



TECNOLÓGICO UNIVERSITARIO DE MÉXICO

ESCUELA DE DERECHO

INCORPORADO A LA
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

CLAVE 3079 - 09

"DISCRIMINACIÓN INDÍGENA, UN FACTOR VIOLATORIO
DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA PROCURACIÓN Y
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO."

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

L I C E N C I A D O E N D E R E C H O

P R E S E N T A :

ROBERTO VALENTÍN SANTIAGO RAMÍREZ

ASESORA DE TESIS:

MTRA. MARISELA DOLORES CIFUENTES LÓPEZ

MÉXICO, D. F.

2009



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.



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 DON VALE:

Mi abuelito, a quien dedico este trabajo donde quiera que estés.

A MI MADRE:

Que sacrificaste tus sueños por ver los míos,
gracias.

A MIS TIAS:

Vilma, Rocío y Silvia, que sin sus consejos apoyo y amor mi vida no tendría sentido.

A MARYSOL:

Por hacer que los días más difíciles
se hicieran los más fáciles.

Y EN ESPECIAL A MI ABUELITA:

Margarita, que eres la luz que ilumina mi camino.
“Gracias por todo”

A MIS PROFESORES:

A quienes agradezco parte de mi formación profesional y en especial a la Maestra Marisela D. Cifuentes López que me ha brindado su apoyo y amistad incondicionalmente, además de ser parte de que este sueño sea una realidad.

**DISCRIMINACIÓN INDÍGENA, UN FACTOR VIOLATORIO DE
DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA PROCURACIÓN Y
ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN MÉXICO.**

INDICE

CONTENIDO	PÁG.
INTRODUCCIÓN	1
 CAPITULO I LA DISCRIMINACIÓN	
1. DISCRIMINACIÓN	4
1.1 Concepto	6
1.2 La Discriminación en México	10
1.3 Discriminación Indígena	12
2. MARCO JURÍDICO PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN	17
2.1 Instrumentos Jurídicos Internacionales en materia de No Discriminación	19
A) Declaración Universal de los Derechos Humanos	
B) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	20
C) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	22
D) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)	23
E) Convenio 169 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales	24
F) Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas	25

2.2	Instrumentos Jurídicos en materia de No Discriminación del ámbito de Competencia Nacional	26
	A) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	
	Igualdad y No Discriminación (Artículo 1° Párrafo Tercero).	
	Referencia Específica en materia Indígena (Artículo 2°)	28
	B) Código Penal para el Distrito Federal. Delitos contra la Dignidad de las Personas. La Discriminación como Conducta Penalmente Tipificada (Artículo 206)	29
	C) Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación	31

CAPITULO II

DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS INDÍGENAS

1.	CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS	34
2.	CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS	38
2.1	Los Derechos Humanos de Primera Generación	
2.2	La Segunda Generación	39
2.3	Los Derechos Humanos de Tercera Generación	40
2.4	Hacia la Cuarta Generación de Derechos Humanos	41
3.	LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS INDÍGENAS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL	43
3.1	Derecho a la Identidad Cultural	44
3.2	Derecho al Reconocimiento de los Pueblos y Comunidades Indígenas	

3.3	Derecho a la Libre Determinación y Autonomía	45
3.4	Derecho a Acceder Plenamente a la Jurisdicción del Estado	46
CAPITULO III		
DISCRIMINACIÓN CONTRA LOS INDÍGENAS EN LA PROCURACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA		
1.	JUSTICIA PENAL Y DISCRIMINACIÓN INDÍGENA	49
1.1	Diferencias entre el Sistema Penal y la Cosmovisión Indígena	
1.2	Principales Problemas en la Procuración y Administración de Justicia en los Delitos en que se involucran personas pertenecientes a Pueblos y Comunidades Indígenas	52
2.	EL INDIGENA, EL DELITO Y EL MINISTERIO PÚBLICO	55
3.	DISCRIMINACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA	61
3.1	El Acceso a la Jurisdicción del Estado	63
3.2	Derecho a un Proceso Confiable, Ágil y sin Dilaciones Indebidas	64
4.	CONSIDERACIONES FINALES	66
	CONCLUSIONES	70
	BIBLIOGRAFÍA	72

I N T R O D U C C I Ó N

El tema de la discriminación es de aparición reciente en nuestro país, se puede fechar a partir de la reforma constitucional de 2001, en su artículo primero, donde se establece expresamente la prohibición de discriminar. Esto trajo como resultado la promulgación de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación en 2003 y con ello la creación de un Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.

Es evidente que este fenómeno ha afectado por siglos a nuestro país, pero por mucho tiempo fue invisible para nuestro orden legal y para nosotros mismos. Uno de los detonantes fundamentales de la discriminación es el conjunto de prejuicios, estigmas y estereotipos que lo potencializan. El prejuicio permite prejuzgar (o juzgar anticipada o precipitadamente) a los seres humanos antes de conocerlos y los estigmas o estereotipos etiquetan negativamente a las personas o grupos de individuos por su origen étnico, color de piel o apariencia física, provocando la vulneración de sus derechos fundamentales. La discriminación vive a través de los hábitos y tradiciones; todos los días adopta formas diferentes, viola los derechos de las personas y les coarta la oportunidad de desarrollo.

La discriminación en tanto tema de estudio se mantiene como uno de los de mayor actualidad en la agenda social nacional junto a otros problemas que acrecientan la desigualdad e injusticia sociales. La motivación para la realización de este trabajo descansa en múltiples inquietudes y vivencias. Los problemas que por mucho tiempo han vivido los indígenas (la pobreza, la marginación, el olvido) son factores que me han preocupado mucho. El indígena ha sido objeto de una discriminación derivada de la relación de

denominación y subordinación de la cual ha sido sujeto y ha generado una serie de prejuicios en su contra, así como la creación de estereotipos que terminan por estigmatizar a este grupo de la población.

Además, siguen existiendo factores como el desconocimiento de sus usos y costumbres obligándolos a ajustarse a la cultura, reglas y convenciones establecidas y, por tanto, abandonar su condición y cultura indígena reproduciéndose actitudes discriminatorias que anulan sus derechos fundamentales, como reproducir sus costumbres y, principalmente su lengua.

Estas circunstancias se agravan al enfrentarse el indígena a un sistema jurídico creado para una sociedad homogénea, con una cultura y unos elementos culturales compartidos como la lengua y que, por tanto, implican una mejor posibilidad de comunicación y con ello mayor facilidad de acceder a la justicia.

Las actitudes de discriminación hacia los indígenas, aún se continúan reproduciendo, y al carecerse de los mecanismos o instrumentos apropiados para combatirlas se provoca que el avance en cuanto al reconocimiento de sus derechos pueda llegar a perderse. El desconocimiento de la diversidad cultural existente en México orilla a los servidores públicos encargados de administrar e impartir justicia a violar continuamente los derechos procesales fundamentales de los indígenas que se encuentran inmersos en un delito.

Es evidente que los indígenas no han gozado de los derechos fundamentales en el mismo grado que el resto de los mexicanos, ya sea por carecer de los medios para acceder a la jurisdicción estatal o porque en ocasiones sus propias costumbres e idiosincrasias representan restricciones de tipo ideológico. La pobreza, exclusión, hambre, enfermedad, e incomunicación,

son factores que contribuyen a fomentar los fenómenos de intolerancia y que, en la medida en que se producen llevan a desaliento y la represión.

La comunidad internacional, en su lucha contra la discriminación ha creado un sin número de instrumentos jurídicos que en el presente trabajo desarrollo desde el punto de vista del derecho a la no discriminación, ya que ello nos permite no sólo reclamar las prácticas no igualitarias sino establecer los mecanismos adecuándolos para alcanzar la igualdad.

Por sus orígenes, dimensiones y efectos estos instrumentos internacionales no sólo defienden a quienes padecen discriminación sino que revierten las bases materiales de la misma. La discriminación en México tiene que ser entendida como un componente estructural de la misma, que tiende a reproducirse de manera inercial tanto en el ámbito público como en el privado.

La necesidad de citar tales instrumentos es que contienen principios de igualdad y prohibición de discriminar, que son las herramientas para que el fenómeno de la discriminación sea abolido y no siga creciendo como hasta ahora en aquellos países desarrollados y aun más en aquellos que se encuentran en vías de desarrollo como México.

Finalmente este trabajo asienta la importancia que requiere conocer la diferencia cultural existente entre los códigos de conducta y comportamiento de los pueblos y comunidades indígenas y los del sector social dominante. Esto no implica que dejen de aplicar disposiciones que castigan las conductas delictuosas, si no que cuando la conducta derive de una práctica cultural, ésta se tome en consideración para entender el motivo por el cual se actuó de tal modo y así pueda determinarse el daño causado al

CAPÍTULO I LA DISCRIMINACIÓN

1. DISCRIMINACIÓN

La discriminación ha estado presente por siglos en todo el mundo, ha dañado las vidas de los seres humanos en su entorno social al considerar que las diferencias individuales o grupales de unos respecto a sus semejantes los hacían, precisamente, no semejantes y por ello se creía que eran inferiores.

Este fenómeno complejo, de secular duración, que además es grave y de profunda implantación no solo daña, y lastima, si no que además limita y transgrede derechos fundamentales.

Las actitudes de desprecio hacia a una persona o grupo de personas, conlleva forzosamente a la alimentación de la desigualdad, la fragmentación social y el abuso de poder. En este sentido, la discriminación se basa en una valoración negativa de una persona o un grupo, a las que se consideran inferiores, ya sea por su sexo, preferencias sexuales, raza, discapacidad, origen étnico, etc. La discriminación es un problema real cuya aplicación da como resultado una limitación injusta al acceso al bienestar adecuado que promete estoicamente el artículo 4º constitucional.

Este fenómeno impacta en el esquema nacional ya que reduce nuestras libertades públicas; excluye de oportunidades de desarrollo a los más frágiles y vulnerables; impide avanzar en la consolidación de una sociedad basada en la equidad de género; y, sobre todo, niega la posibilidad de integrar un proyecto nacional compartido a quienes viven la diferencia.

Cabe señalar que quien adopta la discriminación no sólo deteriora la convivencia, sino que se hace acreedor a ser víctima, a su vez, de discriminación por parte de otros grupos, de forma tal que el hecho discriminatorio impregna directa o indirectamente la vida cotidiana de todas las personas¹.

La manifestación de la discriminación puede darse de dos formas; entre particulares y entre un particular y los gobernantes de un Estado, pero las consecuencias entre el primero y el segundo hacen la diferencia, ya que en el primer caso son agresiones de persona a persona, las cuales pueden considerarse ofensivas pero en el supuesto de que el Estado limite derechos a través de sus acciones directas o la creación u omisión de políticas públicas o normas jurídicas en las que se afecte a cierta persona o grupo que se encuentren en situación de vulnerabilidad, los efectos entonces se magnifican, es decir, repercuten con mayor impacto en los derechos fundamentales y la igualdad de oportunidades del ser humano.

En muchas ocasiones se discrimina con especial énfasis porque se tiene la idea equivocada de que lo diferente a nosotros es raro y por eso se tiene que ver como inferior o no merecedor de los mismos derechos con los que contamos como personas.

El mal prejuicio, la estigmatización, el estereotipo son algunos de los factores que se generan por este fenómeno, esa falsa interpretación fundada en la apariencia física, la preferencia sexual, la edad y el sexo, etc., hace que a un sujeto se le vea negativamente y en consecuencia se le haga menos o peor aún, se le agreda. Jesús Rodríguez Zepeda establece que la discriminación

¹ Carpeta informativa, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México, 2007. P. 6.

manifiesta una relación asimétrica basada en una valoración negativa de otra u otras personas, a las que se les considera inferiores por su sexo, raza o discapacidad, y adiciona que las consecuencias de dicha conducta están ligadas a de un esquema de derechos fundamentales².

Ahora bien es importante establecer un concepto perfectamente delimitado de la discriminación, y los elementos que la integran.

1.1 Concepto

En un primer plano podemos decir que la discriminación puede ser todo acto consciente o inconsciente, que está fundamentado en el prejuicio o estereotipo, que es lesivo para aquellos que son considerados como diferentes por su raza, nacionalidad, sexo, estado civil, lengua, religión, preferencia sexual, discapacidad, estado de embarazo, origen étnico, entre otros, pero la característica mas importante de la discriminación es que este acto lesivo motive como consecuencia general: el menoscabo, la exclusión o la anulación del reconocimiento, ejercicio y goce de los derechos y libertades fundamentales; y en lo particular, que afecte el derecho a la igualdad real de oportunidades y la igualdad ante la ley para todos los seres humanos.

Discriminar es una concepción muy amplia, puesto que significa, según el Consejo Nacional Para Prevenir la Discriminación en México “...además de restringir o negar derechos, difundir ideas o teorías con cierto grado de elaboración que buscan poner de manifiesto y justificar la superioridad de tal o cual grupo y, al mismo tiempo, incitar al odio y la persecución de personas o de toda una Comunidad que son consideradas como indeseables y peligrosas.”³

² Rodríguez Zepeda, Jesús. UN MARCO TEÓRICO PARA LA DISCRIMINACIÓN, Colección Estudios, núm. 2, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México, 2006. P. 23.

