

374
24

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



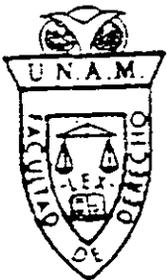
LA COSTUMBRE JURIDICA INDIGENA Y SU APLICACION EN EL MEXICO ACTUAL.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

CELINA PEREZ BAEZ



MEXICO, D.F.



1998

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

267306



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
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E

Muy Distinguido Señor Director:

La compañera CELINA PÉREZ BAÉZ inscrita en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "LA COSTUMBRE JURÍDICA INDÍGENA Y SU APLICACIÓN EN EL MÉXICO ACTUAL", bajo la dirección del suscrito y del Lic. Felipe Rosas Martínez, para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El Lic. Rosas Martínez en oficio de fecha 7 de septiembre del año en curso, me manifiesta haber aprobado la referida tesis; por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la compañera de referencia.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F., septiembre 8 de 1998.

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO.

NOTA: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO
PRESENTE

Distinguido Doctor:

Con toda atención me permito informar a usted que he dirigido y revisado completa y satisfactoriamente la tesis profesional intitulada "LA COSTUMBRE JURÍDICA INDÍGENA Y SU APLICACIÓN EN EL MÉXICO ACTUAL", elaborada por la alumna CELINA PÉREZ BAÉZ.

La tesis de referencia denota en mi opinión una investigación exhaustiva y, en consecuencia, el trabajo profesional de referencia reúne los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes de nuestra Universidad.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a usted las seguridades de mi consideración más distinguida.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F., septiembre 7 de 1998.

Felipe Rosas Martínez
LIC. FELIPE ROSAS MARTÍNEZ
Profesor Adscrito al Seminario de Derecho
Constitucional y de Amparo

Como muestra, pequeña muestra de agradecimiento a
mis padres Aurelia y Román
por todo su apoyo y comprensión.

A mis hermanos Mary, Arturo,
Molly y América ,
por permanecer unidos sin importar la distancia.

Gracias a todos mis maestros por
su dedicación y esmero aún fuera de las aulas,
y a todas las personas que sin saberlo
me motivaron para seguir adelante,
algunos de ellos ya ausentes.

Tema de Tesis

La Costumbre Jurídica Indígena y su Aplicación en el México Actual.

Tesista:

Pérez Baéz Celina.

Número de Cuenta:

8905700-7.

Asesor de Tesis:

Lic. Felipe Rosas Martínez.

Director del Seminario de Derecho Constitucional y Amparo:

Dr. Francisco Venegas Trejo.

LA COSTUMBRE JURIDICA INDIGENA Y SU APLICACION EN EL MEXICO

ACTUAL

INDICE

	Página
No.	
Introducción.	I-V
Capitulo 1. La Costumbre Jurídica en México.	
1.1 Concepto y alcance de la Costumbre.	1
1.2 Importancia Social.	17
1.3 La Costumbre como Parte Integradora de la norma.	21
1.4 La Costumbre como Instrumento jurídico.	26
Capitulo II. Antecedentes Constitucionales Legales del Indígena.	
2.1 La Constitución de Cádiz de 1812.	31
2.2 José María Morelos y Pavón y la Constitución de 1814.	39
2.3 El Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824.	43
2.4 La Constitución de 1836, Leyes Constitucionales.	46

2.5 El Proyecto de la Constitución Política de 1842	
y su aplicación en el año de 1843.	48
2.6 La Constitución Política de la República Mexicana de 1857.	50
2.7 La Constitución Política del 5 de Febrero de 1917.	53
2.8 La Reforma al artículo 4° Constitucional de 1992.	56
Capítulo III. Marco Legal de la Costumbre Jurídica Indígena.	
3.1 La Ley Agraria.	60
3.2 La Legislación Penal y su aplicación en las Regiones Indígenas.	73
3.3 En el Ambito Laboral.	78
3.4 En las Relaciones Civiles.	83
Capítulo IV. Instituciones en Favor de la Costumbre Jurídica Indígena en México.	
4.1 Instituto Nacional Indigenista.	88
4.2 Comisión Nacional de Derechos Humanos	95
4.3 Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.	103
4.4 Procuraduría General de la República.	105
4.5 Cámara de Diputados.	111

4.6 Cámara de Senadores.	117
4.7 Los Acuerdos de San Andrés y el Subcomandante Marcos.	119
4.8 Organización Internacional del Trabajo.	152
4.9 Organización de las Naciones Unidas.	161
4.10 El Estado de Oaxaca y su Ley Indígena.	168
4.11 El Estado de Quintana Roo y sus Reformas en Materia Indígena.	198
Conclusiones.	208
Bibliografía.	214

INTRODUCCION

Actualmente la sociedad esta siendo partícipe de los grandes avances y descubrimientos que surgen dentro de la Ciencia, la Cultura y así en todas las ramas en que el ser humano se desenvuelve, sin embargo y a pesar de los grandes avances, actualmente existen dentro de nuestra sociedad víctimas de la marginación a manos de un grupo de personas que cuenta con ventaja sobre ellos, tal es el caso de las Poblaciones Indígenas que habitan alguna partes de nuestro Planeta, pero el caso particular que se analiza en el presente Trabajo es el de los Indígenas Mexicanos , que conforman un total de 57 grupos distintos, los cuales se encuentran distribuidos en nuestro Territorio Nacional.

Es un hecho que la Población Indígena forma parte de la diversidad y riqueza cultural de nuestra Nación, lo cual ha sucedido desde hace mucho tiempo atrás, y sin importar su participación en los diversos eventos históricos de nuestro País, viven actualmente en una universalidad de problemas culturales, sociales, económicos, políticos y principalmente jurídicos, es a partir de éste último punto en donde se enfoca nuestra atención por ser el área Jurídica la encargada de regular la vida social del hombre, por lo que actualmente está por definirse el orden y el estatuto legal indigenista, es evidente la necesidad urgente de

un profundo análisis en la materia tomando en cuenta las nuevas necesidades sociales de éste sector de la población mexicana, de ser reconocidos y respetados como Pueblos Indígenas con su propia forma de hacer Justicia, conocido por nosotros como Derecho Consuetudinario, con sus prácticas y costumbres jurídicas propias, pues su ignorancia hacia la norma escrita es consecuencia de las múltiples violaciones a sus derechos humanos.

La aplicación del Derecho Positivo al resto de las Población ha provocado el descuido en éste sector lo que trae como consecuencia la violación a los Derechos Fundamentales, olvidándose de su condición de seres humanos, antes de catalogarlos como indígenas o gente civilizada.

En el año de 1992 se reconoce por decreto Presidencial la existencia de los Grupos Etnicos, como si fuera un descubrimiento científico y no como víctimas de un Sistema Jurídico por el cual han sido reprimidos desde la Conquista Española.

En lo que respecta a los Problemas Jurídicos que aquejan a las Poblaciones Indígenas, estos se derivan de la coexistencia de un Orden Jurídico Nacional por un lado, y por el otro de las Costumbres Jurídicas Indígenas las cuales se ven aplastadas aplastadas por las primeras impuestas sin contemplaciones, obligándoles a que se despojen de

todas ellas.

El 28 de enero de 1992, el Diario Oficial de la Federación, publicó el texto de un nuevo primer párrafo que se adicionó al artículo 4º Constitucional para reconocer el carácter pluricultural de nuestro País y adquirir el compromiso de que la ley protegerá y promoverá la cultura de los indígenas, sin embargo en la actualidad no existe una ley específica que se encargue de regular dicha reforma, esto es en lo referente a la preservación de los usos y costumbres jurídicas indígenas, lo que trae como consecuencia las múltiples violaciones a las garantías mínimas de todo individuo que conforma a la población mexicana incluyendo claro esta a los indígenas.

Las Costumbres Jurídicas Indígenas han sido ignoradas en su totalidad comenzando porque la marginación y la pobreza son el resultado de las relaciones desiguales y de subordinación que les han sido impuestas, la exclusión social y política que padecieron durante tres siglos de Régimen Colonial y que siguen sufriendo desde que México se conformó como País Independiente.

Si bien es cierto que la Constitución Política Mexicana contempla ya a la población indígena como parte integrante del resto de la población mexicana, esto no ha sido de gran trascendencia ya que al

Si bien es cierto que la Constitución Política Mexicana contempla la ya a la población indígena como parte integrante del resto de la población mexicana, esto no ha sido de gran trascendencia ya que al imponerles un Sistema Jurídico que contraviene a sus principios y costumbres las cuales se han esforzado por preservar, esto en parte se debe al grado de civilización en que se les ha obligado a permanecer en comparación con el resto de la población en un estado de marginación evidente. además de que el Gobierno Federal y local se han olvidado de ellos sin importar que forman parte de nuestra Historia así como de nuestra cultura.

En el marco de la Legislación Mexicana y conforme pase el tiempo, los Derechos de los indígenas, así como sus Costumbres Jurídicas se verán cada vez más oprimidos, podría considerarse que incluso sus culturas corren el riesgo de desaparecer en su totalidad, esto sin importar que forman parte de la población mexicana como Nación libre y soberana, en la que todos sus habitantes son iguales ante la Ley y gozan de las Garantías que establece nuestra Carta Magna, sin distinción alguna de raza, sexo, costumbres o religión.

Si bien es cierto México como Nación, se rige bajo un sistema

jurídico de Derecho escrito, Derecho Positivo, en tanto que el Derecho Consuetudinario Indígena vendría a ser contrario al primero, pero es necesario el considerar que la Costumbre Jurídica es la que ha caracterizado a los indígenas desde la Colonización y es a partir de la ésta que se ha venido luchando por tratar de mantener sus costumbres jurídicas de los indígenas por lo que el objetivo de la presente investigación es dar a conocer el papel de los Indígenas a través de la Historia Jurídica de México hasta nuestros días, así como el papel que el Estado ha manifestado para preservar a éste pequeño pero no olvidado sector de la Población Mexicana.

Impulsada por la situación de olvido parcial de los indígenas la presente Tesis se ha elaborado con el fin de obtener el Título De Licenciado en Derecho, se divide en Cuatro capítulos con el objetivo de dar a conocer la necesidad de preservar las Costumbres Jurídicas de éstos, en donde se presenta el transcurso de los Indígenas dentro de nuestra Historia a través de nuestra Constitución, esto por ser nuestra Ley Suprema y la encargada de regular como norma principal nuestra vida en sociedad tanto dentro de la Nación como en el extranjero.

CAPITULO I

La Costumbre Jurídica en México

1.1 Concepto y alcances de la Costumbre.

Para dar una definición de la Costumbre, bastaría con decir que existe ésta cuando se da una repetición constante de ciertos actos dentro de un grupo social, sin embargo al hablar de Costumbre Jurídica es necesario hacer mención de distintos autores que al respecto nos dan una definición un tanto personal, y que de una u otra forma todos coinciden al mencionar que se trata de una repetición de actos, aprobados por la generalidad, tal y como veremos enseguida

La Costumbre Jurídica tiene su origen en el Derecho Romano con la división que surge entre el Derecho Público y el Derecho Privado, el primero se encarga y corresponde ejercerlo al Gobierno o al Estado, la organización de los magistrados, lo referente al culto y sacerdocio es considerado también como Derecho Sagrado, y es el que se encarga de regular las relaciones entre el Pueblo y el Estado. El Derecho Privado se encarga por el contrario de mediar entre los particulares, comprende tres ramas: El Derecho Natural, el Derecho de Gentes y el Derecho Civil, (Ius Naturale, Ius Gentium, Ius Civile).⁽¹⁾

(1) Margadant S. Guillermo Floris. El Derecho Privado Romano Como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. México, Ed. Esfinge 1991, P. 102.

Dentro de los diversos autores romanos encontramos a Cicerón, el cual considera de manera formal que el Derecho Natural es el conjunto de acciones que son propias de la naturaleza del hombre.

Los antiguos romanos tenían una definición similar respecto de la Costumbre conceptuándola como a "La uniformidad de los actos positivos o negativos (omisiones) que realizan los miembros de un grupo social en determinadas circunstancias ya desde hace largo tiempo siempre y cuando esta uniformidad se basa en una **opinio necessitatis**, un parecer general de que así debe uno de comportarse"⁽²⁾, de ésta manera es como nace a la vida jurídica el Derecho Consuetudinario o Derecho No Escrito, dentro de la historia de la Roma Antigua, en muchas otras culturas como la nuestra, en donde los habitantes del México Prehispánico basaban su vida jurídica principalmente en las costumbres, aunque también contaban con normas escritas.

"Los huehuetlahtolli (la palabra antigua) son los : principios y normas vigentes en el orden social, político y religioso del mundo náhuatl, la palabra concentra aquí toda la fuerza del mando, la fuerza creadora o legislativa y la fuerza de aplicación ejecutiva. Es una fuerza que no tiene necesidad de imponerse, que habla sin intermediarios, que se produce y reproduce por, para y

⁽²⁾ Ibid. Pág. 45.

en el único lugar capaz de albergar la paz, la armonía, la risa y el conocimiento: el corazón del hombre."⁽³⁾

Dentro de las diversas divisiones del Derecho Romano, Ulpiano divide a ésta ciencia como Escrito y no Escrito (*Ius Scriptum et Ius non Scriptum*). El Derecho Escrito ha sido creado por el legislador, en tanto que el Derecho no Escrito se forma por el uso constante de cierta conducta, y toda vez que los antiguos romanos basaban su derecho en la Costumbre, lo que sucedió por tanto tiempo, en las conductas practicadas por ellos de manera constante al extremo de alcanzar un grado jurídico, trae como consecuencia que contaran en un momento dado con una gran cantidad de normas jurídicas no escritas, que al aplicarse en una situación determinada, corrían el riesgo de confundirse, por lo que fué necesaria la creación de normas escritas, naciendo así el Derecho Escrito a través de las **Leges Rogatae**, participando para su creación los Magistrados o Cónsules, los Comicios y el Senado. "De las *Leges Rogatae* se conocen aproximadamente unas ochocientas de las cuales una cantidad mínima se aplican en el Derecho Privado Romano."⁽⁴⁾

Si bien es cierto que debido a la gran cantidad de costumbres jurídicas

⁽³⁾ González Galvan Jorge Alberto. Derecho Indígena. Ed. MC Graw-Hill Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997.

⁽⁴⁾ El Derecho Privado Romano.... Op. Cit. P. 104.

existentes, se corría el riesgo de caer en una confusión al ser aplicadas, los romanos se resistían al uso del Derecho Escrito ya que sentían una gran desconfianza del Sistema Jurídico Escrito con el cual ellos no habían participado para que fuese creado.

En lo que respecta al *Ius Non Scriptum* los romanos conferían mayor importancia a éste debido a que existía un profundo tradicionalismo y acatamiento a las costumbres de sus antepasados o *mos Maiorum*⁽⁵⁾, así la inveterada consuetudo se tenía por Derecho único, a tal grado de que éste podía desplazar al Derecho Escrito o en su caso servir como interprete de leyes.

Durante el Imperio, la Costumbre es una fuente activa cronológicamente hablando que aparece así y que subsiste ésta como fuente del Derecho Escrito ya sea para complementarlo, suplirlo o corregirlo, y para los romanos la Costumbre fue anterior a la obra del legislador, de ahí que infiera tanto dominio dentro de su sistema jurídico .

Para el autor Miguel Villoro Toranzo, quién en su libro de Introducción al Estudio del Derecho, cita la definición que las Siete Partidas hacen al respecto de la Costumbre diciendo que "Costumbre es Derecho o fuero que non es escrito , el cual han usado los omes lengo tiempo ayudándose del en las cosas o en las

(5) Idem P. 47.

razones sobre que le usaron.”⁽⁶⁾.

Por lo que respeta a ésta definición podría concluir que se trata de un uso que se convierte en una práctica social dentro de un determinado grupo, toda vez que ese uso es constante y es por medio de éste que expresan su sentir jurídico.

En otra definición, el tratadista Enrique R. Aftalión nos define a la Costumbre Jurídica de una manera muy sencilla al decir que “Se trata de una repetición de conducta e interferencia intersubjetiva”⁽⁷⁾, lo anterior se puede interpretar como si se tratara de romper el curso de algo para imponer otra cosa pero dicha imposición cuenta con la aprobación del grupo donde se aplica.

El autor Demofilo De Buen en su libro de Introducción al Estudio del Derecho, la define como a la “norma deducida de uso e repetición de actos que la opinion predominante en una determinada colectividad o comunidad acata como obligatoria a pesar de que no se encuentra impuesta por la ley escrita”.⁽⁸⁾

Para el civilista Julian Bonecase, la Costumbre “es una regla de derecho que resulta de la unión de dos elementos, uno de origen material , no es una cosa distinta a la práctica por medio de la cual se resuelve en una época dada, fuera de

⁽⁶⁾ Villoro Toranzo Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. México 1990, Ed. Porrúa S. A. P. 1.

⁽⁷⁾ Aftalión R. Enrique. Introducción al Derecho, Conocimiento y Conocimiento Científico. Buenos Aires 1992, 2a ed. Abeledo Perrot, P. 189.

⁽⁸⁾ De Buen Demofilo. Introducción al Estudio del Derecho Civil. México, Ed. Porrúa, S. A. 2a edc.. P. 273.

la ley, una dificultad jurídica determinada, la otra que es de orden sociológico, que es la convicción que tienen aquellos que han recurrido a ésta práctica o que están sometidos a ella sobre su fuerza obligatoria.”⁽⁹⁾

El maestro Ignacio Galindo Garfias, nos dice al respecto que “En la actualidad se entiende generalmente por costumbre, fuente de Derecho, los hábitos creados por la repetición de actos semejantes realizados de un modo constante por el pueblo, como espontánea creación de los miembros de la comunidad social, es el Derecho nacido por natural iniciativa de la sociedad el *ius moribus constitutum*.”⁽¹⁰⁾

Para el autor Mario Alvarez Ledesma, “La costumbre no sólo es un modo espontáneo sino el más antiguo por el que ciertas normas se incorporan al derecho. Se constituye gracias a la repetición de acciones al interior de una sociedad que dada su reiteración, aceptación y permanencia van adquiriendo fuerza normativa apareciendo como obligatorias. La costumbre es espontánea repetición porque ninguno de quienes con sus comportamientos la van conformando, han tenido el propósito expreso y deliberado de formular una norma de conducta en contraposición a lo que sucede con la ley.”⁽¹¹⁾

⁽⁹⁾ **Boncase Julian**. Introducción al estudio del Derecho. México 1992. Ed. Themis , 2a ed. P. 182.

