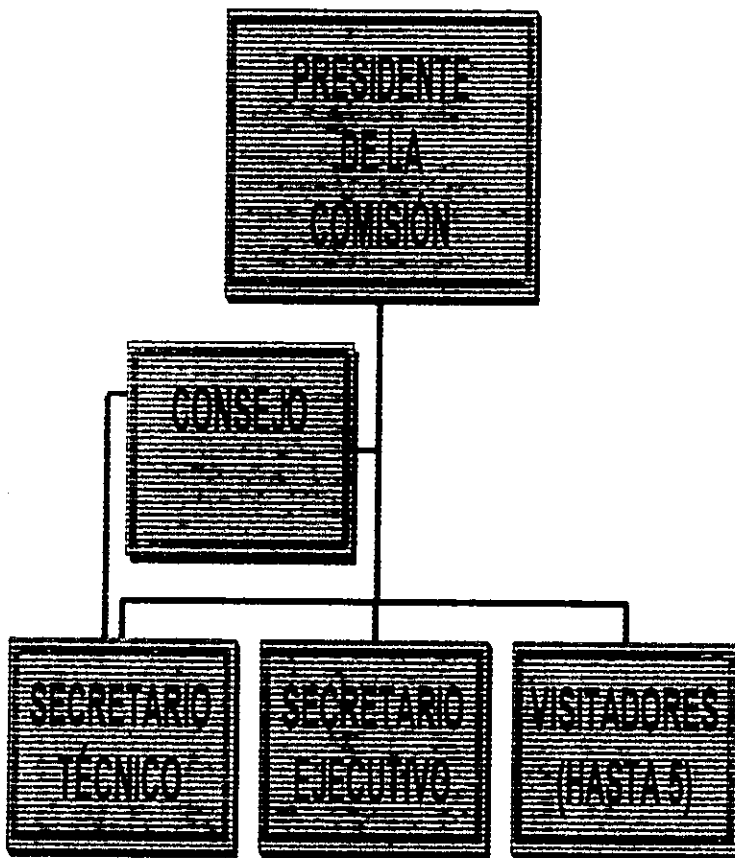


La Comisión Nacional cuenta actualmente con tres visitadores generales cuyas atribuciones, son las siguientes:

- Recibir, admitir o rechazar las quejas e inconformidades presentadas por los afectados, sus representantes o los denunciantes ante la Comisión nacional.
  
- Iniciar a petición de la parte que presenta la queja, la investigación de las quejas e inconformidades que le sean presentadas, o de oficio, discrecionalmente aquellas sobre denuncias de violación a los Derechos Humanos, que aparezcan en los medios de Comunicación.
  
- Realizar las actividades necesarias para lograr, por medio de la conciliación, la solución inmediata de las violaciones de Derechos humanos que por su propia naturaleza así lo permita.
  
- Realizar las investigaciones y estudios necesarios para formar los proyectos de recomendación o acuerdo, que se someterán al presidente de la Comisión nacional para su consideración.
  
- Conocer de las quejas por presuntas violaciones cometidas dentro de los centros de reclusión o de asuntos penitenciarios.

Finalmente es importante resaltar que tanto el Presidente de la Comisión Nacional, como los Visitadores Generales y adjuntos, en sus actuaciones tienen fe pública para certificar los hechos relacionados con las quejas.

# COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS



**LAS QUEJAS PUEDEN DERIVAR EN:**

LAS QUEJAS PUEDEN DERIVAR EN

- 1.- Recomendaciones
- 2.- Documentos de no responsabilidad
- 3.- Conciliación

LAS RECOMENDACIONES  
PUEDEN GENERAR

- A) Responsabilidades del servidor público
  - Política.
  - Administrativa.
  - Penal.
  - Civil.
- B) Modificaciones en los procedimientos administrativos, reglamentos o leyes.

## **ATRIBUCIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

### **1) Protección y Observancia.**

- a) Procedimiento de queja y recursos de inconformidad.
- b) Conciliación entre el quejoso y la autoridad.
- c) Programas preventivos.
- d) Supervisión del sistema penitenciario.

### **2) Promoción.**

- a) Proponer reformas legislativas y modificaciones a los procedimientos administrativos.
- b) Elaborar programas y realizar acciones coordinadas con autoridades nacionales e internacionales en materia de derechos humanos.
- c) Proponer al Ejecutivo Federal la suscripción de Acuerdos y Convenciones Internacionales sobre la materia.

### **3) Estudio y Divulgación.**

- a) Educación y capacitación.
- b) Divulgación a través de Medios Masivos de Comunicación.

## **NATURALEZA JURIDICA DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.**

La Comisión Nacional de Derechos Humanos es:

- Un organismo descentralizado.
- Cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propio.
- Es apartidista, apolítico y antiburocrático.
- Se encarga de la protección, observancia, estudio y promoción de los Derechos Humanos.
- También es un órgano de la sociedad y protector de ésta, la cual se encuentra representada en su Consejo.

### **COMPETENCIA.**

La Comisión Nacional tiene competencia en todo el territorio nacional para conocer de las violaciones a los Derechos Humanos cometidas por las autoridades o servidores públicos de carácter federal. Cabe destacar que sólo podrá admitir quejas contra actos u omisiones de autoridades judiciales, salvo las de carácter federal, cuando dichos actos u omisiones tengan carácter administrativo, no puede examinar cuestiones jurisdiccionales de fondo.

Conocerá también de la violación a los Derechos Humanos cuando en un mismo hecho hubiesen participado tanto autoridades federales como locales. Le corresponde conocer en segunda instancia de las inconformidades en contra de los organismos estatales. No tiene competencia en actos y resoluciones de autoridades electorales; y de resoluciones de carácter jurisdiccional; tampoco de conflictos de carácter laboral o interpretar las disposiciones constitucionales y legales. Para que exista una violación de los derechos humanos, de la cual pueda conocer la Comisión Nacional de Derechos Humanos, es necesario que haya intervenido en violentar los derechos fundamentales ya sea directa o indirectamente una autoridad o servidor público.(ver cuadro 2)

**COMPETENCIA  
DE LA CNDH**

ACTOS LEGALES DE INTERÉS  
NACIONAL O ADMINISTRATIVOS  
QUE SE ENCUENTREN PROCEDIENDO  
DENTRO DEL ÁMBITO DE AUTORIDAD  
RESPONSABLES EN LOS  
MOMENTOS DE LOS QUE SE DEBE  
DESARROLLAR SU COMPETENCIA  
DE ACUERDO A LA PRESENTE LEY  
DE LOS DERECHOS HUMANOS

**UNA PERSONA**

**UN GRUPO**

**REALIZADOS POR**

(PARTE I)  
UN SERVIDOR PÚBLICO  
UNA AUTORIDAD EJECUTIVA  
DEL PODER EJECUTIVO  
LA FISCALÍA

(PARTE II)  
UN ENTIDAD GOBIERNAL  
UN GRUPO GOBIERNAL  
UN FRENTE  
UN COMITÉ  
UNA AUTORIDAD  
DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

<b>COMPETENCIA</b>	<b>EJEMPLOS</b>
Violación administrativa.  Vicios en los procedimientos. Delitos que lesionen a una persona o grupo. <b>COMETIDO POR:</b> Autoridades. Servidores públicos. Otros agentes sociales protegidos por un servidor público.	Cuando las autoridades fiscales practican una visita domiciliaria, sin una orden por escrito. Mi juicio dura más de un año. Un policía me golpea a mí, y a mi familia.  Titular de alguna Secretaría de Estado. Empleados de la Secretaría. Caciques protegidos por autoridades municipales o estatales.

La Comisión Nacional no puede intervenir en los siguientes casos:

<b>INCOMPETENCIA</b>	<b>EJEMPLOS</b>
Sentencias definitivas.  Aspectos jurisdiccionales de fondo.  Aspectos electorales.  Consulta sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales.	No puede revisar una sentencia emitida por un juez. No puede determinar la procedencia de una huelga. No puede decidir quien gana las elecciones. No podrá emitir una opinión sobre los alcances de alguna ley.

Es importante mencionar que la incompetencia de la Comisión en cuestiones jurisdiccionales se debe al estricto respeto de la independencia del Poder Judicial Federal como la mayor garantía de la vigencia de nuestro Estado de Derecho. Las Instituciones de Derechos Humanos no pueden suplir o substituir en modo alguno a los órganos encargados de la impartición de justicia en cualquiera de sus respectivas jurisdicciones.

En cuanto al supuesto de incompetencia en asuntos laborales individuales o colectivos entre trabajadores y patrón, debe tenerse en cuenta que se trata de controversias entre particulares, es decir que no existe la posibilidad de que una autoridad, un servidor público atente contra los Derechos Humanos de alguna de las partes.

En el caso de que alguna de las partes fuese el propio Estado, este no estaría actuando como tal sino como patrón. Si la Comisión Nacional interviniera significaría la duplicación o sustitución de funciones propias de las juntas laborales.

En asuntos electorales, la incompetencia se basa en la necesidad de que la Comisión mantenga un carácter apolítico y apartidista, ya que al intervenir en la contienda política puede vulnerar su calidad moral; asimismo, si ya existe una resolución definitiva expedida por quién es la última instancia de decisión, en esos casos, implica objetar la legitimidad del funcionario en cuestión, sin que exista una instancia jurídica que pueda intervenir.

La Comisión Nacional no podrá dar respuesta a consultas formuladas por autoridades, particulares u otras entidades sobre la interpretación de las disposiciones constitucionales y legales, ya que es el poder judicial de la federación el encargado de la investigación de las disposiciones constitucionales y legales.

Sin embargo si podrá intervenir en los siguientes casos:

**ASUNTOS JURISDICCIONALES:** Cuando en el procedimiento violente las garantías individuales; por ejemplo, si un juicio dura más de un año y no se ha dictado sentencia.

**ASUNTOS ELECTORALES:** Conocer de violaciones de garantías individuales durante los procesos electorales, hasta antes de que se califique la elección, por ejemplo, cuando una autoridad golpea o agrede a un ciudadano por manifestar sus ideas políticas.

**ASUNTOS LABORALES:** Puede conocer de violaciones administrativas durante el procedimiento laboral por autoridades o servidores públicos, por ejemplo: que no se cumpla con un laudo emitido por la junta.



## **AUTONOMÍA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS**

La autonomía de la Comisión Nacional la definimos en función de una entidad administrativa propia dentro del Estado y no fuera o al margen del mismo. La autonomía de la Comisión Nacional de Derechos Humanos la podemos dividir en cuatro rubros:

- 1) **AUTONOMÍA ORGÁNICA:** Los requisitos, procedimientos para su designación, y sobre todo las atribuciones de los órganos de la Comisión Nacional, se realizan en forma independiente.
- 2) **AUTONOMÍA FINANCIERA:** La Comisión Nacional cuenta con patrimonio propio, el Gobierno Federal debe proporcionar los recursos materiales y financieros para su debido funcionamiento.
- 3) **AUTONOMÍA TÉCNICA:** Consiste en la capacidad jurídica fundamental para individualizar las normas constitucionales y legales en materia de Derechos Humanos, que se expresará por medio de una recomendación o acuerdo de no responsabilidad, los cuales se refieren a casos concretos y no admiten revisión.
- 4) **AUTONOMÍA POLÍTICA:** Se refiere al hecho de que las recomendaciones son públicas y autónomas; esto significa que únicamente serán producto de las conclusiones del expediente y, por lo tanto no puede intervenir órgano estatal, autoridad, servidor público o persona alguna, para influir en las recomendaciones que emite la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

## PROCEDIMIENTO DE LAS QUEJAS POR VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS

El procedimiento puede iniciarse por una queja presentada ante la Comisión, o de oficio.

Las quejas pueden ser presentadas por cualquier persona que tenga conocimiento de una violación de Derechos Humanos, aunque ella no sea la directamente afectada; inclusive por un menor de edad o por los organismos no gubernamentales (ONG'S).

Las quejas deben ser presentadas por escrito; pero si la persona que la presenta no sabe escribir, la Comisión auxiliará. En ningún momento se aceptarán quejas anónimas; por lo tanto, los escritos de quejas deben contener el nombre de la persona que la presenta, así como los datos que hagan posible su localización. La formulación de la queja ante la CNDH no afectará el ejercicio de otros derechos y medios de defensa, por ejemplo: el trámite de un juicio de amparo, ni suspenderán o interrumpirán sus plazos preclusivos, de prescripción o caducidad.

Cuando se recibe una queja, lo primero que hace la Comisión es examinar si es competente o no; en caso de no serlo, se le hace saber al quejoso y se le orienta respecto a cuál órgano acudir. Si, por el contrario, la Comisión es competente, se abre un expediente y se solicita un informe a la autoridad señalada como responsable de violación de Derechos Humanos, la cual tiene 15 días para contestar en caso de no haber respuesta se le hará un segundo requerimiento y de no contestar nuevamente se tendrá por ciertos los hechos materia de la queja, salvo pruebe lo contrario.

Concluida la investigación, en la que se reúnen los elementos de prueba de la existencia de una violación a los Derechos Humanos, se emite una recomendación que exclusivamente estará fundamentada en la documentación y pruebas que obren en el propio expediente.

Las recomendaciones son públicas y autónomas y dan a conocer a la opinión pública a través de los medios masivos de comunicación. Se publican en la Gaceta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y en el informe anual que rinde el Presidente de la Comisión.



## CONCILIACIÓN

Cuando la queja no se refiera a violaciones graves, la misma podrá sujetarse a un procedimiento de conciliación o amigable composición con las autoridades señaladas como presuntos responsables. Para este efecto se deberá escuchar al quejoso.

**DOCUMENTOS DE NO RESPONSABILIDAD.-** En aquellos casos en que después de la investigación se determine que no existieron los elementos de convicción para demostrar de manera fehaciente una violación a los Derechos Humanos se expedirá un documento de no responsabilidad, que se referirá al caso concreto.

## RECOMENDACIONES

Las recomendaciones no tienen un carácter obligatorio, solamente cuentan con fuerza moral, la cual está dada por el prestigio que a través de su actividad se ha ganado la Comisión Nacional de Derechos Humanos y el apoyo que le brinda la sociedad civil.

Obligan, en la medida que ninguna autoridad desea aparecer como violadora de Derechos Humanos, porque sería un desprestigio para ella.

Una vez que se emite una recomendación, es difundida por los medios masivos de comunicación, y especialmente a través de la Gaceta que publica mensualmente la Comisión Nacional.

La actividad de la Comisión Nacional no concluye con la emisión de la recomendación, ni se considera concluido el expediente, es función de la Comisión Nacional dar seguimiento a la recomendación.