³ Al respecto de la Discriminación, se puede consultar: [http:// www.conapred.org](http://www.conapred.org)

La discriminación implica una diferenciación arbitraria que siempre será ilegítima por sustentarse en ideas falsas o en estereotipos culturales. Este problema es creado por los integrantes de una sociedad y transmitido por ellos mismos. En ocasiones llegan a concebir que las desigualdades, resultado de la naturaleza, justifiquen la discriminación, su aceptación y legitimidad.

En mi opinión, coincido con que la discriminación es el resultado de una construcción cultural en donde existe el prejuicio, la estigmatización y la vulnerabilidad las cuales se retroalimentan continuamente.

Aparentemente parece sencillo formular el concepto de discriminación; pero resulta importante establecer y comprender los elementos esenciales que lo componen. Para ello debemos respondernos lo siguiente:

¿Cuáles son las formas en que se manifiesta la discriminación?; ¿Cuáles son las causas que la motivan?, ¿Cuáles son los efectos que produce?⁴

Tenemos entonces como primer elemento la forma, en que se manifiesta la discriminación. Podemos decir que la respuesta es: el trato desigual. Pero qué entendemos por trato desigual y cómo saber que estamos frente a un trato desigual y no ante un trato diferenciado y justo.

Analícemos entonces que el tratar de manera diferente a una persona o un grupo de personas, no siempre constituye un acto discriminatorio, todo depende de que tipo de trato se otorgue, recordemos que para que al acto

⁴ De la Torre Martínez, Carlos. EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN MÉXICO, Editorial Porrúa - Comisión Nacional De Derechos Humanos. México, 2006. P. 5.

discriminatorio se constituya como tal, debe haber un trato que tenga un efecto perjudicial y que menoscabe o anule derechos fundamentales.

La estigmatización del otro es un fenómeno susceptible además de multiplicarse sobre una misma persona o grupo, dando lugar a situaciones de muy alta vulnerabilidad.

Consideramos el caso de un ser humano que es discriminado por ser *mujer*, tener una *discapacidad* y ser *indígena*, pero a esto podemos aunarle una condición que generalmente los acompaña: el ser *pobre*. Mientras más condiciones, más desprecio y mientras más desprecio menos oportunidades de desarrollo de realización para la persona. Esto da cuenta de lo grave que puede llegar a ser la aplicación y efectos de la discriminación.

Podemos decir que cuando un trato desigual no está justificado es discriminatorio, pero cuando el trato está justificado por algún motivo será justo. Aquí cabe precisar que un trato diferenciado y justo a que nos referimos puede justificarse en la búsqueda de equidad, por ejemplo, en tratándose de sujetos con calidades diferentes como puede ser el caso de la paridad entre obreros y patronos ante el derecho laboral o entre sujetos agrarios y particulares, como pueden ser campesinos y empresas mercantiles, por mencionar algunos casos.

En nuestra segunda pregunta nos planteamos *¿Cuáles son las causas que motivan la discriminación?* En respuesta tenemos que la persona o grupo tengan una cualidad, entendiendo ésta, como la circunstancia, natural o adquirida, que distingue a las personas; por ejemplo, en los indígenas una circunstancia natural es el color de piel y una circunstancia adquirida, es la lengua o los usos y costumbres. Dichas circunstancias inherentes a ciertos

grupos indígenas generan en ciertos casos que sean tratados injustificadamente.

Por último, con respecto a la tercera pregunta sobre *el efecto que produce la discriminación*, nos dice Carlos de la Torre, “...es el menoscabo o negación de los derechos fundamentales...”⁵ y la vulneración de los derechos de la persona, pero yo agregaría, el daño moral.

De conformidad con lo que establece nuestra legislación entendemos por daño moral:

*“...la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos creencias, decoro, honor, reputación, vida privada...”*⁶.

De lo anterior podemos decir que la consecuencia de este daño producido surge el resentimiento de la persona discriminada, causando esto una cadena interminable de discriminación ya que el que sufre discriminación también la ejerce.

Con base en lo anotado podemos decir que por objeto directo tenemos el menoscabo o negación de los derechos fundamentales; por objeto indirecto tenemos el daño moral.

Una vez desarrollados estos tres elementos. Podemos confirmar lo que señala el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación que dispone que la discriminación es toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o

⁵ *Ibidem*.

⁶ Art. 1916 del Código Civil del Distrito Federal.

económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.⁷

1.2 La Discriminación en México

La desigualdad social y cultural, el machismo, la pobreza y la marginación están entre los grandes problemas sociales que enfrenta México.

Una situación así representa un gran reto para una sociedad que aspira a ser justa y democrática. Dentro de esa problemática, la discriminación juega un papel nocivo y aberrante ya que representa una enorme barrera que impide a personas y grupos sociales tener acceso a los medios adecuados para desarrollar sus capacidades e incorporarse en condiciones equitativas a los distintos ámbitos de la vida social.

Es lamentable que en pleno siglo XXI sigan tan extendidas y arraigadas las prácticas discriminatorias, que provocan un daño profundo a la dignidad humana, negando o limitando derechos, libertades y oportunidades a los sectores más vulnerados de la sociedad (niñas y niños, adultos mayores, personas con discapacidad, indígenas, afrodescendientes, personas con preferencias sexuales distintas o con creencias religiosas diferentes a la predominante, migrantes y refugiados, entre otros). La discriminación, insisten los organismos especializados “...pone en riesgo los derechos fundamentales, pilares insustituibles de cualquier sociedad que pretende ser democrática; asimismo, es expresión de una cultura intolerante que propaga la

⁷ Artículo 4º de la LEY FEDERAL PARA PREVENIR Y ELIMINAR LA DISCRIMINACIÓN. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México, 2004.

estigmatización de grupos de personas, conductas, concepciones y creencias de cierto tipo.”⁸

La histórica presencia de las conductas discriminatorias en México ha provocado, una ruptura en lo social, político e incluso económico. El maltrato y la inequidad violan derechos y libertades de personas y de grupos sociales.

En nuestro país, cuando se limitan las oportunidades de mejoría social, económica, cultural o política, la desigualdad se acrecienta y hace que los grupos en situación de vulnerabilidad no alcancen un mejor nivel de vida, aún cuando el Estado construya políticas para resarcir el daño, el impacto que nunca se ha podido reparar.

Sintomáticamente, cuando aparece uno u otro de los factores visibles de la discriminación, como la condición de género, pertenencia étnica, preferencia sexual, edad, la discapacidad física; la desigualdad social se intensifica y se eleva una barrera que impide el desarrollo entre quienes comparten o no un rasgo de identidad específico, dejando secuela de un ambiente nocivo para la vida cotidiana de las víctimas de la discriminación, encontrándonos con un panorama teñido por la frustración, el resentimiento, la impotencia y la desesperanza.

Sin duda este fenómeno daña al país, México ha sido afectado históricamente por la exclusión, la marginación, la desigualdad y la pobreza y se ha puesto en riesgo nuestra democracia, ya que la calidad de vida democrática de una nación se encuentra ligada al horizonte de oportunidades que ofrece para el desarrollo integral de quienes en ella habitan; de esta manera, para que llegemos a alcanzar el ideal democrático, se debería construir una sociedad de iguales a

⁸ Véase en: [http:// www.conapred.org](http://www.conapred.org)

partir del reconocimiento de las diferencias, ésto traería como resultado un trato igualitario frente a la ley, así como también una igualdad de oportunidades para el desarrollo de las personas en todos los ámbitos.

Es preciso establecer que la discriminación la sufren todas las personas sin excepción, pero quienes resienten más sus efectos son aquellas que tienen una cualidad que las distingue de las demás y que por ese hecho son más vulnerables ante este fenómeno.

1.3 Discriminación Indígena

Las categorías de indígenas, pueblos indígenas y comunidades indígenas fueron elaboradas y aplicadas en el curso de complejo procesos históricos y en contextos sociales y políticos diversos, llenándose de contenidos distintos, polémicos y muchas veces contradictorios entre sí.⁹ Es por ésto que debe hacerse su distinción pues en ocasiones suelen confundirse.

El término de indígena es complejo, ya que para algunos autores el indio y el indígena son los mismo, idea que no comparto. La palabra indio ha llegado a tener un tono despectivo y peyorativo. En sí, la palabra no es mala, sino el sentido que se le da. Indio es el originario de la India. En México a los pertenecientes de los pueblos o comunidades que comparten una cultura, una lengua y un territorio se le llama indígena ya sea huasteco, mixteco, chontal, maya, zapoteco, otomí, etc., esto es que el género es indígena y la etnia a la cual pertenezca es la especie.

Debemos tener en cuenta la diferencia que hay entre pueblo y comunidad indígena. La mayoría de los indígenas mexicanos finca su identidad étnica

⁹ Véase: <http://www.nacionmulticultural.unam.mx>

primaria en su comunidad. Esta es una organización más amplia que la familia. Se establece como frontera entre el nosotros y los demás, dentro de la que coinciden y se integran diversos factores de identidad.

En el artículo 2º constitucional se define a las comunidades como:

“...Aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres”.¹⁰

Cualquier comunidad indígena tiene por el sólo hecho de serlo los siguientes elementos:

- 1) Un espacio territorial, demarcado y definido por la posesión;
- 2) Una historia común, que circula de boca en boca y de una generación a otra;
- 3) Una variante de la lengua del Pueblo, a partir de la cual identificamos nuestro idioma común;
- 4) Una organización que define lo político, cultural, social, civil, económico y religioso, y
- 5) Un sistema comunitario de Procuración y Administración de Justicia.

Es decir, que la comunidad queda incluida dentro del pueblo y éste se estructura basándose en aquélla.

¹⁰ Artículo 2º, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**LA DISCRIMINACIÓN INDÍGENA,
UN FACTOR VIOLATORIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES
EN LA PROCURACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
EN MÉXICO**

Los pueblos y comunidades indígenas, son los que, en mi opinión, han sufrido más discriminación en México, por la vulnerabilidad en que siempre se han encontrado. Es necesario reconocer que en muchas de las regiones indígenas prevalece la escasez de empleos, los bajos salarios y las relaciones asimétricas entre población indígena y no indígena que afectan tanto a los procesos productivos como a los de comercialización y, sobre todo, al desarrollo. Junto con ello, la población indígena todavía enfrenta graves rezagos, entre los cuales destacan: desnutrición; mortalidad materna e infantil; rezago educativo; inequidad de género y migración.¹¹

De acuerdo a La Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas¹² la percepción del Indígena en México se ve así:

Los indígenas destacan como el grupo social que sufre mayor discriminación

Opciones	Acumulado de tres primeros lugares (%)
Indígenas	58
Niños de la calle	54
Personas con capacidades diferentes	34
Personas de raza negra	31
Pobres	27
Prostitutas/os	17
Personas de la tercera edad	17
Mujeres en general	15
Madres solteras	9
Personas feas	8
Niños en general	8
Servicio doméstico	7
No católicos	6
Desempleados	4

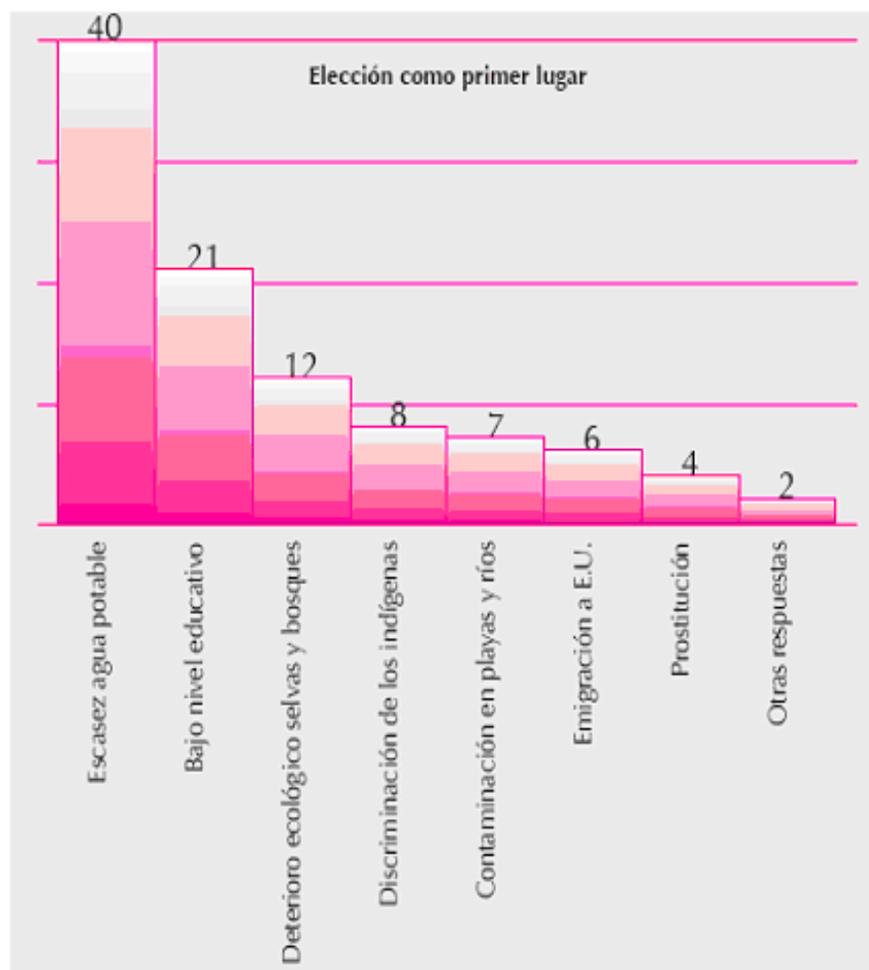
¹¹ Grupos prioritarios, Pueblos y Comunidades Indígenas: consultable en: <http://www.cdi.com.mx>

¹² Idem.