⁽¹⁰⁾ **Ignacio Galindo Garfias**. Derecho Civil. México, Ed. Porrúa Hermanos S. A. P.

⁽¹¹⁾ **Mario Alvarez Ledesma**. Introducción al Derecho. México 1996, Ed. Mc Graw Hill, p14.

El reconocido autor Eduardo García Máynez en su obra de Introducción al Estudio del Derecho cita a los tratadistas Du Pasquier y Francois Geny, quienes definen a la Costumbre de la siguiente manera:

"Dupasquier: La Costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerada por ésta como jurídicamente obligatoria, es el derecho nacido consuetudinariamente, el *jus moribus constitutum*".⁽¹²⁾

"Francois Geny: Un uso existente en un grupo social, que expresa un sentimiento jurídico de los individuos que componen dicho grupo".⁽¹³⁾

El maestro Eduardo García Máynez considera que de éstas definiciones sobresalen dos aspectos de la Costumbre:

"1.- Esta integrado por un conjunto de reglas sociales derivadas de un uso más o menos largo.

2.- Tales reglas transformase en Derecho Positivo cuando los individuos que las practican les reconocen obligatoriedad cual si se tratase de una ley." ⁽¹⁴⁾

Para el autor argentino Guillermo Cabanellas, la Costumbre es la espontánea repetición de actos cuando se crea práctica, rutina o procedimiento

⁽¹²⁾ García Máynez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. México 1991, Ed. Porrúa S. A. 42 ed. P. 61.

⁽¹³⁾ García Máynez Eduardo. Op. Cit. P. 62.

habitual."⁽¹⁵⁾

De manera jurídica opina que se trata de normas jurídicas que no se encuentran escritas y que se han impuesto por el uso y de trata de un Derecho toda vez que para algunos autores se podría considerar como el Derecho más auténtico ya que cuenta con la aprobación y consenso unánime del pueblo, la que éste es el que lo crea, lo anterior coincide con la definición de Ulpiano que dice que se trata de costumbre cuando se cuenta con el consentimiento tácito del pueblo, inveterato por un largo uso.

Para el profesor Luis Recaséns Siches, la Costumbre Jurídica "es la costumbre que rige en una colectividad y es considerada por la organización política, el Estado, como jurídicamente obligatoria, aquí destaca el tratadista que se distingue en la Costumbre la convicción vigente en la colectividad de que determinado comportamiento es exigiblemente obligatorio, lo cual se llama "animus", y también opinio iuris necessitatis, además las reiteraciones mayoritarias efectivas de esa conducta en el seno de una colectividad creando así la vigencia de la norma."⁽¹⁶⁾

⁽¹⁴⁾ Idem P. 63.

⁽¹⁵⁾ Cabanellas Guillermo. Enciclopedia Jurídica Tomo II C-CH..Heliasta, Buenos Aires Argentina, P. 402.

⁽¹⁶⁾ Recaséns Siches Luis. Introducción al Estudio del Derecho. México 1979, Ed. Porrúa, S. A. de C.V.

De lo anterior puedo decir que tiempo atrás y actualmente en algunos países el Derecho Consuetudinario es sinónimo de Costumbre Jurídica, toda vez que contienen dos características :

A) Esta integrada por un conjunto de reglas sociales derivadas de un uso constante.

Tales reglas se transforman en Derecho ya que son reconocidas como obligatorias, por lo que son aplicadas al grupo social como si se trata de ley escrita.

Por lo que respecta a los alcances de la Costumbre Jurídica es necesario tomar en cuenta lo que nos da su concepto, ya que es mediante la práctica cotidiana de la sociedad que se le reconoce su obligatoriedad al grado de ser considerada en un principio como obligatoria y ser calificada como norma jurídica sin importar el que no se encuentre escrita, sometiéndose a ella y a su vez reconocida por el estado o autoridad como derecho No escrito o lo que es lo mismo como Derecho Consuetudinario.

Siendo éste el medio jurídico que en un principio se utilizó en las antiguas sociedades, que actualmente integran nuestras sociedades, la costumbre jurídica se utilizó para dar solución a los conflictos jurídicos, tal es el caso de los antiguos romanos quienes en un principio utilizaban a la Costumbre Jurídica como único

medio jurídico para dar solución a los conflictos de ésta índole, pero es debido a que existe un gran número de éstas costumbres que fué necesaria la creación del Derecho Escrito el cual tiene su origen en la creación de las Leges Rogatae, las cuales para su creación sólo se requería la participación de los cónsules, los comicios y el senado, si bien es cierto que la aplicación en un principio de éstas leyes fué muy escasa, con el paso de los años predominó en la vida jurídica de la mayoría de las sociedades.

Dentro de la cultura jurídica romana se considera a la Costumbre Jurídica como a la principal Fuente del derecho, ya que para ellos el Derecho Consuetudinario era en un principio de su Historia el único medio jurídico que conocían, posteriormente se crearon las Leges Rogatae, pero la fuerza e influencia que tenía la Costumbre en el ámbito jurídico era tan grande que en un momento dado podía incluso desplazar a la norma jurídica escrita o bien utilizarla para interpretar su contenido, esto sucedió al principio del Imperio Romano, por lo que durante mucho tiempo se aplicó el Derecho No Escrito, esto también se debía a que entre ello existía un gran respeto y veneración por el uso del "Mos Majorum"⁽¹⁷⁾, (costumbres de los antepasados), por lo que a la consuetudo se le tiene como principal derecho, en algunos casos era tan predominante la costumbre jurídica

⁽¹⁷⁾ Floris Margadant Guillermo. Op. Cit. P. 103.

entre los romanos, que incluso ésta podía abrogar la ley escrita, esto porque la costumbre es considerada como la expresión directa de la realidad social, razón por la cual algunos consideran que a eso se debe que el Derecho Romano evoluciona de manera pausada.

Es debido a lo anteriormente señalado que los romanos consideran a la Costumbre Jurídica como a la principal Fuente del Derecho escrito, además de ser la más antigua, ya que para ellos es por medio de la Costumbre que el Derecho emana del pueblo, en tanto que las autoridades sólo se limitan a darle su reconocimiento como tal y ejercerlo.

La Costumbre en nuestro Derecho sólo se admite como una fuente del mismo, pero esto sólo sucede actualmente en la teoría, o en los libros de Introducción al Estudio del Derecho de los muy diversos autores con los que contamos en ésta área, pero la realidad nos indica que no se le puede dar a la Costumbre el calificativo de ley o de norma supletoria, razón por la cual únicamente se le tiene como una fuente secundaria del Derecho Mexicano.

En un análisis más profundo de la Costumbre dentro del derecho que nos rige, el artículo 10 del Código Civil establece que "Contra toda observancia de la

ley, no puede alegarse desuso, costumbre o practica en contrario"⁽¹⁸⁾, de lo anterior extraido nos percatamos que en nuestra legislación no se permite a la Costumbre la manifestación derogatoria, ya que de ser así se estaría en presencia de un hecho antijurídico y por consecuencia inconstitucional, ya que sólo se le permite a la costumbre el manifestarse en forma delegada cuando lo expresa la ley.

De lo anterior se puede deducir que se esta en un grave problema en lo referente a los grupos étnico que todavía habitan nuestro territorio, ya que para todos es sabido que ellos se rigen todavía en el ámbito jurídico por sus propias costumbres jurídicas, que son características de cada uno de estos grupos y las cuales han sido transmitidas a sus integrantes de generación en generación, el problema es que tratándose de casos previstos por las leyes para ser aplicados al resto de la población, pero en donde se encuentran inmiscuidos los indígenas que ya cuentan con su propio sistema jurídico, me parece un tanto injusto que les sea impuesto un orden jurídico que ellos desconocen ya sea porque nunca han tenido una información adecuada o bien que se resistan a abandonar sus costumbres jurídicas y las de sus antepasados, ya que para el Código Civil la costumbre sólo puede ser tomada como una lejana solución , pero sólo cuando la

(18) Código Civil para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en

ley expresamente si lo autoriza, lo anterior sucede a pesar de que el artículo 14 de nuestra Carta Magna en su último párrafo establece que "A falta de la ley el caso se resolverá de acuerdo a los principios generales del derecho "(19), lo que significa que si tomamos en cuenta lo establecido en el artículo 10 del Código Civil, y por lo que ordena la Constitución Política, los grupos indígenas que habitan nuestro país, se ven obligados a desprenderse de sus costumbres jurídicas, entre otras tantas cosas, mismas que los han regido por muchos años a efecto de que les sea impuesto un sistema jurídico totalmente desconocido para ellos, y haciendo caso omiso a lo establecido por el artículo 4o de nuestra Constitución Política.

El Código Civil contiene disposiciones que otorgan a la costumbre y al uso el carácter de fuente supletoria del Derecho Positivo Mexicano.

Es por ello que debemos hacer una distinción entre la costumbre y el uso , así la costumbre es un actividad implantada en una colectividad y es considerada por ésta como jurídicamente obligatoria; por uso se entiende a los modos colectivos de conducta pero no considerados obligatorios, una vez entendida la distinción entre usos y costumbre, se observa que la distinción entre ambas es

Materia del Fuero Federal. México 1997, Ed. Pac. S.A., P. 10.

(19) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México 1997, Colección Jurídica Esfinge.

meramente técnica, la Costumbre es considerada Fuente de Derecho , mientras que el uso se aplica sólo porque una norma de ley expresa hace referencia de él, el uso no es Fuente de Derecho sino que sirve sólo para dar el contenido de una determinada norma de ley que le de eficacia.

Podemos observar que dentro del Derecho del Trabajo la Costumbre juega un papel importante, dentro de éste ámbito la ley y la costumbre constituyen las fuentes formales más importantes, la ley porque señala los derechos mínimos de los trabajadores y la costumbre ejerce influencia para lograr los derechos máximos.

El Artículo 123 Constitucional y la Ley Federal del Trabajo constituyen dentro de la ley como Fuente de Derecho, las expresiones más importantes que garantizan los derechos esenciales de la clase trabajadora para lograr el equilibrio justo entre ésta y la patronal, sin embargo la Costumbre Jurídica Laboral en lo que respecta a los grupos indígenas de nuestro país no han sido tomados del todo en cuenta, dentro de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.), en su Convenio 169, el cual tiene como principios básicos los siguientes:

"- El respeto a las culturas, formas de vida y de organización e instituciones tradicionales de los pueblos indígenas y tribales.

La participación efectiva de estos pueblos en las decisiones que les

afectan.

El establecimiento de mecanismos adecuados y procedimientos para dar cumplimiento al Convenio, de acuerdo a las condiciones de cada país.”⁽²⁰⁾

Cabe mencionar que nuestro país ratificó este Convenio el 05 de septiembre de 1990.

Una vez aceptado que la Costumbre es una de las Fuentes Formales del Derecho, en nuestro territorio lo es en teoría, es conveniente precisar que papel desempeña en relación con los casos no previstos por la ley.

Cuando se trata de costumbre no contraria a la ley, y la complementa llenando sus lagunas, no es difícil el admitir la aplicación de la misma, considerada también como una costumbre *praeter legem*, el problema está en decidir si las costumbres opuestas a las leyes vigentes, *contra legem*, pueden ser consideradas como obligatorias, tal es el caso de los indígenas que cuentan con un sistema jurídico basado en la costumbre y que en algunos casos son contradictorios en comparación con nuestro sistema jurídico ya que en algunas situaciones ellos contemplan la pena máxima, que es la muerte, o destierro, por lo que en éste caso el conflicto es dichas normas que se basan en el Derecho Consuetudinario deben ser consideradas como obligatorias o bien debería de

aplicarse la norma escrita.

Para la Doctrina, la Costumbre no puede ser excluida de ningún sistema jurídico positivo, no obstante que la ley niegue su calidad de fuente formal del Derecho, sin embargo en nuestra legislación la costumbre únicamente puede considerarse como Derecho cuando no hay norma escrita aplicable al caso concreto de su interpretación jurídica de jurisprudencia, siempre y cuando la norma escrita así lo manifieste.

⁽²⁰⁾Gómez Magdalena. Derechos Indígenas, Lectura Comentada del Convenio 169 de la

1.2 Importancia Social.

La Costumbre en nuestro sistema jurídico se admite como una fuente de Derecho pero sólo puede ser aplicada a falta de ley, es decir, se utiliza de manera delegada, esto lo establece el artículo 10 del Código Civil al decir que la costumbre no puede en ningún momento derogar la ley escrita ya que sólo puede ocurrir ésta o su abrogación por otra ley posterior que así lo declare expresamente, con el fin de entender lo anterior es necesario mencionar que en un tiempo la fuerza de la costumbre era tan grande que el autor Walter Herich, en cita por el tratadista Enrique R. Aftalión, las distingue de la siguiente manera:

Delegante, Delegada y Derogatoria. (21)

“El Derecho Consuetudinario delegante es cuando por medio de una norma jurídica no escrita se autoriza a una determinada instancia para crear Derecho escrito. En éste caso la costumbre determinada se encuentra sobre la ley escrita y se puede imponer.

El Derecho Consuetudinario existe en aquellos casos en que la ley se remite expresamente a la costumbre para la solución de determinadas controversias, de algún modo la costumbre se encuentra subordinada a la ley escrita, pero se puede aplicar suponiendo que la ley no regule el caso concreto.

Organización Internacional del Trabajo. México 1995. Instituto Nacional Indigenista..

El Derecho Consuetudinario derogatorio es el que existe toda vez que una ley carece de vigencia por obra de la costumbre ya sea que nunca la haya tenido, en los casos en que la práctica prescinde de la ley y se actúa como si ésta no existiera (desuetudo), ya sea que habiendo alcanzado vigencia, la haya perdido más tarde por la formación de una costumbre contraria (costumbre abrogatoria)."⁽²²⁾

En el último de los casos señalados es el que se aplicaba dentro de la antigua sociedad romana ya que su derecho admitía la derogación de la leyes por obra de la costumbre.

Hecha la aclaración de la fuerza que en un momento dado puede tener la Costumbre como Derecho o bien como fuente de éste, se puede decir que la diferencia que existe entre el Derecho legislado y el Consuetudinario reside en que el primero procede de una creación centralizada en tanto que el último es de procedencia descentralizada ya que es creada por los individuos sujetos a las normas establecidas por ellos mismos, y reitero, el derecho escrito es creado por los órganos del Estado.

En el Derecho Mexicano la costumbre domina cuando las reglas de interpretación de la ley o del Propio Derecho Nacional así lo amerita. Lo anterior

(²¹) Aftalión R. Enrique. Op. Cit. P. 706.

surge del artículo 14 Constitucional que contiene dicha regla de aplicación de la Costumbre, observamos que en el tercer párrafo del mismo artículo se prohíbe imponer penas por simple analogía y por mayoría de razón, lo que significa que si el juzgador no encuentra la ley aplicable exactamente al caso concreto en materia penal no puede resolver conforme al caso concreto que más le parezca, por lo que en ésta rama del Derecho la única fuente en materia Penal es la ley escrita.

Suponiendo que se trate de un caso en el cual está inmiscuido un grupo indígena y cuya solución no esta prevista por ninguna ley escrita, lo correcto sería que se le aplicara su propia costumbre jurídica toda vez que así lo señala el artículo 14 Constitucional en su último párrafo, "A falta de ley se fundara en los principios generales el Derecho"⁽²²⁾, lo cual nos remite a la costumbre jurídica indígena para dar solución al conflicto, sin embargo en la actualidad no sucede así ya que todos los grupos indígenas de nuestro país se les ha impuesto un sistema jurídico que desconocen en su totalidad, obligándolos a despojarse de sus costumbres sin respetar el artículo 4° de nuestra Carta Magna.

De lo anterior cabe resaltar que si la costumbre emana de la Constitución, artículo 4° y 14, entonces si se permite su empleo a falta de ley, y haciendo

⁽²²⁾ Idem P. 706.

⁽²³⁾ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit.

hincapié en el artículo 4° del mismo ordenamiento el cual señala “La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos y costumbres, recursos y formas específicas de organización social ...”⁽²⁴⁾, refiriéndose a los grupos indígenas que componen la población mexicana, aquí se podría aplicar la Costumbre Jurídica Indígena, ya que no se hace una especificación de que tipo de costumbre se está refiriendo, y esto tiene el respaldo del artículo 14 Constitucional en su último párrafo.

Tomando en cuenta la fuerza normativa de los hechos crean las normas sociales y en particular las normas jurídicas que a su vez se convierten en un medio de control social, es que resalta la relación que existe entre los hechos sociales y quienes participan en su creación, es decir, nace de una costumbre para ser tomado como fuente para darle el carácter de obligatoriedad dentro de un grupo social.

⁽²⁴⁾ Idem.

1.3 La Costumbre como parte integradora de la norma.

Los juristas y los sociólogos han mencionado con frecuencia que la fuerza que tiene la costumbre en ocasiones llega a ser tan grande al grado de moldear al Derecho, el jurista Jorge Jellinek, analizó la importancia de ese factor, ya que para él la validez del Derecho se basa en última instancia en un elemento psicológico: la convicción de obligatoriedad de una práctica se produce por su repetición, ésta hace que surja la certeza de que debemos comportarnos como nos lo han enseñado nuestros antepasados.