Las autoridades tienen la obligación de comunicar a la Comisión Nacional, en un término de 15 días hábiles siguientes a la notificación de la recomendación, si la aceptan o no, y de presentar pruebas del cumplimiento de la recomendación dentro de los 15 días siguientes, contados a partir del vencimiento del término del que disponía para responder sobre la aceptación. En caso contrario, la Comisión Nacional tiene la libertad de manifestar públicamente que la recomendación no fue atendida o totalmente cumplida por la por la autoridad que violó los Derechos Humanos.

## INFORME

Como ya se mencionó anteriormente, el Presidente de la Comisión Nacional rinde un informe anual al Congreso de la Unión y al Presidente de la República, en el que se describe en forma detallada todas las actividades realizadas por la Comisión Nacional durante ese periodo, y en qué medida se han cumplido sus programas, así como sobre el cumplimiento de las recomendaciones por parte de las autoridades.

Puede dirigirse también otros informes especiales a la sociedad, que tiene una destacada importancia debido al señalamiento de las autoridades que no han cumplido con las recomendaciones de la Comisión Nacional, ya que el contenido de éste se hace público y, por lo tanto, la sociedad civil puede presionar para el debido cumplimiento de las mencionadas recomendaciones.

Finalmente, podemos afirmar que esta Comisión Nacional no sólo asume su deber de hacer partícipe a la sociedad de la información que posee, también hace todo lo que sea necesario para que sus recomendaciones sean cumplidas, con lo cual la Comisión Nacional cumple uno de los objetivos para los cuales fué creada: **Fortalecer el Estado de Derecho.**

## **COMISIONES ESTATALES DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS HUMANOS**

Como ya se señaló; en el apartado B del artículo 102 de nuestra Constitución Política, se establece la obligación por parte de las legislaturas de los estados, así como de los gobiernos estatales, de crear organismos de protección de Derechos humanos en cada una de las Entidades Federativas del País, los cuales tendrán competencia para conocer de las violaciones a los Derechos Humanos en cada una de las Entidades Federativas del país, los cuales tendrán competencia para conocer de las violaciones a los Derechos Humanos cometidas por autoridades locales. Lo anterior representa un voto en favor del federalismo en nuestro país. Cuando se trate de una presunta violación que por su importancia trascienda el interés de la Entidad Federativa e incida en la opinión pública nacional, por la gravedad del caso, la Comisión Nacional de Derechos Humanos tendrá facultad de atracción.

Al quedar estipulada la creación de las Comisiones Estatales de protección a los Derechos Humanos se hizo necesario reglamentar su relación con la Comisión Nacional; para tal efecto estableció un capítulo en la Ley de la Comisión Nacional; el referente a las inconformidades.

**RECURSOS DE INCONFORMIDAD.-** Este mecanismo viene a reglamentar el último párrafo del artículo 102 apartado B, constitucional, y conforma todo un Sistema Federal de Protección de los Derechos Humanos, ya que a través del mismo se ponen en movimiento tanto las Comisiones Locales como la Comisión Nacional.

La inconformidad puede ser de dos tipos:

- a) como recurso de queja; y
- b) como recurso de impugnación.

**RECURSO DE QUEJA.-** El recurso de queja procede ante la Comisión Nacional por omisión o inacción del organismo local, se ejercita durante el procedimiento y sólo se dirige contra la Comisión Local. El quejoso debe presentarlo directamente ante la Comisión Nacional exigiendo que transcurran seis meses de haberse interpuesto la queja o denuncia ante la Comisión Local; sólo puede presentarlo quien haya sufrido un perjuicio grave por la omisión o inacción del organismo correspondiente.

Los pasos que integran el procedimiento de inconformidad como queja son tres:

- 1) Presentación y recepción de recursos;
- 2) Comunicación, e informe de la Comisión Local recurrida; y
- 3) Resolución de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

**RECURSOS DE IMPUGNACIÓN.-** El recurso de impugnación procede por acción del organismo local o insuficiencia de la autoridad o servidor público local, procede al término del procedimiento, cuando ya se dictó una recomendación; se dirige contra la Comisión Local o contra la autoridad o servidor público local al que ésta hubiese enviado una recomendación insuficientemente cumplida. Se presenta ante la Comisión Local, la cual, en quince días, máximo, debe enviarlo a la Comisión Nacional, debe ser interpuesto dentro de un plazo de treinta días naturales a partir de que el interesado conoció la recomendación y será presentado únicamente por quien haya sido el quejoso en el expediente correspondiente.

Los pasos que se siguen en el recurso de impugnación son cuatro:

- 1) Presentación y recepción;
- 2) Envío con informe, impugnaciones sobre la recomendación y documentos justificativos de la Comisión Local a la Nacional;
- 3) Informe del organismo o autoridad recurrida a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, quién sólo, si lo considera necesario, abrirá las pruebas; y
- 4) Resolución de la Comisión Nacional, confirmando o modificando la recomendación del organismo local y/o declarando suficiente o insuficiente el cumplimiento de la autoridad local, en cuyo caso podrá dirigirse una nueva recomendación.



## **RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES Y SERVIDORES PUBLICOS.**

Una de las innovaciones de la Ley de la Comisión Nacional es el conjunto de obligaciones que tienen, así como las responsabilidades en que pueden incurrir las autoridades y servidores públicos en su actuación u omisión respecto de la Comisión Nacional.

Esto es de gran importancia, ya que las resoluciones de la Comisión Nacional, sea en forma de recomendación, de acuerdo de no responsabilidad o de resolución sobre cualquiera de los recursos de inconformidad, requiere de la información oportuna que rindan esas autoridades o servidores públicos.

Las obligaciones de las autoridades y servidores públicos que deban cumplir estas obligaciones, significa que la competencia de la Comisión Nacional de Derechos Humanos para exigir las es ilimitada y que abarca a autoridades administrativas, políticas, legislativas y judiciales.

En particular debemos mencionar las obligaciones establecidas en la Ley de la Comisión Nacional, presentadas como facultades de los visitadores Generales. Este órgano puede solicitar:

### **1) Respecto de la investigación:**

- a) Información adicional;
- b) Todo género de documentos o informes;
- c) Practicar visitas e inspecciones;
- d) Cita peritos o testigos;
- e) "Las demás acciones que, conforme a derecho, juzguen convenientes para el mejor conocimiento del asunto" y;

- 2) En cualquier momento, "pedir a las autoridades competentes que tomen todas las medidas preventivas o cautelares necesarias para evitar la consumación irreparable de las violaciones denunciadas o reclamadas, o la producción de daños de difícil reparación a los afectados, así como solicitar su modificación cuando cambien las situaciones que los justificaron. Dichas medidas pueden ser de conservación o restitutorias, según lo requiera la naturaleza del asunto" (Art. 40 de la Ley de la CNDH).

## **OBLIGACIONES DE LAS AUTORIDADES Y SERVIDORES PÚBLICOS EN SU ACTUACIÓN CON RESPECTO DE LA COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.**

Para la CNDH constituye un derecho solicitar la información o documentación necesaria durante la investigación, para las autoridades públicas una obligación proporcionarla, a continuación se presentan algunas de ellas:

- Los servidores públicos serán responsables penal y administrativamente en caso de no proporcionar la información o documentos solicitados por la CNDH, en forma pronta y expedita.

- Las autoridades están obligadas a dar las facilidades que requiera la CNDH para el buen desempeño de sus labores de investigación y permitir el acceso a la documentación y a los archivos respectivos, en caso de no hacerlo serán responsables penal y administrativamente.

### **DEBERES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS**

El primer y más elemental deber de los servidores públicos es el **respeto de los DERECHOS HUMANOS** de todas las personas que viven en México.

Los servidores públicos deben desempeñar sus funciones basadas en los actos u omisiones que afecten la:

- **LEGALIDAD.**
- **HONRADEZ.**
- **LEALTAD.**
- **IMPARCIALIDAD, Y**
- **EFICIENCIA.**

que deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

## SANCIONES

Los medios coercitivos que se establecen en la Ley de la Comisión Nacional para asegurar el cumplimiento de las obligaciones que la misma estipula son de tres tipos:

- 1) Responsabilidad penal y administrativa en que incurran las autoridades o servidores públicos obligados por actos u omisiones durante el trámite de una queja o un motivo de ella; si estas actitudes llegasen a configurar un delito, la Comisión Nacional de Derechos Humanos podrá denunciarlo;
- 2) sanciones administrativas por actos u omisiones, específicamente durante la investigación; y
- 3) amonestación pública o privada por conducto del titular de la Dependencia de que se trate.

Los particulares que también incurran en delitos o faltas durante los procedimientos de la Comisión Nacional serán denunciados por ésta ante las autoridades competentes.

Finalmente, una medida que no es de naturaleza coercitiva, pero que sí tiene un impacto político y social muy importante, es el informe especial que la Comisión Nacional de Derechos Humanos puede rendir. Este informe especial es diferente del informe general y anual que debe rendir el Presidente de la CNDH al Congreso de la Unión, al Ejecutivo Federal y difundirse a toda la sociedad, sobre las actividades de la Comisión Nacional.

## CAPÍTULO IV

### PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS (APLICACIÓN INTERNACIONAL Y NACIONAL).

**A) CONVENIO 169:** "Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes", celebrado en la septuagésima reunión de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), en Ginebra, el 7 de Junio de 1989.<sup>1</sup>

Los principios básicos contenidos en el Convenio 169 son:

- a) El respeto a las culturas, formas de vida y de organización e instituciones tradicionales de los pueblos indígenas y tribales.
- b) La participación efectiva de estos pueblos en las decisiones que les afectan.
- c) El establecimiento de mecanismos adecuados y procedimientos, para dar cabal cumplimiento al Convenio, de acuerdo a las condiciones de cada país.

La estructura del Convenio 169 es la siguiente:

Contiene un preámbulo, o sea una explicación sobre las consideraciones más importantes que se tuvieron presentes al elaborar el convenio. Se integra por ocho partes de contenido y dos de disposiciones generales y finales.

A continuación se enuncia el índice del Convenio 169:

#### PREÁMBULO

**Parte I. Política General.**  
(Artículos 1o. al 12).

**Parte II. Tierras.**  
(Artículos 13 al 19).

---

<sup>1</sup> Convenio 169 Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.

**Parte III. Contratación y Condiciones de Empleo**  
(Artículo 20).

**Parte IV. Formación Profesional, Artesanías e Industrias Rurales.**  
(Artículos 21 al 23).

**Parte V. Seguridad Social y Salud.**  
(Artículos 24 y 25).

**Parte VI. Educación y Medios de Comunicación**  
(Artículos 26 al 31).

**Parte VII. Contactos y Cooperación a través de las fronteras**  
(Artículo 32).

**Parte VIII. Administración.**  
(Artículo 33).

**Parte IX. Disposiciones Generales**  
(Artículo 34 y 35).

**Parte X. Disposiciones Finales**  
(Artículo 36 al 44).

## ANÁLISIS DEL CONVENIO 169

En el punto tres del Artículo Primero, se menciona que el término pueblos **“No deberá interpretarse en el sentido que tenga implicación alguna en la que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el Derecho Internacional”**. Esto quiere decir que el Convenio no otorga el derecho absoluto para decidir programas y estructuras políticas, económicas, sociales y culturales al margen de la decisión de los Estados en donde los **“Pueblos Indígenas”** se encuentran. O sea que el término **“Pueblos”** no implica el derecho a la autodeterminación ni a la separación del Estado. Esta precisión era necesaria en la medida en que para el Derecho Internacional, hasta ahora, el término **“Pueblo”** se relaciona con el concepto de Nación o Estado.

Por lo tanto, el uso del término **“Pueblo”** en el Convenio **no implica la autodeterminación política**. En la Constitución Mexicana, hasta que se modificó el Artículo 4o. Constitucional, no se había utilizado el término **“Pueblos Indígenas”**. Cuando se hablaba de **“pueblo”** el término se le equiparaba al de **“Nación”**.

Sin embargo en materia agraria se habla de **“Grupos Indígenas”**, sin referirse al concepto más amplio y global de **“Pueblos Indígenas”**, tal es así, en el Artículo 27, fracción VII que dice: **“La Ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas”**.

Durante los trabajos para la elaboración del Convenio, el gobierno de nuestro país opinó que se debía utilizar el término **“pueblos”**, **“Para hablar el mismo lenguaje con las organizaciones internacionales, pero sobre todo con los propios indios.”**

Sin embargo, hubo gobiernos que consideraron al Convenio como **“perjudicial”** para la soberanía de los Estados. Algunos sostuvieron que hablar de **“pueblos”** podía conducir a la desintegración de muchos de los Estados Miembros, y al debilitamiento de su unidad nacional.

---

<sup>2</sup> OIT: Revisión parcial del Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales 1957, (núm. 107), Informe VI (2), CIT, 75A, reunión Ginebra, 1988, pág. 1).

**En síntesis:** El uso del término “pueblos” en el Convenio 169 significa el reconocimiento de la identidad específica de esos grupos que los diferencia de los demás componentes de la sociedad en la que están insertos, reconociendo sus características sociales, culturales y económicas propias, así como su derecho a poseer el sustento territorial y el hábitat que precisan.

Las características del pueblo indígena se encuentran señaladas en los incisos a) y b) del Artículo Primero. Se puede decir que estos pueblos están formados por comunidades que, teniendo una continuidad histórica con la sociedad anterior a la invasión, se consideran distintas de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en lo que fueron sus territorios, o en parte de ellos. Se indican que son diferentes porque tienen una lengua, tradiciones, formas de organización social y cultura propias. Muchas de estas comunidades han permanecido aisladas geográficamente del resto de la sociedad.

En el párrafo dos del Artículo Primero, la conciencia de identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a que se aplica el Convenio. Esto es, **sólo aquellos pueblos que aún mantengan y practiquen los rasgos sociales y culturales que los distinguen del resto de la sociedad, serán sujetos del Convenio.** Incluso las organizaciones indígenas actualmente plantean que es indígena el que así lo reivindique, aún cuando, por diversas razones, no resida en su comunidad de origen.

De esta manera, ningún Estado o grupo político tiene el derecho de imponer una definición de quién es o no indígena. Son los propios indígenas quienes deben autoidentificarse.

Por otro lado, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establecen en su Artículo 1º. que: **“Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen así mismo a su desarrollo económico, social y cultural.”**<sup>3</sup>

En virtud de que estos Pactos establecen derechos humanos se ha dicho que el derecho a la autodeterminación **“es un derecho humano”**. Aquí hay un problema porque se ha considerado que los derechos humanos son de ejercicio individual y los derechos de los pueblos indígenas son colectivos.

---

<sup>3</sup> El Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, Resolución 2200 (XXI), de la Asamblea General de la O.N.U., el 16 de diciembre de 1966.