**LA DISCRIMINACIÓN INDÍGENA,
UN FACTOR VIOLATORIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES
EN LA PROCURACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
EN MÉXICO**

Dentro de los nueve principales problemas nacionales encontramos la discriminación indígena.

La discriminación de indígenas se ubica en un plano secundario en el marco de una lista de nueve problemas nacionales



(Base = 1 550)

Cabe subrayar que el listado descartó los típicos problemas nacionales que se valoran prioritarios en muchas encuestas: inseguridad, desempleo, pobreza extrema, corrupción y narcotráfico.

El diagnóstico sobre la percepción del indígena señala:

“...Si bien el tema de la discriminación hacia los indígenas se ubica en un plano secundario de las jerarquías de la problemática nacional, es evidente que cuando se le enfoca resulta significativo, preocupante e incluso agravante. Los indígenas sobresalen como uno de los sectores más vulnerables ante la discriminación, lo cual molesta y desagrada.

Sin duda, enfrentar la discriminación hacia los indígenas es loable y conveniente, como la de cualquier sector social...”¹³

De la misma manera, la condición en que viven los indígenas es de alarmarse. Puesto que quedó establecido que:

“...Las entidades con mayor proporción de población indígena, tales como Puebla, Michoacán, Guerrero, Oaxaca y Chiapas, se ubican en los últimos cinco lugares de la clasificación del Índice de Desarrollo Humano a nivel nacional”.¹⁴

Es necesario que México coloque en el centro de la atención pública una problemática tan compleja y perniciosa como la discriminación en general y la discriminación indígena en particular.

¹³ Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. PERCEPCIÓN DE LA IMAGEN DEL INDÍGENA EN MÉXICO: DIAGNÓSTICO CUALITATIVO Y CUANTITATIVO. México, 2006. Pp. 23-46.

¹⁴ Carpeta Informativa. “Algunos datos sobre discriminación en México”, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México, 2005. Pp. 17- 37.

2. MARCO JURÍDICO PARA COMBATIR LA DISCRIMINACIÓN

Ahora nos dedicaremos al estudio de algunos instrumentos jurídicos internacionales y nacionales en materia de no discriminación y derechos humanos; relacionándolos con los derechos Indígenas.

Los tratados internacionales de derechos humanos, han sido las herramientas más eficaces para la protección y promoción de los derechos humanos, por lo que se han suscrito una amplia gama de ellos.¹⁵

Los instrumentos internacionales referidos a derechos humanos mas destacados son *la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948*, *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, ambos, de 1966¹⁶, *la Convención americana de derechos humanos*, conocida como *Pacto de San José*, y que fue suscrita el 22 de noviembre de 1969¹⁷, *la Convención sobre Derechos Humanos*.

Con respecto a la materia indígena se destaca *el Convenio 169 sobre los Pueblos Indígenas y tribales* (el cual motivo la reforma constitucional en materia indígena en agosto de 2001) y la reciente *Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007* que representan el motor para la defensa de los

¹⁵ Es importante señalar que actualmente existen, aproximadamente, 150 tratados internacionales y protocolos referidos a derechos humanos. Tal vez el tema de discriminación ha sido el derecho humano más desarrollado y el que más presencia tiene en el ámbito internacional. Tan sólo en el sistema de Naciones Unidas se han creado más de 16 instrumentos internacionales (declaraciones, convenciones, protocolos, y programas de acción) relacionados directamente con el problema de la discriminación. Tanto la Declaración Universal de los Derechos Humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se han vuelto gradualmente más específicos por lo que hace a su contenido y a sus destinatarios. Estos 3 instrumentos constituyen el funcionamiento del sistema universal de derechos humanos, siendo promotores del impulso de los textos constitucionales de cada país para erradicar y eliminar la discriminación.

¹⁶ Publicados en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981.

¹⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981.

derechos fundamentales indígenas, en todo el Mundo, siempre y cuando los países que se adhieren a estos instrumentos le den la fuerza coactiva dentro de su sistema jurídico nacional.

En materia de no discriminación se destacan: la Declaración sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial de 1963 (antecedente de la convención Internacional de 1965); la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales de 1978; y la declaración sobre las personas pertenecientes a minorías Nacionales o Étnicas Religiosas y Lingüísticas de 1992. En cuanto a la Diversidad Cultural se menciona la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural de 2001.

En la práctica, en México, la aplicación de los instrumentos internacionales resulta tener muchas dificultades empezando por el desconocimiento que tienen los abogados mexicanos incluidos Ministerios Públicos y Jueces, lo que genera un grave problema que afecta a todos aquellos que se encuentran sujetos a un proceso penal. Debemos recordar que estos instrumentos son una fuente de derecho y que están al nivel de nuestra Constitución como lo establece el artículo 133 constitucional.

2.1 Instrumentos Jurídicos Internacionales en materia de No Discriminación

A) Declaración Universal de los Derechos Humanos¹⁸

Para hablar de los Derechos de los pueblos indígenas, es obligada la referencia a la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* que reseña los derechos mínimos que deben ser respetados a todos los individuos por los Estados Nacionales.

Este instrumento internacional no es obligatorio, sin embargo su contenido ha sido aceptado por todos los países, en México han sido incluidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte dogmática denominada Garantías Individuales.¹⁹

Esta Declaración establece que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros (artículo 1º). La igualdad término clave de este instrumento es un elemento inherente al ser humano, pero más allá de la igualdad física, se refiere a la igualdad en dignidad y en derechos, que debe de respetarse en todos los ámbitos.

Toda persona es titular en igualdad de derechos y libertades, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole,

¹⁸ Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III), del 10 de diciembre de 1948. Este tipo de instrumentos (declaraciones y proclamaciones), no dependen de la ratificación de los países, ya que se asume que los países que conforman la Organización de las Naciones Unidas y sus organismos internacionales las suscriben voluntariamente, generando *per se* un compromiso del Estado firmante.

¹⁹ Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN MÉXICO. Editorial Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. Septiembre 2007. P. 11.

origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición (artículo 2º). Este artículo y en especial el artículo 7º han sido el modelo que han tomado otros instrumentos internacionales que protegen el derecho a la no discriminación.

Aunque esta Declaración Universal de los Derechos Humanos no tenga la fuerza coercitiva para obligar a los países miembros, a que se respeten los derechos fundamentales así como las diferencias existentes en cada Estado, ha sido una fuente de derecho para los países, como es el caso de México.

B) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁰

Este pacto afirma el derecho a lo no discriminación en sus artículos 2º, 3º, 20 párrafo 2º, 25 y 26, siguiendo un modelo impuesto por el artículo segundo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Además de desarrollar los Derechos Civiles y Políticos consagrados en la Declaración.

Los Estados Parte que en él están presentes se han comprometido a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción y sin ningún tipo de discriminación, en el goce y ejercicio de sus derechos y libertades. Las obligaciones jurídicas específicas que se impone a los Estados en el Pacto es lo que la diferencia de la redacción de la Declaración Universal de Derechos Humanos, además de que el primero es de carácter obligatorio. Es decir, que constituye un Tratado internacional que se crea con obligatoriedad para resolver situaciones jurídicas que interesan a las naciones.²¹

²⁰ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor el 23 de marzo de 1976. Ratificado por México el 23 de marzo de 1981.

²¹ Para que sea válido el Tratado requiere la ratificación del Senado, una vez formalizado adquiere carácter de norma constitucional, a diferencia de los pactos o convenios que sólo son convenciones suscritas de buena fe por

En particular este Pacto dispone el reconocimiento del derecho de los pueblos para establecer su condición política y decidir su desarrollo económico, social y cultural. Es valiosa la referencia a la libre determinación de los pueblos indígenas ya que así podrán disponer libremente de sus riquezas, recursos naturales, de su vida en comunidad y poder elegir a sus representantes (artículo 1º).

Ahora bien, sin duda la norma más importante de este Pacto en cuanto a discriminación es el artículo 26, que consagra que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. La ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Este artículo perfecciona y desarrolla la redacción del artículo séptimo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en tanto logra configurar claramente el derecho a la no discriminación.²²

En lo que refiere a los indígenas y la no discriminación tenemos el artículo 27 que dispone:

“En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a

representantes de dos o más estados y carecen de coacción legal, por lo que sólo se le imponen moralmente a quienes lo firman sin poder hacer uso de la fuerza para su ejecución.

²² Idem. p. 67.

profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.”

Constatamos la relevancia de este artículo al reconocer y establecer plenamente a las minorías el derecho que les corresponde a determinar sus usos y costumbres que son su fuente de derecho.

C) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²³

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece que los Estados se comprometen a garantizar los derechos referidos en dicho instrumento, hasta el máximo de los recursos económicos de que dispongan y de manera progresiva. Lo que ha provocado que los gobiernos interpreten que la obligación que adquieren de garantizar los derechos económicos, sociales y culturales no es inmediata, sino que queda condicionada a sus posibilidades económicas. De esta manera, resulta difícil que un grupo de personas, por ejemplo, una comunidad indígena, pueda esgrimir la cláusula de no discriminación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales para exigir se garantice el derecho al más alto nivel posible de salud física y mental en las mismas condiciones que al resto de la población. ²⁴

²³ Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su Resolución 2200 A (XXI), del 16 de diciembre de 1966. Entrada en vigor el 3 de enero de 1976. Ratificado por México el 23 de marzo de 1981. Se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales como derechos individuales que se ejercen en grupos; de estos derechos, destacamos los siguientes: a la Libre determinación de los Pueblos que implica el reconocimiento del derecho de los Pueblos para establecer su condición política y decidir su desarrollo económico, social y cultural; a la No discriminación, que obliga al Estado a garantizar el ejercicio de los derechos reconocidos en el pacto sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social; a la Identidad Cultural, que reconoce y protege los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales, así como la integridad de los Pueblos.

²⁴ Idem. P. 73.

D) Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)²⁵

La Convención regula básicamente el sistema interamericano para la protección de los derechos humanos a través de dos instituciones que son: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ambas instituciones revisten una gran importancia para el sistema mexicano de derechos fundamentales en la medida que el Estado les ha reconocido competencia para que puedan conocer de actos presuntamente violatorios de esos derechos cometidos en el territorio nacional.²⁶ Dentro de su competencia formulan recomendaciones a los gobiernos, prepara estudios o informes y solicitan a los gobiernos informes sobre las medidas que adoptan en materia de derechos humanos, entre otras cuestiones. Una de sus competencias más relevantes, es la de recibir denuncias o quejas por violaciones al Pacto por parte de cualquier persona o grupo o entidades no gubernamentales. Además de conocer sobre cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones del Pacto siempre que los involucrados hayan reconocido su competencia.

En lo específico al tema de No discriminación y Derechos Indígenas encontramos dos instrumentos internacionales especializados:

²⁵ Fecha de adopción: 22 de noviembre de 1969. Entrada en vigor: 18 de julio de 1978. Ratificada por México: 24 de marzo de 1981.

²⁶ Carbonell, Miguel. INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE NO DISCRIMINACIÓN VOLUMEN I. Colección Estudios 1, Instrumentos jurídicos en materia de no discriminación, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México. 2006. P. 13.

E) Convenio 169 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales²⁷

Es el instrumento de derecho internacional que sin duda alguna se convirtió en el referente jurídico por excelencia para lograr reivindicaciones y cambios en la legislación de los países o en otros instrumentos normativos internacionales a favor de los indígenas. En su contenido se buscó promover y proteger los derechos y libertades de los pueblos indígenas.

Sus postulados principales son:

- El reconocimiento de las pretensiones de los pueblos indígenas a asumir el control de sus propias instituciones, formas de vida, de desarrollo económico, a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones (usos y costumbres) dentro de los Estados en que viven;
- Los Estados deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos indígenas, mecanismos para proteger los derechos de dichos pueblos y garantizar el respeto a su integridad;
- Asegurar que los pueblos indígenas tengan los mismos derechos y oportunidades que las leyes otorgan a los demás miembros de la población, además de que se promueva la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones y sus instituciones; y,
- Además, ayudar a los miembros de los pueblos indígenas a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional.