El profesor Eduardo García Máynez cita en su libro al tratadista Jorge Jellinek, éste último señala que "la fuerza normativa de los hechos es la fuente más profunda, ya que los hombres tienden a considerar sus modos tanto habituales como tradicionales de vida, no como simples hechos que se modifican cuando así sea requerido, son normas obligatorias y no se admite una conducta que se aleje de ellas, y de esta manera la costumbre toma fuerza de ley que se aplicara en un momento dado para dar solución a un conflicto jurídico que surja entre ellos."⁽²⁵⁾

Para Jellinek en los primeros tiempos de la humanidad el Derecho era una serie de prácticas habituales seguidas de manera acostumbrada por un

⁽²⁵⁾ García Máynez Eduardo. Op. Cit. P. 62.

determinado grupo social, tal es el caso de los ramanos, actualmente en nuestro país se aplica en los grupos indígenas, en donde la repetición continua de ciertas actividades produjo en la mente de los hombres la idea de que sus costumbres constituían leyes legitimamente establecidas y en consecuencia obligatorias a la comunidad, los gobernantes las aceptaban y se obligaban a respetarlas y hacerlas cumplir ya que se trataba del Derecho vigente.

Como ya se ha mencionado antes, la Costumbre es una de las Fuentes del Derecho y es considerada en algunos sistemas jurídicos como la norma aplicable, algunos autores como el civilista Salvador Pugliatti, en su libro de Introducción al Derecho Civil, señala que la Costumbre da nacimiento a una norma jurídica a la que determinada comunidad de personas debe de obedecer. ⁽²⁶⁾

Para el autor Miguel Villoro Toranzo, mencionado anteriormente, "la costumbre ocupa un papel secundario toda vez que nos regimos por un Derecho Escrito, en el Derecho de Inglaterra es consuetudinario en su estructura y rasgos más importantes , aunque la complejidad de la vida moderna va haciendo que se vaya poniendo por escrito una parte cada vez más considerable de sus normas."⁽²⁷⁾

Con respecto a la Costumbre como fuente formal ofrece innegables

⁽²⁶⁾ Pugliatti Salvador. Introducción al Derecho Civil. México, Ed. Porrúa S. A. 1943, P. 140.

ventajas: sigue el ritmo de la evolución de la sociedad; sus reglas son esencialmente prácticas y eficaces, es más democrática y más general que la ley puesto que toda la comunidad participa en su elaboración , en tanto que la ley no es más que la expresión de la voluntad de la mayoría, puede reglamentar relaciones sociales en materia de Derecho Internacional y Constitucional, en donde es difícil legislar . Estas ventajas justifican la actitud de algunos países de vigorosa tradición de Derecho Consuetudinario, "Inglaterra es el más notorio, que sólo a regañadientes van dando cada vez mayor lugar al Derecho legislado escrito, (statute law)."⁽²⁸⁾

Así mismo considera que aunque la costumbre es una manera democrática de exponer el Derecho, también cuenta con ciertas desventajas ya que los medios de prueba en ocasiones suelen ser lentos porque se requiere acudir a encuestas dentro del grupo social para comprobar su generalidad, uso prolongado y notoriedad, además de que la costumbre de un sector puede ser contraria a la de otro, sin olvidar que para elaborar las normas consuetudinarias es necesario que transcurra cierto tiempo, y es debido a lo anterior que la ley escrita ha tenido que suplantar a éste tipo de Derecho, un claro ejemplo son los antiguos romanos.

En nuestro sistema Jurídico actual pertenece al derecho escrito el cual

⁽²⁷⁾ Villoro Toranzo Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Op. Cit. P. 10.

reconoce a la Ley como fuente formal, primera y principal, a la costumbre la deja en segundo término como fuente secundaria supletoria, por lo que no cabe la posibilidad de que existan costumbres jurídicas que deroguen a las normas escritas, se puede decir que actualmente la Costumbre dentro del actual Derecho Mexicano es considerada como una regla imperativa de orden público con carácter secundario que suple la ausencia la ley escrita sólo cuando así lo expresa.

El antiguo Derecho Consuetudinario tenía tanta fuerza que actuaba como norma jurídica con la obligación de ser aplicada y acatada por toda la comunidad, pero actualmente no se menciona en nuestra Carta Magna, Código o Leyes, y no se admite de manera directa que la Costumbre sea una fuente del Derecho o que se aplique en ausencia de la ley.

El artículo 9° del Código Civil establece que "la ley sólo queda abrogada por otra posterior que así lo declare expresamente o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior"⁽²⁸⁾, y para confirmar lo anteriormente señalado el artículo 10 del mismo ordenamiento nos señala que "Contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica

⁽²⁸⁾ Idem P. 167.

⁽²⁹⁾ Código Civil para el Distrito Federal. Op. Cit.

en contrario".⁽³⁰⁾

Si bien es cierto que dentro de nuestro sistema jurídico no se admite a la Costumbre como fuente principal del Derecho, sino de manera secundaria, si se admite ésta cuando se trata de una costumbre praeter legem como fuente supletoria en las ramas civil, mercantil y laboral, pero se niega rotundamente su admisión dentro de la materia penal, lo encontramos claramente señalado en el artículo 14 Constitucional, en el tercer párrafo, "En los juicios del orden Penal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate."⁽³¹⁾

De lo antes mencionado podemos decir que las normas jurídicas son creadas de diversas maneras, interviniendo en algunos casos los individuos de una comunidad con sus actos como determinados para una regla jurídica por lo que están convencidos de que es por medio de ellas que cumplen y acatan sus ordenamientos jurídicos, sin importar que no se encuentren escritos, tal es el caso de los grupos indígenas.

⁽³⁰⁾ Idem.

1.4 La Costumbre como Instrumento Jurídico.

Desde 1821 en que se consolidó la Independencia Mexicana, hasta 1917, en que se promulgó la ley fundamental vigente, se reunieron en México, además de otros que no cumplieron su fin, ocho Congresos Constituyentes⁽³²⁾, estas asambleas todas ellas tenían por objeto el buscar la forma más adecuada para la vida jurídica del pueblo mexicano, así como estos Congresos, los distintos países que componen el globo terráqueo han realizado sus constituciones con el mismo fin, tomando en cuenta en la mayoría de los casos sus costumbres, en las cuales su poder es tan grande que se convierte en Derecho Consuetudinario.

En la Edad Media la Costumbre fué una norma directa de la sociedad feudal, fijando en las clases sociales existentes que cada quién nacía y pertenecía a una determinada clase social , surgiendo así derechos y obligaciones , lo anterior sucedió por mucho tiempo hasta que el uso de tantas costumbres se hicieron confusas entre sí por lo que se vieron en la necesidad de crear el Derecho Escrito.

El actuar del individuo puede ser regulado por la costumbre, actualmente, siempre y cuando ésta no contravenga a la ley escrita, y la Historia nos ha

⁽³¹⁾ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit.

⁽³²⁾ Acosta Romero Miguel. Las Mutaciones de los Estados en la Última Década del Siglo XX. México, Ed. Porrúa, S. A. 1993. P. 101.

enseñado que la religión, el Derecho y la Costumbre son formas de integración y regulación social pero se considera que es el Derecho la única institución capaz de regular la vida del hombre en la sociedad, además de ser la más aceptada, pero es necesario recordar que es la costumbre la que da la pauta para que nazca el Derecho en la vida del hombre.

El Derecho una vez creado, ya sea a través de la costumbre o bien de forma escrita, ejerce una influencia sobre la sociedad, le enseña la manera en que debe de conducirse a efecto de evitar conflictos y si estos surgen da la solución, el Derecho ya sea Consuetudinario o escrito se origina en la sociedad y para la sociedad, se rige por medio de una serie de normas que contiene en algunos casos sanciones como medio de control social.

La ley es el cuerpo de normas que el Estado reconoce y aplica en las situaciones adecuadas al caso de que se trate, el Derecho como ya se ha mencionado tiene diversas fuentes, las cuales se clasifican en reales y formales, en donde la Costumbre es señalada por la mayoría de los autores como fuente formal del Derecho. La Costumbre posee una naturaleza propia, toda vez que es reconocida como la ley aplicable en un tiempo determinado, por medio del Estado, ya que para su creación se basa en la común aceptación del grupo social y reconocida por la autoridad en turno.

Actualmente la Costumbre como Derecho vigente es muy escasa, sin embargo en nuestro País como en muchos otros de Latinoamérica, existen todavía grupos étnicos en los cuales la Costumbre es considerada como a su orden jurídico vigente.

En nuestro territorio existe, actualmente registrados 57 pueblos indígenas⁽³³⁾, los cuales se rigen todavía por sus costumbres jurídicas, mismas que han sido transmitidas de generación en generación de manera verbal, consideran que la Costumbre Jurídica Indígena que ellos tienen es suficiente para regular su forma de vida, así como todos los eventos que surgen dentro de su grupo social.

El Derecho Consuetudinario dentro de los indígenas es considerado por algunos estudiosos de los grupos étnicos como cosmólogos, por el cual la naturaleza no corresponde a nuestra concepción moderna, consideran que "Para el hombre de la costumbre ningún ser ni ninguna acción significativa no adquieren su eficacia sino en la medida en que la cosa tiene su prototipo celeste y donde la acción repite un gesto cosmológico primordial, para los indígenas el hombre de estado desacralizó la naturaleza en complicidad con la iglesia."⁽³⁴⁾

⁽³³⁾ Magdalena Gómez. Op. Cit. P. 46.

⁽³⁴⁾ González Galvan Jorge Alberto. El Estado y las Etnias Nacionales en México y el Derecho Consuetudinario. U.N.A.M.-I.I.J., México 1995.

Con la Conquista existieron dos tipos de indios, los libres que vivían en los pueblos y los peones o siervos que vivían en las encomiendas o haciendas, tenemos a un indio esclavizado el cual se encontraba subordinado a la voluntad de los colonos o del clero cristiano, en consecuencia de esto a los indígenas de una u otra manera se les obligaba a desprenderse de sus costumbres, tanto jurídicas como culturales, sociales, religiosas, entre otras, a efecto de que se impusiera normas completamente distintas a las que ellos habían recibido de sus antepasados.

Durante los siglos de colonización española, la evangelización española de las etnias de México fue realizada en dos etapas : "La primera durante el Siglo XVI, por las Ordenanzas Medicantes , utilizaron las lenguas indígenas para adaptar las creencias y ritos católicos, imponiendo así el culto cristiano y reorganizando la vida social indígena, cada pueblo de evangelización contaba con una escuela, una alcaldía, una prisión y una posada para los viajeros. La segunda etapa evangelizadora comenzó en 1570-1572, dicha tarea quedo en manos del clero secular quien se ocupo de la castellanización de los indios."⁽³⁵⁾

En la evangelización integral los misioneros preservaron ciertas prácticas indígenas, con los instrumentos mentales de la época, las reglas de conducta

⁽³⁵⁾ Idem P. 155.

orales de los indios, la costumbres, fueron categorizadas como sermones y las que eran escritas como ordenanzas, y es a partir de la colonización española que la doble tradición de las reglas jurídicas indígenas, oral y escrita, son condenadas a la marginación social y a adaptarse de lleno a la dominación española para poder sobrevivir, "Los documentos conservados y explicados por los misioneros dan cuenta sobre todo de aspectos jurídicas que tenían los indios antes de la colonización, pero no de las que tenía durante ellas,"⁽³⁶⁾ la tradición escrita de la Costumbre Jurídica americana fué en una primera etapa condenada al fuego y posteriormente destruida la estructura socioreligiosa que daba sentido a la escritura utilizada para conocer mejor sus prácticas politeístas.

⁽³⁶⁾Ibidem. P. 160.

CAPITULO II

ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DEL INDIGENA

2.1 La Constitución de Cádiz de 1812.

Una vez que los españoles se establecieron en el Nuevo Mundo, con las Ordenanzas de 1512, sobresale el objetivo de la conversión de los indígenas al cristianismo y para conseguirlo es necesario que éstos abandonen sus lugares de origen a efecto de que se instalen en los pueblos que habitan los colonizadores para recibir, en apariencia, beneficios entre los que se destaca el adoctrinamiento y buen trato a los nativos, lo que traía como consecuencia el olvidarse de sus costumbres y tradiciones para adoptar otras que eran totalmente ajenas a ellos.

“Durante los años de 1524 a 1542 se establecieron distintas Instituciones de Gobierno tanto en las Islas como en la Nueva España y el Perú, pero la situación Jurídica y social de los naturales decayó y se despoblaron los territorios de éstos. Los indios constituyen uno de los principales apartados en las Leyes Nuevas ellos están omnipresente, se declara que tienen la voluntad real de la conservación y aumento de los indios y que sean constituidos en las cosas de nuestra Santa Fe Católica y bien tratados como a personas libres y vasallos de la

Corona de Castilla"⁽³⁷⁾), la estricta observancia quedo encomendado al real Consejo de Indias, a las Reales Audiencias y en General a todas las Autoridades del Nuevo Mundo.

"Las Leyes Nuevas y su rigurosa aplicación provocaron una serie de violentas oposiciones pues los poseedores de encomiendas se consideraron vejados por las cláusulas, lo que originó guerras entre los mismos españoles ".⁽³⁸⁾

Dentro de la administración de Justicia en los extensos territorios del Nuevo Mundo Hispano encontramos como Institución principal a la **Audiencia**, "Todas se llamaban Real Audiencia y Chancillería, la propia recopilación de Indias (1680) alude a tres clases de Audiencias: Virreinales, llamadas así por presidirlas el Virrey y residir en la capital del Virreinato (son en los siglos XVI y XVII, las de Méjico y Lima, además en el Siglo XVII las de la Santa Fe y Buenos Aires); las Subordinadas, puesto que dependen del Virrey inmediato en materias de Gobierno, Justicia, Hacienda y Guerra, estan regidas por un presidente, Gobernador de una Provincia Mayor Indiana y relacionadas directamente con el rey a través del Consejo de Indias."⁽³⁹⁾

Los pleitos y las causas de los indios, por su propio carácter estan

⁽³⁷⁾ Muro Orejón Antonio. Lecciones del Derecho Hispano Indiano. México Ed. Miguel Angel Porrúa, S. . A. - Escuela Libre de Derecho 1980, P. 60.

⁽³⁸⁾ Idem P. 235.

sometidos a un procedimiento especial y más rápido, así nos comenta el tratadista Antonio Muro que "Prontamente los hispanos se dieron cuenta de la afición de los indígenas por los pleitos y las malas consecuencias que su larga y costosa tramitación les aparejaba, por ello se dispuso que la justicia de los indios se hiciera por trámite sumario, casi siempre verbal, sin que ésto significara en ningún caso menoscabo alguno para los derechos de los nativos."⁽⁴⁰⁾

La Constitución Política de Cádiz se promulgó el día 09 de Marzo de 1812 y fué reimpressa en la Ciudad de México el 08 de septiembre del mismo año, contaba con los siguientes títulos:

"I.- De la Nación Española y de los españoles; II.- Del Territorio de las Españas, su religión y Gobierno y de las Ciudades Españolas; III.- De las Cortes; IV.- Del Rey; V.- De los Tribunales y de la Administración de Justicia en lo Civil y en lo Criminal; VI.- Del Gobierno Interior, de las Provincias, de los Pueblos; VII.- De las Contribuciones; VIII.- De la Fuerza Militar Nacional; IX.- De la Instrucción Pública; X.- De la Observación de la Constitución y Modo de Proceder para hacer variaciones en ella".⁽⁴¹⁾

Las concesiones que ésta otorgaba al pueblo, se pueden considerar como

⁽³⁹⁾ Idem P. 238.

⁽⁴⁰⁾ Idem P. 243.

un vago reconocimiento de derechos individuales, cabe resaltar que ésto se debe a la influencia heredada de la Revolución Francesa, ya que Parlamentariamente estuvo representada por primera vez clase media, misma que acababa de incorporarse a la política, lo cual podría considerarse como un factor determinante en dicha Constitución, en la que se contemplaba ya la protección obligatoria de la Nación a la Libertad Civil , a la Propiedad, se abolían también los impuestos a cargo de los indios, se suprimían las penas infamantes, las Nuevas Colonias contaba ya con representación en las Cortes de Cádiz.

Al respecto de la Constitución de Cádiz, nos comenta el autor Joseph H.L. Schlarman lo siguiente; "La Constitución de Cádiz no estaba tan mal del todo, y representaba un paso hacia adelante, pero dado en falso por las naciones ultraradicales y medio formadas que habían brotado de la Revolución Francesa, ... refleja inmadurez, porque trata de arrancar de raíz en un día, instituciones y costumbres que durante siglos habían sido sagradas para el pueblo español y sembraba semillas de discordia, que todavía dan frutos malos en México y España"⁽⁴²⁾. Esto nos deja ver una vez más que dicha Constitución no era del todo acertada , y tal vez debido a la prontitud con que fue elaborada es que tenía

(41) **Hernández Octavio A.** Mil y Un Planes, Tres Revoluciones y una Última Constitución. México, Miguel Ángel Porrúa S.A. México 1988 P. 13.

aciertos y desatinos, sobre todo en lo que se refiere a la impartición de Justicia y aplicación de los derechos mínimos del individuo.

La Guerra de Independencia de México es encabezada principalmente por una lucha de clases sociales existente entre los criollos, mestizos e indígenas, que se unieron para luchar en contra de los españoles que controlaban y manejaban a la Nueva España, en ésta época la única o principal fuente de trabajo de que disponía el grueso de la población se encontraba acaparada en unas cuantas personas, y es así que el inicio de la guerra se ubica en el campo, debido entre otras cosas a la injusta distribución de la tierra, los despojos de las propiedades, acompañados de los sistemas de explotación de los cuales son víctimas los campesinos, siendo la mayoría de éstos los indígenas.

Los indígenas representaban el mayor porcentaje de la población, en esa época, misma que se encontraba distribuida por todo el país y su situación en general era precaria, pese a la tutela que sobre los indígenas ejercía el Estado, éstos vivían en la pobreza extrema, habían sido despojados de la mayor parte de sus tierras y de las que en común disfrutaban eran mal trabajadas, sin posibilidad de una mejoría ya que carecían de los conocimientos técnicos para su explotación, eran bloqueados por los latifundios particulares y eclesiásticos,

(42) Shlarman Joseph H.L. México Tierra de Volcanes, de Hernán Cortés a Miguel de la Madrid

además no participaban en el comercio debido a la organización gremial existente y a sus escasos recursos. Su actividad artesanal era insignificante, sólo para el autoconsumo, ya sea doméstico o local, además de que en sus actividades comerciales predominaba el trueque.