Aquí se plantea la interrogante; ¿ Qué son derechos individuales y qué son los derechos colectivos?

Los derechos individuales, son aquellos que deben respetarse a toda persona independientemente de su género, raza, lengua o religión, como el derecho a la vida, a la libre expresión de las ideas, a la salud, a la educación son los llamados derechos universales.

En cambio los derechos colectivos son aquellos indispensables para que los pueblos subsistan por ejemplo: el derecho al territorio, al uso de la lengua, a la cultura propia, al autogobierno o práctica de sus propias normas de organización y control entre otros.

Se ha dicho que cuando no se respeta el derecho de los pueblos es muy difícil que los Derechos Humanos de los integrantes de esos pueblos se respeten. Así podemos ver que el principio de autodeterminación es la raíz para que se practiquen los derechos de los pueblos. Por esa razón, el Convenio 169 no incluye de manera directa el derecho a la autodeterminación y encontramos la aclaración de que el uso del término pueblos no deberá entenderse en el sentido que se otorga a este término en el Derecho Internacional. Sin embargo su uso, como quedó señalado, nos permite afirmar que los pueblos indígenas tienen una identidad propia y que son culturas diferentes, organizadas históricamente más allá de meros grupos de personas con costumbres diferentes como se les ha pretendido definir en el pasado.

La razón de fondo para que no se considere la autodeterminación como derecho colectivo de los pueblos indígenas es que los **Estados Miembros de la OIT** consideraron que constituía un peligro de que dichos pueblos pretendieran formar Estados a parte, es decir, separarse de los actuales.

A partir de que en cada país varía la situación de los pueblos indígenas, incluso dentro de cada país, varía de región a región y hasta de comunidad a comunidad, el Convenio 169 elaboró un marco general y flexible para lograr el reconocimiento de estos derechos, por ejemplo: Desde el inicio, en el preámbulo habla de la necesidad de que los pueblos controlen sus Instituciones propias dentro del marco del Estado en que viven, también establece los principios de participación y consulta en la toma de decisiones y el control "**hasta donde sea posible**" sobre su desarrollo social y cultural.

Se insiste mucho en la participación y colaboración en las acciones estatales respecto a los pueblos. Sin embargo, queda claro que el Convenio no rebasa las facultades que los estados tienen para decidir en última instancia. Por ello se ha insistido en que no debemos olvidar que el Convenio 169 es únicamente el mínimo de principios, la

plataforma bajo la cuál, no puede permitirse que caigan los derechos, no es por tanto esto es, el máximo de derechos que aún están pendientes de alcanzar.

Respecto de los primeros Artículos (2º. al 6º.), se establecen líneas o criterios generales que los Estados Miembros deben aplicar con relación a los pueblos indígenas y tribales. Es importante resaltar que su contenido despierta muchas interrogantes.

Por ejemplo, en nuestro país, el Instituto Nacional Indigenista elaboró un Programa Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (1990). Este programa refleja las líneas establecidas en el Convenio. El problema es lograr una práctica distinta, donde efectivamente se consulte a los pueblos indígenas y se tomen en cuenta sus opiniones.

También esos artículos hablan de participación directa. Aquí esta lo más complicado, ¿Quién representa a los pueblos indígenas?. Hasta ahora sólo algunos indígenas, de algunas comunidades se han beneficiado, en cierta forma, de las acciones que impulsa el Estado. Sabemos que son muy pocos en comparación con los más de 12 millones de indígenas que existen en México.

Por otra parte, el principio de consulta popular incluido en el Convenio 169, consiste en recabar la opinión, el asesoramiento y la asistencia de los pueblos indígenas y tribales, quienes resultan directamente afectados por las medidas legislativas o por los programas que adopten los Estados miembros de la OIT. Este principio de consulta permitirá a estos pueblos fortalecer su determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sistemas legales.

En el plano nacional se reafirma la validez y obligatoriedad de la consulta con el contenido del Artículo 26 constitucional. Este se refiere a la planeación democrática y a la participación de los diversos sectores sociales involucrados como organismos de consulta permanente.

A continuación se describen los criterios para que los Estados apliquen el principio de consulta:

De las discusiones previas al Convenio 169 y del mismo Artículo 6o. encontramos que:

- a) Las consultas deben realizarse a través de las institucionales tradicionales de los pueblos indígenas.
- b) Con procedimientos apropiados a las circunstancias de estos pueblos. Si no se avisa con anticipación y por medios cercanos a las comunidades, si no se comunica en su lengua que se va a realizar una consulta, si llegan a la consulta sin conocer de que se trata, si sólo llegan aquéllos que tienen relaciones con las Instituciones, si se realizan en español en poblaciones monolingües, son algunos ejemplos que señalan situaciones que han pasado y deben corregirse.
- c) Dice el artículo que la consulta debe ser de buena fe. Esto las comunidades lo entienden muy bien. Las consultas no deben ser manipuladas, no deben realizarse después de que se tomaron las decisiones o evitar que las propias comunidades se enteren de los resultados de las consultas en otras partes, o que nunca se enteren.
- d) La consulta debe ser una parte del proceso, lo que sigue es la participación. De que serviría sólo la consulta si a continuación se excluye a los interesados de la participación en las acciones.

Estos son los criterios generales que reflejan la importancia que tienen los principios de consulta y participación. La consulta es una obligación de los Estados, es un principio indispensable, no es algo que se agote en una reunión de uno o dos días, debe ser una norma de acción institucional. **Consulta y participación van unidos.**

El Convenio 169 en sus Artículos (8º. al 12º.), dentro del Capítulo Primero que se refiere a la Política General, se habla del derecho a conservar el orden normativo interno que rige en los pueblos indígenas y tribales, últimamente se le ha conocido también como el derecho consuetudinario, pero algunas organizaciones indígenas no están de acuerdo en que se le llame así, prefieren que se diga Derecho Indígena, para referirse al derecho que tienen los pueblos, al que practican en las comunidades.

Las limitaciones que señala el Convenio para el Derecho Consuetudinario Indígena son las siguientes:

**Primera.** - Cuando se aplique la Legislación Nacional a los pueblos indígenas y tribales, **“se tomarán en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario”**. No dice que se juzgará con base en las costumbres, dice que se tomarán en cuenta. Esta norma del Convenio ya está incluida en una parte importante de la Legislación Mexicana. Se trata del **Código Federal de Procedimientos Penales y del Código de**

**Procedimientos Penales para el Distrito Federal.**<sup>4</sup> También en el sentido que se tome en cuenta. Esta limitación obedece a que la Legislación Nacional Mexicana es aplicable a todos los ciudadanos. En ella no se toma en cuenta que, entre los mexicanos, hay algunos que son de cultura diferente. Por ello es un avance que, por lo menos, se establezca que al juzgar a un indígena "se tome en cuenta su cultura".

**Segunda.-** Se establece el derecho a conservar las costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional, ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Esta norma plantea un asunto muy delicado. Cuando se habla de derechos fundamentales nacionales e internacionales se refiere a los derechos mínimos de todo ser humano, como el derecho a la vida, a que no te priven de la vida por expresar tus ideas. A que si cometes un delito, te juzguen pero no te dictan penas que signifiquen golpes o torturas físicas o mentales. Estos serían algunos ejemplos para entender a que se refieren en este Artículo 8, apartados números 2 y 3. También esta considerando en esta limitación, a aquellos casos donde el derecho consuetudinario indígena pueda colocar a algunos integrantes de su población, por ejemplo a las mujeres, en condiciones desventajosas en relación de los derechos de todo ser humano.

Estos temas, como decíamos son muy delicados porque hay que reconocer que en algunas ocasiones las normas del derecho consuetudinario indígena se aplican de tal manera que contradicen o llegan a violar el espíritu de las normas universales, es decir, de las que son iguales para todo ser humano.

En cuanto al aspecto que dice que, al imponer sanciones a indígenas, se deberán tomar en cuenta sus características económicas, sociales y culturales, esto se refiere al **respeto a la cultura diferente**. Actualmente existe la posibilidad de que en los procesos penales se ofrezca como prueba el **peritaje cultural**. Esto quiere decir que si los están acusando de un delito por hechos que se realizaron de acuerdo a la cultura y costumbres de los pueblos indígenas, pueden solicitar que un especialista o la autoridad tradicional se presenten como peritos a explicar qué significan esos hechos o conductas para los pueblos. El juez está obligado a considerar como prueba las prácticas tradicionales.

---

<sup>4</sup> A partir del 10. De febrero de 1991, entraron en vigor una serie de reformas que incluye la posibilidad de ofrecer dictámenes periciales sobre las "prácticas y características que como miembro de dicho grupo pueda tener". También establece el traductor en lengua indígena. Diario Oficial de la federación 8 de enero de 1991.

Estas normas permiten avanzar para que en las leyes se reconozcan las culturas diferentes. Los jueces y todas las autoridades encargadas de la justicia tienen la obligación de valorar los usos y costumbres cuando se trate de indígenas como ignorantes y los han visto con menosprecio. Esto todavía se encuentra en algunas leyes que deben derogarse, es decir deben desaparecer.

Por ejemplo, el Artículo 16 del Código Penal del Estado de Michoacán en México, que establece como causa de inimputabilidad **“el de ser indígena, analfabeto, alejado de la civilización”**. La inimputabilidad significa en Derecho que a una persona con ciertas características no le pueden someter a juicio o aplicar sanciones. Esta norma refleja la política supuestamente **“proteccionista”** que ha imperado y que por fortuna se está erradicando.

Otro resultado del Convenio 169, es que podemos pedir no sólo que se emitan nuevas leyes, sino que se supriman; esto es que se deroguen aquellas que van en contra de nuestra cultura.

Casi en todos los pueblos indígenas de América Latina se usa muy escasamente la cárcel. Y cuando se usa es por un tiempo muy breve. Dentro de las sanciones internas se prefiere lo que en el Derecho Nacional se llama reparación del daño. Esto es, si alguien roba un objeto deberá otro igual y, además cumplir ciertas tareas para la comunidad. Lo que se busca en las comunidades es restaurar una relación que se afectó cuando alguien abusó de los derechos de otro.

Estos mecanismos han sido eficaces en las comunidades indígenas. En cambio en el sistema Penal Nacional se establecen años de cárcel que, en el caso de los indígenas, los desarraiga totalmente de su comunidad. Este es el tipo de diferencias que han hecho posible la persistencia de los pueblos indígenas. Ahora bien, esta recomendación es difícil de aplicar porque la legislación penal mexicana tiene una idea de la **“readaptación y la sanción”**, distinta a la que rige en las comunidades. Se tendrían que reformar otras normas para que las autoridades tradicionales puedan sancionar a los infractores indígenas, o sugerir a los jueces no indígenas un tipo de sanción que evite la separación de su comunidad para aquel que ha cometido un delito. El desarraigo significa que se alejan de la comunidad, ya no regresan.

En nuestro país, existe una reforma muy reciente al código penal que establece como sustituto de cárcel el **“trabajo a favor de la comunidad”**, esto ha dado lugar a confusiones y a que se piense que esta norma aplica el Convenio 169 en su artículo 1°. repetimos, es una confusión porque el código no se refiere a la comunidad indígena y define dicho trabajo así: **“prestación de servicios públicos no remunerados en instituciones públicas, educativas o sociales”**, se trata de faltas menores donde en lugar de meter a la cárcel ponen por ejemplo a barrer las calles a quien se va a

sancionar. El mismo código establece en que casos se aplicará ese tipo de trabajo y se refiere a escándalos en vía pública, revelación de secretos, provocación pública a que se cometa un delito, cuando se rompen sellos oficiales, cuando se deja de cumplir una sanción administrativa, entre otros, son situaciones que no son propiamente delitos y que están muy lejos de ser trabajo comunitario.

Es importante resaltar, que de conformidad con el Convenio 169, podemos exigir intérprete o traductor, si somos monolingües, en todos los procedimientos o gestiones legales que se realicen, sea agrario, sea de una multa (administrativa), sea de un trabajo (laboral), o de cualquier problema que se refiera a nuestros derechos como ciudadanos.

Con referencia a los derechos de la mujer indígena, lo único que dice el Convenio en el artículo 3 punto 1 es: " Las Disposiciones de este convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos".

Cada vez es más común que las mujeres indígenas exijan derechos. Es un proceso de cambio que se irá dando al interior de los pueblos indígenas. La mujer dentro de la estructura tradicional indígena tiene un papel subordinado, trabaja mucho por su pueblo, pero no tiene acceso al sistema de cargos. Además hay costumbres que le afectan como mujer, incluso en ocasiones como niñas. Tal es el caso de darlas en matrimonio a temprana edad, aún cuando no han madurado.

La mujer indígena merece respeto como cualquier mujer, como cualquier ser humano. Tendrá que reconocerse que hay costumbres que deben cambiar, entre ellas, las que discriminan a la mujer respecto del hombre.

## **PARTE II: TIERRAS (ARTÍCULOS 13 al 19)**

Los artículos 13 al 19 del Convenio, abordan el tema de las tierras: este es uno de los capítulos centrales en el instrumento jurídico que estamos comentando. Con razón se ha planteado que sin tierra, sin recursos naturales, no hay futuro para los pueblos indígenas.

Los conceptos expresados en el artículo 13 no estaban incluidos en el anterior **Convenio 107**. Contemplan en un principio básico, que ha sido planteado por los propios indígenas. Nos referimos al concepto de "Territorio". Por ello se habla de la relación especial del indígena con sus tierras, y en particular recoge los aspectos

colectivos de esa relación. Al hablar de territorios se incluye la totalidad del hábitat, es decir, para los pueblos indígenas comprende no sólo la tierra sino las aguas, espacio aéreo, medio ambiente, lagunas sagradas, centros ceremoniales.

Se trata entonces de reconocer no un derecho en sentido estricto, sino **"valores" y "relaciones"** de carácter especial que son diferentes de los valores y relaciones del resto de la sociedad. Esta obligación de respeto se manifiesta en la práctica al no promulgar leyes o tomar medidas administrativas que afecten por ejemplo el carácter sagrado de cierta área para la comunidad indígena o que entorpezcan a un derecho para cazar o pescar. Cabe resaltar que no resulta clara, en el texto del artículo 13, si ese respeto o reconocimiento se deba extender a prohibir o anular actos de derecho privado contrarios a los valores indígenas, pero debemos considerar que esto es posible.