²⁷ Adoptado el 27 de junio de 1989 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo en su Septuagésima Sexta Reunión. Entrada en vigor: 5 de septiembre de 1991. Ratificado por México: 5 de septiembre de 1990.

Se trata de la primera ocasión en que un organismo internacional emite un instrumento que contiene normas vinculantes en materia indígena.

F) Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas²⁸

Finalmente la Declaración Universal sobre Derechos de los Pueblos Indígenas contempla un sinnúmero de derechos fundamentales y en particular del reconocimiento de derechos negados, pero sobre todo, se trata de una Declaración que abre las puertas a nuevas conquistas legales que deben, en el futuro próximo, convertirse en derechos reales para los pueblos indígenas del mundo.

La libre determinación y la no discriminación, son dos temas que reconoce esta Declaración y que son factores básicos para que los indígenas puedan determinar libremente su condición política, su desarrollo económico, social y cultural.

Este instrumento bien ponderado podrá corregir las inconsistentes reformas que en materia de derechos y cultura indígena se aprobaron en el país el 14 de agosto de 2001. La Declaración, en efecto, establece, entre otras cosas, que los pueblos indígenas tienen, como colectividades y como individuos, todos los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos por la ONU, obligando coherentemente a los Estados a adoptar las medidas apropiadas, incluyendo las legislativas, para hacerlos vigentes en la práctica, siempre en consulta y cooperación con ellos.

²⁸ Resolución aprobada por la Asamblea General de la ONU el 13 de septiembre de 2007.

Reconoce, además, el derecho de estos pueblos a su autodeterminación y a preservar y fortalecer sus diferentes instituciones políticas, legales, económicas, sociales y culturales, al tiempo que mantienen sus derechos a participar de manera plena, si así lo deciden, de la vida económica, social y cultural de los países donde viven. Los pueblos indígenas no serán desplazados de sus tierras y territorios por la fuerza, se prescribe en uno de los artículos. No se procederá a ningún traslado sin su consentimiento libre, previo e informado, ni sin su acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción de su regreso.

Hemos enunciado los instrumentos internacionales en torno a la no discriminación y la diversidad cultural pero a fin de no ser extensivos en las referencias de los mismos abordaremos dentro del ámbito nacional los que tienen mayor relevancia para el tema que proponemos.

2.2 Instrumentos Jurídicos en materia de No Discriminación del ámbito de Competencia Nacional

A) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Igualdad y No Discriminación (Artículo 1° Párrafo Tercero)

La múlticitada igualdad, en mi opinión, es un concepto complejo y más en tratándose de derechos humanos, ya que lo difícil es dar y recibir un trato igual en una sociedad desigual, pero como lo hemos apuntado anteriormente, lo que se pretende es que la igualdad se traduzca en un trato digno y que a todos nos sean respetados nuestros derechos sin distinciones, construyendo una equivalencia de oportunidades y una cultura de no discriminación.

Es claro que existe la posibilidad latente de que nos sean vulnerados nuestros derechos fundamentales, pero no causa el mismo impacto en una persona o en otra. La Constitución manifiesta el principio de igualdad estableciendo que:

“Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”²⁹

Como se puede observar nuestra Carta Magna establece en primer plano la igualdad y en segundo la no discriminación. El principio de igualdad reviste dos subconceptos: La igualdad *en la aplicación de la ley* y la *igualdad ante la ley*.

El primero consiste en el mandato de trato igual referido a las autoridades encargadas de aplicar la ley, es decir, se dirige de manera fundamental a los poderes Ejecutivo y Judicial.

Por su parte, el principio de igualdad ante la ley va dirigido a legisladores, para que no establezca en los textos legales diferencias no razonables o no justificadas para personas que se encuentran en la misma situación, o para que no regule de la misma manera y de forma injustificada a personas que se encuentran en circunstancias desiguales.³⁰

²⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. México. 2008. Artículo 1º, tercer párrafo.

³⁰ Carbonell, Miguel. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN MÉXICO, Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa - Comisión Nacional De Derechos Humanos. México. 2005. Pp. 173 y 174.

Referencia Específica en materia Indígena (Artículo 2°)

Este artículo obedeció a la problemática planteada por los movimientos de los pueblos indígenas (el 1° de enero de 1994 en Chiapas por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional). En el que se inserta la corriente de reconocimiento al derecho a la diferencia.

En su primer apartado (A) señala ocho fracciones, en las cuales, la libre determinación y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas debe ser reconocida y garantizada.

En el apartado (B) del artículo en comento, contiene los instrumentos para lograr la igualdad de oportunidades para los indígenas, eliminando toda causa que motive la discriminación.

Este artículo protege diversos derechos fundamentales evitando que se siga ejerciendo la discriminación en contra de los indígenas y otorgar mas derechos a sus pueblos y comunidades impidiendo que sigan siendo grupos excluidos, sólo falta que el Estado otorgue las posibilidades para su desarrollo en todos los ámbitos, que perfeccione los mecanismos de justicia y elimine los obstáculos que imposibilitan el acceso a ella. Una tarea titánica pero de nada sirve el cambio de paradigma estatal si no se crean las políticas necesarias para el desarrollo y respeto de los indígenas.

Este artículo eleva a rango constitucional los derechos indígenas, reconocidos a través del Convenio 169 y, comprende los siguientes aspectos:

1. La composición pluricultural de la Nación.
2. El concepto de pueblo y comunidad indígena.
3. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y a la autonomía.
4. Los derechos colectivos de los pueblos indígenas.
5. La obligación de la Federación, los Estados y los Municipios para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades.³¹

Estos derechos tienen la particularidad de dirigirse a un sujeto colectivo que mantiene su identidad cultural diferenciada que se manifiesta a través de características específicas.

B) Código Penal para el Distrito Federal

Delitos contra la Dignidad de las Personas. La Discriminación como Conducta Penalmente Tipificada (Artículo 206)

El tipo penal de discriminación, en el código penal del Distrito Federal ha sido redactado con los siguientes elementos e hipótesis:

“...Al que, por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, precedencia étnica, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, características físicas, discapacidad o estado de salud:

³¹. Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN MÉXICO. Ob. Cit. P. 18.

- I. Provoque o incite al odio o a la violencia;*
- II. Veje o excluya a alguna persona o grupo de personas; o*
- III. Niegue o restrinja derechos laborales.*

Al servidor público que niegue o retarde a una persona un trámite, servicio o prestación al que tenga derecho, se le aumentará en una mitad la pena prevista en primer párrafo del presente artículo, y además se le impondrá destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos, por el mismo lapso de la privación de la libertad impuesta.

Este delito se perseguirá por querrela.”

De la redacción se puede apreciar que la finalidad del tipo penal de discriminación es, combatirla y erradicarla y que todas las personas sin distinción alguna.

Ahora bien, el tipo penal no distingue o solicita una calidad específica de sujeto activo, es decir la comete tanto particulares como el propio Estado.

No obstante que se ha marcado como un enorme avance en la lucha contra la discriminación, ha sido debatido el esfuerzo legislativo por este tipo penal bajo el argumento de que no es el medio para combatir la discriminación; otros han opinado que le falta severidad a la sanción.

En mi consideración el tipo penal de discriminación refleja un avance, ya que contemplarlo en el Código Penal del Distrito Federal, muestra que el fenómeno nos ha invadido gradual e irremediablemente y para disminuirlo habrá que hacerlo a través de la interacción penal, aunque no es el medio idóneo para combatirlo o por lo menos no es el único. Es menester infundir los mayores esfuerzos a cuestiones preventivas y reacciones no penales en aras de cumplir

con el principio de intervención mínima del derecho penal. No obstante lo anterior, la posibilidad de que una autoridad jurisdiccional imponga un conjunto de penas, las cuales pueden ir desde una sanción pecuniaria, la inhabilitación para desempeñar cargo o servicio público, hasta la privación de la libertad a las personas que cometan actos discriminatorios, tiene la virtud de emitir un mensaje a toda la sociedad de que la discriminación no es un juego o una falta leve que tiene sólo repercusiones personales, sino que, por el contrario, constituye un delito que debe ser combatido mediante la fuerza coactiva del Estado.³²

C) Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación

El trabajo realizado en marzo de 2001 por la Comisión Ciudadana de Estudios contra la Discriminación, concluyó con la reforma del artículo primero constitucional, el 14 de agosto de 2001, donde se adicionaron los párrafos segundo y tercero, siendo este el último consagrado de manera exclusiva a la prohibición formal de todo tipo de discriminación. Ambos antecedentes nacionales propiciaron el establecimiento de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación a partir del 11 de junio de 2003.

Se destaca en este apartado la labor de los 161 miembros de la Comisión Ciudadana de Estudios contra la Discriminación porque fue a partir de su entrega y dedicación que se logró un primer esfuerzo de síntesis y acopio de datos acerca del fenómeno de la discriminación en el país. Lo que exhortó a la formulación de políticas públicas y al dictado de disposiciones para prevenir y eliminar actos que vulneren el ejercicio de los derechos y la igualdad de oportunidades.

³² De la Torre Martínez, Carlos. EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN MÉXICO. Op. cit. P. 213.

Los objetivos de la referida ley son:

- Prevenir y eliminar la discriminación que se ejerza en contra de cualquier persona de acuerdo a lo establecido por el art. 1 constitucional.
- Promover la igualdad de oportunidades y de trato.
- Propiciar las condiciones para que la libertad e igualdad de las personas sean reales y efectivas.
- Eliminar los obstáculos que impidan el pleno desarrollo y participación de las personas en la vida política, económica, cultural y social del país.
- Motivar la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos (Art. 1 y 2 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación).³³

Para entender el fenómeno de la discriminación, es necesario volver al estudio del artículo 4º de la Ley Federal para Prevenir la Discriminación, que dispone que:

“...se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derecho y la igualdad real de oportunidades de las personas.

³³ Artículo 1: Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

Artículo 2: Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

También se entenderá como discriminación la xenofobia y el antisemitismo en cualquiera de sus manifestaciones.”

En este artículo se hace notorio que dicho fenómeno reúne diversos elementos, algunos necesarios, otros que no siempre estarán presentes.

Dentro de los primeros, es decir, los necesarios, se encuentran:

1. La distinción, exclusión o restricción
2. Alguna causa
3. El o los efectos que dicha distinción, exclusión o restricción.

En cuanto al segundo, que puede o no presentarse, tenemos:

4. La existencia de uno o varios propósitos.

Como se puede observar la Ley Federal para Prevenir la Discriminación, es innovadora, en cuanto a que dirime controversias entre particulares, a diferencia de las acciones que realizan las Comisiones de Derechos Humanos, que, como ya sabemos, únicamente conocen de actos u omisiones por parte de servidores públicos. Asimismo se trata, por un lado de un Ombudsman especializado en materia de discriminación y por otro lado, reviste el carácter de Órgano de Estado, que cuenta, dentro de sus facultades legales, con la implementación de políticas públicas, realización de estudios y programas de capacitación en la materia.

CAPÍTULO II
DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS FUNDAMENTALES
DE LOS INDÍGENAS

1. CONCEPTO DE DERECHOS HUMANOS

Los derechos humanos son naturales, permanentes y universales, ante ellos el Estado sólo puede reconocerlos, más no otorgarlos. Pertenecen por igual a hombres y mujeres y todos debemos respetarlos en forma absoluta, sin importar origen étnico o nacional, condición social, religión, ideas políticas, preferencias de carácter sexual y discapacidad. Fungen, de manera previa a toda norma concebida. Afirman la condición de ser humano y proclaman su existencia por encima de la definición institucional. Tan elevados, más allá del plano de la filosofía, han sido definidos desde múltiples enfoques. Al respecto, el maestro Alberto Del Castillo Del Valle expresa que son “...prerrogativas de que goza el ser humano por el sólo hecho de pertenecer a la familia humana...no son otorgados por una Asamblea Legislativa, sino que se conceden por Dios o por la naturaleza, siendo titular de ellos el ser humano por el sólo hecho de tener la calidad de hombre”.¹

De lo anterior deducimos que, la acción propia del reconocimiento no condiciona su existencia. Los derechos humanos se consideran en tanto que existen, no se pueden dar, no se pueden conceder, son eso, derechos que se ejercen y lo que puede alcanzarse a partir de ese conocimiento es su *reconocimiento* (innecesario para su existencia, como ya dijimos, pero fundamental para su regulación). En este sentido, se trata de “...un conjunto

¹ Del Castillo del Valle, Alberto. GARANTÍAS INDIVIDUALES Y AMPARO EN MATERIA PENAL, 3ª edición. Ediciones Jurídicas Alma. México, 2003. P. 18.

de atribuciones y facultades inherentes a la naturaleza de la persona humana, reconocidos o no por la ley, necesarios para el desarrollo integral del individuo”.²

Los derechos humanos son concebidos también como facultades innatas de los hombres, y como un estandarte político del Estado; el cumplimiento, respeto y defensa de estas atribuciones, por parte de los gobiernos, motivan y fundamentan su quehacer e intervención y, en consecuencia, justifican su legitimación política.