El pago del tributo agravaba aún más su economía y los fondos que sus comunidades habían podido reunir, custodiados por la Real Hacienda, fueron objetos de saqueos constantes, con el pretexto de que se necesitaban para sufragar los gastos que hacía el Estado. Confinados a uno de los estratos más bajos de la sociedad, destruida su cultura, explotados en su calidad de trabajadores por los grupos superiores, fue la causa por la cual se unieron a movimiento de independencia que desde el año de 1808 se venía gestando, el cual estalló hasta el año de 1810 con el Cura Miguel Hidalgo y Costilla como cabeza del Movimiento Armado de Independencia, quién en Guadalajara inicia decretando la abolición de la esclavitud y ordenando la entrega de la tierra a quien la trabaja, es decir a los indígenas así como suprimir el pago del tributo, esto sucedió el día 05 de septiembre de 1810, en donde expide un bando, el cual es señalado por los investigadores como el punto de partida del movimiento agrario:

"Por el presente mando a los jueces y justicia del Distrito de ésta

Hurtado. México, Ed. Porrúa, S. A. México 1993. P. 241.

Capital, que inmediatamente procedan a la recaudación de las rentas vencidas hasta el día, por los arrendatarios de las tierras pertenecientes a las comunidades de los naturales, para que enterándolas en la caja Nacional se entreguen a los referidos naturales las tierras para su cultivo, sin que para lo sucesivo, puedan arrendarlas pues es mi voluntad que su goce sea únicamente de los naturales y de sus respectivos pueblos".⁽⁴³⁾

Al día siguiente expedía el mismo Miguel Hidalgo otro bando por el cual se abolía la esclavitud así como el pago del tributo, amenazando con pena de muerte al que no lo cumpliera. Días antes el Cura José María Morelos y Pavón , decretaba el establecimiento de un nuevo Gobierno en el cual ya no se haría la diferencia de los habitantes originarios de éste territorio, dándoles el calificativo de americanos aboliendo el pago del tributo así como la esclavitud y devolviendo, aunque sea en teoría, la tierra a los indígenas, ésto por tratarse de los grupos que resultaron más afectados con la Conquista Española.

Debido a los movimientos internos en España, la Guerra de Independencia que se realizaba en las Nuevas Colonias pudo tomar más fuerza, además de la tardía actitud de la Corona Española hacia sus Colonias, y de la doctrina de igualdad que se disponía a convalidar la cual debía de equiparar aquellas a los

⁽⁴³⁾ Sayeg Helú Jorge. Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano. México, Ed.. Porrúa S.

derechos de los peninsulares, lo que para el tratadista Jorge Sayeg Helú constituía "Una especie de invitación hacia aquellos para insurreccionarse". (**)

A. 1987, P. 356.

(**) **Sayeg Helú Jorge**. Introducción a la Historia del Derecho Constitucional de México. México, Ed. Pac S. A. 1986, P. 22.

2.2 José María Morelos y Pavón y la Constitución de 1814.

En plena efervescencia del movimiento Independentista, surge un inicio de organización Jurídico-político con el Proyecto de Leyes Constitucionales elaborado por Ignacio López Rayón, también llamado "Elementos Constitucionales, en colaboración con la Junta de Zitacuaro, proyecto que es considerado por los historiadores como el primer intento para dar una justificación jurídica a dicho movimiento armado y poner las bases para la estructura política del México Independiente".⁽⁴⁵⁾

En la Junta predominan los elementos criollos que le imprimen ciertas características a la Constitución, por un lado los criollos encabezados por Ignacio López Rayón, y por el otro tenemos a José María Morelos y Pavón en quien sobresale la concepción popular, surgido del pueblo, conviviendo siempre con él, por lo que se considera que "Sus ideas y disposiciones políticas expresan el intento del pueblo por crear una estructura social que resplandece a la antigua, sus disposiciones crean, no destruyen".⁽⁴⁶⁾

José María Morelos y Pavón convoca a un Congreso Nacional en Chilpancingo, Guerrero, el cual se instala el 14 de septiembre de 1813 en donde

⁽⁴⁵⁾ Sayeg Helú Jorge. Introducción a la Historia del Derecho. Op. Cit... P. 18.

⁽⁴⁶⁾ Carrillo Prieto Ignacio. La Ideología Jurídica en la Constitución del Estado Mexicano 1812-1824. Instituto de Investigaciones Jurídicas - Universidad Nacional Autónoma de México, 1981, P. 116.

se da a conocer el documento llamado " Sentimientos de la Nación ", integrado por 23 puntos que reflejan las ideas políticas y sociales de su autor, José María Morelos y Pavón, del cual resaltan, la supresión de la esclavitud, desaparición de las castas, los estancos y el pago del tributo.

En Apatzingan se promulga y jura la Constitución del 22 de octubre de 1814, en la cual se instalan los Poderes de la Unión ,el Capítulo V de la Primera Parte de ésta Constitución se titula "De la Seguridad, Propiedad y Libertad de los Ciudadanos, en su artículo 13 en donde se menciona que se reputan ciudadanos de ésta América a todos los nacidos en ella".⁽⁴⁷⁾.

A través de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1773, "Penetran en las Instituciones Políticas Mexicanas las ideas de J.J. Rousseau. El individuo tiene derechos inherentes a sí mismo, anteriores y superiores al Estado, la convivencia social sólo es posible si el Estado reconoce esos derechos, en ese sentido la Constitución de Apatzingan es nuestro Contrato Social"⁽⁴⁸⁾, así manifiesta su pensamiento el maestro José Gamás Torruco.

Se consagra en ésta Constitución el Principio de Igualdad, la idea de Derechos Humanos implica que todos los seres humanos son iguales sin importar

⁽⁴⁷⁾ De la Torre Villar Ernesto. La Constitución de Apatzingan y los Creadores del estado Mexicano. Universidad Nacional Autónoma de México 1986, P. 88.

sus diferencias físicas, los privilegios que pueda tener una clase, son violatorios al principio de igualdad, así lo considera el autor de la misma.

El Congreso es implacablemente perseguido, Ignacio Alas sustituye a Morelos en el Poder Ejecutivo y por causa también de conflictos internos en el Congreso éste es disuelto en diciembre de 1815.

Si bien es cierto que la permanencia de ésta Constitución fue muy breve, y que incluso algunos tratadistas no la consideran como parte de nuestra Historia Constitucional, es cierto que también sembró las bases para la creación de las Garantías Individuales en nuestro territorio, las cuales comienzan con el título de "Igualdad y Propiedad de los Ciudadanos":

La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de éstos derechos es el objeto de la institución de los Gobiernos, y el único fin de las asociaciones políticas."⁽⁴⁸⁾

Dichas garantías se aplicarían sin distinción de nadie, sobre todo a los grupos más desprotegidos entre los que sobresalen los indígenas, los esclavos y

⁽⁴⁸⁾ Gamas Torruco José. Los Derechos del Hombre en la Constitución de Apatzingán. México. Universidad Nacional Autónoma de México 1985, P. 379.

⁽⁴⁹⁾ Sayeg Helú Jorge. Constitucionalismo Social en México. Tomo I, UNAM - Acciones y Valores de México S. A. de C. V. Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, México 1987, P. 1987.

los pocos campesinos libres existentes. Posteriormente el Congreso escapo a Tehuacán para evitar su captura pero se disolvió el día 15 de diciembre de 1815, siete días antes de que el cura José María Morelos y Pavón fuera fusilado en San Cristóbal Ecatepec.

2.3 El Acta Constitutiva de la Federación Mexicana de 1824.

El proceso de formación de la Nación Mexicana había marginado a las culturas americanas de origen prehispánico y africano, la nueva estructura Federal de la Nación fué proclamada para dar fin a los conflictos existentes entre los jefes políticos y criollos de las provincias, los liberales mexicanos fueron influenciados por modelos políticos extranjeros, tal es el caso de Francia y Estados Unidos de Norteamérica, por lo que los liberales hicieron todo lo posible por romper cualquier relación con España, con el firme propósito de construir una nueva Nación, lo que trajo como consecuencia el exterminio de gran parte de los grupos indígenas que habitaban en aquel entonces nuestro territorio, valiéndose del engaño, en la mayoría de los casos para conseguir su objetivo.

"El federalismo fué, pués, un principio político que no tomo en cuenta las diferencias culturales: la división política federal fué superpuesta a la colonial"⁽⁵⁰⁾, así manifiesta su pensamiento el autor Jorge Alberto González al respecto del tema.

El Congreso constituyente encargado de elaborar la Primera Carta Magna fundamental del México Independiente se instaló el 31 de marzo de 1823, entre otras cosas se encargó de decretar la Nulidad del Imperio, así el declarar

insubsistente el Plan de Iguala y los Tratados de Córdoba. _ Para los legisladores la Constitución de 1824, el Federalismo permitía el reconocimiento del pluralismo jurídico estatal". (51)

Una vez reconocida la Independencia, las comunidades indígenas quedaron al margen de ella, se propuso la división política, misma que no tomó en cuenta los territorios de las diversas poblaciones indígenas, así como también se ignoró sus costumbres, tanto culturales como jurídicas, en la Constitución de 1824 se reconocía como única religión a la católica, lo cual implicaba que todos los habitantes debían de practicarla, incluyendo a los indígenas, que ya contaban con su propia religión.

La nueva Ley Suprema recorrió bruscos caminos, toda vez que sus normas jurídicas no se adecuaban a la realidad social, a la verdad objetiva, cometen graves faltas en su aplicación ya que no ataca de manera directa las injusticias económicas, jurídicas y sociales que se heredaron del Virreinato y de la Guerra de Independencia.

Así Lanz Duret, nos precisa que "Esta Constitución de 1824 consta de 171 artículos y no contiene enumeración de los Derechos del Hombre, apenas habla

(50) González Galvan Jorge Alberto. El Estado y las Etnias Nacionales en México. México 1995, U.N.A.M.- Instituto de Investigaciones Jurídicas, P. 114.

(51) Idem P. 115.

de la libertad de imprenta. El General Antonio López de Santa Anna, investido del carácter de Presidente de la República mandó disolver el 5° Congreso Constitucional el 31 de mayo de 1834, en diciembre de 1836 se promulgaron las Siete Leyes Constitucionales o sea la segunda Constitución de la Nación Mexicana.⁽⁵²⁾

⁽⁵²⁾ Lanz Duret Miguel. Derecho Constitucional Mexicano. México, 1959, Norgis Editores, S. A. P.

2.4 La Constitución de 1836, Leyes Constitucionales.

Con Antonio López de Santa Anna en el Poder, "El 1° de enero de 1835 se instaló el Sexto Congreso, que a instancia de Santa Anna se reformó la Constitución de 1824, y el 30 de diciembre de 1836 fueron promulgadas bajo la denominación de **Siete Leyes Constitucionales**, notable y absoluto fué el cambio que en orden político y administrativo introdujeron éstas leyes, abolían el Sistema Federativo e impusieron a todos los mexicanos la obligación de no tener otra religión que no fuera la Católica, Apostólica, Romana."⁽⁵³⁾

Así de nueva cuenta se imponía a los indígenas el adoptar otra religión y separarse de la propia por orden Constitucional, o mejor dicho, por intereses particulares de una persona, Antonio López de Santa Anna.

Esto trajo como consecuencia que la "Centralización gubernamental y administrativa de la Nación constituye un triunfo pasajero, la Primera Ley contenía los Derechos y Deberes de los ciudadanos mexicanos".⁽⁵⁴⁾ Sin embargo la ciudadanía estaba condicionada a ciertas circunstancias económicas y culturales.

La primera de las Siete Leyes contenía las obligaciones y derechos para

69.

⁽⁵³⁾ Andrade G. Alberto. El Estudio del Derecho Constitucional en Materia de garantías Individuales. México Impresiones Modernas, S. A.

⁽⁵⁴⁾ Morales Jiménez Alberto. La Constitución de 1857, Ensayo Histórico Jurídico, Volumen I. México, 1957, Ed. Instituto nacional de la Juventud, P. 18.

los mexicanos y habitantes de la República Mexicana "Constaba de 15 artículos , no otorgaba la ciudadanía sino a los mayores de edad, que tengan una renta anual lo menos de cien pesos (Art. 7°); y preveía en su Artículo 10 ° la suspensión de los derechos del ciudadano por el estado de sirvientes domésticos y por no saber leer ni escribir. Insólitamente aparece en el artículo Segundo un catálogo de derechos, atribuidos al mexicano específicamente, y no al hombre en general, derecho para el libre uso y aprovechamiento de la propiedad... salvo si tal circunstancia fuere calificada por el Presidente y sus Cuatro Ministros,... libertad de tránsito y de imprenta, seguridad contra aprehensiones ilegales, inviolabilidad del domicilio privado, competencia constitucional y exacta aplicación de la ley."⁽⁵⁵⁾ Para el autor Jesús Reyes Heróles, la época presidida por las Siete Leyes significan la consolidación de la situación de las clases privilegiadas.⁽⁵⁶⁾

En la Constitución de 1836 es de notable observancia que respecto del tema que se analiza en el presente trabajo, los grupos indígenas se encontraban completamente marginados en compañía de otras clases igualmente desprotegidas, ya que su ciudadanía se condicionaba a saber leer, escribir y la calidad económica en que se encontraban.

⁽⁵⁵⁾ Idem P. 279.

⁽⁵⁶⁾ **Reyes Heróles Jesús.** El Liberalismo Mexicano. Tomo II. Tomado por Sayeg Helú Jorge. Op. Cit.. P. 283.

2.5 El Proyecto de la Constitución de 1842 y su aplicación en 1843.

Disuelto el Congreso, la Junta Nacional Legislativa expide el 13 de junio de 1843 una Nueva Constitución denominada "Bases Orgánicas," que establece un sistema Centralista, menos radical que el contenido en las Siete Leyes, otorgando al Poder Ejecutivo un cúmulo de facultades que antes no tenía, meses antes en diciembre de 1842, el Gobierno de Santa Anna disuelve la reunión del Constituyente el cual pretendía establecer una forma de Gobierno Liberal, proponiendo la libertad de culto, de enseñanza y de pensamiento.

Una de las consecuencias de lo anterior es que "Gobiernan al País Santa Anna, José Joaquín de Herrera y Paredes, entre otros presidentes interinos, pero con bases orgánicas o sin ellas santa Anna combate las libertades públicas, impone excesivas contribuciones".⁽⁵⁷⁾

Con ésta Constitución no se logra ningún avance en cuanto a Garantías Individuales se refiere, "Pocos preceptos revelan tan cabalmente el carácter retrógrado de la Carta del '43, como el que condiciona la existencia de la ciudadanía de una determinada renta anual, para que los ciudadanos pudieran

disfrutar de los derechos otorgados por la Constitución, se dejaba así aún, al arbitrio de los departamentos, la posibilidad de modificar el monto de la renta señalada. Y el estado de sirviente doméstico sería causa que suspende los derechos de la ciudadanía".⁽⁵⁶⁾

Es más que evidente que ésta Constitución de 1843 no difería mucho de su antecesora, ya que las Garantías Individuales para las clases desprotegidas no existían, y para poder aspirar a ellas era necesario cumplir con ciertos requisitos, de acceso difícil para ellos debido a las condiciones tan precarias en que se encontraban.

⁽⁵⁷⁾ **Morales Alberto.** La Constitución de 1857 Ensayo Histórico Jurídico. Op. Cit. P. 20.

2.6 La Constitución Política de la República Mexicana de 1857.

Es en la intervención que tiene el Señor Ignacio Ramírez en el Congreso Constituyente el día 07 de junio de 1856, en que se hace mención, por primera vez, después de la promulgación de la Independencia de México, en que se menciona la composición de la Población mexicana:

“La división territorial aparece todavía más interesante considerándola con relación a los habitantes de la República. Entré las muchas ilusiones conque nos alimentamos, una de las no menos funestas es la que nace de suponer en nuestra Patria una Población Homogénea. Levantemos ese ligero vuelo a la raza mixta que se extiende por todas partes y encontramos cien naciones que en vano nos esforzaremos hoy por confundir en una sola, porque esa empresa está destinada al trabajo constante y enérgico de peculiares y bien combinadas instituciones de origen diverso y de diversa nacionalidad independientemente gloriosa,... . Encerrado en su choza y en su idioma, el indigena no comunica con los de otras tribus, ni con la raza mixta, sino por medio de la lengua castellana. Y, en ésta ¿ a qué se reducen sus conocimientos ?, a las fórmulas estériles para el pensamiento de un mezquino trato mercantil, y a las odiosas expresiones que se cruzan entre los magnates y su servidumbre. ¿Queréis formar una división

(⁵⁶) Sayeg Helú Jorge. Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano. Op. Cit.. P. 315

territorial estable con los elementos que posee la Nación ?, Elevad a los Indígenas a la esfera de ciudadanos, dadles una intervención directa en los negocios públicos, pero comenzad dividiéndolos por idiomas; de otro modo no distribuirá vuestra Soberanía sino dos millones de hombres y seis de esclavos." (59)

La Constitución de 1857 era de carácter puramente liberal, democrática e individualista y por eso consagró un mayor número de disposiciones para proteger a los derechos de los individuos, pero por el contrario, se olvidó de los intereses generales de la colectividad y desenvolvimiento del Derecho Social.

En sus artículos 2° a 4° encontramos las siguientes Garantías Individuales:

"Artículo 2° .- En la República todos naces libres. Los esclavos que pisen el territorio Nacional recobran por ese sólo hecho su libertad, y tienen el derecho a la protección de las leyes.

Artículo 3°.- La enseñanza es libre. La Ley determinará que profesiones necesitan título para su ejercicio y con que requisitos se debe expedir.

Artículo 4°.- Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus recursos. Ni uno ni otro se le podrá impedir sino por sentencia judicial cuando

(59) H. Cámara de Diputados, LVI Legislatura. Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de

ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda a la sociedad." ⁽⁶⁰⁾

"La Constitución de 1857 prohibió por su parte a las corporaciones religiosas y civiles (incluyendo a los pueblos indígenas), la capacidad de adquirir bienes inmuebles, salvo los destinados a su servicio, (Artículo 27). Con ello, las tierras de las comunidades indígenas pasaron a formar parte de los bienes en venta." ⁽⁶¹⁾

sus Constituciones. México 1994, Ed. Miguel Angel Pomúa, S. A. P. 1173.