Por otro lado, es necesario considerar que si bien se utiliza el término **"territorios"**, los Estados Miembros de la OIT, durante las discusiones sobre el Convenio, insistieron en que no se confundiera con el de **"territorio nacional"** en conjunto, porque eso plantea problemas más complicados en relación con la soberanía nacional. Esta distinción refleja la preocupación de los Estados Miembros respecto a que los pueblos indígenas lleguen a considerarse tan independientes que, de hecho terminen rompiendo la unidad nacional o pretendiendo instaurar nuevos Estados.

En conclusión el artículo 13, al hablar de tierras, se está refiriendo a los derechos jurídicos sobre las mismas. Y al hablar de territorios se está refiriendo al espacio físico, el medio ambiente, lo que se conoce como hábitat; pero, esa referencia no implica el reconocimiento de derechos sino la exigencia del respeto a la concepción indígena del medio ambiente en el que estos pueblos se desarrollan.

Con relación al artículo 14, se habla de **"propiedad" y "posesión"**, con lo que se introducen dos conceptos típicamente occidentales o europeos, derechos fundamentales privados e individuales, propios de los sistemas de derecho que conocemos nosotros pero que no corresponden por lo menos a la mayoría de los conceptos indígenas. Para los indígenas es totalmente absurdo y hasta arrogante concebir la propiedad de la tierra, puesto que la tierra **"... es la madre, es eterna y el hombre mortal y transitorio, sería como pretender poseer una estrella o el sol."**<sup>5</sup>

Ahora bien, precisamente porque el problema más grave de los pueblos indígenas y tribales en todo el mundo es la pérdida de sus tierras tradicionales, es que se insistió en incluir el punto tres del Artículo 14. Este punto se refiere al rezago agrario, a los

---

<sup>5</sup> Tomado de las ponencias presentadas en el curso sobre Derechos Indígenas, organizado por el Instituto Nacional Indigenista, bajo la Dirección de Magdalena Gómez, México, sept. 15-24, 1993.

conflictos pendientes de resolución que han provocado incluso el asesinato de indígenas que se enfrentan a quienes están usurpando ilegalmente sus tierras. Aplicar estos preceptos requiere de una enorme voluntad política de los Estados Miembros de la OIT.

Para analizar lo antes expuesto, recordemos que el 6 de enero de 1992 culminó el **Proceso de reforma al artículo 27 de la Constitución Mexicana** el cual, entre otros planteamientos sentó las bases para que las tierras entren al mercado y se rijan por la ley de la oferta y la demanda.

Entrar al mercado y al mundo del derecho civil y mercantil significa que los titulares de la tierra pueden rentar, vender o asociarse, entre otras facultades. Declara también el fin del reparto agrario, se prohíbe el latifundio, se establece la posibilidad de juicio agrario y crea la **Procuraduría Agraria**. Así mismo reconoce personalidad jurídica al ejido y otorga a su asamblea la facultad de autorizar la parcelación individual de la tierra a cada ejidatario, si así lo decide. En este contexto se suprime lógicamente el carácter inembargable, inalienable e imprescriptible de las tierras ejidales de uso común y parcelados y se mantiene para las destinadas al asentamiento humano.

Las tierras comunales según la nueva **Ley Agraria** continúan siendo inembargables, inalienables e imprescriptibles, pero contempla la posibilidad de que la Asamblea Comunal decida aportar parte de sus tierras a una sociedad mercantil. Además prescribe la facultad de solicitar el cambio de régimen de propiedad ejidal a comunal, situación que no se permitía en la legislación anterior.

Respecto a los pueblos indígenas, a nivel constitucional en la fracción VII del nuevo artículo 27 se indica que **"La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas"** y la ley agraria que lo reglamentó, declaró en su artículo 106 del capítulo sobre la comunidad que **"las tierras que corresponden a los grupos indígenas deberán ser protegidas por las autoridades, en los términos de la ley que reglamente el artículo 4o. , y el segundo párrafo de la fracción VIII del artículo 27 constitucional.**

Así tenemos que la posibilidad de aplicación del artículo 14 del Convenio 169, estaría en la futura regulación para **"proteger las tierras de los grupos indígenas"**.

Esta es la situación jurídica, constitucional y legal, de por sí complicada pues desaparece la concepción de la propiedad social de la tierra, queda en apariencia el reducto de la comunidad, sin embargo, aquí debemos recurrir a los hechos para valorar tal posibilidad.



En las últimas décadas, una queja constante de las comunidades indígenas fue la creación arbitraria de ejidos donde antes existían comunidades, incluso sobreponiendo unos límites sobre otros. Existía la prohibición de pasar de ejido a comunidad y la facultad de transformar en ejidos a las comunidades. Al parecer la proporción de las tierras en poder de los pueblos indígenas que tienen el régimen de propiedad comunal es mínima, por lo que tendrían que estar en condiciones propicias de organización y cohesión y sobre todo estar debidamente informados sobre el nuevo marco jurídico de la tierra para adoptar la decisión de cambiar de ejido a comunidad.

Si estamos hablando de que sigue pendiente **"la protección de las tierras de los grupos indígenas"**, para utilizar la expresión de la Constitución, se debería dar un plazo pertinente para que las comunidades que deseen mantener la vía ejidal lo manifiesten, por la sencilla razón de que las condiciones de pobreza y necesidad que viven las comunidades y el marco de división interna que existe en muchas de ellas hace propicia la tentación de la venta para resolver problemas inmediatos y urgentes.

Bastaría con ser sensibles a éste reclamo y hacer congruente el espíritu del capítulo de tierras del Convenio 169, que recomienda a los Estados miembros que las medidas que toman en esta materia consideren el papel que guarda la tierra en la cosmovisión y existencia misma de los pueblos indígenas. No hay otra manera de proteger la tierra de los pueblos indígenas que establecer un estado de excepción a la propuesta contenida en el nuevo artículo 27 constitucional, artículo que mantiene el procedimiento de restitución y que en la ley agraria no se reglamentó, se omitió el cómo será la restitución.

En este caso se puede retomar ése procedimiento para establecer plazos y mecanismos para resolver demandas de restitución que llevan décadas.

En relación al artículo 15, se refiere a un problema muy sentido por los pueblos indígenas. El del acceso a la utilización de los recursos naturales. En el párrafo número 1 se menciona el derecho a **"participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos"**. Hasta ahora no ha sido práctica común en nuestro país la aplicación de tal derecho. El párrafo dos se refiere a los casos en que **pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo... los gobiernos deberán consultar a los pueblos indígenas.**

Comparativamente, en la legislación mexicana el artículo 27 constitucional, establece que la propiedad de las tierras y las aguas dentro de los límites del territorio nacional se atribuye a la Nación, lo mismo que la propiedad directa de todos los recursos naturales de las plataformas continental y submarina, de los combustibles minerales sólidos y del espacio existente sobre el territorio nacional en la medida y dentro de los límites fijados

por el Derecho Internacional. La propiedad de la Nación sobre estos recursos es inalienable e imprescriptible. Su explotación, apropiación y utilización requieren las correspondientes concesiones del Gobierno Federal.

Es importante definir el carácter inalienable e imprescriptible de la propiedad de la Nación sobre los recursos naturales: **inalienable significa que no se puede vender; imprescriptible quiere decir que la Nación nunca pierde sus derechos sobre esos recursos, es decir, que no tiene plazos.**

Según el Artículo 15 del **Convenio**, los pueblos indígenas podrán participar en la utilización de los recursos naturales existentes en sus tierras: También deberán ser consultados por los gobiernos antes de emprender o autorizar cualquier programa sobre dichos recursos. Por otra parte se establece la posibilidad de participar en los beneficios sobre la explotación de recursos naturales o de percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

Para determinar la cantidad de una indemnización por daño a recursos naturales de los pueblos indígenas, en cada caso se debe considerar: el tipo de daño causado a las tierras, si existían mejoras (por ejemplo, construcciones, puentes), sobre las tierras dañadas y también se valorará el deterioro del medio ambiente. Cabe señalar que los anteriores son algunos criterios, pero en cada caso se tendrá que negociar con el gobierno respectivo.

A continuación se mencionan algunos proyectos que pueden afectar el hábitat de los pueblos indígenas:

- Los embalses hidroeléctricos, conocidos como presas.
- Las perforaciones a la tierra buscando yacimientos de petróleo o de minerales.
- La construcción de oleoductos
- Las empresas forestales y ganaderas que provoquen reforestaciones

En general, los planes de modernización de la agricultura con el uso de químicos y fertilizantes nocivos, o la siembra de cultivos que dañen al suelo, como el eucalipto.

En México tanto el Artículo 27 Constitucional como las Leyes Agraria o la de equilibrio ecológico, no incluyen la obligación de recabar el consentimiento, cuando se trate de la expropiación de los bienes comunales o la creación de nuevos centros de población o bien la reubicación, por lo que encontramos una limitación para la aplicación del

Artículo 16 del Convenio, que en su segundo párrafo dice: “cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa...” Se tendría que promover, en éste y los demás casos de contradicción, reformas a las leyes nacionales, de manera que se avance en los mecanismos para la democracia y respeto a los pueblos indígenas.

El contenido del artículo 17 del Convenio, también nos plantea problemas para su aplicación. Sabemos que la propiedad comunal es la forma de tenencia de la tierra que más se adapta a la cultura de los pueblos indígenas. En la práctica, se tienen problemas de todo tipo, desde el despojo arbitrario hasta los problemas legales porque no se tienen los papeles o títulos que acrediten la propiedad de la tierra. La nueva Ley Agraria establece que se puede pasar de propiedad comunal a ejido y de ejido a propiedad comunal, lo cual ofrece una vía para proteger la tierra de los pueblos indígenas.

En síntesis, este artículo obliga al estado a respetar las modalidades tradicionales de tenencia de la tierra y de transmisión, (se refiere a la herencia) a impedir que se abuse de los pueblos indígenas.

Se han dado casos en que algunos acaparadores de tierras llegan a los pueblos indígenas y los despojan mediante engaños o fraudes. Con el pretexto de colonizar o explorar se han consumado serias violaciones al derecho de la tierra propia. El artículo 18 del Convenio establece la obligación para que los Estados impidan estos hechos y sancionen a los responsables.

Respecto a los programas agrarios, el artículo 19 del Convenio menciona las condiciones equivalentes a las que disfrutaban los demás sectores de la población para los pueblos indígenas, como son:

- a) La asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o hacer frente a su posible crecimiento.
- b) El otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.

### **PARTE III: CONTRATACIÓN Y CONDICIONES DE EMPLEO (ARTÍCULO 20)**

En la Constitución Mexicana existe el Artículo 123 que establece los derechos de los trabajadores y hay una ley que se llama **Ley Federal del Trabajo**, donde se explica cada detalle de los derechos laborales y en el título sexto, capítulo VIII se reconoce en forma especial las relaciones de trabajo en el campo. En el caso de los pueblos indígenas en México, especialmente en algunas regiones como la mixteca oaxaqueña, se ha generalizado la migración en busca de mejores condiciones materiales de vida. Hay determinadas zonas de producción agrícola que en ciertas temporadas reciben a los indígenas migrantes, ejemplo de ello sería el estado de Sinaloa o el de Baja California en los Valles de San Quintín. Otra parte de la población indígena se va hacia Estados Unidos. También en las ciudades se concentran los trabajadores indígenas, ya sea para la construcción, como albañiles o peones y para el servicio doméstico en el caso de las mujeres. Si hay un sector social donde se violan los derechos laborales de manera generalizada, es el sector indígena y campesino.

**PARTE IV: FORMACIÓN PROFESIONAL, ARTESANÍA E INDUSTRIAS RURALES**  
**(ARTÍCULOS 21 AL 23)**

Los postulados de los Artículos 21, 22 y 23, confrontan con la realidad de injusticia social que priva en los pueblos indígenas. De manera lamentable se observa que la igualdad establecida, está muy lejos de la gran mayoría de estos pueblos indígenas, por lo menos en América Latina esta es la situación prevaleciente. El Estado debe diseñar propuestas para ofrecer oportunidades profesionales a los indígenas.

Respecto al concepto de artesanía, las organizaciones indígenas han planteado que se refiere más a la producción en serie para la comercialización. Desde su punto de vista, el Convenio debió incluir el arte como manifestación cultural, el cual se ha visto muy afectado por la implantación de los valores del mercado, es decir que las artesanías son nada más una mercancía que se compra y se vende.

En estos capítulos se insiste en el principio de la consulta, a partir del reconocimiento de que la mayor parte de los programas han ignorado la especificidad de los pueblos indígenas y sus posibilidades de aportar con tecnología alternativas que preserven el medio ambiente.

## **PARTE V: SEGURIDAD SOCIAL Y SALUD (ARTÍCULO 24)**

Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna.

### **(ARTÍCULO 25)**

Respecto de éste artículo, podemos comentar que el indicador de seguridad social y salud, se encuentra entre los faltantes de justicia social. Se ha señalado que: **“enfermedades controlables y hasta controladas todavía afectan en algunas regiones a la población indígena. En ello influye la desnutrición, que en las zonas indígenas afecta a una porción significativa de la población infantil. Tenemos que redoblar esfuerzos para abatir esos índices, expresión cuantitativa de la desigualdad.”**<sup>6</sup>

En este caso, los Estados en América Latina han sido poco atentos al cumplimiento de la obligación de atender y ofrecer a la población la posibilidad de contar con buenos servicios de atención a la salud.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su Artículo Cuarto, párrafo segundo, el derecho a la salud. Dice **“toda persona tiene derecho a la protección de la salud”**. Si bien existe un Sistema Nacional de Salud, no toda la población tiene acceso a sus servicios y éstos no siempre son de buena calidad. Además de que los servicios de salud no llegan a los lugares alejados, y en ocasiones han aplicado programas que afectan a los pueblos sin consultarles. Por ejemplo, se ha denunciado mucho la esterilización de mujeres sin su consentimiento. Este es un patrón de cultura dominante que es la no indígena.

Un elemento muy novedoso de este capítulo es el relativo al mandato del punto 2, artículo 25, para que se **“tome en cuenta los métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales”**.

---

<sup>6</sup> Cita tomada del texto de iniciativa de Reforma Constitucional presentada al Congreso de la Unión por el Presidente de la República, Carlos Salinas de Gortari, el 7 de diciembre de 1990.

En México ya existe un Consejo Nacional de Médicos Indígenas Tradicionales, el **CONAMIT**, que está celebrando convenios directos con Instituciones Estatales de Salud para que se reconozcan las prácticas de la medicina tradicional y se permita al médico indígena participar con los médicos de hospitales en situación de igualdad y respeto, intercambiar experiencias de atención a enfermedades, divulgar el conocimiento y participar en la elaboración de programas de prevención y atención a la salud.

Lo anterior, representa algo muy diferente de la persecución que se ha presentado en contra de los médicos indígenas, ignorando la sabiduría que representan y el importante papel que han jugado en la atención a la salud de los pueblos.