La doctora Mireille Roccatti desde una perspectiva institucional, los define como prerrogativas que le corresponden al hombre por su propia naturaleza e indispensables para asegurar su pleno desarrollo dentro de una sociedad organizada y, en mi particular punto de vista, pese a que su definición incorpora el vínculo sustancial, carece del formal en virtud de que necesariamente los derechos humanos deben ser reconocidos y respetados por el Estado a través de la Constitución Política y sus leyes reglamentarias con la finalidad de garantizar su libre ejercicio.

En su aspecto interno, los derechos humanos refieren una serie de exigencias, o elementos, entre los que se destacan:

- Exigencias de naturaleza ética.
- Valores de suma importancia que corresponden a todas las personas por el sólo hecho de serlo.

² Roccatti, Mireille. “Los Derechos Humanos en el ámbito Internacional, Nacional y Local”. En: DERECHOS HUMANOS, REFLEXIONES. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. México, 1995. P. 16.

- Ideas con carácter de principios que funcionan como parámetros o ideales de Justicia, cuyo incumplimiento cuestionan la legitimidad política de los Estados, gobiernos e instituciones.³

El presupuesto imprescindible de los derechos humanos es la vida, en ella se sustenta el más importante de los derechos fundamentales del hombre; base y condición de todos los demás: El derecho a ser reconocido siempre como persona humana. De ahí fluye la dignidad humana.

Diversos juristas mexicanos coinciden en señalar que los derechos humanos son facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de diversa índole, ya sea civil, político, económico, social y cultural, incluidos en los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente.⁴

También han sido usadas otras locuciones, tales como, derechos de la persona humana, individuales, innatos, fundamentales y naturales del hombre. Todas estas acepciones afines entrañan semejanza al afirmar que el hombre es el sujeto de esos derechos, por ser un individuo de la especie humana y cada persona los titulariza y los exige.

En este sentido se pronuncia el Manual de Derechos Humanos y no Discriminación del adulto mayor, al afirmar que “...los derechos humanos son exigencias elementales que puede ejercer cualquier persona por el hecho de

³ *Ibidem*.

⁴ Vease: Bidart Campos, Germán. *TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS*. Editorial Astrea. Madrid, 1991; Fappiano, Oscar L. *EL DERECHO DE LOS DERECHOS HUMANOS*. Editorial Ábaco. Argentina, 1997; Peces-Barba Martínez, G. *TEXTOS BÁSICOS SOBRE DERECHOS HUMANOS*. Editorial Arazandi. Madrid, 2001.

serlo y que tienen que ser satisfechas porque se refieren a necesidades básicas, cuyo goce es indispensable para que puedan desarrollarse como seres humanos plenos. Son derechos tan básicos que sin ellos resulta difícil llevar una vida digna. Son universales, prioritarios e innegociables”.⁵

Asimismo, se trata de derechos unilaterales, Miguel Sarre, jurista mexicano, plantea que los derechos humanos “...son aquellos derechos que no admiten restricciones y se caracterizan porque no exigen una contraprestación; no son bilaterales, en el sentido que no tengo que dar para que me den. Tales son los derechos a no ser torturado, a la no discriminación, a un proceso legal justo y a no ser arbitrariamente detenido, entre otros”.⁶ En otras palabras, cabe incidir en el concepto de *incondicionalidad* para entender este aspecto del discurso. El Estado con todos sus poderes (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), debe cumplirlos sin fisuras, incondicional e independientemente de lo que sean o hagan los sujetos de tales derechos.

El Estado que promueva la sentencia de que en defensa de la criminalidad o de los contradictores de la ley “todo vale” se deslegitima en mayor o menor grado al incumplirlos. Lo hace al permitir leyes injustas; lo hace cuando desatiende el cumplimiento de los derechos humanos en la supuesta búsqueda de profundización democrática.

⁵ MANUAL DE DERECHOS HUMANOS Y NO DISCRIMINACIÓN DEL ADULTO MAYOR. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México, 2001. Pp. 15-16.

⁶ Milenio Diario, Sección, Justicia, Seguridad y Derechos Humanos. México. 9 de diciembre de 2000. P. 46.

2. CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Los derechos humanos se han clasificado de diferentes formas, ya sea por su naturaleza, origen, importancia, contenido, materia y momento.

2.1 Los Derechos Humanos de Primera Generación

La primera generación, se caracteriza por la incorporación de los derechos civiles y políticos al orden jurídico, entre ellos figuran los siguientes:

- El derecho a la vida
- A la libertad
- A la seguridad pública
- A no ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, a daño físico, psíquico o moral,
- A no ser molestado arbitrariamente en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia, ni sufrir ataques a su honra o reputación,
- A una nacionalidad,
- A no sufrir persecución política,
- A casarse y a decidir el número de hijos que desean.

Del listado anterior es simple advertir un sinnúmero de derechos civiles, los políticos se coligen de favorecer al individuo libre y facilitar en alto grado su participación política.

2.2 La Segunda Generación

La Segunda Generación la constituyen los derechos económicos, sociales y culturales, por lo que, el Estado de Derecho pasa a una etapa superior, es decir, a un Estado Social de Derecho. Dentro de estos derechos encontramos:

- El derecho a la seguridad social y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales.
- El derecho al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias.
- El derecho a formar sindicatos para la defensa de sus intereses.
- El derecho de obtener un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia la salud, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios.
- El derecho a la salud física y mental.
- El derecho a recibir cuidados y asistencia social
- El derecho a recibir educación en sus diversas modalidades, los niveles preescolar, primaria y secundaria, son obligatorios y gratuitos”⁷.

⁷ [http://www.cubaencuentro.com/es/derechos-humanos/clasificación-y-características/clasificación/derechos-de-segunda-generacion-o-derechos-economicos-sociales-y-culturales/\(gnews\)/1097857239](http://www.cubaencuentro.com/es/derechos-humanos/clasificación-y-características/clasificación/derechos-de-segunda-generacion-o-derechos-economicos-sociales-y-culturales/(gnews)/1097857239)

2.3 Los Derechos Humanos de Tercera Generación

Para definir estos derechos, es necesario citar al maestro mexicano Héctor Fix-Zamudio, quien los denomina derechos difusos y los define como Derechos Subjetivos e intereses legítimos que pertenecen a personas indeterminadas y a diversos grupos sociales distribuidos en varios sectores y que se refieren a ámbitos como la libre determinación, el medio ambiente, el patrimonio de la humanidad, entre otros.⁸

Esta Tercera generación fue promovida en la década de los setenta para incentivar el progreso social y elevar el nivel de vida de todos los pueblos, en un marco de respeto y colaboración entre las distintas naciones de la comunidad internacional. Entre otros, destacan los relacionados con:

- “La autodeterminación.
- La independencia económica y política.
- La identidad nacional y cultural
- La paz.
- La coexistencia pacífica.
- El entendimiento y la confianza.
- La cooperación internacional y regional.
- La Justicia internacional.
- El uso de los avances de las ciencias y la tecnología.
- La solución de los problemas alimentarios, demográficos, educativos y ecológicos.
- El medio ambiente.

⁸ Fix-Zamudio, Héctor. “Los Derechos Humanos y su Protección Jurídica y Procesal en Latinoamérica”. En DERECHOS HUMANOS, MEMORIA DEL IV CONGRESO NACIONAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL III. Serie Doctrina Jurídica. Núm. 64. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, 2001. P. 5.

- El patrimonio común de la humanidad.
- El desarrollo que permite una vida digna⁹.

2.4 Hacia la Cuarta Generación de Derechos Humanos

El desarrollo social y moral del ser humano no ha sido nunca opaco al desarrollo de nuevas realidades que se constituyen en condiciones de posibilidad incluyente para el cambio social. Es por esa razón que ha resultado necesario reflexionar constantemente sobre el sentido de la relación entre el desarrollo y el entorno humano. Resulta evidente que la tecnología está modelando la identidad y la conciencia humana; la globalización económica, así como la ideológica y simbólica; la transición de la sociedad de información a la sociedad de conocimiento; la integración del mundo a través de la extensión universal de los medios de comunicación de masas, así como los fenómenos de multiculturalismo provocados por los flujos migratorios, son síntomas de que algo sustancial está cambiando.

Y esta reivindicación, se ha visto patentada por la intervención de la Justicia internacional en asuntos de carácter supranacional: la persecución sin fronteras de los dictadores; la implementación de tribunales internacionales que actúan contra casos de lesa humanidad; el derecho a escoger modelos de desarrollo sustentable que garanticen la biodiversidad y la preservación del medio ambiente; el derecho a un entorno multicultural que supere el concepto de tolerancia, haciendo de la diferencia una ventaja y no una inconveniencia.

⁹ Aguilar Cuevas, Magdalena. "Generaciones de los Derechos Humanos". En: Derechos Humanos. Órgano Informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. Núm. 30. Abril, 1998. P. 99.

Es así como estas nuevas condiciones permiten que se vayan cristalizando nuevos derechos que toman forma y abren camino a retos añadidos en el siglo XXI, es la cuarta generación de los derechos humanos.

Mario I. Álvarez Ledesma se refiere a estos, incluyendo el derecho al desarrollo, el derecho a un medio ambiente sano, derechos de las futuras generaciones, en las que el valor protegido es la solidaridad.¹⁰

¹⁰ Álvarez Ledesma, Mario I. GUÍA BÁSICA DE DERECHOS HUMANOS. Procuraduría General de la República. México, 2005. P. 33.

3. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS INDÍGENAS RECONOCIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL

El problema de la discriminación de los grupos indígenas radica desde hace ya mucho tiempo. El marxismo minimizó la cuestión étnico-nacional, ya que consideraba que no era trascendente para la nueva sociedad socialista, puesto que suponía que la revolución proletaria era inminente. Los grupos indígenas al considerarse como un problema para el libre desarrollo de los Estados, eran olvidados y limitados de todo derecho.¹¹ Si miramos nuestra historia con atención, esta política marxista subsistió por siglos, causando un grave daño a los derechos fundamentales de los indígenas y colocándolos en una situación de desventaja respecto de los demás grupos sociales, dando como resultado la discriminación, la cual funciono como instrumento para la explotación material de los indígenas.

Los derechos de los indígenas, señala Rodolfo Stavenhagen, son aquellos derechos que “...les corresponden a personas que pertenecen a culturas específicas y son moldeadas por las mismas, que se dedican a la acción colectiva, comparten valores comunes y sólo pueden ser los portadores de estos valores comunes en conjunto, con otros miembros de su propio grupo”.¹²

Dentro de estos, mencionaremos solo aquellos más cercanos a nuestro objeto de estudio por ejemplo:

¹¹ Chacón Rojas, Oswaldo. *TEORÍA DE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, PROBLEMA Y LÍMITES DE LOS PARADIGMAS POLÍTICOS*. Universidad Nacional Autónoma de México - Universidad Autónoma de Chiapas. México, 2005. Pp. 21-22.

¹² González Pérez, Luis Raúl. “Apuntes sobre los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas en el marco del Acceso a la Jurisdicción del Estado”. En: *ANTOLOGÍA SOBRE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA: RETOS Y REALIDADES*. Procuraduría General de la Republica. México, 2006. P. 83.

3.1 Derecho a la Identidad Cultural¹³

La Constitución mexicana establece: “*La conciencia de su identidad Indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre Pueblos Indígenas*”.¹⁴ La Identidad cultural está sustentada en aspectos formales como son: costumbres, significados culturales, lengua, alimentación, uso de recursos naturales, arte, música, danza y tecnologías que se manifiestan en el desarrollo. Por lo tanto el derecho a la identidad cultural es básico para los pueblos y comunidades indígenas, ya que es a través de él que sus miembros adquieren y mantienen una cultura para ser reconocidos en cualquier ámbito de la sociedad.

3.2 Derecho al Reconocimiento de los Pueblos y Comunidades Indígenas

El reconocimiento de la personalidad jurídica a los pueblos y comunidades indígenas como entes colectivos y el establecimiento del tipo de sujeto de derecho, permiten ejercer sus derechos y dar cumplimiento a sus obligaciones, además faculta un avance a la confirmación constitucional de la pluralidad étnica que integra la sociedad mexicana.

En general el Estado mexicano debe respetar su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida.

¹³ La cultura es, “el conjunto de rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o aun grupo social y que abarca, además de las artes y las letras, los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones, y las creencias.”

¹⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Artículo 2º, segundo párrafo.

Así como también a mantener y desarrollar su identidad étnica y cultural, cosmovisión, valores, espiritualidad, su medicina tradicional y sus lugares sagrados y de culto.

Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a mantener y promover sus propias prácticas económicas basadas en reciprocidad, la solidaridad y el intercambio; sus actividades productivas tradicionales, su participación en la economía nacional y a definir sus prioridades.