⁽⁶⁰⁾ Idem P. 1174.

⁽⁶¹⁾ González Galvan Jorge Alberto. Op.. Cit.: P. 129.

2.7 La Constitución Política de 1917.

El 20 de julio de 1863, el Gobierno Liberal expide la Ley sobre la Ocupación y Enajenación de Terrenos Baldíos, en los que ordenaba que todos los terrenos que no tuvieran documentos que lo ampararían debía ser denunciado como Baldío, medido, deslindado y sometido a enajenación, sin que nadie pudiera oponerse a ésta disposición, "El 31 de mayo de 1875 se expidió una Ley de Colonización en la que autorizaba la creación de Comisiones Explotadoras de Terrenos Baldíos a las que se les conoció como Compañías Deslindadoras".⁽⁶²⁾

En muchas comunidades indígenas no contaban con documentos que ampararan la propiedad de sus terrenos comunales, estas Leyes permitieron que la mayoría de los pueblos indígenas perdieran sus propiedades ya sea que fueran comunales o individuales.

El Plan de Ayala del 28 de noviembre de 1911 enarbolado por el General Emiliano Zapata en el que se consagra el derecho de los pueblos a recuperar aún por la fuerza las tierras de las que habían sido despojados y consideraba la posibilidad de establecer Tribunales Agrarios.

"Estos documentos sirven de antecedentes para que el grupo encabezado por Venustiano Carranza expida el 06 de enero de 1915 la Primera Ley Agraria

⁽⁶²⁾ Andrade Alberto G. El Estudio del Derecho Constitucional... Op. Cit.. P. 97.

del País, la cual contempla la restitución de tierras a los pueblos y la Dotación de las Tierras a los mismos".⁽⁶³⁾

Anteriormente el Periodista James J.J. Creelman, en el año de 1907 en una entrevista que le realizó a Don Porfirio Díaz sobre los indígenas, este le comentó al respecto:

"Los indios que forman la mitad de nuestra total población están en tinieblas aún respecto de sus derechos y obligaciones políticas; están acostumbrados a delegar en sus autoridades sus destinos en vez de pensar por sí mismos. Esta fue una fatal tendencia que provino de los conquistadores, quienes siempre les impidieron mezclarse en los asuntos políticos y públicos, relegando a sus mandatarios que arreglasen todos sus asuntos".⁽⁶⁴⁾

No obstante que los indígenas y los campesinos en general habían sido la fuerza principal de los grandes movimientos sociales de México, es hasta la Constitución Federal del 05 de febrero de 1917 que se logró el que los Derechos Fundamentales de los campesinos y de los obreros se inscribieran como "Derechos Fundamentales", cabe mencionar que los Derechos de los indígenas como tales no aparecen consagrados en la Carta Magna de 1917.

⁽⁶³⁾Revista Jurídica de Posgrado. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Coordinación de Estudios de Posgrado. Investigación Jurídica, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Autónoma Benito Juárez de Oaxaca. Año 2., No. 7 y 8 Julio - diciembre, 1996. P. 97.

Al respecto el tratadista Jorge Alberto González nos señala que a principios del siglo XX, sobre todo a partir de la Constitución de 1917, la tendencia etnicida del estado fué detenida (al menos formalmente), el despojo del fundamento cultural de las etnias: la tierra. Las poblaciones tuvieron derecho a la Restitución, la Dotación, la Extensión o la Confirmación de la propiedad de la Tierra".⁽⁶⁵⁾

⁽⁶⁴⁾Idem P. 98

2.8 La reforma al Artículo 4° Constitucional.

Las Poblaciones Indígenas han subsistido de hecho, y relativamente son reconocidas por la normatividad Jurídico - Agraria, mientras que constitucionalmente se les ha conceptualizado bajo la óptica del Positivismo Jurídico que no ha hecho sino homogeneizar a las 56 etnias al Conjunto Nacional. Es decir, el Derecho de los pueblos indígenas a ser pueblos, el reconocimiento de sus Costumbres Jurídicas, Derechos sociales y económicos, no sólo han sido relativizados sino que además se les ha negado, imponiéndoles patrones en los cuales son sujetos pasivos de discriminaciones raciales, pretendiendo así que se alejen de sus costumbres e historia, olvidándose que esa historia de la cual se les está despojando también es la nuestra.

"El 07 de abril de 1989, el Presidente de la República, Lic. Carlos Salinas de Gortari, instaló en el Palacio Nacional, la Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas de México del Instituto Nacional Indigenista . Para el 07 de diciembre de 1990, el C. presidente de la República Mexicana presentó al H. Congreso de la Unión la Iniciativa de decreto que adiciona al Artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y unos días después

(⁶⁵) González Galvan Jorge Alberto. Op.. Cit.. P. 131.

quedó concluida la elaboración del Programa Nacional de los Indígenas".⁽⁶⁶⁾

En el año conmemorativo de los Cinco Siglos del Encuentro entre Dos Culturas y 75 años de haberse promulgado la Constitución de Querétaro, se incorporó a nuestra Carta Magna, en su Artículo 4° el texto en donde se reconoce a los Pueblos Indígenas de México, y la declaración de su existencia significa la base de la composición Pluricultural de la Nación. En el diario Oficial de la Federación del día 28 de enero de 1992, se publicó el decreto por el que se adicionó un Primer Párrafo al Artículo antes mencionado, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 4°.- La Nación Mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos, formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que ellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley".⁽⁶⁷⁾

La Reforma al artículo 4° Constitucional que reconoce la existencia de los

⁽⁶⁶⁾ Perspectivas para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de México. Instituto Nacional Indigenista - SEDESOL, México 1993, 2a edición, P. 25.

⁽⁶⁷⁾ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. P. 8.

Pueblos Indígenas como un sector integrante de la Nación, se acerca un poco a las necesidades de éstos a efecto de que mantengan y reconstruyan sus identidades, sin embargo es necesario, que esta Reforma incluya , ya que así lo manifiesta el mismo artículo mismo, que se tomarán en cuenta las normas consuetudinarias que se encargan de regular su forma de vida.

Al establecerse en dicho ordenamiento que se tomarán en cuenta sus prácticas, usos y **costumbres**, se entiende que se está incluyendo dentro de éstas últimas a sus costumbres jurídicas. Con la base Constitucional en vigor, es necesario que el Poder Legislativo se esmere por crear la Ley Reglamentaria a dicho artículo, la cual deberá precisar y desarrollar las estipulaciones constitucionales, en donde se establezca la forma en que el Estado brindará la protección y apoyo a los 56 grupos étnicos que todavía habitan nuestro Territorio Nacional.

Al respecto de la Reforma al Artículo 4° a nuestra Carta Magna, el tratadista Luis J. Molina Piñero,, nos hace algunas reflexiones al respecto:

"Un análisis del contenido de los documentos académico - político y jurídicos que integran en la iniciativa del c. Presidente de la República, en los dictámenes de la Cámara de Diputados y de Senadores del Congreso de la Unión, relativos a la reforma Constitucional de 1992 al artículo 4°..., nos llevo a la

conclusión de que se trata de una reforma iniciada por el Presidente en el uso de su competencia Constitucional, sustentada en una argumentación proporcionada prioritariamente por un grupo de científicos sociales, antropólogos e indigenistas, acompañados por "líderes indigenistas" con el apoyo de juristas poco ortodoxos, quienes se convirtieron en cierta medida un factor *suigeneris* formal de poder intelectual al abrir un canal de comunicación convincente con el representante máximo del Poder Formal, el Presidente de la República. ... Reforma en la que por otra parte no intervinieron de manera directa y pública los factores reales de poder o los grupos de presión económicos, políticos y sociales, municipales, regionales o estatales,... es importante señalar la ausencia de una participación activa de los Partidos Políticos;... la reforma al Artículo 4º es producto (efecto) de un ajuste ideológico de las meditaciones de un grupo representativo de la élite intelectual de antropólogos - indigenistas y juristas políticos acompañados de líderes indigenistas que convenció al titular titular del Poder Ejecutivo para realizar una acción jurídica que le trajese un éxito político a un bajo costo económico, populismo que se ventila por otra parte con la corriente internacional de las minorías y la tolerancia pluriétnica y pliricultural". (68)

(68)Molina Piñeiro Luis. Algunas paradojas en los análisis de los derechos de los indígenas y de los pueblos indígenas, para su formalización en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos. Lex, Difusión y Análisis. Suplemento Ecología. 4a Epoca Año II, Marzo 1996, Marzo 9. P. 14.

CAPITULO III

MARCO LEGAL DE LA COSTUMBRE JURIDICA INDIGENA

3.1 La Ley Agraria.

Al realizar un estudio del sistema jurídico que se maneja en un Estado-Nación, como es el caso de México, encontramos que su orden Constitucional se encuentra en torno al principio de Igualdad Jurídica, según el cual todos los mexicanos gozamos de las mismas Garantías que la Constitución establece, por lo que en consecuencia existe un sólo Derecho Nacional, y no hay lugar hasta ahora para otro tipo de Derecho, como el que rige a las comunidades indígenas que habitan nuestro territorio, y que esta basado en el Derecho Consuetudinario Indígena, mismo que ha sido heredado de sus antepasados, el cual se transmite de manera verbal de generación en generación.

Han transcurrido varias décadas desde que el Estado para poder constituirse como Estado-Nación recurrió a la necesidad de unir fuerzas con los sectores más desprotegidos y afectados por la clase en el poder, y a pesar del apoyo que recibió de los pueblos indígenas para su formación, estos siempre han permanecido al margen, sin importar a quién hayan apoyado en un momento dado, y sólo eventualmente se les tomo en cuenta, por lo que han tenido que

luchar para sobrevivir y resistir entre otras cosas la imposición de un sistema jurídico, marginación económica, social y cultural, siendo evidente la violación a sus Garantías Individuales, lo cual es el resultado del Estado de Derecho en que vivimos.

"Basta acercarse a la situación que ellos viven cuando entran en contacto con las leyes nacionales para observar la rotunda contradicción que existe entre sus valores y los que tiende a proteger dicho orden jurídico". (69)

Para las etnias de origen precortesiano y colonial (mestizos y africanos) en el periodo de 1810-1910, representó la pérdida del 60% de sus tierras, lo que posteriormente a la Revolución pudieron preservar correspondía al 1.4% del territorio total, esto tomando en cuenta que dicho movimiento revolucionario contaba entre sus objetivos principales la Repartición de la Tierra, con lo que se verían beneficiadas las clases más oprimidas de esa época. Durante casi todo el siglo XIX, los indígenas se rebelaron contra la pérdida de sus tierras, se tienen registradas las siguientes movilizaciones indígenas:

- 1847: Guerra de castas en Yucatán y en Sierra Gorda, Querétaro.
- 1849: Levantamiento en el Istmo de Tehuantepec.
- 1850-1853: Enfrentamientos en Guerrero.

- 1853: Levantamiento en Tlaxcala.
- 1855-1856: Levantamiento en Zacapoaxtla y Sierra de Puebla.
- 1854-1902: Levantamiento de unión y pueblos en la Sierra de Nayarit.
- 1869: Levantamiento en Michoacán Querétaro, Veracruz, Puebla,

Oaxaca, Hidalgo y Chiapas.

- 1870: Levantamiento en Juchitan, Oaxaca.
- 1873-1895: Levantamiento en la Sierra de Nayarit.
- 1875-1926: Levantamiento en Sonora y Chihuahua.
- 1877: Rebeliones agrarias en Querétaro, Hidalgo, Guanajuato,

Michoacán,

Guerrero, Oaxaca y el Distrito Federal.

- 1878-1881: Levantamiento en la Huasteca.
- 1882: Guerra en Juchitán Oaxaca.
- 1884: Levantamiento en Papantla Veracruz.
- 1893: Levantamiento en Chihuahua.
- 1894: Levantamiento en Tenosachic.
- 1896: Levantamiento en Papantla, Sotepan, Veracruz.
- 1900: Levantamiento en Acaponeta y Compostela, Nayarit.

(69) Derechos Contemporáneos de los Pueblos Indios. México, 1992, Universidad Nacional

- 1901: Levantamiento en Papantla Veracruz y Campaña final contra los
Cruzoobs de Yucatán". (70)

Es necesario mencionar que durante estas rebeliones indígenas existía como en la actualidad, la carencia de medios para subsistir, por lo que se empleaban para trabajar en las haciendas bajo las siguientes reglas:

"Para el trabajo en las tierras más fértiles, el patrón establecía un contrato de encasillamiento. El encasillado recibía un salario para la subsistencia de su familia. Pero debido a los bajos salarios, vivía endeudado de por vida, y como las deudas eran hereditarias, las familias fueron víctimas de la esclavitud por deudas.

2.- Para el trabajo en las tierras pobres o simplemente en las tierras que el patrón no cultivaba, éste las negociaba de la siguiente manera:

- Contrato de arrendamiento: El arrendatario pagaba en especie o con una parte de la cosecha.
- Contrato de Aparcería: El aparcerero tenía el derecho de recibir las semillas y los instrumentos de cultivo con la obligación de compartir

Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas. P.67.

(70) **González Galvan Jorge Alberto.** El Estado y las Etnias Nacionales en México. México, U.N.A.M. - Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, P. 130.

la cosecha con el patrón .

- Contrato de Baldío: El baldillo trabajaba algunos días en las haciendas con el derecho a sembrar en las montañas." (71)

Al respecto el autor John Kennet Turner, nos menciona que "A los peones del campo suele acreditárseles jornales nominales que varían entre 25 y 50 centavos diarios; rara vez son más altos. Por lo regular no reciben ni un sólo centavo en efectivo, sino que es paga en vales de crédito contra la tienda de raya de la hacienda, y en la cual están obligados a comprar a pesar de los precios exorbitantes... probablemente no menos del 80 % de todos los trabajadores de las haciendas y plantaciones en México , o son esclavos o están sujetos a la tierra como peones".(72)

Anterior a estos movimientos indígenas encontramos manifestaciones agrarias como es el caso del Cura Miguel Hidalgo, "Analizando la obra del Cura de Dolores, por lo que a tierras se refiere, encontramos en él un prócer del agrarismo, a lo que se añade la inteligencia, generosidad y coraje para defender la causa . Se encuentra en Hidalgo las inquietudes,... valores a los que se añaden sus ideas respecto a la propiedad y a la repartición de esta, como lo demuestra el decreto que expide en Guadalajara el 05 de diciembre de 1810 en el que ordena

(71) Idem P. 131.

la devolución de las tierras a las comunidades indígenas".⁽⁷²⁾

Así mismo el Cura José María Morelos en la Constitución de 1814 plasma los Principios de Igualdad, Libertad y principalmente el de Respeto a la Propiedad, su campaña se basa en dar a conocer a los naturales, jueces y población en general que se entregaran las Tierras a los pueblos, con la prohibición de arrendarlos ya que su goce será para los que en un momento fueron despojados de ella, de igual manera se abolía el pago del tributo.

Pasando a otra etapa de la Historia de México, en lo que a indígenas se refiere, la Revolución Mexicana fué un movimiento que propuso un cambio político, principalmente teniendo como escudo a las demandas de igualdad en derechos, educación, repartición de la tierra, entre otros. En materia Agraria se generalizan las demandas, surgen varias propuestas al respecto, pero todos coinciden en que era preciso transformar la cultura agraria la cultura agraria del País, el Programa Agrario Constitucionalista quedo plasmado en la Ley del 06 de enero de 1915, donde se prevén las que habían de ser las dos principales vías de redistribución de la tierra: **la Restitución y la Dotación.**

Esta ley fué elevada a rango Constitucional en 1917, sin embargo existían

⁽⁷²⁾ Kenneth Turner John. México Bárbaro. México, 13, Epoca, S. A. P. 96- 97.

⁽⁷³⁾ Blanco Martínez Rosilda. El Pensamiento Agrario de la Constitución de 1857. México, 1957, Ed. Botas Librerías, P. 15-16.

diferencias entre el Gobierno que se empeñaban en mantener la propiedad Privada y los Campesinos por exigir que se cumplieran las promesas agrarias, por lo que el Gobierno se vio en el dilema de decidir entre uno de éstos dos.

La Restitución de las Tierras a las comunidades y pueblos despojados tuvo más un peso simbólico y político que real, "La Restitución se uso como un símbolo de Revolución Agraria Mexicana..., el entusiasmo que produjo la incorporación de esta demanda en el texto Constitucional, aunado a las necesidades del nuevo régimen de ganar legitimidad política, frente a aquellos grupos campesinos impidió valorar sus alcances". (74)

Actualmente nuestra Constitución Política en sus artículos 4° y 27° se puede decir que ya se reconoce la personalidad jurídica de las Comunidades Indígenas, al señalar dichos preceptos lo siguiente :

"Artículo 4° .- ... En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.

Artículo 27.- VII Se reconoce la personalidad jurídica a los núcleos de población ejidales y comunales y se protege su

propiedad sobre la tierra para el asentamiento humano como para actividades productivas.

La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas".⁽⁷⁵⁾

La Ley Agraria establece en sus artículos 106, 107 y 164 lo siguiente:

"Artículo 106.- Las tierras que corresponden a los grupos indígenas deberán ser protegidas por las autoridades en los términos de la ley que reglamente el artículo 4°, y el según párrafo de la fracción VII, del Artículo 27 Constitucional".

"Artículo 107.- Son aplicables a las comunidades todas las disposiciones que para los ejidos prevé esta ley, en lo que no contravengan lo dispuesto de este capítulo ."

"Artículo 164.- En la resolución de las controversias que sea puesta bajo su conocimiento , los tribunales se sujetaran siempre al procedimiento previsto por esta ley y quedará constancia de ellos por escrito."

"En los juicios que se involucren tierras de los grupos

⁽⁷⁴⁾ González Galvan Jorge Alberto. Derechos Contemporáneos de los Pueblos Indios. Op. Cit. P. 107.

indígenas, los tribunales deberán de considerar las costumbres y usos de cada grupo mientras no contravengan lo dispuesto por esta ley ni se afecte derecho de terceros. Así mismo cuando se haga necesario, el Tribunal se asegurará de que los indígenas cuenten con traductores.”