Inclusive, existen compañías farmacéuticas que trabajan por el respeto a la diversidad cultural y biológica y están acercándose a las comunidades para coordinar estudios sobre plantas medicinales directamente con los médicos en sus comunidades, en un marco de respeto y beneficio mutuo. Sin embargo, falta mucho camino por recorrer, aún está pendiente el reconocimiento legal a los médicos tradicionales, todavía se les quiere mantener en un plano subordinado a la medicina occidental y considerarlos únicamente como promotores de salud.

## **PARTE VI: EDUCACIÓN Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN (ARTÍCULO 26)**

En este artículo se reconoce que: "Deberán adoptarse medidas para garantizar a los miembros de los pueblos interesados la posibilidad de adquirir una educación a todos los niveles, por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional".

### **(ARTÍCULO 27)**

La importancia de los programas educativos y especialmente el derecho al control sobre ellos, no debe ser magnificado como un elemento de autogobierno. Debe tenerse en cuenta también que se demanda de los gobiernos la provisión de recursos para éstos propósitos. La educación de sus ciudadanos es una de sus funciones esenciales y el derecho a asumir el manejo de ésta función, cuando la comunidad indígena es capaz de hacerlo, es básica en la función de las responsabilidades asociadas con el gobierno.

La forma en que este Artículo esta escrita es intencional, más aún, para asegurar que los gobiernos nacionales no impongan responsabilidades para la provisión de educación a las comunidades que no son capaces de enfrentar las cargas que esto implica.

Respecto a los **Artículos 28, 29, 30 y 31**, cabe resaltar los principios que sugiere el Convenio en materia educativa, los cuales se mencionan a continuación:

- a) Reconocimiento del derecho a la educación.
- b) Utilización del idioma materno.
- c) Aspectos participativos en la administración y diseño de los programas.

Estos principios buscan promover que la educación deje de ser un medio cuyo acceso impone a los indígenas la negación de su identidad. Tomemos como base de éste importante tema. el diagnóstico oficial ya citado en el capítulo anterior:

**"Pese a los grandes avances registrados, todavía tenemos que esforzarnos para garantizar el acceso universal de los niños indígenas a la educación. Sólo uno de cada cinco educandos que ingresan al sistema de educación indígena concluye**



con el ciclo de educación primaria.”<sup>7</sup> Este dato nos da una idea de la magnitud del problema de acceso a la educación, al margen de que sus contenidos hasta ahora no han reflejado los criterios sugeridos en el capítulo anterior.

---

<sup>7</sup> Documento citado en la iniciativa presidencial, pág. III.

## **PARTE VII: CONTACTOS Y COOPERACIÓN A TRAVES DE LAS FRONTERAS (ARTÍCULO 32)**

El contenido de la parte VII es algo novedoso en el derecho internacional y se refiere a situaciones generadas por la división territorial que no siempre corresponde a los asentamientos originales de los pueblos indígenas. Este artículo dice; "Los gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de Acuerdos Internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente".

**PARTE VIII: ADMINISTRACIÓN  
(ARTÍCULO 33)**

El presente convenio establece que deberá la autoridad gubernamental asegurar que las instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, dispongan de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones. Estos programas deberán incluir:

- a) La planificación, coordinación, ejecución y evaluación en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente convenio.
- b) La proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados.

## **PARTE IX: DISPOSICIONES GENERALES (ARTÍCULOS 34 Y 35)**

Tanto las disposiciones generales como las finales fueron explicadas en la primera parte de este trabajo. Podemos afirmar que el convenio 169 forma parte de la legislación mexicana, ya que fue sometido al procedimiento constitucional para los tratados internacionales, por lo tanto es parte de la "**Ley Suprema**" de la Nación. Además de las normas que nos dicen cómo y quienes pueden aprobar un **Convenio o Tratado Internacional**, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos existe un artículo que es muy importante para el **convenio 169**. Se trata del artículo 133, que dice:

"Esta Constitución, la Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados".

Ahora bien, México suscribió este **Convenio 169**, que tiene el rango de tratado porque sólo obliga a aquellos países que lo aprueban. Un Tratado Internacional se firma entre dos o más Estados que se comprometen a algo. En el **Convenio 169 existe el respaldo de una Organización Internacional del Trabajo (OIT)**, que tiene facultades para vigilar que se cumplan los convenios. Por otra parte, aún cuando no existiera un artículo como el 133, hay países que no lo tienen, el Convenio sigue siendo válido porque nuestro país ya lo ratificó ante la OIT.

Ultimamente hemos escuchado que el **Convenio 169** va contra la Constitución. Es importante aclarar que esto no es así porque el Convenio no dicta órdenes categóricas, lo que ya se explicó al principio, sugiere que cada Estado tome las decisiones convenientes para su aplicación ya sea legislativas o programas de gobierno y, para tomarlas deberá cuidar que vayan de acuerdo con la Constitución.

## **PARTE X. DISPOSICIONES FINALES**

### **ARTÍCULO 36**

Este convenio revisa el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales de 1957.

### **ARTICULO 37**

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

### **ARTICULO 38**

1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.
2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.
3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

### **ARTICULO 39**

1. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un periodo de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.
2. Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este Artículo, quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

#### **ARTICULO 40**

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los miembros de la Organización Internacional del Trabajo, el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización.
2. Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los Miembros de la Organización.

#### **ARTICULO 41**

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

#### **ARTICULO 42**

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

#### **ARTICULO 43**

1. En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:
  - a) La ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el Artículo 39 siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;
  - b) A partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.
2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

#### **ARTICULO 44**

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

## **B) DECLARACIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHOS INDÍGENAS (PROYECTO DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS).**

El proceso de elaboración de normas internacionales sobre pueblos indígenas ha sido lento y desigual en el sistema internacional. Sin embargo, debe reconocerse como un avance positivo el que los pueblos indígenas hayan llegado a ser actualmente objeto de actividades tendientes al establecimiento de normas internacionales. Lo anterior refleja el reconocimiento de la comunidad internacional hacia los pueblos indígenas como objeto y posiblemente como sujetos de derecho internacional y no solamente como un asunto interno o doméstico que los Estados pueden manejar a su arbitrio.

También puede sostenerse que en términos de las normas internacionales sobre Derechos Humanos, la creciente preocupación por los derechos de los pueblos indígenas expresa un cambio de énfasis de los **"Derechos Universales Individuales"** a los **"Derechos Humanos Colectivos"**, cambio que también ocurre en otros campos. Los debates en torno a estos asuntos se mantienen vivos y en este marco los aspectos especiales de los derechos indígenas presentan un desafío al proceso de estructuración del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Existe una particular dificultad que deber ser encarada en este proceso, es el hecho de que las normas internacionales están siendo desarrolladas por los Estados (o sus representantes) y para los Estados. Por ello, es que los pueblos indígenas se han quejado desde hace mucho tiempo de que los principales problemas que tienen que enfrentar se deben precisamente a sus relaciones con los Estados. Aunado a esto, hasta hace muy poco, ellos raras veces han sido consultados, para no decir invitados a participar, en los esfuerzos tendientes al desarrollo de estas normas.

Cabe resaltar que la comunidad internacional deberá estar bien informada, incluso antes de que se puedan establecer normas internacionales, acerca de la situación real de los pueblos indígenas, sus condiciones socioeconómicas, el estado de sus derechos humanos, sus relaciones con los Estados y con los pueblos no indígenas, así como de los marcos legales dentro de los cuales se llevan a cabo las políticas gubernamentales actuales.

Es importante mencionar que como resultado de crecientes críticas que las organizaciones indígenas han hecho del Convenio 169, el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la



Protección de Minorías de la O.N.U.<sup>8</sup> en su reunión de agosto de 1988, a la cual asistieron, a las sesiones del Grupo de Trabajo, alrededor de 380 participantes de docenas de países y numerosas organizaciones indígenas, que fue discutido nuevamente en la sesión de 1989 y se espera su eventual aprobación; aunque en forma de proyecto, esta Declaración, no hay seguridad que sea adoptada por varios de los órganos de las Naciones Unidas sin modificaciones. Sin embargo, por primera vez un documento de la O.N.U. de este tipo refleja las propuestas y sugerencias aportadas por numerosas organizaciones indígenas.

El proyecto de Declaración Universal sobre Derechos Indígenas contiene lo siguiente:

- Parte I,** Sobre Derechos Humanos Universales en general;
- Parte II,** Sobre derechos culturales y étnicos colectivos, incluso la protección contra el etnocidio.
- Parte III,** Sobre derechos a la tierra y los recursos;
- Parte IV,** Derechos económicos y sociales, incluso el mantenimiento de las estructuras económicas y los modos de vida tradicionales;
- Parte V,** Sobre derechos civiles y políticos, incluso el respeto de las leyes y costumbres indígenas, la participación indígena en los procesos de adopción de decisiones en todos aquellos asuntos que pudieran afectar sus vidas y su destino, así como el derecho colectivo a la autonomía; y
- Parte VI,** Sobre recomendaciones para procedimientos justos para resolver las controversias entre los Estados y los pueblos indígenas.<sup>9</sup>

Quando sea aprobada la Declaración Universal sobre Derechos Indígenas de la O.N.U., se habrá creado un nuevo entorno internacional, por limitado que este sea, para los derechos de los pueblos indígenas, el cual tal vez les ayude a mejorar su situación relativa al interior de sus países. Sin embargo, quedará pendiente, hasta que punto estos instrumentos serán ratificados y aplicados por los Estados Firmantes. En la medida en que se trata de instrumentos creados por los gobiernos para los gobiernos, los pueblos indígenas seguirán, y con razón, teniendo sus reservas al respecto. Sin

---

<sup>8</sup> Martínez Cobo, José R.: "Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas", (volumen V, Conclusiones, propuestas y recomendaciones) Nueva York, Naciones Unidas, 1987 pp-1-2.

<sup>9</sup> Documento de la O.N.U. E/CN. 4/SUB.2/1988/25, Citado en Stavenhagen, Rodolfo: "Los Derechos Indígenas; Nuevo enfoque del Sistema Internacional", Revista de Derechos Humanos "Justicia y Paz" Núm. Esp., Año 4, No. 3 Julio-Diciembre de 1989, Centro de Derechos Humanos "Fray Francisco de Vittoria", pp. 9-22.

embargo, estos instrumentos reflejan hasta cierto punto las demandas que los pueblos indígenas, aborígenes y tribales han estado planteando desde hace décadas y que representan los problemas más apremiantes que con frecuencia están en la base de los conflictos entre los Estados y los Pueblos Indígenas.

Estos problemas pueden resumirse de la manera que a continuación se detalla:

**1) Definición, Membresía y Estatuto Legal.**- La cuestión de la definición y membresía de grupos indígenas está vinculada con frecuencia a la naturaleza de las relaciones entre el grupo y el Estado, así como con otros grupos, y el problema de la membresía se vincula con frecuencia al goce de ciertos derechos y privilegios, o de manera contraria, a la imposición de determinadas desventajas y limitaciones de los derechos civiles y políticos. Por lo tanto, el problema de la definición y la membresía ha devenido, en años recientes, en un reclamo de las organizaciones internacionales.

En 1953 la Organización Internacional del Trabajo (OIT), revisó varias definiciones y criterios utilizados por los gobiernos nacionales y los científicos sociales, y llegó a la conclusión de que no existía una definición única y universalmente válida de pueblos indígenas. En consecuencia, propuso una descripción provisional simplemente como "orientación empírica para la identificación de los grupos indígenas en países independientes", en la forma siguiente:

**" Personas indígenas son los descendientes de la población aborígen que vivía en un país determinado en el momento de su colonización o conquista ( o sucesivas conquistas), por algunos de los ancestros de los grupos no indígenas que en el presente detentan el poder político y económico. En general, estos descendientes tienden a vivir más de conformidad con las instituciones sociales, económicas y culturales que existían antes de la colonización o conquista... que con la cultura de la Nación a la cual pertenecen...<sup>10</sup>**

Esta descripción sirvió de base para la definición que posteriormente fue incluida en el artículo 1º del convenio 107 de la OIT de 1957, ahora revisado.

El "Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas" de la O.N.U. también analiza en profundidad las diversas definiciones utilizadas por los gobiernos y otros para definir a los pueblos indígenas y a su vez reconoce que estas definiciones varían mucho. El relator especial concluye que la cuestión de la definición "Ha de ser un área privativa para las comunidades indígenas mismas". Propone que "El hecho de definir qué y quién es indígena debe reconocerse a los pueblos indígenas mismos", y que "esta facultad, obviamente, incluye la correlativa de definir o determinar

---

<sup>10</sup> Documento de la oficina Internacional del Trabajo "Poblaciones Indígenas", Ginebra, 1953, op. Cit., p. 23.

qué o quién no es indígena". Por ello, para los propósitos de la acción internacional, el relator especial, propone la siguiente definición:

**"Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en parte de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales."**<sup>11</sup>

Hasta aquí, podemos observar ciertas diferencias entre las definiciones de la OIT y la ONU; la primera se refiere a "personas" y la segunda a "comunidades, pueblos y naciones", una distinción que refleja las preocupaciones cambiantes de la comunidad internacional y de los propios pueblos indígenas. Ambas definiciones, sin embargo, tienen en común la idea que los pueblos indígenas son los descendientes de los habitantes originales de un territorio, que fueron sometidos o subordinados a otros pueblos por medio de invasiones y/o conquistas, que ocupan una posición no-dominante en la sociedad y que son culturalmente distintos de las poblaciones no-indígenas.

El Consejo Mundial de los Pueblos Indígenas, una organización no gubernamental, ha insistido en que la ONU reconozca a los indígenas como naciones distintas al interior de un Estado y exige que el derecho de definir quién es y quién no es una persona indígena deberá dejarse a los propios pueblos indígenas. El Consejo rechaza definiciones artificiales como las que aparecen en algunas legislaciones nacionales y que imponen a los indígenas definiciones que estos no aceptan.<sup>12</sup>

El derecho de los pueblos indígenas a la auto-definición y autoidentificación, así como el derecho a determinar su membresía, se ha transformado, por lo tanto, en uno de los problemas principales en los recientes debates y negociaciones entre los pueblos indígenas y el Estado, tanto a nivel Nacional como Internacional.

El problema tiene que ver con la importancia relativa atribuida a los Derechos Humanos Colectivos e Individuales. Cuando un pueblo indígena o tribal posee un territorio claramente definido y constituye una unidad social y/o administrativa reconocida,

<sup>11</sup> Martínez Cobo José R.: *of. Cit.*, p. 30.