3.3 Derecho a la Libre Determinación y Autonomía

El derecho a la libre determinación de los pueblos significa que nadie puede ser privado indebidamente de sus medios de vida. Esto debe ser interpretado no sólo desde una perspectiva política, sino económica, social y cultural. El gobierno del territorio es competencia del mismo pueblo. La esencia de este derecho es la libre elección y, por lo tanto, los propios pueblos indígenas crean en gran medida, el contenido específico de ese principio.

La autonomía, identifica los márgenes para el ejercicio de la libre determinación dentro del ámbito constitucional para asegurar la unidad nacional. La autonomía debe entenderse como la facultad de un pueblo de gobernar a sus miembros, definir sus propias reglas internas de organización y elegir a sus autoridades. Cuando un pueblo es Autónomo tiene las siguientes características:

- Puede ejercer plenamente su derecho a la identidad sin que se le discrimine.

- Aplica dentro de su territorio sus usos, costumbres y tradiciones como fuente de derecho.
- Autorregula sus formas de organización social y de representación.
- Dispone de un sistema judicial basado en sus propias normas.

El ejercicio de la autonomía se lleva a cabo dentro de las Comunidades Indígenas desde hace mucho tiempo, su regulación interna se da como una necesidad de normar su actuar cotidiano. Su práctica ha fortalecido el arraigo de sus costumbres y la implementación de sus propias normas para la resolución de conflictos.¹⁵

Cuando el Estado no permite que los pueblos tengan autonomía, coarta la libertad para la autodeterminación y el ejercicio de derechos fundamentales.

3.4 Derecho a Acceder Plenamente a la Jurisdicción del Estado

La Carta Magna dispone:

“Dentro de los juicios y procedimientos legales se deben tomar en cuenta sus usos y costumbres y especificidades culturales y tiene derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que conozcan su lengua y cultura.”¹⁶

El acceso a la Justicia del Estado es la posibilidad de que cualquier persona, independientemente de su condición, pueda acudir a los sistemas de Justicia si así lo desea. En el sistema jurídico mexicano, la Constitución Federal señala:

¹⁵ Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN MÉXICO. Op. Cit. P. 20.

¹⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Artículo 2º, Apartado B.

“Toda persona tiene derecho a que se le administre Justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.”¹⁷

Para garantizar este derecho, la Constitución Federal, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Convenio 169 coinciden en que los pueblos, comunidades e individuos indígenas tienen los siguientes derechos:

1. En todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales.
2. Ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura, para comprender y hacerse comprender en procedimientos legales.
3. Cumplir sentencias en los centros de readaptación más cercanos a sus comunidades.
4. Cuando se les impongan sanciones penales deberán tener en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
5. Deberá darse preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

¹⁷ Segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

6. Iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de sus derechos.

7. Ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes en igualdad de condiciones.

El respeto de estos derechos corresponde a las instancias de Procuración, impartición y Administración de Justicia, sin que medie discriminación alguna.

CAPÍTULO III

DISCRIMINACIÓN CONTRA LOS INDÍGENAS

EN LA PROCURACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

1. JUSTICIA PENAL Y DISCRIMINACIÓN INDÍGENA

1.1 Diferencias entre el Sistema Penal y la Cosmovisión Indígena

Dentro del procedimiento penal se violan un sinnúmero de derechos fundamentales de los indígenas que se encuentran involucrados en un delito. La situación de los Pueblos originarios frente a la Procuración y Administración de Justicia no sólo es compleja, sino grave en términos del Estado de Derecho. Por una parte, enfrentan grandes obstáculos para acceder a la jurisdicción del Estado, especialmente en los ámbitos de la justicia penal, y por la otra, se evidencia la ausencia de mecanismos adecuados para que las autoridades indígenas puedan aplicar sus sistemas normativos.

La cárcel y la privación de la libertad son figuras que representan un papel menor en el derecho indígena, salvo en delitos muy graves; su sistema de solución de conflictos en general es más preventivo y reparador por lo que la sanción es sólo un medio para resolver conflictos principalmente para reparar el daño y reincorporar al infractor a la vida comunitaria. En cambio, el derecho positivo nacional utiliza la prisión y la privación legal de la libertad como instrumentos generalizados de castigo; la sanción se emplea incluso como prisión preventiva para los procesados cuya culpabilidad no se ha demostrado. Precisamente el principio de presunción de culpabilidad y otros vicios de nuestro sistema de justicia penal trajeron como resultado las más recientes

reformas al sistema penal en el que hoy el Estado trabaja para su implementación.

El derecho indígena basa su efectividad no en la cárcel ni en la segregación del individuo; su dimensión se sustenta en lo que la sociedad denomina 'readaptación social'. Es por ello que resulta necesario les sea reconocido su derecho a determinar las penas aplicables para los infractores miembros de su comunidad y a que la ejecución corra por cuenta de ellos mismos, que sus normas internas en verdad sean reconocidas por el Estado y que los órganos encargados de procurar y administrar justicia tomen en cuenta sus usos y costumbres para determinar la situación jurídica de un indígena cuando éste incurra en un delito.

Así pues es injusto que los indígenas sean tratados con muy poca sensibilidad y que además por sus rasgos físicos u otras características inalienables sean objeto de vejaciones a su integridad y a sus derechos. Claro está que las prácticas discriminatorias no solamente están ligadas con la apariencia física, por ello refiero que pueden fundarse en la condición social, lo cual repercuten notablemente en distintos aspectos de la vida cotidiana de los indígenas, que actualmente constituyen más del diez por ciento de la población nacional.¹

Ante la falta de las condiciones mínimas para llevar una vida decorosa en sus lugares de origen, miles y miles se ven obligados a emigrar a otras regiones del país o al extranjero, especialmente a los Estados Unidos.² Hemos sabido de malos tratos por parte de la justicia Norteamericana y por si fuera poco por parte de nuestras autoridades mexicanas. La miseria en la que viven algunos indígenas hace que sean objeto de un sinnúmero de actos discriminatorios.

¹ Datos obtenidos de [http:// www.inegi.gob.mx](http://www.inegi.gob.mx)

² Véase: Etnias en: [http:// www.conapred.org](http://www.conapred.org)

Es importante resarcir el daño que se ha causado al indígena en la Procuración y Administración de Justicia, lo que no se logrará si persiste la discriminación como un factor de impedimento para el acceso a la Justicia.

El acceso a la Procuración y Administración de Justicia es uno de los pilares fundamentales de todo orden democrático, pero no todos tienen acceso a ella. En la actualidad se conservan en nuestro sistema de procesamiento, prácticas contrarias a los compromisos que en materia de no discriminación y en especial en materia de derechos Indígena ha adoptado nuestro país en el plano internacional como es el caso de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Convenio 169, la Declaración Universal de los Derechos de los Indígenas entre otros, que he mencionado con antelación, y que de acuerdo con nuestra constitución son ley suprema.

Todo sistema penal es producto del funcionamiento conjunto de una cantidad de agencias de poder punitivo, más o menos institucionalizadas. Estas agencias, en su mayoría, son estructuras burocráticas. Las burocracias siempre tienden a justificarse generando su propia actividad o, al menos, haciendo lo que les resulta más simple.³

³ Messuti, Ana. LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN LOS ALBORES DEL TERCER MILENIO, Texto de Eugenio Raúl Zaffaroni. Editorial Universidad. Buenos Aires. 2001. P.26.

1.2 Principales Problemas en la Procuración y Administración de Justicia en los Delitos en que se involucran personas pertenecientes a Pueblos y Comunidades Indígenas

Los principales problemas que enfrentan los indígenas para acceder a la justicia penal, son los siguientes:

- I. El desconocimiento de sus propios derechos y en consecuencia, la imposibilidad de reclamar su cumplimiento.
- II. El desconocimiento de las autoridades y la falta de sensibilidad del tratamiento que los indígenas requieren desde su detención y durante su procesamiento, pues en muchos casos ni siquiera les preguntan si son indígenas, ni utilizan alguna técnica para detectar el grado de comprensión del idioma castellano y pese a ello se les impone el procedimiento penal.
- III. El escaso dominio del idioma castellano que les impide expresarse con claridad, lo cual puede ocasionar que sus denuncias o demandas sean fácilmente desestimadas o desatendidas.
- IV. Son sometidos a interrogatorios, notificados por autoridades administrativas o jurisdiccionales sin el auxilio de traductores o intérpretes.

- V. Cuentan, en el mejor de los casos, con traductores habilitados, que si bien son hablantes de lengua indígena con conocimientos del castellano, no tienen los conocimientos jurídicos para explicar en su lengua los términos, figuras jurídicas, alcances y consecuencias del procedimiento en el que están involucrados.
- VI. No pueden ejercer los derechos procesales específicos derivados de su diversidad cultural y lingüística, a partir de la declaración de su identidad indígena o “autoadscripción” debido a que en ocasiones, las autoridades no solicitan peritajes culturales para determinar si el indiciado, inculgado o procesado en una causa penal es o no indígena.
- VII. No cuentan con los recursos económicos y sociales necesarios para contratar servicios de asesoría y defensoría jurídica particular y se ven obligados a recurrir a las defensorías de oficio con escasa capacitación en materia de derechos específicos de los indígenas, además del desconocimiento de su lengua y cultura; amén de la excesiva carga de trabajo que atienden.
- VIII. Ven coartado su derecho al contar con un traductor por una decisión discrecional de autoridad, tratándose del Agente del Ministerio Público o del juez, quien determina si son capaces de expresarse y entender el español.

- IX. En ocasiones son procesados por conductas penalizadas por el derecho positivo que no sólo son tolerados, sino hasta auspiciadas por sus esquemas normativos.

- X. Son objeto de una impropia valoración porque sus costumbres y especificidades culturales suelen razonarse y valorarse como atraso y no como diferencia cultural.

- XI. La larga duración de los procedimientos que no considera factores como distancia, costos o tipo de ocupación, lo que hace más gravosa la situación del indígena.

- XII. No pueden ejercer los derechos de libertad caucional o anticipada por falta de recursos económicos para garantizarla, o por la dificultad de cumplir con ciertos requisitos que les son cultural y socialmente ajenos, así como la falta de conocimiento de los mecanismos e instituciones del Estado que realizan gestiones en su favor como por ejemplo el pago de garantías, fianzas o la tramitación de los beneficios preliberacionales.

2. EL INDIGENA, EL DELITO Y EL MINISTERIO PÚBLICO

Durante años, el Estado mexicano impuso una forma de sociedad uni-cultural, desconociendo el conglomerado indígena, presente en nuestro país desde antes de la llegada de Europa y, por ende, antes del mestizaje que hoy predomina en estas tierras.

En medio de la crisis judicial y del sistema penal nacional, el sistema normativo indígena se ha desconocido, confundido y muchas veces mal interpretado, distorsionando aquellas acciones indígenas que constituyen, desde la perspectiva de una sociedad hegemónica, conductas delictivas⁴, refiriéndolas como muestra del estado de descomposición de la justicia en general.

No afirmamos que el sistema indígena sea perfecto, sin embargo cuenta con autoridades, normas y procedimientos no punitivos, sino más bien reparadores, sanadores y conciliadores que intentan recuperar el equilibrio que ha sido alterado.

La sociedad no indígena ha desarrollado figuras e instituciones económicas, culturales, filosóficas, políticas y jurídicas ajenas a los pueblos indígenas quienes tienen una realidad y quehacer social que no responde con el modelo de la sociedad dominante. Esto en suma justifica que existan conductas que entran en conflicto con nuestro derecho positivo.

En el sistema penal institucionalizado se detectan vacíos legales, prácticas arbitrarias, desconocimiento y falta de sensibilidad de los operadores jurídicos para atender a este sector vulnerable de la sociedad.

⁴ Trátase de turbas indígenas enardecidas que ejecutan linchamientos o grupos que en ceremonias mágico religiosas lesionan la salud pública (delitos contra la salud) o nuestro patrimonio ambiental (delitos ambientales).

El Ministerio Público en ocasiones interviene, ordena o promueve una serie de prácticas que implican la comisión de ilícitos como es el caso de cateos ilegales, detenciones arbitrarias, retenciones ilegales y desaparición forzada, por citar algunos. Los Estados hacen los más grandes esfuerzos por erradicar estas conductas. El paradigma: *Procuración de Justicia y Derechos Humanos*, es un binomio indisoluble, sin embargo, la mala praxis ha terminado por socavar la confianza de la ciudadanía en su gobierno y en sus instituciones como las Procuradurías Generales de Justicia en las entidades federativas o la Procuraduría General de la República que son vitales para el país.

Desafortunadamente, haciendo un análisis, si se vulneran derechos humanos de la sociedad dominante con relativa impunidad, es mayor aún la posibilidad de que la misma violación se concrete en el caso de indígenas, pues a la falta de compromiso ético, de capacitación ministerial y de sus auxiliares (policías y peritos) para tratar estos casos, los vicios y la corrupción, se suma el desconocimiento del propio indígena respecto de sus derechos.