Los tribunales suplirán las deficiencias de las partes en sus planteamientos de derechos cuando se trate de núcleos de población ejidales o comunales, así como ejidatarios y comuneros”. (76)

En el Reglamento interino de los Tribunales Agrarios encontramos entre otras indicaciones que las inspecciones que realicen los magistrados de Tribunal Superior Agrario así como los Magistrados Supernumerarios se sujetarán a las siguientes reglas.

“Artículo 41 Fracción III.- Se podrá inspeccionar cualquiera de los expedientes alguno en especial para verificar que se encuentren debidamente integrados, foliados, sellados y

(75) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México 1997. Colección Jurídica Esfinge, P. 8.

(76) Ley Agraria. México, 1997, Ed. Porrúa, S. A. de C. V.

rubricados, que los miembros de las **comunidades indígenas**, los ejidatarios, comuneros o avecindados, hayan sido debidamente respetados, que la audiencia haya sido substanciada conforme a la ley y que las pruebas hayan sido correctamente desahogadas.

Fracción IV.- Se inspeccionará con especial cuidado que los miembros de las **comunidades indígenas** tengan un efectivo acceso a la jurisdicción de Estado y que en los juicios y procedimientos agrarios en que ellos sean parte, se tomen en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas y cuenten siempre con un interprete". ⁽⁷⁷⁾

El Reglamento Interior de la Procuraduría Agraria establece :

"Artículo 2.-La Procuraduría tiene a su cargo funciones de servicio social, mediante la defensa de los derechos de los sujetos agrarios y de su asesoramiento , derivado de la aplicación de la ley.

Para el logro de su objeto, la Procuraduría ejercerá sus facultades a petición de parte o de oficio, de conformidad con

⁽⁷⁷⁾ Diario Oficial de la Federación. 13 de Mayo de 1992.

lo establecido por la ley y este reglamento.”

“Artículo 5.- Para el logro de sus objetivos la Procuraduría tendrá las siguientes facultades:

VII.- Promover la defensa de los derechos y salvaguardar la integridad de las tierras de los **pueblos indígenas**.

“Artículo 8.- Para el ejercicio de sus facultades la Procuraduría estará a cargo de un Procurador Agrario y contara con las siguientes unidades administrativas y técnicas:

... Coordinación General de Programas Interinstitucionales, Dirección General de la Organización Agraria,... .”

“Artículo 17.- La Coordinación General de Programas Interinstitucionales, tendrá las siguientes facultades:

Fracción IV.- Participar en los programas gubernamentales destinados a :

A) Brindar atención a grupos y comunidades indígenas, jóvenes y mujeres campesinas, jornaleros agrícolas y avecindados, así como concertar el apoyo de los sectores Social y Privado en su beneficio.”

“Artículo 22.- La dirección General de Organización Agraria

tendrá las siguientes facultades.

Fracción II.- Diseñar e implantar en coordinación con otras instituciones programas destinados a fortalecer la organización interna de los grupos y comunidades indígenas, buscando con ello salvaguardar su identidad, preservar sus costumbres y promover el mejor aprovechamiento de sus recursos... .”

“Artículo 37.- Las solicitudes relativas a la prestación de servicio que proporcione la Procuraduría, no requieren forma determinada, podrán hacerse por los interesados o sus representantes ante cualquier oficina de la Institución. Cuando las solicitudes provengan de personas que pertenezcan a una comunidad indígena y no hablen españoles, se les proporcionará un interprete para la realización de sus gestiones”. (78)

Siendo la Materia Agraria en la cual se encuentra una información un poco más detallada en lo que a grupos étnicos se refiere, la Ley Agraria resulta insuficiente a las necesidades agrarias que requieren estas comunidades , toda

(78)Diario Oficial de la Federación. 28 de diciembre de 1996..

vez que no establece en su debida dimensión las necesidades reales de los indígenas, por lo que es necesario que los legisladores trabajen arduamente en la promulgación de una reforma que tome en cuenta las aspiraciones y expectativas de las comunidades indígenas, siendo indispensable la participación conjunta de estos.

3.2 La Legislación Penal y su Aplicación en las Regiones

Indígenas de Nuestro Territorio

En México no existe ordenamiento Penal Alguno que de un trato particular o específico a los infractores que pertenezcan a algún grupo étnico, es en esta rama del Derecho en la que podríamos considerar que existe el mayor número de incongruencias, injusticias y aberraciones, cuando la norma del Derecho Positivo es aplicada a poblaciones completamente distintas al conjunto nacional. Partiendo del Principio de Igualdad Jurídica que rige para todos los mexicanos, resalta el caso de los grupos indígenas, al que se les aplica un sistema Jurídico Penal, que parece injusto ya que se les juzga conforme a una legislación que para empezar se encuentra escrita y completamente distinta a la que ellos aplican dentro de sus grupos, resalta además que en la mayoría de los casos los indígenas no entienden el español o es escaso su conocimiento de éste, resultado de la situación socioeconómica y cultural debido a la falta de desarrollo en que se encuentran.

En el año de 1983, el Poder Ejecutivo Federal, buscando atenuar la coalición que existía entre la norma penal y la realidad indígena promulgó una adición al Código Penal.

“Cuando el hecho se realice por error o ignorancia

invencible sobre la existencia de la ley penal o del alcance de ésta, en virtud del extremo atraso cultural y el aislamiento social del sujeto, se le podrá imponer hasta la cuarta parte de la pena correspondiente al deliro de que se trate o tratamiento en libertad, según la naturaleza del caso". (79)

Es tal vez a partir del Derecho Penal desde donde se ubican más claramente la confrontación de dos realidades, la indígena contra la nacional, la primera dividida en 56 etnias con distintas formaciones jurídicas, culturales y sociales, y este confronta a las insuficiencias e incongruencias del derecho Nacional, como antecedente del reconocimiento Constitucional sobre la condición pluricultural del país, se efectuaron modificaciones al Código Federal de Procedimientos Penales, el cual nos señala:

“Artículo 128.- Cuando fuese detenido o se presentare voluntariamente ante el Ministerio público Federal, se procederá de inmediato de la siguiente forma.

...IV.- Cuando el detenido fuere un indígena o extranjero o no entienda el castellano se le designará un traductor que le

(79) Código Penal Para el Distrito Federal. México 1996, Ed. SISTA, P. 32.

hará saber los derechos a que se refiere la fracción anterior.

"Artículo 146.- Durante la Instrucción el tribunal que conozca del proceso deberá tomar en cuenta las circunstancias peculiares del inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e lustración, sus costumbres y conductas anteriores, los motivos que lo impulsaron a delinquir, sus condiciones económicas y las especiales en las que se encontraba en el momento de la comisión del delito; la pertenencia de inculpado en su caso a un grupo étnico indígena, y las prácticas y características que como miembro de dicho grupo pueda tener.

"Artículo 220 bis.- Cuando el inculpado pertenezca a un grupo étnico indígena se procurará allegarse de dictámenes periciales a fin de que el juzgador ahonde en el conocimiento de su personalidad y capte su diferencia cultural respecto de la cultura media nacional."

"Artículo 223.- Los peritos deberán tener título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el cual deba dictaminar se si la profesión o arte estan debidamente

reglamentadas, en caso contrario se nombraran peritos prácticos, personas que pertenezcan a dicho grupo étnico indígena".⁽⁸⁰⁾

Existen otras reformas que se publicaron en el mismo Diario Oficial, corresponden también al Código Federal de Procedimientos Penales, que se realizaron a propuesta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en resumen podemos señalarlas de la siguiente manera:

Apoyo al indígena en el Proceso Penal cuando no entienda suficientemente el castellano, se nombrará a petición de parte o de oficio a uno o más traductores (art. 28), en las sentencias se contendrá el grupo étnico indígena al que pertenecen (art. 95), lo mismo se asentará cuando se inicie una Averiguación Previa en contra de personas que no entienda o hablen suficientemente el castellano, se les nombrará un traductor desde el primer día de su detención (art. 124 bis), se anotará en las actas correspondientes el grupo étnico indígena al cual pertenezca el inculpado (art. 124).⁽⁸¹⁾

El sistema jurídico en que hoy se ubican las poblaciones indígenas de México, es atípico de la realidad en que estas se desenvuelven, el régimen Constitucional contiene insuficiencias graves al tasar a individuos distintos al

⁽⁸⁰⁾ Diario Oficial de la Federación. 8 de enero de 1991.

conjunto nacional, el papel del legislador en este sentido debe ser el reconocer en un futuro, espero no muy lejano, la personalidad jurídico - política de las 56 poblaciones indígenas que actualmente habitan nuestro territorio.

Globalmente el régimen de leyes reglamentarias resulta insuficiente, además de incongruente, por la racionalidad en que se desenvuelven las poblaciones étnicas, con lo que el reconocimiento de su dimensión debe propiciar el surgimiento de un ordenamiento legal que se adapte en especial a estos grupos, es decir, siempre tomando en cuenta a los directamente interesados.

Es necesario que en las futuras leyes a elaborar aplicables a los grupos indígenas, el legislador tome en cuenta y reconozca para su elaboración el Derecho Consuetudinario de estos, ya que en la medida en que sean escuchados, creceremos como un país democrático, respetuoso del Principio de igualdad que señala nuestra Carta Magna.

(⁶¹) Código federal de Procedimientos Penales.

3.3 En el Ambito Laboral.

En la explotación de campo al igual que en cualquier otra rama de la producción se requiere del empleo de trabajadores , esto llevo a crear un capítulo especial para el trabajador agrícola, ganadero o forestal, que realiza un trabajo personal subordinado y que por el medio en que lo efectúa requiere de una remuneración diferente, si bien las necesidades fundamentales del trabajador del campo son similares a las de la ciudad, la forma de satisfacerlas es distinta, y eso ha llevado a crear una serie de obligaciones especiales para el patrón.

En las obligaciones especiales señaladas en el artículo 283 de la Ley Federal del Trabajo, se percibe con mayor claridad la necesidad de la reglamentación de determinados trabajos, por ejemplo, el salario del trabajador de campo debe cubrirse de manera semanal, así también se señala en el mismo precepto que si el número de trabajadores excede de cien, debe de instalarse una enfermería, si damos un vistazo a la realidad de nuestros días podemos darnos cuenta de que lo señalado por dicho ordenamiento es obsoleto cuando se trata de ciertos grupos con escasos o ningún conocimiento de sus Derechos Laborales, como es el caso de los grupos indígenas, que al contar con pocos recursos propios, se ven en la necesidad de trabajar la tierra de otros grandes propietarios siendo víctimas de un sin número de violaciones a sus derechos.

Es en el ámbito Internacional en Materia Laboral en donde se presta más atención a los derechos individuales y colectivos de los grupos étnicos que se encuentran en los distintos países que integran la Organización Internacional del trabajo (O.I.T.), y es esta la que se encarga de revisar en el convenio 107 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales de 1957, este merece llamar nuestra atención ya que es en el momento de su aprobación cuando por primera vez un Organismo Internacional se encargaba de formular normas obligatorias con observancia especial a los diferentes problemas de los Indígenas, resaltando que éstos no sólo se refieren a la materia Laboral , sino en general.

“En el Convenio 107, por primera vez a nivel internacional se utilizó el concepto de Población Indígena como colectividad, y se estableció que los miembros de las poblaciones tienen derecho a la igualdad como cualquier otro ciudadano, también se reconoció que tiene una serie de derechos específicos, por ejemplo la noción del Derecho Colectivo de la Tierra, el Derecho a la Educación en la lengua materna y algo muy importante, reconoce desde entonces al derecho Consuetudinario, reconoce las costumbres y las formas en que los pueblos resuelven tradicionalmente una serie de conflictos dentro de su comunidad”. (82).

Posteriormente a la Conferencia General de la Organización Internacional

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

del Trabajo, adoptó el 27 de junio de 1980 ⁽⁸³⁾ un Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, o conocido también como Convenio 169, en el cual se demanda entre otras cosas, la participación indígena en el desarrollo de acciones coordinadas y sistemáticas con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas así como garantizar el respeto a su integridad, derechos individuales y generales, así como oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población, promoviendo la plena efectividad de todos los derechos sociales, económicos y culturales de sus pueblos, respetando a la par su identidad social así como sus costumbres y tradiciones.

Este Convenio contiene diversas disposiciones y medidas encaminadas a definir y regular las relaciones entre las autoridades, instancias gubernamentales y los pueblos indígenas. La aceptación del Convenio 169 impone, de acuerdo a las normas del Derecho Internacional diversas obligaciones a los Gobiernos Firmantes, en nuestro caso lo señala el artículo 133 de la Constitución Política Federal.

A partir de la formalización del Convenio 169, el Gobierno de México a

⁽⁸²⁾ Gómez Magdalena. Derechos Indígenas, Lectura Comentada del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. México, 1995, Instituto Nacional Indigenista P. 12.

través de sus instancias a emprendido acciones, escasas , encaminadas a cumplir las obligaciones adquiridas, la Constitución Política Federal fué reformada en su artículo 4º, añadiéndose un primer párrafo, en el artículo 27 de la misma se reconoce la personalidad jurídica de las poblaciones ejidales y comunales, así como la protección a las tierras ejidales y comunales así como la protección a las tierras de las comunidades indígenas, se han reformado algunas Constituciones Estatales en el mismo sentido que el artículo 4º como son los Estados de Chiapas, Hidalgo, Oaxaca, Querétaro , Nayarit, san Luis Potosí, Sonora y Veracruz, "Recientemente la Constitución del Estado de Chihuahua incluyó un capítulo específico sobre derechos Indígenas con base en el Convenio 169." (84)

Sin embargo actualmente son insuficientes las reformas a la Constitución Federal, así como a las leyes complementarias, respecto del Convenio 169 de la O.I.T., ya que constantemente los indígenas son víctimas de violaciones a sus garantías individuales por lo que es lógico suponer que sus derechos laborales de encuentren totalmente olvidados, "Se indica con tal Convenio un gran avance del Sistema Jurídico Internacional en relación con los derechos indígenas , aunque se

(83) Diario Oficial de la Federación. 3 de agosto de 1990. Ratificado, Diario Oficial 24 de enero de 1991.

(84) Sánchez Valderrama Guillermina, Olvera Jiménez Isidro. Política Indigenista Instituto Nacional Indigenista 1997, P. 20.

omiten los derechos políticos de los pueblos indígenas". ⁽⁸⁵⁾

⁽⁸⁵⁾Olvera Sierra Claudia, Poliakov Diego. *Compiladores. Opiniones sobre la ley reglamentaria al artículo 4° Constitucional. Cuadernos de Antropología Jurídica. I.N.I., México 1994. P. 34*

3.4 En las Relaciones Civiles.

En materia Civil los grupos étnicos del país cuentan con sus propias costumbres jurídicas, así como las autoridades para dar una solución a sus conflictos, comparado esto con el sistema jurídico en esta rama del Derecho que nos rige al resto de la población, encontramos en el Código Civil, en sus artículos 9 y 10 que no se admite a la Costumbre como Fuente del Derecho.

“Artículo 9.- La ley sólo queda abrogada o derogada por otra posterior que así lo declare expresamente o contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con la ley anterior”.

“Artículo 10.- Contra la observancia de la ley no puede alegrarse, costumbre o práctica en contrario”. (86)

Sin embargo estos grupos étnicos registrados en nuestro territorio, cada uno de ellos cuenta con un sistema jurídico propio basado en la costumbre, distinto uno del otro, tal vez similares en algunos casos, debido al número de grupos de indígenas sólo mencionare a un grupo, los Raramuris, el cual se encuentra localizado principalmente a lo largo de la Sierra Tarahumara, los raramuri o Tarahumaras se caracterizan por su relativo aislamiento de la sociedad nacional, debido tal vez a las pocas vías de comunicación existentes en

la zona que habitan.

Este grupo se encuentra organizado por relaciones de trabajo interindividuales, tenencia de la tierra, en el área civil encontramos las figuras del matrimonio y del divorcio, difuntos, herencia y patrimonio.

Matrimonio y Divorcio: Las formas de matrimonio varían y en estas se encuentran el tradicional "vamos a las piedritas" el cual sucede en las reuniones en donde se bebe tesgüino, las mujeres solteras que desean casarse toman hasta emborracharse. En la borrachera se unen con algún hombre soltero y se pierden en la Sierra, tras una o más relaciones sexuales regresan al pueblo, se dice entonces que están casados.

Otra forma de casamiento es la petición de la novia a los padres. El hombre trabaja para los padres, lo cual sirve de periodo de prueba para los recién casados.

Una tercera forma de matrimonio es la celebración pública. El Siriamé preside la ceremonia, a esta asisten los interesados y todo el cuerpo de autoridades del gobierno, se les une el Mayora (autoridad religiosa) y juntos aconsejan al matrimonio a respetar y cumplir sus

(⁸⁶) Código Civil para el Distrito Federal en Materia común, y para toda la República en materia

obligaciones para que no pasen hambre por la holgazanería del otro.

Finalmente, existe la celebración del matrimonio legalizado por el Registro Civil, la cual comienza a ser frecuente en los poblados con fuerte presencia mestiza, donde las autoridades constitucionales tienen un alto control del lugar. Sin embargo, esto no excluye a las otras, sino que se hace complementariamente.

En cualquiera de las formas de celebración matrimonial antes expuestas se goza de un periodo de prueba, con una duración aproximada de un año, en el cual suceden frecuentes separaciones, por uno u otro cónyuge, bajo argumento de que la mujer es una holgazana o que el hombre es muy bravo cuando toma.

En este periodo el matrimonio reside con los padres de ambos. Una vez confirmado el matrimonio se observa, como tendencia en su asentamiento las siguientes etapas: Una fase la indica con el cambio de domicilio, con la familia de los padres de la cónyuge; la segunda fase la indica con el cambio de domicilio, con la familia de los padres del cónyuge. La última fase, la Neolocalidad, es decir, el asentamiento de un lugar distinto y nuevo al de los padres de ambos.