<sup>12</sup> Margolis Firts, Ana, "La población indígena en el Mundo Contemporáneo", Informe inédito presentado a la Universidad de las Naciones Unidas y el Colegio de México, 1985.

entonces, la cuestión de la definición y la membresía no debería plantear un problema especialmente difícil, salvo si los gobiernos se rehusan a reconocer al grupo como tal, lo cual ocurre con frecuencia. Surge una situación más compleja en el caso de los pueblos indígenas que emigran de sus comunidades originales para integrarse a parte de la economía moderna urbano-industrial y de servicios.

**2) La tierra, el territorio y los recursos.**- El problema de la tierra ha sido desde hace mucho un reclamo fundamental de los pueblos indígenas. El artículo 12 del proyecto de la Declaración Universal sobre Derechos Indígenas propone: "El derecho de propiedad y posesión de las tierras que han ocupado tradicionalmente", y el artículo 13 subraya: "El derecho a que se reconozcan sus sistemas propios de tenencia de tierras para la protección y promoción del uso, el disfrute y la ocupación de las tierras."<sup>13</sup> El mismo derecho aparece como artículo 13 del Convenio 107 revisado de la OIT,<sup>14</sup>

El proyecto de la Declaración Universal sobre Derechos Indígenas sugiere, de manera un poco tímida "El deber de los Estados de pedir y obtener su consentimiento (es decir, de los pueblos indígenas), mediante los mecanismos apropiados, antes de emprender o permitir cualesquiera programas para la exploración o explotación de recursos minerales o subterráneos de otro tipo; pertenecientes a sus territorios tradicionales. Cuando se emprenda cualquiera de esas actividades debería concederse una indemnización justa y equitativa."<sup>15</sup>

El artículo 14 del Convenio 107 revisado de la OIT está redactado en términos prácticamente idénticos ( )<sup>16</sup>: En ninguno de los dos documentos se reconoce explícitamente el derecho de los indígenas sobre los recursos del subsuelo; simplemente se aconsejó a los gobiernos que busquen el acuerdo de los pueblos interesados cuando se decida realizar actividades mineras en territorios indígenas. No se propone nada si los pueblos indígenas interesados retienen su acuerdo, y la experiencia demuestra que al final de cuentas los gobiernos y las empresas transnacionales hacen lo que más conviene a sus respectivos intereses.

**3) El desarrollo económico.**- Los pueblos indígenas han sufrido cuantiosos daños causados por proyectos de desarrollo económico, particularmente las presas hidroeléctricas y otros programas de desarrollo regional. Las regiones aisladas y marginadas, con frecuencia ocupadas por los pueblos indígenas, constituyen las últimas grandes reservas de recursos naturales aún inexploradas. Los planificadores

<sup>13</sup> Documento de la ONU E/CN. 4/Sub.2/1988/25.

<sup>14</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, 76° Sesión, 1989, Actas Provisionales, texto del convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales con países Independientes.

<sup>15</sup> Documento de la ONU citado.

<sup>16</sup> Conferencia Internacional del Trabajo, op. cit.

estatales, las empresas transnacionales y las agencias intelectuales de desarrollo han, todos ellos, llevado a cabo estrategias para "incorporar" estas áreas a la economía internacional. En este proceso, los pueblos indígenas y tribales han sufrido el genocidio y el etnocidio. Generalmente, las grandes represas de usos múltiples que enorgullecen tanto a los gobiernos del Tercer Mundo, no están diseñados para beneficiar a la población local, sino más bien a las elites rurales y urbanas. Por el contrario cuando hay poblaciones locales, con frecuencia indígenas, entonces se pretende que estas deben ser reubicadas para permitir el "progreso".

Muchos de los proyectos han sido diseñados y financiados por el Banco Mundial y otras agencias de desarrollo intelectual, trayendo consecuencias desastrosas para los pueblos indígenas. Destruyen sus economías y hábitat, desorganizan sus sistemas sociales, sumergen y profanan de otras maneras los sitios de importancia religiosa o cultural. Las comunidades indígenas son dispersadas, perdiendo así su cohesión y unidad originales; se quedan empobrecidas, con frecuencia despojadas de sus tierras y desanimadas.

El Banco Mundial, después de haber sido acusado repetidas veces de descuidar los daños ambientales y humanos a los pueblos tribales e indígenas, que ocasionaban los proyectos que apoyaba, finalmente decidió adoptar lineamientos para la protección del medio ambiente y las poblaciones locales y declaró que retendría toda ayuda a los gobiernos que no respetaran dichos lineamientos. ( )<sup>17</sup>.

Sin embargo algunos observadores consideran que estos lineamientos no se están aplicando adecuadamente y en últimas fechas los Funcionarios del Banco Mundial han declarado que la protección de los pueblos y medio ambiente indígenas no constituyen para ellos una prioridad.

**4) Lengua, educación y cultura.**- En numerosos países, al no existir otros criterios válidos, la única medida para determinar la existencia de la población indígena, y cuantificarla, es su idioma. De hecho, los pueblos indígenas en todo el mundo se reconocen por las miles de lenguas diferentes que hablan, la mayoría de las cuales son ágrafas.

Una lengua es básicamente un medio de comunicación, pero es mucho más que eso, las lenguas constituyen una parte integral de toda cultura; por medio de su lengua, un grupo expresa su propia cultura, su propia identidad social; las lenguas están vinculadas a procesos mentales y a la forma en que los miembros de determinada

---

<sup>17</sup> Documento del Banco Mundial "Poblaciones Indígenas y Desarrollo Económico, Washington, 1994.

comunidad lingüística perciben la naturaleza, el universo y la sociedad. Las lenguas expresan patrones culturales y relaciones sociales y a su vez ayudan a moldear estos patrones y relaciones.

Además, las lenguas son vehiculos de expresión literaria y poética, son los instrumentos mediante los cuales una comunidad comparte y transmite de generación en generación, su historia oral, sus mitos y sus creencias: Así como un indio sin tierra es un indio muerto (como lo ha declarado el Consejo Mundial de los Pueblos Indígenas), así también una comunidad étnica sin una lengua es una comunidad que agoniza.

En el marco de una visión estatista, ampliamente extendida, de la unidad nacional, de la asimilación y del desarrollo, las lenguas de los pueblos indígenas y tribales, explícitamente si habían pequeñas minorías, están generalmente destinadas a la desaparición. Las políticas gubernamentales con frecuencia aceleran este proceso.

En la mayoría de los países, las lenguas indígenas no son reconocidas legalmente, no se usan en asuntos oficiales, administrativos y judiciales, no se enseñan en las escuelas y las personas que las usan son discriminadas y tratadas por los no-indígenas como extranjeros, extraños, bárbaros, primitivos, etc. Generalmente, los hombres de la tribu o comunidad indígena quienes se mueven en el mundo exterior por razones económicas, aprenden la lengua oficial o nacional de un país y se hacen bilingües.

Las mujeres tienden a ser monolingües lo cual aumenta su aislamiento y la discriminación que sufren. Los niños suelen hablar su idioma materno antes de entrar a la escuela y con frecuencia cuando ingresan a la escuela se les prohíbe hablar su propio idioma en clase. Los estudiosos han observado que esta situación puede producir serios trastornos psicológicos y de aprendizaje entre los niños en edad escolar de muchos pueblos indígenas.

También ocurre que las familias no envían a sus hijos a las escuelas oficiales o religiosas, por la discriminación lingüística y de todo tipo a que están expuestos.

El relator especial de la O.N.U. afirma " Se constata una pujante presencia de pueblos y lenguas indígenas en muchas partes del mundo. La diferencia de sus lenguas por estos grupos es decidida y tenaz... se ha venido planteando la necesidad de reconocer de una vez por todas la pluralidad lingüística y cultural de los países en que habitan poblaciones indígenas y la explícita adopción de políticas que permitan y fomenten el mantenimiento, desarrollo y difusión de la especificidad étnica de esas poblaciones y su transmisión a las generaciones futuras. ( )"<sup>18</sup>.

<sup>18</sup> Martínez Cobo, José R., op. Cit. Parr. 122-123.

El proyecto de Declaración Universal sobre los Derechos Indígenas, preparado por el grupo de trabajo ahora establece:

9.-El derecho de mantener y utilizar sus propios idiomas, inclusive a los fines administrativos, judiciales y otros fines pertinentes.

10.-El derecho a todas las formas de educación, inclusive, en particular el derecho de los niños a tener acceso a la educación en sus propios idiomas, y a establecer, estructurar, dirigir y controlar sus propios sistemas e instituciones educacionales.”<sup>19</sup>

Una de las cuestiones que se discuten actualmente entre especialistas se refiere a si los derechos lingüísticos deben ser considerados como derechos humanos. El Artículo 27 del **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** establece que las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas no les será negado el derecho de usar su propia lengua. Pero además del hecho de que este artículo constituye una de las razones por las cuales se esta preparando una declaración específica sobre derechos indígenas en los cuerpos especializados de la **O.N.U.**

Los derechos lingüísticos constituyen actualmente uno de los principales temas en discusión entre las organizaciones indígenas.

Un problema más complicado es como lograr que la escolarización bilingüe sea también verdaderamente bicultural o intercultural. De la misma manera en que los niños en el medio urbano-industrial aprenden formalmente su propia cultura “**nacional**”, así también los niños en las escuelas indígenas deben aprender sus propias culturas, además de lo que aprenden acerca de la sociedad en su conjunto.

Esto plantea tareas formidables a los planificadores de la educación en cuanto a desarrollo curricular, preparación de textos y de materiales audiovisuales, etc. Los indígenas han estado reclamando el derecho de establecer y controlar sus propias instituciones educativas, lo que significa controlar sus propios currícula y contenidos educativos.

Aún si se logran los objetivos de la educación indígena en los términos descritos, persiste el problema de las culturas indígenas como un todo, como totalidades vivientes. **“Las culturas son patrones complejos de relaciones sociales, objetos**

---

<sup>19</sup> Documento de la O.N.U. citado.

**materiales y valores espirituales que dan sentido e identidad a la vida comunal y que constituyen un recurso para la solución de los problemas cotidianos.”<sup>20</sup>**

Las culturas indígenas y tribales han sido particularmente vulnerables ante los ataques de la sociedad dominante y de los gobiernos. Desde épocas coloniales, numerosos estados han adoptado la postura de que las culturas indígenas deben desaparecer y que sus miembros deben ser aculturados a la llamada “cultura nacional dominante”.

La discriminación y la persecución de las culturas indígenas abarcan una amplia gama de aspectos, incluyendo:

- La religión (prohibiciones respecto a las prácticas religiosas indígenas, conversiones forzadas, tomar niños de familias indígenas y colocarlos en escuelas religiosas);
- Prohibir o desaconsejar el uso de nombres y vestimenta tradicionales;
- La profanación de sitios sagrados y entierros (los indígenas afirman que numerosos objetos y artefactos en museos y colecciones privadas en el mundo han sido robadas de sitios y monumentos que aún tienen significado cultural, y simbólico para los pueblos contemporáneos. La destrucción de los sitios sagrados corre a cargo de quienes quieren realizar proyectos de desarrollo, de actividades militares, saqueadores de tumbas y buscadores de tesoros);
- La explotación de las expresiones artísticas de los pueblos indígenas (artesánias, danzas, ceremonias, música, etc), para fines turísticos, sin importar la autenticidad y la preservación cultural, contribuyendo así a lo que muchos observadores han llamado “la prostitución y degeneración de las culturas tribales e indígenas.”<sup>21</sup>

El proyecto de Declaración Universal sobre Derechos Indígenas de la ONU, incluye un artículo sobre “el derecho a manifestar, enseñar, practicar y observar sus propias tradiciones y ceremonias religiosas, y a mantener y proteger los lugares sagrados y cementerios, y a tener acceso a ellos con esos fines.”<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Stavenhagen, Rodolfo,; “Los Derechos Indígenas: Nuevo enfoque del Sistema Internacional,” Revista de Derechos Humanos. “Justicia y Paz”, Año IV, No. 3 y 4, Julio-Diciembre de 1989, pp 9-22.

<sup>21</sup> Stavenhagen, Rodolfo, op. Cit., p. 17.

<sup>22</sup> Documento de la O.N.U. citado, artículo 8.



Pero el artículo no incluye, cuando menos en su forma actual, la obligación de los Estados y otros actores, de garantizar este derecho y de proteger estos sitios para los pueblos indígenas.

Dos problemas fundamentales surgen respecto a si existe un derecho humano a la identidad cultural, que aún no han sido resueltos. El primero se refiere al proceso de cambio, adaptación y reinterpretación de las culturas. La solución a este problema es que los pueblos indígenas deberán tener la libertad de mejorar sus propios asuntos culturales y desarrollar su propio potencial cultural con la ayuda, pero sin la interferencia del Estado. Y en la medida en que los Estados en general asumen la responsabilidad por la protección y/o el desarrollo de la cultura "nacional", así también las culturas indígenas deberán beneficiarse de esta protección sobre bases iguales y no discriminatorias.

El otro problema básico en relación con la posibilidad de que exista un posible derecho humano a la identidad cultural es que ciertas tradiciones y costumbres de las culturas indígenas son consideradas por observadores externos (principalmente occidentales) como violatorias de los derechos humanos individuales universales (por ejemplo, la mutilación sexual, ritual de niñas y adolescentes, la inferioridad formal y social de las mujeres). De esta manera ¿cual tiene prioridad: el derecho colectivo a la identidad cultural o el derecho humano individual universal a la libertad y la igualdad?. Esta cuestión aún no ha sido resuelta de manera satisfactoria.

**5) El derecho indigena y la organización social.**- El principal factor que ha permitido la sobrevivencia de los pueblos indígenas ante los ataques persistentes que sufren por parte de la sociedad dominante, es su coherencia interna, su organización social, así como el mantenimiento de sus propias tradiciones, leyes y costumbres, incluso la autoridad política no sólo es cuestión de lengua y otras expresiones culturales, sino el resultado de la reproducción social permanente del grupo, a través del funcionamiento de sus propias instituciones sociales, políticas y frecuentemente, también religiosas.

Existen excepciones, por supuesto, y en términos generales podría decirse que los pueblos indígenas que pierden sus instituciones sociales, también perderán a largo plazo su identidad étnica. También puede haber casos en que determinado grupo pueda mantener su identidad a pesar de sus divisiones y conflictos internos o la desagregación de las instituciones tradicionales. Sin embargo, por lo general el mantenimiento a lo largo del tiempo de la identidad étnica y cultural está estrechamente vinculada con el funcionamiento de las instituciones sociales y políticas.