Desde luego hay que apuntar que lo expuesto no es la regla. Es necesario mencionar que la actuación con estricto apego a la legalidad de dichos servidores públicos se haya condicionada muchas veces por errores y deficiencias profesionales o bien por las debilidades institucionales; por ejemplo, una causa indirecta que contribuye a la problemática estudiada es la falta del recurso humano y técnico que pueda facilitar que los indígenas detenidos cuenten con el intérprete idóneo que requieren para conocer los procedimientos a que están siendo sometidos. Si bien en contadas ocasiones el agente del Ministerio Público logra el apoyo de un intérprete, puede resultar que pese a que hablara la misma lengua del detenido, no corresponde a la

misma variante lingüística⁵, o bien no conoce su cultura, o peor aún no logra transmitir las locuciones técnico jurídicas para enterar a su interpretado de su situación jurídica.

Observemos las siguientes cuestiones: el Ministerio Público dispone de un periodo muy breve de tiempo para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; la carencia del intérprete perjudica la intercomunicación con el detenido para conocer la verdad de los hechos; una determinación para poner en libertad al detenido a quien no ha sido posible conseguir el intérprete o teniéndolo no se logra el objetivo de superar la diferencia cultural propicia responsabilidades civiles, penales y administrativas. Ante tal dilema y a efecto de evitarse problemas, el servidor público encargado de la procuración de justicia generalmente decide consignar en espera de que sea el juzgador quien resuelva la situación jurídica del indígena.

Desafortunadamente, consideramos que los efectos que se producen, al margen de que la conducta del indígena sea ilícita, a la luz de nuestro orden penal, son más devastadores que el daño o puesta en peligro sufrido por el bien jurídico protegido por el Estado.

Actualmente hay diez mil indígenas presos en todo el territorio nacional, mil cuatrocientos por delitos del fuero común y el resto del fuero federal, pero lo más grave, es que la mayoría de los delitos fueron cometidos presuntamente en el ejercicio de los usos y costumbres de cada comunidad.⁶

⁵ Se define la variante lingüística como una forma de hablar que presenta diferencias estructurales y léxicas en comparación con otras variantes de la misma agrupación lingüística e implica para sus usuarios una determinada identidad.

⁶ http://www.contralinea.com.mx/archivo/2008/enero/sociedad/justicia_indigena.

Los Indígenas al desarrollarse en sus pueblos y comunidades se encuentran aislados o desvinculados del resto de los habitantes del país. Al emigrar se enfrentan a la aplicación de un sistema normativo distinto al que le es propio.

¿Qué efectos tiene esto desde el punto de vista de la dogmática penal y la teoría del delito? Veamos:

El artículo 15 del Código Penal Federal dispone la exclusión del delito cuando:

“...VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

A) ...

*B) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque **el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma**, o porque crea que está justificada su conducta...”⁷*

Esto implica que el dogma que señala que la ignorancia de la ley a nadie exime de su cumplimiento no es aplicable en materia penal, y con base en él, un indígena que ignora la ilicitud de su proceder no está cometiendo ningún delito. En consecuencia la imposición de un procedimiento penal bajo dichas circunstancias no sólo quebranta la dogmática penal mexicana, los derechos humanos de los miembros de los pueblos y comunidades indígenas y vulnera su condición, sino que además es discriminatoria puesto que los indígenas tienen dentro de sus principales derechos el de la diversidad cultural y el de actuar con base en esa comprensión diversa.

A pesar de lo anterior, la autoridad ministerial en casi todos los casos opta por consignarlos a fin de evitar las responsabilidades de las que ya hemos hablado,

⁷ Código Penal Federal Vigente.

dejando al juez la tarea de resolver y obligando al indígena a vivir una incertidumbre e injusticia innecesaria. Muestra de lo anterior describiremos el caso de Amelia, publicado en el periódico La Jornada⁸:

“...

Ella es indígena de la Mixteca de Oaxaca y su historia es como tantas otras: pobre, iletrada, apenas hila algunas palabras en español, arraigo a su tierra natal de donde nunca había salido, hasta que su padre murió. Era la mayor de la casa, quería llegar hasta la ciudad de México para trabajar en lo que fuera. Creyó que la ciudad acabaría con su hambre, pero se equivocó.

Amelia entró como empleada doméstica con una mujer que vive en Cuautitlán Izcalli, quien para no pagarle después de un mes de trabajo, la acusó de robo, delito común que enfrenta más de la mitad de las 120 mujeres que viven sus años más productivos en este penal.

...No sabe a cuántos años la sentenciaron, ni cuántos le faltan. Cuando la detuvieron no supo que decir, y en su declaración no tuvo intérprete, tampoco en el juicio que duró unas semanas. No se le detuvo en flagrancia, tampoco hubo elementos para determinar la probable responsabilidad. La sola acusación fue suficiente para que la consignaran.

...

Amelia es uno de los 10 mil indígenas que, según la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas se encuentran actualmente presos en los distintos penales del país, tanto de competencia federal, como estatal y municipal.

⁸ Pérez, Ana Lilia. Diario La Jornada. Sección de Política. Miércoles 14 de noviembre de 2008. P. 14.

La cifra no es exacta y varía más de lo que se cree. La razón es que cuando el Ministerio Público consigna a un indígena, no lo considera como tal o el propio indígena no asume que pertenece a alguna etnia.

Y es que para figurar en las estadísticas como indígena preso, el detenido tiene que autoasumirse como perteneciente a un grupo indígena, con los usos y costumbres propios de la comunidad, dice Elia Avendaño Villafuerte, directora de Procuración de Justicia de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y asesora directa de Xochil Gálvez.

La cifra de indígenas presos en los 451 penales del país, según la Secretaría de Seguridad Pública Federal, está muy por debajo de lo que se estima: 6 mil 963 presos, clasificados como tales en el rubro de “población vulnerable interna”, junto a los discapacitados, adultos mayores, enfermos mentales, inimputables y extranjeros.

La disparidad de las cifras es sinónimo de la desatención que en los penales recibe la población indígena. De cuando en cuando algún visitador de las comisiones estatales de derechos humanos o de la nacional se presenta para levantar censos y rendir informes.

Sufren hacinamiento, hambre, maltrato y, lo más grave, indefensión jurídica. Son frecuentes los casos de indígenas que no saben por qué están presos, reconoce la Procuraduría General de la República, en voz de Mauricio Camacho González, titular de la Unidad Especializada para la Atención de Asuntos Indígenas...”

3. DISCRIMINACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Los funcionarios encargados de impartir justicia han encontrado los mismos obstáculos que quienes la procuran en los casos en que se involucran personas pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas.

No sólo es la problemática jurídica que representa su procesamiento, sino las repercusiones sociales, económicas y hasta psicológicas de quienes se ven envueltos en un conflicto que les resulta ajeno, en un medio ajeno, aislados, incapaces de comunicarse, temerosos ante el desconocimiento de su situación.

A saber: La solución de los conflictos que realizan los pueblos indígenas basa su efectividad en los mecanismos alternativos. El sistema indígena opera bajo ciertas características⁹ como las siguientes:

1. Milenario. Coincidente con la existencia de las propias colectividades.
2. Colectivo. Perteneciente a la colectividad de ayer, hoy y mañana. Su ejercicio y aplicación es comunitaria.
3. Dinámico. Está en permanente proceso de perfeccionamiento.
4. Ágil y oportuno. Es un quehacer que pretende reparar antes que reprimir, optimizar y priorizar tiempos y recursos.
5. Justo. Al ser un quehacer colectivo es justo. Su garantía de justicia está en el control y la participación social efectiva en su ejecución.
6. Oral. Se atiende la información y resuelve de manera directa, lo que garantiza la efectividad del principio de inmediatez.

⁹ Beltrán Gutiérrez, Bolívar. “El Proceso Penal Indígena. Desde el Delito hasta la Sanción”. Consultable en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/20062/pr/pr6.pdf>

En los pueblos y comunidades indígenas se sancionan actos como el chisme, la mentira, el ocio, el robo de animales, amenazas, conflictos de familias, pensiones alimenticias, etc.

Para la cosmovisión indígena no existe la separación o especialización por materias propia de la justicia ordinaria (civil, familiar, penal, administrativa, militar, etc.); el sistema legal indígena es un todo frente a una acción u omisión que altere la armonía interna comunitaria y su intervención para resolverlo es inevitable. Por ello, no existe la evasión, si el infractor es miembro de la comunidad y su acción está dentro de la esfera de jurisdicción indígena, la intervención de la autoridad indígena es inmediata y no existe oposición.

En los procesos indígenas por ejemplo, se presentan pruebas de acusación y descargo, pero es mucho más frecuente el uso del careo (cara a cara) y la autoridad puede decidir la integración de comisiones que investigue los acontecimientos que motivaron el procedimiento que se instaura, las circunstancias y pruebas y a veces se solicita a dicha comisión sugiera los mecanismos para la sanción y la reparación.

Estas pequeñas o grandes diferencias muestran lo ajenos que son a la jurisdicción nacional. Por ello la autoridad ordinaria debería tener presente en todo momento las características culturales del individuo para una mejor conveniencia legal.

3.1 El Acceso a la Jurisdicción del Estado

La Constitución Federal, en materia indígena¹⁰, indica dos aspectos para el respeto de los derechos indígenas: La aplicación de sus sistemas normativos en la regulación y solución de conflictos al interior de sus comunidades¹¹; y el acceso pleno a la jurisdicción del Estado.¹²

El primero de estos aspectos significa el reconocimiento de la validez y la eficacia de la aplicación de los sistemas normativos internos de los pueblos indígenas. El segundo, es relativo a garantizar los derechos de los indígenas en los procedimientos legales, en condiciones de equidad frente a la ley.

En un primer acercamiento a la norma constitucional observamos lo siguiente:

“Art. 2°.

A.

II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos...

La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.”

En una sociedad democrática que admite el pluralismo jurídico, los sistemas de solución de conflictos, procedimientos, instituciones y autoridades indígenas no tienen por qué subordinarse a los sistemas jurídicos oficiales.

¹⁰ Artículo 2° Constitucional.

¹¹ Artículo 2°, Apartado A, fracción II.

¹² Artículo 2°, Apartado A, fracción VIII.

La estructura del Poder Judicial en algunas entidades federativas (como Quintana Roo, Campeche, Chiapas, etc.) Ha permitido la creación de juzgados indígenas como medidas estatales para acercar la jurisdicción del estado a los miembros de pueblos y comunidades indígenas, pero a costa de limitar la validez y eficacia de los sistemas normativos de los pueblos, lo que atenta contra el propósito mismo de reconocer y aceptar la diferencia.

3.2 Derecho a un Proceso Confiable, Ágil y sin Dilaciones Indebidas

Como hemos señalado, en México es innegable la diversidad cultural. Los pueblos indígenas, como todos los grupos, no siempre generan una convivencia armoniosa, sin embargo ellos en particular han sido objeto de discriminación y su cultura ha sido percibida como inferior a la cultura dominante al interior de los diferentes Estados nacionales.

El reconocimiento del pluralismo cultural debe irradiar para que también exista pluralismo de sistemas normativos. Tomemos en cuenta las diferencias existentes entre nuestro derecho penal y el derecho consuetudinario que ya hemos apuntado. Aún cuando los Tribunales del Estado ofrecen seguridad jurídica en el marco del sistema jurídico oficial, los pueblos indígenas, tienen un concepto de legalidad distinto por lo que sufren de inseguridad jurídica y sus prácticas, suelen ser criminalizadas.

En vista de la discriminación a sus sistemas judiciales internos, no es de extrañarse que muchos indígenas por desconfianza e incertidumbre acudan a resolver sus asuntos familiares y civiles ante sus autoridades, e incluso algunas cuestiones propiamente penales las ventilan de forma clandestina bajo sus sistemas jurídicos consuetudinarios.

La justicia nacional se ha visto rebasada por las necesidades de un cambio que permita que los procedimientos se sujeten a los principios jurídicos de oralidad, publicidad, inmediación, contradicción, economía y concentración, con pleno respeto a los derechos humanos y garantías constitucionales. Los indígenas, históricamente han contado, en la aplicación de sus formas de regulación para la solución de conflictos internos, con la vigencia de dichos principios. Por lo tanto, no requieren realmente del acceso a la jurisdicción del Estado; su verdadera necesidad reside en el reconocimiento, respeto e independencia de su sistema de normas de convivencia, cuya aplicación es justa pues atiende con conocimiento real de la cultura y la cosmovisión a aquellos que participan de sus normas.

Nuestro sistema de justicia nunca ha sido ágil, seguro y garantista. El indígena tiene derecho a un debido proceso que se instaure con plena conciencia y sensibilidad a su realidad, y lo más cercano a ello se encuentra en la posibilidad de ejercer su sistema jurídico indígena que considera en sus mecanismos a las autoridades, procedimientos y sanciones todos aquellos principios, filosofías y cosmovisiones comunes en el ejercicio de sus prácticas y experiencias representadas en su diversidad cultural.