Los matrimonios pueden disolverse por:

- La esterilidad de alguno de los cónyuges.
- Pleitos constantes.
- No realizar las tareas correspondientes según el sexo.
- Malos tratos a la mujer de palabra u obra, en caso del hombre .
- Malos tratos a los hijos por parte del padre o de la madre.

Los esposos separados pueden unirse a otro, tan pronto como cada uno lo decida. Las parejas pueden unirse de nuevo si existe un acuerdo mutuo este acto no es desapercibido por las autoridades y la reunión se hace después de una llamada de atención por parte del Siríame y del Mayora.

Los impedimentos para el matrimonios se reducen a parentesco consanguíneo entre hermanos, padre e hija y madre e hijo.

Al enviudar un hombre existe la tendencia, de tomar por esposa a una de las hermanas de su difunta mujer.

Difuntos, Herencia y Patrimonio: Hay un número variado de camposantos en cada pueblo, a ellos sólo tienen derecho el grupo de familias que comparten la ranchería, las cuales conforman una familia extensa, de modo que quién muere fuera de ella debe ser llevado a

ésta. La repartición de los bienes de un difunto adulto se da por partes iguales entre sus hijos, en el caso de no tener descendencia se divide equitativamente entre sus hermanos y hermanas, o al pariente mas cercano. En el reparto de los bienes no intervienen las autoridades tradicionales, salvo en algunas ocasiones que sirven como árbitros, los parientes pagan con la herencia las deudas del difunto.

Cada miembro de la familia tiene asignadas sus propiedades, los hijos que se desprenden del núcleo familiar ya no pueden usufructuar el patrimonio familiar, de lo contrario se les califica de ladrones". (87)

Como podemos ver, el grupo de los Raramuris tiene sus propias costumbres jurídicas en Materia Civil, que para algunos podrian resultar más sencillas que las aplicables al resto de la población y así como ellos, el resto de los grupos indígenas cuenta con sus propias costumbres en la Materia ya mencionada, por lo que sería necesario el tomarlas en cuenta para su reglamentación.

CAPITULO IV

INSTITUCIONES EN FAVOR

DE LA COSTUMBRE JURIDICA INDIGENA

4.1 Instituto Nacional Indigenista.

La Ley que crea al Instituto Nacional Indigenista fue publicada el día 04 de diciembre de 1948⁽⁶⁸⁾, como un Organismo Descentralizado del Gobierno Federal, teniendo como objetivo principal el diseñar e instrumentar la política gubernamental dirigida a los Pueblos Indígenas de la Nación Mexicana, a partir de su creación se dedico al estudio, investigación, asesoría, difusión y capacitación con el fin de promover medidas para mejorar las condiciones de vida de los Pueblos Indígenas.

La ley que rige al Instituto Nacional Indigenista nos indica la forma en que éste se encuentra constituido , encabezado por un Director General, cargo que en la actualidad lo desempeña el C. Carlos Tello García , a continuación se presenta el organigrama del I.N.I., a efecto de mostrar de una forma más concreta su organización .

⁽⁶⁷⁾ Escalante Betancourt Yuri, Gutiérrez Sandoval Sandra. Etnografías Jurídicas. Cuadernos de Antropología Jurídica, 9. I.N.I. México 1994. P. 27-30.

Actualmente la estructura del Instituto Nacional Indigenista está diseñada para atender a una población indígena dispersa principalmente en 23 Estados de nuestra República Mexicana, a través de sus centros Coordinadores Indigenistas, cuyas actividades son dirigidas por 21 Delegaciones y 12 subdelegaciones.

Los centros coordinadores son unidades operativas que tienen asignada la cobertura sobre un cierto terreno conformado por varios municipios, su organización interna depende de las direcciones de Procuración de Justicia , Operación y Desarrollo, Investigación y Promoción Cultural, Organización y Capacitación, la Secretaría de Tesorería y la Contraloría Interna.

A pesar del apoyo con el que ha contado el Instituto Nacional Indigenista, su desempeño ha sido insuficiente toda vez que los problemas de los indígenas han ido en aumento en lugar de disminuir, sus programas han resultado insuficientes y poco actuales en comparación con los problemas que padecen las 56 comunidades indígenas, y en la actualidad no cuentan con programas apropiados a las necesidades de éstos grupos ya que sólo intervienen ocasionalmente cuando los indígenas se ven implicados en conflictos penales.

Se les proporciona traductores y abogados a efecto de que sean orientados en su defensa, y se ha abstenido de hacer propuestas al Poder

(⁶⁸) Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 04 de diciembre de 1948.

Ejecutivo que realmente se relacionen con los problemas y posibles soluciones a los mismos tal y como lo señala el artículo 2° de su Ley, tal parece que es a los Organismos Internacionales a los que les interesa más los problemas que los indígenas padecen y no al encargado de esa función, como lo es el Instituto Nacional Indigenista.

Respecto a la Reforma que se le hizo al Artículo 4° Constitucional, el Profesor Luis Molina Piñeiro nos comenta lo siguiente: "La reforma al artículo 4° es producto (efecto) de un ajuste ideológico de las meditaciones de un grupo representativo de la élite intelectual de antropólogos indigenistas y juristas acompañados de líderes indigenistas que convenció al titular del Poder Ejecutivo para realizar una acción jurídica que le dejase un éxito político a bajo costo económico... . Este grupo de poder formal intelectual sui generis, integrado o vinculado al Instituto Nacional Indigenista, institución de doble personalidad jurídica: una como dependencia -entidad del Gobierno Federal y otra como integrante de un organismo internacional, presentó y presenta en su actual proyecto de reformas constitucionales... múltiples tesis jurídicas e ideológico - políticas, paradójicas entre ellas" ⁽⁸⁹⁾

Respecto a los Programas de Apoyo a los Indígenas con que cuenta el

⁽⁸⁹⁾ Lex, Difusión y Análisis. Op. Cit.

Instituto Nacional Indigenista tenemos que es "A partir de 1951, con la creación del Primer Centro Coordinador Indigenista (CCI) en San Cristóbal de las Casas, Chiapas, el Instituto Nacional Indigenista contó con un nuevo modelo de operación de las regiones indígenas. Ya para el periodo de 1977 - 1982 el Instituto coordinó y supervisó los Programas de la Coordinación General del Plan Nacional de Zonas Reprimidas y grupos Marginados (COPLAMAR), en los que se crearon unidades médicas rurales y clínicas de campo, tiendas campesinas y un programa para el mejoramiento de la Casa Rural en zonas marginadas. Al mismo tiempo, se destinaron mayores inversiones a las regiones indígenas, las cuales se aplicaron con base en los lineamientos del programa". ⁽⁹⁰⁾

Por lo que se refiere a los problemas que enfrentan los indígenas en la impartición de Justicia, el Instituto creó en el año de 1984 el Programa de Defensoría de Presos Indígenas, el cual tiene por objetivo el gestionar la liberación de aquellos indígenas que se encuentran privados de su libertad y en caso de ser responsables proporcionarles la Asesoría Jurídica. De igual forma se crearon Procuradurías Indigenistas "El Estado de Oaxaca creó en septiembre de 1986 la Procuraduría de la defensa del Indígena con el objeto de vigilar el cumplimiento de la administración de justicia al indígena, además de que en dicha

⁽⁹⁰⁾ Instituto Nacional Indigenista. INI - SEDESOL . México 1994, P. 98 - 99.

entidad los Jueces y los agentes del Ministerio Público deben ser bilingües, en abril de 1992 fue creada en San Luis Potosí la Subprocuraduría de Etnias. En el mes de agosto de 1993 el Gobernador del Estado de Veracruz y el Director General del Instituto Nacional Indigenista firmaron un un Convenio para procurar e impartir Justicia a los diferentes grupos indígenas que habitan en dicha entidad, el cual se refiere a tres acciones:

- 1.- La revisión total y periódica de las expediciones de los indígenas encarcelados en los diversos reclusorios de la entidad.
- 2.- La formación de defensores de oficio especializados en asuntos indígenas, que además entiendan sus lenas.
- 3.- La creación de la Subprocuraduría de Asuntos Indígenas dentro de la estructura de la Procuraduría Civil de Justicia del estado, con Agentes del Ministerio Público, con la movilidad necesaria para acudir a las comunidades indígenas".⁽⁹¹⁾

En el año de 1991 el Instituto Nacional Indigenista creó el Programa de Formación de Traductores, con el propósito de tener un equipo preparado que respondiera las reformas del Código Federal Penal y de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dicho programa estaba orientado a ofrecer y proporcionar

⁽⁹¹⁾ Idem P. 252.

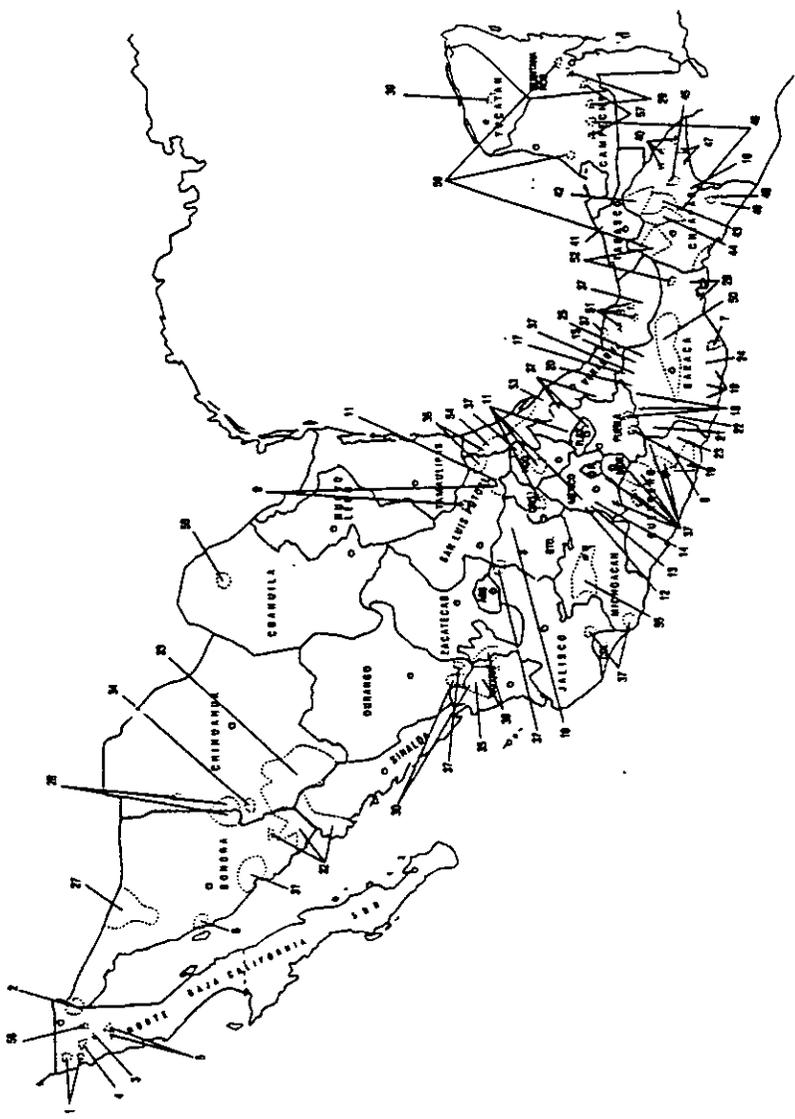
los servicios de traducción a los indígenas que no hablen o no entiendan el castellano. Otro de los programas del I.N.I. es la Atención Primaria a la Salud (APS), el cual es considerado por éste Instituto como uno de los principales trabajos de salud con que ha contado el mismo ; las actividades se orientaron a reforzar la capacidad de los pueblos y comunidades indígenas para el autocuidado, sin embargo todos los programas que ha encabezado el Instituto Nacional Indigenista en participación conjunta con diversos organismos, no alcanzan a cubrir todas las necesidades o por lo menos las principales de los 56 grupos indígenas que habitan nuestro territorio nacional y tampoco cuentan con un programa específico que se encargue de preservar las Costumbres Jurídicas de éstos.

Acontinuación se presenta una lista de las lenguas indígenas que se tienen registradas en nuestro Territorio , así como el lugar de localización:

Lenguas Indígenas Habladas en México.

Lengua Indígena / Ubicación		Lengua Indígena / Ubicación	
1.-Amuzgo	22	2.- Chatino	23
3.- Cakchiquel	16	4.- Chichimeca-Jonaz	10
5.- Chinanteco	25	6.- Chocho Popoloca	18
7.- Chol	42	8.- Chontal de Oaxaca	7
9.- Chontal de Tabasco	41	10.- Chichimi	4
11.- Cora	35	12.- Cucapa	2
13.- Cuicateco	20	14.- Guarijiro	34
15.- Huasteco	38	16.- Huave	26
17.- Huichol	36	18.- Ixateco	16
19.- Ixil	29	20.- Jacalteco	47
21.- Kanjobal	46	22.- Kekchi	57
23.- Kikapu	56	24.- Kiliwa	5
25.- Kumiai	1	26.- Lacandon	40
27.- Mame	48	28.- Matlatzinca	13
29.- Maya	29	30.- Mayo	32
31.- Mazahua	12	32.- Mazateco	15
33.- Mixe	50	34.- Mixteco	19
35.- Motocintleco	49	36.- Nahuatl	57
37.- Ocuilteco	14	38.- Opata	58
39.- Otomi	11	40.- Paipai	3
41.- Pame	4	42.- Pima	28
43.- Papago	27	44.- Popoluca	51
45.- Purepecha	55	46.- Quiche	59
47.- Seri	6	48.- Tarahumara	33
49.- Tepehua	54	50.- Tepehuan	30
51.- Tlapaneco	8	52.- Tojolaban	45
53.- Totonaca	53	54.- Triqui	21
55.- Tzotsil	44	56.- Tzeltal	43
57.- Yaqui	31	58.- Zaque	52
59.- Zapoteco	24	60.- Otras Lenguas.	

MAPA 1. DISTRIBUCION DE HABLANTES DE LENGUA INDIGENA



4.2 Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Al hablar de Derechos Humanos, me refiero a "El conjunto de normas consagradas en el texto constitucional en los que concurren de una manera armoniosa, principios filosóficos, sociales, políticos, económicos, culturales, etc., con la finalidad de proporcionar al gobernado una existencia y convivencia pacífica próspera y digna sobre la Tierra, cuyo disfrute se encuentra debidamente asegurado mediante el juicio de amparo",⁽⁹²⁾ es decir, se trata de aquellos derechos individuales que tiene todo ser humano los cuales son irrenunciables y aplicables de igual forma a todos, pero es necesario el señalar que a pesar de la existencia de éstos derechos, en la actualidad existen múltiples violaciones y discriminaciones raciales, tal es el caso de los indígenas que habitan actualmente, en proporción menor, nuestro planeta en especial interés nuestro Territorio Nacional, los cuales son el blanco para evitar ejercer el Derecho en todos los sentidos, motivo por el cual han sido utilizados, ya sea para manejar intereses de terceras personas o para beneficio de grupos políticos, utilizando como excusa las problemáticas de éstos.

Las demandas de los indígenas se refieren principalmente a una mejor impartición de Justicia, a través del respeto de sus propias normas tradicionales o

costumbres jurídicas, piden que no se les discrimine en los distintos programas del Gobierno así como también sean respetados sus Derechos Políticos y de esta manera puedan estar representados; el hecho de que sean juzgados por sus mismas autoridades tradicionales ha sido causa de múltiples violaciones a sus garantías individuales, ya que ellos como poblaciones indígenas cuentan con sus normas jurídicas para ser juzgados, y es aquí en donde entran en conflicto su Derecho Consuetudinario con nuestro Derecho Positivo, aunado a esto la incompetencia de nuestros representantes para dar solución a problemas que se bienen acumulando , y conforme pase el tiempo serán cada vez mayores, por lo que fué de algún modo necesaria la aparición de una comisión que se encargara de vigilar el respeto a las Garantías Individuales, tarea que fue encomendada a la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos se encarga de que sean respetados los derechos mínimos del ser humano, en el caso particular de los indígenas que habitan nuestro Territorio el cual es un grupo susceptible de que suceda lo contrario al respecto de sus derechos, en estos últimos tiempos sus demandas se refieren a una mejor impartición de Justicia, esto a través de del respeto a sus normas tradicionales. El Derecho Consuetudinario que rige a las

(82) Herrera Ortiz Margarita. Manual de Derechos Humanos. México, 1991, Ed. PAC, S. A. de C.

comunidades indígenas se ve cada vez con menos frecuencia dentro de éstos grupos y no por falta de aplicación de sus integrantes, sino debido a la falta de programas de las autoridades competentes para preservar sus costumbres y usos.

La Comisión Nacional de Derechos Humanos cuenta con diversos programas con el fin de apoyar a éstos grupos étnicos, en el mes de enero de 1991 creó el Programa de Atención a Grupos y comunidades Indígenas, el programa se apoya en el principio según el cual , para hacer valer no se debe dar trato igual a los desiguales, en éste caso la desigualdad se origina en la situación particular de los indígenas.

“Entre las condiciones de vida características de la mayor parte de la población indígena están los elevados índices de desnutrición y marginación económica y social, el analfabetismo, así como el hecho de que casi todos los grupos son monolingües”.⁽⁹³⁾

El 10 de diciembre de 1948 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó la Declaración Universal de los Derechos Humanos la cual menciona en sus artículos 1, 2, 6, 7, 10 y 26 lo siguiente:

V. P. 11.

⁽⁹³⁾ Cuadernos de la Gaceta. Derechos de los Pueblos Indígenas. No. 1 Noviembre 1993. La C.N.D.H. y los Indígenas P. 39

Artículo 1.- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo 2.-

1.- Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, sexo, color, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra condición.

2.- Además no se hará distinción alguna fundada en la condición política jurídica o internacional en tanto se trate de un país independiente , como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

Artículo 6.- Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Artículo 7.- Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley . Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Artículo 26.-

1.- Toda persona tiene derecho a la educación . La educación debe de ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental, la instrucción elemental será obligatoria , la instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.