Los pueblos indígenas han exigido que sus instituciones legales y políticas tradicionales sean reconocidas por el Estado. El proyecto de Declaración Universal sobre los Derechos Indigenas lo establece claramente:

**“21. El derecho a participar plenamente en la vida política, económica y social de su Estado y a que su carácter específico se refleje debidamente en el sistema jurídico y en las Instituciones Políticas, con la debida consideración y reconocimiento de las leyes y costumbres indígenas”.**<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Documento de la ONU citado, artículo 21.

## **C) LA REFORMA CONSTITUCIONAL PARA EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS CULTURALES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE MÉXICO**

### **a) ELABORACION DE LA PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL:**

La Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas de México, del Instituto Nacional Indigenista, fue instalada por el Presidente de la República, el 7 de abril de 1989. En esa ocasión el Lic. Carlos Salinas de Gortari expresó:

**“Recojo con interés la propuesta de elevar a rango constitucional el reconocimiento de las comunidades indígenas. Si algún mexicano tiene que reconocer en, y ser reconocido por la Constitución, es precisamente el indígena.”<sup>24</sup>**

A partir de entonces, la Comisión se abocó a la formulación de una propuesta preliminar, que sometió a consulta pública. De esta manera, hizo un minucioso análisis del marco jurídico nacional y observó entre otras cosas, que en México no existía un marco legal que garantizara el respeto a las lenguas, formas de gobierno local, usos, costumbres y tradiciones de los indígenas.

La reforma constitucional fue considerada por la Comisión, como la primera etapa de una serie de modificaciones a la ley, que podrían ser recogidos tanto en la propia Constitución como en las leyes federales, en las Constituciones Estatales, en las Leyes Estatales y en los Ordenamientos Municipales. Una vez aprobada la reforma constitucional, se debería elaborar una ley reglamentaria que estableciera las disposiciones generales aplicables a la Federación y a las entidades federativas.

Con base en lo anterior, el 18 de mayo de 1989, el Lic. Jorge Madrazo Cuéllar, presentó un documento de trabajo que recogía y sistematizaba las diferentes propuestas y consideraciones hechas en sesiones anteriores por los comisionados y por el propio Director General del Instituto Nacional Indigenista.

La Comisión Nacional de Justicia analizó las consideraciones en que se apuntalaría la necesidad de adicionar la Constitución, los elementos que debería de contener la reforma constitucional; el articulado en donde se ubicarían tales elementos, y una propuesta preliminar de lo que podría ser la reforma constitucional.

---

<sup>24</sup> Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas de México, Instituto Nacional Indigenista, México, agosto de 1989. p.1.

## **1) Consideraciones para modificar la constitución:**

Entre las consideraciones que hizo la Comisión Nacional de Justicia para modificar la Constitución, esta lo que podríamos llamar un hecho insoslayable:

**La composición pluricultural de la Nación Mexicana, sustentada originalmente en sus pueblos indígenas.**

Además considero que:

**"...Si es en la Constitución en donde nace la existencia de un estado social de derecho, éste debe operar hacia todos los sectores y segmentos que integran la nación. El estado social de derecho es una ficción para los grupos indígenas".**

**"...La personalidad Jurídico Constitucional de las comunidades indígenas es parcial, incompleta y sólo hace referencia a ellas en cuanto núcleos agrarios de población, beneficiarios del reparto agrario (dotación y restitución de tierras). Se requiere el reconocimiento global de su personalidad jurídica, en cuanto a su naturaleza indígena y no en relación con la actividad que desarrollan. Es la Constitución la que puede darles una personalidad dentro del derecho público.**

**"...La competencia para legislar en materia indígena no puede referirse a las legislaturas de los estados. El mínimo de uniformidad que se requiere para impulsar el indigenismo en toda la República sólo puede partir de una base constitucional a la que atiendan los Estados con componentes indígenas de población.**

**"...La declaración de que las leyes indigenistas serían de orden público e interés social sólo puede hacerse a nivel de la Constitución.**

**"...La tutela, preservación, custodia y desarrollo de las culturas indígenas es una garantía social; por ello, el lugar en el que debe ubicarse es la Constitución.**

**"...El acceso real a la jurisdicción del Estado por parte de los Indígenas y de las comunidades a las que pertenezcan, requiere de una interpretación que articule las declaraciones constitucionales de igualdad con una disposición en que se brinde un especial apoyo a los indígenas.<sup>25</sup>**

---

<sup>25</sup> Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas de México. Documento de trabajo que sintetiza las diversas propuestas hechas, presentado por el Lic. Jorge Madrazo Cuellar a la reunión del 18 de mayo de 1989. Archivo de la Dirección de Procuración de Justicia del Instituto Nacional Indigenista. (INI).

## **2) Elementos mínimos que debería contener la adición Constitucional:**

La Comisión Nacional de Justicia, definió los elementos mínimos que deberían estar contenidos en la propuesta de adición constitucional. Estos son:

- La Declaración de que México es un Estado pluricultural.
- La declaración de que el Estado reconoce el derecho específico e inalienable de los grupos y comunidades indígenas a la protección, preservación y desarrollo de sus culturas, lenguas, usos y costumbres, así como sus formas de organización social.
- La declaración de que conforme a la ley reglamentaria que emane de la reforma constitucional, la competencia para legislar en materia indígena corresponde, en parte, a los estados.
- La declaración de que las disposiciones que resulten en materia indígena, serán de orden público e interés social.
- La declaración sobre la necesidad de que existan normas y procedimientos que garanticen el efectivo acceso de los indígenas a la justicia, tanto individual como colectivamente.
- La declaración de que el juzgador debe tomar en cuenta las prácticas o costumbres de los indígenas, tanto en lo que concierne al procedimiento como cuando haya que resolver la cuestión de fondo.
- La declaración de que debe recaer en los Estados la obligación de armonizar su legislación local con las prácticas y costumbres jurídicas de los pueblos indígenas, en caso de conflicto o de normatividad diferente.

## **b) ANÁLISIS DE LOS CONTENIDOS DE LA PROPUESTA DE ADICIÓN A LA CONSTITUCIÓN**

Antes de analizar las diversas propuestas que se presentaron, es importante mencionar que tanto el contenido de la Reforma como su ubicación, fueron discutidos ampliamente al interior de la Comisión.

Se analizaron los puntos a favor y en contra de cada una de las propuestas, en una discusión que sin embargo, no se agotó con la propuesta de enmienda constitucional. Estas se debatieron en tres esferas fundamentales: **La jurídica**, relativa a los ordenamientos constitucionales y legales en donde podría caer la propuesta, sino contraponerse con otros ordenamientos generales; **la política**, referida a la posibilidad de que la propuesta fuera aprobada o rechazada por los poderes de la Unión, toda vez que para que cualquier modificación constitucional sea aprobada, se requiere el voto expreso de las dos terceras partes de los integrantes que componen las cámaras de Diputados y de Senadores; **y, la estratégica**, sustentada básicamente en torno a los alcances y profundidad de la propuesta de reforma constitucional.

Uno de los puntos de discusión al interior de la Comisión, se centró básicamente en la posibilidad de incluir el reconocimiento de territorios autónomos indígenas, según una propuesta sustentada por el Dr. Guillermo Bonfil Batalla, y otra presentada por el Dr. Salomón Wahmad Sittón, y el Mtro. Víctor de la Cruz.

El Dr. Guillermo Bonfil, enfatizó en la importancia de sentar las bases constitucionales para que los pueblos indios de México tuvieran la posibilidad real de mantener su propia identidad basada en el ejercicio y el desarrollo de su cultura propia, si esa fuera su libre decisión. Un Estado pluriétnico, debería asegurar los diversos espacios necesarios para que las diferentes culturas puedan reproducirse y desarrollarse, en donde la territorialidad (el reconocimiento de territorios étnicos) y el derecho a un gobierno local propio, basado en la identidad étnica, se presentaban como la piedra de toque de cualquier posible reforma constitucional.

La propuesta del Dr. Salomón Wahmad y del Mtro. Víctor de la Cruz, fue más amplia, ya que contempló la modificación de varios artículos de la Constitución. Entre ellos: el Art. 3. relativo a la obligatoriedad del Estado a impartir la educación en lenguas maternas; Art. 24, relativo a la libertad de cultos en templos, agregando **"con excepción de las prácticas religiosas de los grupos nativos de México, a quienes se les respetarán sus usos rituales tradicionales"**, el Art. 27, para incluir un agregado que considerara que las tierras y aguas comprendidas dentro del territorio nacional, **"corresponden originalmente a los pueblos nativos de la Nación Mexicana"**, estableciendo que **"...los grupos étnicos tendrán derecho a**

**aglutinar todas las partes de su territorio histórico a través de sus bienes comunales”.**

En el Art. 40, se propuso incluir un agregado que hablara del reconocimiento de **regiones étnicas autónomas**. En el **Art. 53** se tendría que adicionar un párrafo relativo a los procesos electorales, en donde hubiera representación de la población indígena, de forma proporcional por cada región étnica, la cual se complementaba con los **artículos 55 y 115 de la Constitución**.<sup>26</sup>

El Lic. Miguel Limón Rojas, señaló que **el derecho a la diferencia** no al aislamiento, ni a la inmovilidad cultural y social es un aspecto por el que los indios de México han luchado durante siglos “...Este es el argumento de fondo para sancionar constitucionalmente el derecho de los grupos étnicos a preservar la integridad comunitaria y a transformarse conforme a sus propios valores e intereses, lo que sólo es posible si se defienden con eficacia los elementos constitutivos de sus culturas”. En este sentido, el Lic. Limón Rojas consideró que la estructura de la Constitución no permite incorporar en un solo artículo los variados aspectos que comprende este tema, a menos que se decidiera limitar la reforma a una declaración muy general sobre el respeto a la pluralidad cultural, de suyo necesaria, pero no suficiente.

Por lo tanto, propuso reformar varios artículos, entre ellos:

**El 1o.** Para adicionar un párrafo indicando que corresponde al Estado asegurar la aplicación de los principios de libertad y de justicia, así como el respeto a la diversas formas y expresiones de nuestra sociedad plural.

De igual forma, propuso modificar **el Art. 3.** relativo a la educación indígena bilingüe y bicultural.

La propuesta del Lic. Limón Rojas también contempló la reforma al **Art. 14**, referida básicamente a los juicios de orden criminal y civil, para plantear la necesidad de que los jueces se valgan de la costumbre jurídica indígena durante todo el proceso y en el acto de dictar sentencia, cuando alguna de las partes sea indígena. De manera similar propuso adicionar **el Art. 20**, para garantizar el derecho de un acusado de origen indígena a nombrar un traductor. Finalmente propuso modificar **el Art. 27**, para garantizar la expedita y honesta impartición de la justicia agraria, para lo cual se debería tomar en cuenta la opinión de las autoridades tradicionales indígenas y

---

<sup>26</sup> Ponencias presentadas en la Comisión Nacional de Justicia. Archivo de Dirección de Procuración de Justicia del I.N.I.

garantizar la traducción en sus lenguas, cuando esto sea necesario en los procesos y trámites conducentes.

El Dr. José Dávalos, externó la necesidad de tipificar la jurisdicción de lo contencioso para los indígenas. Recomendó que a nivel federal o local, el juzgador debería tomar en cuenta las prácticas y costumbres de los indígenas, tanto en lo que concierne al procedimiento jurídico, como cuando haya que resolver la cuestión de fondo. Señaló que la adición debería contener la instauración de procedimientos que aseguraran la actuación de las disposiciones tutelares que, por otra parte, deberán ser de competencia local, pues sólo el legislador de este rango conoce las circunstancias específicas que prevalecen en el ámbito donde las normas son aplicadas.

Por su parte, el Lic. Ignacio Ovalle Fernández propuso también la modificación de varios artículos constitucionales, entre los que destacan el Art. 3 y el 73, éste último referido a la facultad del H. Congreso de la Unión para legislar en materia de fomento a las culturas indígenas y la protección de sus integrantes, así como la facultad para establecer las normas esenciales de protección procesal del indígena.

Así mismo, señaló que la adición constitucional debería girar sobre sí misma, delegando en una ley secundaria las disposiciones generales aplicables a la federación y a las entidades federativas. Con ello se evitaría que en dos estados limítrofes en los cuales hay indígenas del mismo grupo, tuvieran normatividad distinta, en razón de que vivieran en uno u otro lado.

Otras propuestas consideraban que la cuestión indígena debe estar ubicada específicamente en lo relativo a la cultura, la educación y otras más, con relación a la tenencia de la tierra.

Finalmente, también se expresaron posiciones opuestas a cualquier reforma constitucional al considerar la necesidad de fortalecer el estado de derecho, con lo cual se deberían aplicar las leyes ya existentes para hacer efectiva la justicia para los indígenas, y en general, para el conjunto de la población.

Las diversas propuestas fueron ampliamente analizadas y discutidas por la Comisión, observándose las ventajas y las desventajas de cada una de ellas.

Así, entre las desventajas que se analizaron para legislar en torno a **la creación de territorios autónomos**, está el hecho de que una gran cantidad de pueblos indígenas conviven con grupos de mestizos, y otros, como los nahuas y otomíes, se encuentran dispersos en varias entidades federativas. Ambas situaciones, dificultarían enormemente compactar territorios autónomos con un gobierno local propio, a la vez



que se correría el riesgo de hacer de la cuestión indígena un problema político en múltiples municipios y localidades en que coexisten con mestizos.

Se observó que la cuestión de la territorialidad, otorgaría la soberanía de los pueblos indígenas, lo que equivale a postular su independencia; con ello la cuestión indígena se convertiría preponderantemente en un problema político, con lo cual se correrían las posibilidades reales de legislar en favor de los indígenas en la coyuntura política del momento.

Finalmente, se observó que de promover reformas a múltiples artículos, se correría el grave riesgo de que la propuesta fuese rechazada por el H. Congreso de la Unión, por la que se estima más conveniente proponer la modificación a un sólo artículo, y remitir a una ley reglamentaria, un conjunto de consideraciones legales que fueron vertidas en el proceso de discusión.

La Comisión llegó al convencimiento de promover la reforma constitucional a partir de un sólo artículo, con el fin de ir avanzando en el reconocimiento de los derechos culturales de los pueblos indígenas. Para algunos integrantes de la Comisión, la propuesta de reforma constitucional era muy limitada, pero constituía un importante avance de un proceso más amplio para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas.

### **c) PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL**

La Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas de México consideró que existían diferentes posibilidades dentro del articulado constitucional para la incorporación de una adición, y fueron analizadas varias posibilidades, entre ellas, los **Artículos 3º, 4º, 27º, 39º, 115º, 119º, 120º, 121º y 122º.**

Después de un amplio debate se concluyó que el **Artículo 4º.**, se presentaba como la mejor posibilidad, debido a que se refiere a garantías sociales dirigidas a núcleos determinados, como son, la protección de la familia o de los menores. En este caso, se dirigirá también a los indígenas. La ubicación de la adición constitucional cabía perfectamente en el **Artículo 4º.**, debido a que la Constitución va de la individualidad a lo general, ya que primero se abordan las garantías individuales y posteriormente los relativo a las agrupaciones o núcleos de población.