4. CONSIDERACIONES FINALES

Resulta claro que la discriminación no es un problema marginal o aislado de la vida nacional, la discriminación afecta a toda la sociedad, afecta el desarrollo de un país y su democracia. Por sus orígenes, dimensiones y efectos debemos encontrar los mecanismos eficaces que no solo defiendan a quienes la padecen, sino que cambien la visión de una sociedad a fin de revertir las bases materiales de la misma. La discriminación en México debe ser entendida como un componente peligroso, capaz de reproducirse inercialmente y destruir los esfuerzos estatales y personales para alcanzar el progreso.

Desde nuestra perspectiva, y como lo corroboran los datos arrojados por las instituciones encargadas del estudio del fenómeno discriminatorio, es de considerar que los indígenas forman parte de los sectores más discriminados y desfavorecidos y por ende mayormente lacerados.

Para los pueblos indígenas y sus integrantes la justicia es una demanda añeja, histórica; el derecho al acceso a la jurisdicción del Estado y el reconocimiento a la diversidad cultural tendieron un puente o fueron los cimientos que permitieron condiciones de igualdad, sin embargo, en el ámbito de la justicia que hoy se les aplica, ésta no es expedita o eficaz ni se ejerce en condiciones de equidad e imparcialidad.

Los problemas que enfrenta la procuración y administración de justicia frente a los indígenas provoca que se conviertan en víctimas de abusos, vejaciones y discriminación. Una de las violaciones a los derechos fundamentales más notorias consiste en la falta de intérpretes hablantes de la lengua, o bien la ineficiencia de aquellos que, pudiendo interpretarla, no son idóneos, puesto que

se requiere que conozcan además tanto el sistema oficial como el sistema de derecho indígena, a fin de prestar una atención técnico-jurídica, en los procedimientos penales con absoluta observancia a los principios constitucionales, procesales, convenios y tratados internacionales aceptados y ratificados por México.

Al respecto, actualmente el Instituto Nacional de Lenguas Indígenas diseña un instrumento de evaluación sobre competencia laboral de la función del intérprete de la lengua autóctona al español (castellano) y viceversa. Asimismo realiza un programa permanente de formación y actualización de intérpretes y traductores indígenas.¹³

En otro aspecto del tema, con el propósito de atender adecuadamente los asuntos en que intervengan personas pertenecientes a pueblos o comunidades indígenas que no entiendan suficientemente el idioma español, el Instituto de la Defensoría Pública Federal implementó la formación de defensores públicos bilingües (castellano - lenguas indígenas) consistente en una pasantía remunerada que precede por la prestación del servicio social.

Sin desmerecer tales esfuerzos, a la creación de un sistema de formación para intérpretes y traductores y en la búsqueda de mejoras en la provisión de servicios de interpretación y/o traducción, se debe llevar acompañar un estándar pre-profesional mínimo. Es decir que no basta que quien interprete tenga las aptitudes requeridas en ambas lenguas, pues esto sólo muestra la capacidad o dominio de un nivel elemental para interpretar, por ejemplo, nombres o domicilios, etc., se requiere un conocimiento profundo de terminología compleja y técnica.

¹³ <http://www.inali.gob.mx/formacion.html>

Actualmente los operadores jurídicos no se aseguran de que el intérprete y la persona para quien presta el servicio de interpretación puedan entenderse (una pequeña conversación demostraría cualquier diferencia en el idioma o la variante lingüística). Asimismo, en muchos casos se omite informar al intérprete, antes de comenzar la sesión de los detalles de la causa, entregándole documentación necesaria o haciendo las explicaciones pertinentes para proporcionar el contexto y aclarar con él los conceptos difíciles de interpretar.

Es importante también explicar al intérprete que está presente sólo como puente de comunicación, que su participación es independiente e imparcial y no puede dar consejos jurídicos ni legales, ni contestar por sí mismo las preguntas. Para ello durante la sesión no debe dirigirse al intérprete, sino a través del intérprete y directamente al indígena involucrado, de una manera clara a velocidad razonable con un idioma sencillo y frases cortas para simplificar el proceso de interpretación.

Sobre todo se debe tener en cuenta la enorme responsabilidad del intérprete frente al procedimiento penal; el efecto que en materia de discriminación se produce con su ausencia en los casos en que es requerido; y la necesidad de que su participación sea como intermediario neutro, independiente e imparcial.

Finalmente, de lo expuesto, sabemos que existe una brecha enorme para la aplicación de un procedimiento penal justo y adecuado a los grupos de composición indígena, con lo que se comprueba nuestra hipótesis de que reconocida la pluriculturalidad sigue necesariamente el reconocimiento de los sistemas normativos indígenas.

**LA DISCRIMINACIÓN INDÍGENA,
UN FACTOR VIOLATORIO DE DERECHOS FUNDAMENTALES
EN LA PROCURACIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA
EN MÉXICO**

Creemos que para resolver los problemas y contrastes que los indígenas enfrentan al verse expuestos al sistema penal estatal, es indispensable el reconocimiento a la procuración e impartición de justicia indígena para que en empatías con el reconocimiento de nuestra nación pluricultural se permita construir un sistema de justicia plural.

El triunfo de los derechos humanos y en particular del derecho a la No Discriminación en materia indígena será triunfo cuando en la vida cotidiana se respeten las diferencias y particularidades de los individuos, sus pueblos y naciones, elemento esencial para la existencia de las democracias.

CONCLUSIONES:

PRIMERA

Se debe continuar promoviendo acciones que reduzcan e idealmente erradiquen las prácticas discriminatorias en contra de los sectores históricamente excluidos o minusvalorados. Para ello se debe continuar promoviendo el derecho a la No Discriminación y el tratamiento de compensación a favor de dichos grupos. En concordancia, es indispensable tener conciencia de que la problemática de discriminación que enfrentan las comunidades indígenas, la reciben del mundo occidental, por lo que nos corresponde a nosotros como sociedad contribuir a identificar los caminos para resolverla y lograr la convicción necesaria para emprenderlo.

SEGUNDA

El sistema de justicia penal imperante presenta una serie de deficiencias que afectan a todas las partes involucradas, pero sobre todo a las personas indígenas, cuya identidad étnica se convierte en un factor que acentúa la falta de equidad procesal. A los indígenas perjudica especialmente la frecuente instrumentalización del sistema de procuración y administración de justicia para fines políticos; la diferencia de los sistemas jurídicos; la lejanía de las instituciones de procuración y administración de justicia y los pocos recursos para hacer frente a un sistema de justicia. En este contexto, es inevitable la violación a los derechos humanos propiciada por el sistema de justicia donde el debido proceso es ausente. En los casos de indígenas, debe permitirse la posibilidad de acceder a la justicia en términos de igualdad, lo que obliga a tomar en cuenta el pluralismo jurídico como vía para que en un verdadero contexto étnico, cultural y lingüístico afin a los indígenas soluciones sus conflictos con la ley penal.

TERCERA

La traducción y la interpretación constituyen un medio de comunicación entre culturas y sociedades. En tanto los miembros de pueblos y comunidades indígenas acudan a la jurisdicción del Estado, éste deberá proveer de intérpretes capaces, formados académicamente, que no solamente se comuniquen en la lengua o variante lingüística adecuada, sino que además comprendan los aspectos culturales y jurídicos necesarios que permitan la equidad procedimental. Creemos que es muy importante tomar en cuenta la pluriculturalidad y el multilingüismo de México, ya que forman parte de una realidad nacional. De esta manera romperíamos con la preeminencia de la lengua dominante respecto de las minorías, fundamentada en prejuicios, claramente discriminatorios y, en consecuencia, cumpliríamos el compromiso de combatirlos y construir bases para la interrelación armónica entre los integrantes de la sociedad, lo que nos permitirá crecer no sólo como individuos sino como país.

FUENTES

BIBLIOGRÁFICAS

Álvarez Ledesma, Mario I. GUÍA BÁSICA DE DERECHOS HUMANOS. Procuraduría General de la República. México, 2005.

Campos, Germán. TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Editorial Astrea. Madrid, 1991.

Carbonell Miguel. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN MÉXICO, Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa. Comisión Nacional De Derechos Humanos. México, 2005.

Carbonell Miguel (compilador). INSTRUMENTOS JURÍDICOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE NO DISCRIMINACIÓN VOLUMEN 1. Colección Estudios 1. Instrumentos jurídicos en materia de no discriminación. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México 2006.

Chacón Rojas, Oswaldo. TEORÍA DE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, PROBLEMA Y LÍMITES DE LOS PARADIGMAS POLÍTICOS. Universidad Nacional Autónoma de México - Universidad Autónoma de Chiapas. México, 2005.

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN MÉXICO, Análisis de las repercusiones jurídicas de la reforma constitucional federal sobre derechos y cultura indígena en la estructura del estado. Elaboración Avendaño Villafuerte Elia, Guerrero García Jerónimo, Téllez Haro Araceli, Trejo Perea Denia. México, septiembre 2007.

De la Torre Martínez, Carlos. EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN EN MÉXICO, Editorial Porrúa - Comisión Nacional De Derechos Humanos. México, 2006.

Del Castillo del Valle, Alberto. GARANTÍAS INDIVIDUALES Y AMPARO EN MATERIA PENAL, 3ª edición. Ediciones Jurídicas Alma. México, 2003.

Fappiano, Oscar L. EL DERECHO DE LOS DERECHOS HUMANOS. Editorial Ábaco. Argentina, 1997.

Fix-Zamudio, Héctor. DERECHOS HUMANOS, MEMORIA DEL IV CONGRESO NACIONAL DE DERECHO CONSTITUCIONAL III. “Los Derechos Humanos Y Su Protección Jurídica Y Procesal En Latinoamérica”. Serie Doctrina Jurídica Núm. 64. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México, 2001.

González Pérez, Luis Raúl. “Apuntes sobre los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas en el marco del Acceso a la Jurisdicción del Estado”. En: ANTOLOGÍA SOBRE LOS DERECHOS INDÍGENAS EN LA PROCURACIÓN DE JUSTICIA: RETOS Y REALIDADES. Procuraduría General de la Republica. México, 2006. P. 83.

Peces-Barba Martínez, G. TEXTOS BÁSICOS SOBRE DERECHOS HUMANOS. Editorial Arazandi. Madrid, 2001.

Roccatti, Mireille. “Los Derechos Humanos en el ámbito Internacional, Nacional y Local”. En: DERECHOS HUMANOS REFLEXIONES. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. México, 1995.

Rodríguez Zepeda, Jesús. UN MARCO TEÓRICO PARA LA DISCRIMINACIÓN, Colección Estudios, núm. 2. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. México, 2006.

Messuti, Ana y Sampedro Arrubla, Julio Andrés (compiladores). LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN LOS ALBORES DEL TERCER MILENIO. Editorial Universidad. Buenos Aires, 2001.

HEMEROGRÁFICAS

Aguilar Cuevas, Magdalena. Generaciones De Los Derechos Humanos. En: Derechos Humanos. Órgano Informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México. Núm. 30. Abril 1998.

Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. PERCEPCIÓN DE LA IMAGEN DEL INDÍGENA EN MÉXICO. Diagnóstico Cualitativo y Cuantitativo. México. 2006.

Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación. Carpeta Informativa. México. 2007.

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. MANUAL DE DERECHOS HUMANOS Y NO DISCRIMINACIÓN DEL ADULTO MAYOR. México, 2001.

Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación, Volumen I. Instrumentos internacionales, Tomo I. Sistema de Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México 2007.

Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación, Volumen I. Instrumentos Internacionales, Tomo I (parte 2). Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México 2007.

Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación Volumen I, Instrumentos internacionales, Tomo II, Sistema Interamericano. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México 2007.

Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación, Volumen II. Instrumentos nacionales y locales. Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. México 2007.

La Jornada. Ana Lilia Pérez. Sección de política. Miércoles 14 de noviembre de 2007.

Milenio Diario. Sección, Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, México, 9 de diciembre de 2000.

LEGISLACIÓN

Código Civil del Distrito Federal vigente

Código Penal Federal Vigente.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

OTRAS FUENTES

[http:// www.conapred.org](http://www.conapred.org)

<http://www.nacionmulticultural.unam.mx>

[http://www.cdi.com.mx.](http://www.cdi.com.mx)

[http://www.contralinea.com.mx/archivo/2008/enero/sociedad/justicia_indigena.](http://www.contralinea.com.mx/archivo/2008/enero/sociedad/justicia_indigena)

[http://www.cubaencuentro.com/es/derechos-humanos/clasificación-y-características/clasificación/derechos-de-segunda-generacion-o-derechos-economicos-sociales-y-culturales/\(gnews\)/1097857239](http://www.cubaencuentro.com/es/derechos-humanos/clasificación-y-características/clasificación/derechos-de-segunda-generacion-o-derechos-economicos-sociales-y-culturales/(gnews)/1097857239)

[http:// www.inegi.gob.mx](http://www.inegi.gob.mx)

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/20062/pr/pr6.pdf>

<http://www.inali.gob.mx>