En agosto de 1989, La Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas, acordó por consenso una primera propuesta de reforma constitucional, misma que serviría de base para realizar una consulta pública informal a nivel nacional.

El texto de la propuesta es el siguiente:

## **TÍTULO PRIMERO**

### **CAPÍTULO PRIMERO**

De las garantías individuales y sociales.

#### **ARTÍCULO CUARTO**

Se propone incluir el siguiente agregado, después del último párrafo vigente.

“El pueblo mexicano tiene una composición étnica plural. Las constituciones y leyes de los estados establecerán las normas, medidas y procedimientos que protejan y preserven las lenguas, culturas, costumbres y usos de las comunidades indígenas asentadas en sus territorios y legalmente reconocidas, así como sus formas específicas de organización social en todo aquello que no contravenga a la presente Constitución. Las referidas disposiciones serán de orden público e interés social”.

La Ley establecerá los procedimientos que aseguren a los indígenas el efectivo acceso a la jurisdicción del estado. En los juicios del orden federal y local, en los que un indígena sea parte, se tomarán en consideración sus prácticas y costumbres jurídicas durante todo el proceso y al resolver el fondo del asunto”.

## CONCLUSIONES

1) En la actualidad, el país requiere de un importante impulso que permita avanzar sistemáticamente en la promoción, respeto y tutela de los Derechos Humanos y por ello, deben fortalecerse las Instituciones jurisdiccionales y no jurisdiccionales encargadas de la defensa de tales derechos fundamentales.

Igualmente, los órganos encargados de la procuración de justicia deben fortalecerse mediante la promoción de nuevas normas jurídicas respetuosas de los Derechos Humanos, y a través de la dotación de los indispensables recursos técnicos y financieros; la profesionalización y capacitación de su personal, y la redignificación del papel y la carrera del policía.

El papel que toca desempeñar a las Comisiones Públicas de Derechos Humanos, debe coadyuvar en todo momento al fortalecimiento de la legalidad y a contribuir para atenuar la arbitrariedad y la aplicación desviada de la ley, dentro de los marcos del sistema jurídico mexicano.

Los Procuradurías de Justicia deben desempeñar su función constitucional observando siempre un cabal respeto a los Derechos Humanos, tanto de las víctimas y ofendidos como de los presuntos responsables de la comisión de un ilícito penal.

Después de casi ocho años de experiencias, se hace necesaria una evaluación tanto por parte de las Procuradurías como por las Comisiones, a fin de conocer de qué manera su desempeño ha fortalecido la legalidad y contribuido a atenuar la arbitrariedad y la aplicación desviada de la ley, sin afectar la investigación y la persecución de los delitos. Derivado de esta revisión, se reafirmará el sistema de tutela de los Derechos Humanos como parte de un avance irreversible del Estado de Derecho y la actualización de procedimientos y prácticas establecidos a fin de propiciar la buena relación y la mejor cooperación entre las Procuradurías y las Comisiones.

No puede pasarse por alto que entre las Procuradurías de Justicia y Comisiones Públicas de Derechos Humanos se han dado eventos de polarización que resultan inconvenientes, no sólo para ambas instituciones, sino fundamentalmente para el país. Por lo anterior, las discrepancias y las diferencias de opinión en casos concretos, así como las medidas para hacer cumplir las **Recomendaciones**, y la defensa de las Procuradurías de su razón, no deben traducirse en mutuas descalificaciones. Para evitar tales polarizaciones resulta necesario avanzar, de manera consensada, hacia un

catálogo de reglas claras en la relación cotidiana entre las Procuradurías de Justicia y las Comisiones Públicas de Derechos Humanos.

Las resoluciones que emiten las Comisiones Públicas de Derechos Humanos, no cuestionan a las Procuradurías como Instituciones, sino a los Servidores Públicos de ellas que, probablemente, incurrieron en violaciones a los Derechos Humanos; por lo tanto, tales pronunciamientos no se deben traducir en descalificaciones institucionales o totalizadoras. La aplicación de sanciones a los servidores públicos a quienes se les impute la violación a Derechos Humanos, debe realizarse respetando, invariablemente, su garantía de audiencia y sus demás derechos constitucionales o legalmente reconocidos, tanto por lo que se refiere a la tramitación de averiguaciones previas, como en las diligencias de investigaciones por responsabilidades de orden administrativo.

Tratándose de investigaciones de las Comisiones Públicas de Derechos Humanos relacionadas con retrasos en la integración de averiguaciones previas o incumplimiento de órdenes de aprehensión, no bastará, para acreditar la probable responsabilidad de la autoridad, el hecho simple de que la investigación ministerial no esté determinada o no se haya ejecutado el mandato judicial. Las Comisiones estudiarán los motivos y fundamentos invocados por las Procuradurías respecto a la no determinación de la indagatoria o el incumplimiento del mandato jurisdiccional.

En ambos casos se presumirá la buena fe de la Institución, y sólo mediante pruebas suficientes e inequívocas se podrá acreditar que existe negligencia, lentitud dolosa u omisiones injustificables por parte de los Agentes del Ministerio Público o de la Policía Judicial. Los Procuradores de Justicia presentarán a las Comisiones Públicas, invariablemente, las pruebas o alegatos que a su derecho convenga. Si se acredita que la Representación Social o la Policía Judicial han mantenido un interés y una consecuente actividad dirigida a determinar o cumplir la orden jurisdiccional, no será posible que pueda recaer calificativa de negligencia, por lo que no se hará **Recomendación Pública**.

2) Los seres humanos son iguales ante la ley, pero son diferentes en cuanto a sus condiciones reales de existencia; es por eso que deben ser tratados de manera diferente tal como lo establecen los instrumentos internacionales, como el **Convenio 169 de la OIT**.

El derecho al desarrollo debe respetar el derecho a la diferencia. Los Estados están obligados a establecer estrategias de desarrollo que tomen en cuenta la pluralidad y diversidad de los grupos sociales, porque no es posible ni viable que todos los

individuos sean encajonados en un mismo patrón de desarrollo. De otra forma se estaría violentando el principio de la dignidad humana. Desde luego que este punto adquiere mayor peso en el caso de los grupos más vulnerables de la sociedad. Para los indígenas, por ejemplo, su derecho al desarrollo comprende la defensa de su identidad cultural, la preservación de su lengua y sus tradiciones ancestrales, así como su visión del mundo desde la cual asimilan o no ciertos patrones de "modernización".

3) Por lo antes expuesto, y en congruencia con el reconocimiento a la coexistencia en la unidad nacional de los derechos humanos de los pueblos indígenas, propongo que se estudie la posibilidad de reconocer la capacidad de las propias autoridades indígenas para resolver sus conflictos de intereses en materia civil, penal, laboral, mercantil, administrativa, etcétera, y que sus juicios y decisiones, mediante procedimientos simples, sean homologados por las autoridades jurisdiccionales del Estado.

Desde luego que una jurisdicción especializada de carácter indígena tendría que estar sujeta a determinadas reglas, entre otras las siguientes:

- 1.- Que las partes en el litigio o en el conflicto de intereses pertenezcan a la misma etnia o a la misma comunidad indígena.
- 2.- Que los efectos y consecuencias que genere la jurisdicción indígena se produzcan exclusivamente dentro de la propia comunidad, en términos personales, espaciales y temporales.
- 3.- Que ambos litigantes o conjunto de litigantes acepten voluntariamente la jurisdicción indígena.
- 4.- Que en materia penal no se trate del enjuiciamiento de aquellos delitos que los códigos de procedimientos penales reporten como graves.
- 5.- Que las reglas del procesamiento penal de los derechos consuetudinarios indígenas no transgredan los Derechos Humanos internacionalmente reconocidos, entre ellos el derecho a la defensa y a no imponer penas crueles, degradantes, inhumanas o trascendentes.

Como es lógico suponer, las actuales normas de los derechos consuetudinarios indígenas, en aras de la armonización, tendrían que atender determinados ajustes, como lo dicho en materia de imposición de penas o en la entrega de los presuntos responsables en la justicia ordinaria cuando la gravedad del delito rebasara su competencia.

En el mismo orden de ideas, considero indispensable que se establezcan como garantías constitucionales el derecho de los indígenas a contar con intérpretes y traductores desde el momento mismo de su detención, en el trámite de la averiguación previa y, desde luego, durante las secuelas del proceso, en aquellos casos de enjuiciamiento por delitos considerados como graves, como lo ha propuesto la COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

En la actualidad éstos son los retos prioritarios para la protección jurídica de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas. Hoy en día la tarea no sólo consiste en definir nuevos derechos, sino conseguir que los que ya están reconocidos tengan una aplicación efectiva, a partir de que se precise si las estructuras y mecanismos son apropiados. Hoy, no es tanto la conceptualización de los tipos y modalidades de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas que deban ser protegidos, sino la promoción de las formas para hacer efectivo su cumplimiento.

## BIBLIOGRAFÍA

Aguilar Cuevas, Magdalena, "El Defensor del Ciudadano". (OMBUDSMAN), UNAM-Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1991.

Aguirre Beltrán, Gonzálo, "Regiones de Refugio", Instituto Indigenista Interamericano, México, 1965.

Alamilla Castillo, Leticia, "El derecho consuetudinario en los grupos indígenas de México" Gaceta Tlaxcala, Comisión Estatal de Derechos Humanos de Tlaxcala, enero-marzo, 1995, pp. 2628.

Benitez, Fernando, "Los indios de México", Biblioteca Era, 4º Ed.vol 1, México, 1976 pp. 13-73.

Bobbio, Norberto, "Presente y Porvenir de los Derechos Humanos", Anuario de Derechos Humanos, México, 1981, p. 9

Boletín Especial: Chiapas.- Publicación Semanal de la Academia de Derechos Humanos, México.

Bonfil Batalla, Guillermo, "El indio y la situación colonial: contexto de la política indigenista en América Latina", Bibliografía Científica, Ed., Tierra Nueva, Montevideo Uruguay, 1972.

Burgoa Orihuela, Ignacio, "Derecho Constitucional Mexicano", México, Porrúa, 1973, "Las garantías individuales", México, Porrúa, 1965.

Carpizo, Jorge, "Derechos Humanos y Ombudsman", UNAM-Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1993.

Carpizo, Jorge, "Estudios Constitucionales"., México, UNAM, 1994.

- Caso Alfonso, "La comunidad indígena", Sep-Setentas, núm. 8, México, Sep, 1971, 264 pp.

Cazés, Daniel, Coordinador: "Chiapas: El Alzamiento.", La jornada, Ediciones, Primera Edición, septiembre de 1994.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1997 y sus reformas.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Ed., Porrúa, Versión Comentada, 1996.

Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del ciudadano, de 1789.

De la Barreda Solórzano, Luis, " La lid contra la tortura", Ed. Cal y Arena, México, 1995.

"Declaración Universal sobre Derechos Indígenas", Academia Mexicana de Derechos Humanos, Manual de documentos para la defensa de derechos Indígenas.

Declaración de San José", San José de Costa Rica, diciembre de 1981, FLACSO.

"IX Congreso Indigenista Interamericano", Santa Fé, Nuevo México, 28 de octubre -2 de noviembre de 1985, Resolución. 15: "Situación de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas de las Américas".

"Asamblea General del Consejo Mundial de Pueblos Indígenas", Lima, Perú, 11-16 de julio de 1987, (Extracto).

Donnelly, Jack, "Derechos Humanos Universales, en teoría y en la práctica".

"El Instituto Nacional Indigenista y la procuración de la justicia para los pueblos Indígenas", México. I.N.I, 1993, 110 pp.



EZLN: DOCUMENTOS Y COMUNICADOS.- Crónica de Carlos Monsiváis, Prólogo de Antonio García de León, 1º de Enero -8 de Agosto de 1994, Ediciones Era. Colección: Problemas de México (numero 1).

EZLN: documentos y comunicados.- 15 de agosto de 1994- 29 de septiembre de 1995. (Numero 2).

GACETA DE LA COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS. Publicaciones de 1994, 1995, 1996, 1997 y 1998.

Hernández Vega, Raúl, "Los derechos de los pueblos indios en búsqueda de una fundamentación", Revista Jurídica Jalisciense. Guadalajara, Universidad de Guadalajara, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 5 (2) mayo-agosto, 1995, pp. 127-133.

Ley y Reglamento de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, México, Ed., Andrade, 1989.

Madrazo, Jorge, "Derechos Humanos, el nuevo enfoque mexicano", Fondo de Cultura Económica, México, 1993.

Margolis Firts, Ana, "La Población Indígena en el Mundo Contemporáneo", Informe inédito presentado en las Naciones Unidas. 1985

Merillas, J Robertson, A., "Human rights in the world". Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 1948.

Payne, Thomas, "Los Derechos del Hombre".

Ros Romero, María del Consuelo, "La imagen del indio en el discurso del Instituto Nacional Indigenista." México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 1992, 304 pp. 8 (Cuadernos de la Chata).

Rowat Cameron, Donald., "El Ombudsman: El defensor del ciudadano, Fondo de Cultura Económica, 1973.

Stavenhagen, Rodolfo, "Los derechos indígenas: nuevo enfoque del sistema internacional.", Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Núm. 10, jul-dic., 1989, San José de Costa Rica, pp. 39-64.

Taboada Beller, Walter.- "Las costumbres jurídicas en México: Avance de una investigación", Comisión Nacional de Derechos Humanos, abril de 1994, p.74

Terrazas, Carlos R "Los Derechos Humanos en las constituciones políticas de México, Ed. Porrúa, México.

Tompson, Eric, "Popular Sovereignty and the French Constituent Assambly."

Valdivia Dounce, Teresa, "Usos y costumbres de la población indígena de México: fuentes para el estudio de la normatividad", (Antología), México, Instituto Nacional Indigenista, 1994

Villoro, Luis, "Los grandes momentos del indigenismo en México", UNAM, México, 1950.

Venegas Alvarez, Sonia "Origen y Devenir del Ombudsman." Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1990.

Williemsen Díaz, Augusto: "Derechos Indígenas y Derechos Humanos", Conferencia Dictada en el Quinto Curso Interdisciplinario de Derechos Humanos, IIDH, San José de Costa Rica, Octubre de 1987

Zarco, Francisco, "Historia del Congreso Extraordinario Constituyente (1856-1857), México, 1956.