2.- La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales,; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz.

3.- Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos". (94)

Considero que la Declaración Universal de los Derechos Humanos es la base de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual en su último informe correspondiente al periodo de Mayo 1996 - Mayo 1997 informó a través de su titular, la Dra. Mireille Roccatti, el siguiente Programa de Asuntos Indígenas:

Se pretende que éste programa tenga como objetivo atender quejas por presuntas violaciones a Derechos Humanos de personas indígenas, así como proporcionar asesoría jurídica a las comunidades indígenas y a sus miembros que, en particular, se encuentren privados de su libertad en los diversos centros de reclusión del país, al considerarse como uno de los grupos más vulnerables a la violación de derechos Humanos.

En junio de 1994 se inició el Programa de atención a los Indígenas internos en los distintos Centros de prevención y Readaptación Social del país. A partir de esa fecha, fueron revisados 6585 expedientes de indígenas internos y posteriormente se formularon a las autoridades competentes 1727 propuestas de liberación, como resultado 998 indígenas obtuvieron su libertad, 719 del Fuero Común y 279 del Fuero Federal.

(94) Folletos Informativos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Por su importancia en el periodo sobre el que informa, se continuo con el mencionado programa de Defensa de Derechos Humanos de Indigenas internos en centros de reclusión del pais. Con el propósito de actualizar la información de la situación jurídica de procesados y sentenciados, se visitaron 69 Centros de readaptación Social, Penitenciarias, Cárceles Distritales, Regionales y Municipales en 13 Estados de la República. Como resultado de estas visitas se registraron y analizaron 1792 expedientes de indígenas que no habían sido incluida en visitas anteriores y se formularon 203 propuestas a las autoridades competentes. Como resultado de dichos pronunciamientos 252 indígenas obtuvieron su libertad.

Esta Comisión Nacional y el Instituto Virtual de Estudios para la Paz de la UNESCO firmaron un convenio de colaboración, con el propósito de conjuntar esfuerzos para la realización de programas de investigación, educación, capacitación, promoción y difusión de los Derechos Humanos de los indígenas del pais, dentro de ámbito de sus respectivas competencias.

De manera adicional, esta Comisión Nacional en coordinación con la Universidad Autónoma Metropolitana - Xochimilco y el centro de Investigaciones de Estudios Superiores de Antropología Social llevo a cabo el Diplomado en Derechos Humanos de Pueblos Indígenas del 07 de octubre de 1196, cuyo

objetivo fue contribuir a la formación y profesionalización de defensores de Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas, a través del estudio de los instrumentos Jurídicos Internacionales y la Legislación Nacional en materia indígena.

Así mismo, se realizaron dos seminarios y dos talleres sobre Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas, dirigidos a un total de 90 maestros bilingües, interpretes y traductores indígenas de los Estados de Chiapas y Oaxaca, así como en las comunidades indígenas de Malinaltepec y Paraje Montero de Zaragoza, Guerrero, y en la comunidad de Cherán en el Estado de Michoacán . Además se participó en el Seminario El papel del maestro en la defensa de los Derechos Humanos de los pueblos Indígenas, organizado por la Universidad Pedagógica Nacional, el cual estuvo dirigido a maestros bilingües de la República Mexicana, este seminario se realizó en el estado de Tlaxcala". (85)

Sin embargo en el presente informe no se menciona ningún programa dirigido a la preservación de las costumbres jurídicas indígenas de la 56 etnias de nuestro Territorio.

4.3 Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

El día lunes 11 de marzo de 1996 el Departamento del Distrito Federal publicó en el Diario Oficial el Programa de Procuración de Justicia para el Distrito Federal 1995-2000, en el cual el Presidente de la República Dr. Ernesto Zedillo decretaba la aprobación del Programa de mediano plazo denominado Programa de Procuración de Justicia para el distrito federal 1995-2000 ⁽⁹⁶⁾.

Es en el punto número 4, titulado Objetivos del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, aplicables a la Procuración de Justicia Distrito Federal, en el apartado referente al Acceso de los Indígenas a la Justicia el cual supuestamente pretende "Mejorar el acceso a los Indígenas a las Instituciones de Procuración e Impartición de Justicia en el Distrito Federal considerando su identidad cultural, para que no sufran menoscabo en la aplicación de la ley. La Procuraduría consciente de la realidad en este aspecto ha formulado líneas de acción concretas dentro de las estrategias relativas al respecto de los derechos humanos y atención a las víctimas u ofendidos por delitos". ⁽⁹⁷⁾

Pero a pesar de que dicho programa menciona a los indígenas como parte del mismo, lo cierto es que en la práctica, como suele suceder, no se maneja, ya

⁽⁹⁵⁾ Informe Anual de Actividades Mayo 1996 - Mayo 1997. Comisión Nacional de Derechos Humanos. México 1997, pp. 641, 642, 645.

⁽⁹⁶⁾ Diario Oficial de la federación. Op. Cit. P. 48.

que no existe actualmente una Agencia Especializada en Asuntos Indígenas de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, y mucho menos programa alguno que se dedique a apoyar o proteger a los indígenas y menos su Costumbre Jurídica Indígena.

(97) Idem P. 52.

4.4 Procuraduría la General de República.

En el año de 1989, se instaló un organismo consultivo dentro de Instituto Nacional Indigenista, denominado Comisión Nacional de Justicia para los Pueblos Indígenas de México, para que estudiara la pertinencia de una reforma constitucional encaminada a crear los instrumentos jurídicos necesario para superar la injusticia que afecta a los pueblos indígenas. Se trata de reconocerles un tratamiento especial por su pertenencia a un grupo de la población con características culturales étnicas y lingüísticas diferentes, por lo que en el año de 1992 se da la reforma al artículo 4° Constitucional , quedando pendiente la ley reglamentaria del mismo.

La Procuraduría General de la República cuenta con una Fiscalía especializada para la atención de Asuntos Indígenas, la cual es creada en su acuerdo A/05794 del 17 de junio de 1994⁽⁹⁸⁾, teniendo como objetivo esencial el de constituirse en un área de apoyo para los Agentes del Ministerio Público de la Federación, investigadores y adscritos que en vía de orientación, consulta, trámite y gestión acudan a la Fiscalía con el fin de brindar la debida atención en términos de inmediatez, eficiencia y estricto respeto a los derechos de los indígenas sujetos a un Proceso Penal.

Sus principales funciones son:

- Conocer, atender y dar seguimiento a aquellas averiguaciones previas, procesos y amparos en donde se encuentran involucrados indígenas.
- Brindar asistencia jurídica a indígenas involucrados y familiares.
- Verificar por medio del I.N.I., que las personas involucradas en averiguaciones previas, procesos penales o amparos sean de origen indígena ya qué comunidad pertenecen.
- Analizar de las diferentes causas penales instruidas a indígenas, si no existieron irregularidades.
- Solicitar la realización de estudios socio - económicos y de personalidad de los indígenas
- Tramitar ante el I.N.I. la elaboración de estudios socio - antropológicos en los casos que así se requiera, a fin de proporcionar datos sobre la cultura, tradiciones y costumbres del grupo indígena al que pertenezca el indiciado.
- Gestionar ante el I.N.I. el apoyo de traductores cuando el Ministerio Público Federal así lo requiera.

(96) Curso de Taller de Actualización en Derechos Humanos. Procuraduría General de la República.,

- Visitas a Centros de readaptación Social para analizar las causas y promover beneficios de ley y reactivar procesos de indígenas sentenciados.
- Gestionar, ante el I.N.I. el pago de fianzas y multas que hayan sido fijadas por el Representante social de la Federación en la etapa de Averiguación Previa o por la Autoridad judicial dentro del proceso.
- Gestionar los traslados, ante la Secretaría de Gobernación de indígenas que estén compurgando una pena en un centro de reclusión distinto al lugar desde habitan o donde radican sus familiares.
- Participar en programas de capacitación, cursos, conferencias y foros dirigidos a servidores públicos de la Institución, resaltando la importancia de los preceptos legales nacionales e internacionales que en materia indígena existen, con la finalidad de promover y fomentar el respeto a los derechos humanos de los pueblos indígenas.
- Formular opiniones sustentadas en argumentos jurídicos y

hacerlas llegar al Agente del Ministerio Público de la Federación que conozca de averiguaciones o procesos o amparos en donde se vea involucrado un indígena." (99)

A petición de los propios Agentes del Ministerio Público Federal adscritos a las Delegaciones Estatales de la PGR, la Fiscalía especializada puede emitir una opinión jurídica respecto del caso en que se encuentre involucrado un indígena, la cual auxiliará al representante Social al momento de emitir sus soluciones. Pero el personal de la Fiscalía "tiene la obligación de atender y dar respuesta en el menor tiempo posible a todas las consultas y peticiones que formulen los Agentes del Ministerio Público Federal que conozcan de asuntos en los que estén involucrados los indígenas". (100)

Tratándose de casos que involucren a indígenas en la probable comisión de un ilícito del orden federal, el Agente de Ministerio Público de la Federación deberá cerciorarse de realizar las siguientes acciones:

"- Determinar se se trata de un indígena, para lo cual podrá contar con el apoyo del Instituto nacional Indigenista u otras instituciones con la mediación, auxilio y gestión de la Fiscalía Especializada para la Atención de asuntos Indígenas.

(99)Curso - Taller de Actualización. Op. Cit. P. 99.

- Notificar, de manera inmediata y por cualquier vía, a la Fiscalía Especializada, de los casos de averiguación Previa o procesos en los que se encuentre involucrado un indígena, tanto en su calidad de víctima o como presunto responsable.
- Hacer saber al detenido los derechos que le otorga la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos. Si se tratare de un indígena que no hable o no entienda suficientemente el castellano, se le designara traductor que le hará saber sus derechos.
- Vigilar que durante la Instrucción, el tribunal que conozca del proceso , tome en cuenta las circunstancias particulares del inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e ilustración, sus costumbres y conductas anteriores, los motivos que lo impulsaron a delinquir, sus condiciones económicas y las especiales en las que se encontraba al momento de la comisión del delito.
- Notificar a la Fiscalía Especializada para la Atención de asuntos Indígenas, el monto de la caución, a efecto de que ésta gestione

⁽¹⁰⁰⁾Idem P. 101

ante el Instituto Nacional Indigenista el pago de la misma".⁽¹⁰¹⁾

Como se puede observar el trabajo que realiza la Procuraduría General de la República a través de la Fiscalía especializada en Asuntos Indígenas, que trabaja conjuntamente con el Instituto nacional Indigenista, no es un Programa diseñado para conservar la Costumbre Jurídica Indígena, y es evidente que el trabajo desempeñado por ambos Organismos ha sido insuficiente, ya que esto se ve reflejado en los reciente levantamientos armados que se ha realizado en el Estado de Chiapas y Guerrero, influenciados dichos movimientos armados probablemente por los intereses de terceras personas .

La labor que realiza la Fiscalía Especializada en Asuntos Indígenas debería de ser más profunda a efecto de garantizar el pleno Estado de Derecho en la práctica y no sólo en teoría .

⁽¹⁰¹⁾ Idem P. 103

4.5 Cámara de Diputados.

En la estructura del Poder Legislativo, dentro de la LVII Legislatura de la Cámara de Diputados se encuentra a la Comisión de derechos Humanos, la cual esta integrada por el Diputado Benito Mirón Lince (PRD), como Presidente de la Comisión, y como Secretarios de la misma a los Diputados Jorge López Vergara (PAN) , Martín Mora Aguilar (PRD) y Alfonso José Gómez Sandoval Hernández (PRI), en la Reunión de Trabajo celebrada el día 05 de noviembre de 1997, se propuso entre otras cosas el Plan de Trabajo de dicha Comisión el cual cuenta con diversos objetivos de los que sólo mencionare algunos :

- *-Valorar las distintas problemáticas que se hayan presentado en la campaña electoral o que se tenga conocimiento por parte de los representantes.
- Adecuar con mayor profundidad la legislación vigente, la competencia de los organismos gubernamentales, internacionales y los no gubernamentales.
- Creación de iniciativas de ley : modificar, adecuar y poner en correspondencia la legislación nacional con los compromisos contraídos o iniciativas.
- Revisión, actualización de leyes, reglamentos y normas de

instituciones encargadas de hacer cumplir acuerdos y recomendaciones hechas sobre presos de conciencia de acuerdo a las normas internacionales.

- Análisis de las normas procesales en el ámbito de la administración y procuración de justicia, ministerio público, defensoría de oficio, etc." .⁽¹⁰²⁾

De los puntos que anteriormente se señalaron encontramos una débil intención de la Cámara de Diputados en su Comisión de Derechos Humanos, por procurar la defensa de los derechos individuales, sin embargo no hace mención de alguna propuesta específica para defender a los indígenas en lo que al respeto de su costumbre jurídica se refiere, esto sin reflexionar dicha Comisión en que la Comisión Nacional de Derechos Humanos indica que el 28 de enero de 1992 se publicó en el Diario Oficial el decreto por el que se adiciona un primer párrafo al artículo 4° Constitucional, por el cual se hace el reconocimiento de la existencia oficial de los pueblos indígenas, y es con fundamento en lo anterior y en los artículos 27 del mismo ordenamiento, 128 IV y 296 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 164 de la ley Agraria , así como del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo que a los pueblos indígenas se les

⁽¹⁰²⁾ Reunión de Trabajo. Comisión de Derechos Humanos, Palacio Legislativo, México 1997, P. 3.

reconocen los siguientes derechos:

- 1.- En atención a su cultura y tradición los pueblos indígenas merecen especial respeto a sus derechos y dignidad.
- 2.- Las comunidades indígenas tienen derecho a la protección de sus lenguas, culturas usos y costumbre, recursos y formas específicas de organización social, circunstancias que permitan mantener y fortalecer sus identidades, siempre que no sean incompatibles con los derechos humanos internacionales reconocidos.
- 3.- Los pueblos indígenas gozan plenamente de las garantías, libertades y prerrogativas fundamentales que la legislación otorga sin discriminación alguna.
- 4.- Las comunidades indígenas tienen derecho a la paz que les permita salvaguardar la vida.
- 5.- Los pueblos indígenas tienen derecho a un desarrollo económico político y social que les garantice una existencia digna.
- 6.- El Estado debe garantizar los instrumentos para que los indígenas accedan efectivamente a la impartición de justicia.

7.- En los juicios de orden federal o local en los que un indígena sea parte, se tomarán en consideración sus prácticas y costumbres jurídicas durante todo el proceso y al resolver el fondo del asunto.

8.- Aquellos indígenas que no entiendan suficientemente el castellano deben ser asistidos, desde el momento de la Averiguación Previa y durante todo el proceso por intérpretes y traductores haciéndoles saber el derecho que gozan.

9.- Cuando se impongan sanciones a indígenas se debe tomar en cuenta sus características, económicas sociales y culturales y deberá preferirse otro tipo de sanción distinta al encarcelamiento.

10.- Se garantiza la protección íntegra de las tierras de los grupos indígenas, quienes tienen derecho a mantener sus tierras comunales y disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan.

11.- En los juicios y procedimientos agrarios en que un indígena sea parte se tomará en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.

12.- Los grupos indígenas tienen derecho a ser asesorados, asistidos y representados por la Procuraduría Agraria en sus reclamaciones y promociones ante las diversas dependencias y autoridades Federales, Estatales y Municipales.

13.- Los Tribunales Agrarios suplirán la deficiencia de los planteamientos de derecho que hagan los indígenas.

14.- La ley reglamentaria del artículo 4° Constitucional que se expida deberá precisar y desarrollar las disposiciones constitucionales. ⁽¹⁰³⁾

Dentro de las escasas acciones a realizar por la LVXVII Legislatura de la Cámara de diputados dentro de la Comisión de Derechos Humanos sólo encontramos en lo que a materia indígena se refiere lo siguiente :

"1.- Un amplio tiraje de la declaración de los derechos humanos (en español y en las lenguas indígenas mayoritarias ."⁽¹⁰⁴⁾

Así mismo la Cámara de Diputados menciona dentro de sus necesidades en relación con los indígenas :

"Investigar viejas y nuevas problemáticas:

⁽¹⁰³⁾ Reunión de Trabajo . Op. Cit. P. 6.

⁽¹⁰⁴⁾ Idem P. 8.

- Derechos Indígenas (uso de plantas y territorios)."(105105)

Como se puede observar dicha Comisión se preocupa en una mínima parte por los Derechos de los Indígenas, ya que no presenta un programa específico referente a los derechos de los indígenas mucho menos en lo que se refiere a su Derecho Consuetudinario y la conservación del mismo, sin importar que Partido Político se encuentre en la Comisión de Derechos Humanos de la LVII Legislatura de la Cámara de Diputados, demuestran su indiferencia hacia los indígenas y los problemas que a éstos les aquejan, y sin importar cuantos levantamientos más surjan dentro de nuestro territorio nacional, ya que si nuestros representantes dentro del Poder Legislativo no hacen nada por solucionar estos problemas que son tan graves, significa que a ninguna autoridad le interesa lo que suceda al respecto.

(105)Idem P.

4.6 Cámara de Senadores.

Recientemente el Poder Ejecutivo Federal, a cargo del Dr. Ernesto Zedillo, envió a la Cámara de Senadores la iniciativa de Reformas Constitucionales en Materia de Derechos y Cultura Indígenas a fin de lograr la efectividad de los Derechos sociales, económicos, culturales y políticos de los mexicanos indígenas, la iniciativa de reforma plantea la modificación a siete artículos de nuestra Carta Magna, 4, 18, 26, 53, 73, 115 y 116.

Aparentemente la iniciativa Presidencial tiene como objetivo el dar solución en un principio al conflicto armado que surgió en el Estado de Chiapas el 1° de enero de 1994, garantizando además el pleno respeto a los derechos de todos los mexicanos, incluyendo a los que forman parte del padrón indígena que habita en nuestro Territorio, pero es evidente que la atención que nuestros representantes en el Congreso de la Unión, en este caso, la Cámara de Senadores, presta a los problemas de los indígenas es muy escaso, a pesar de existir una Comisión de Derechos Humanos encabezada por el Senador Eduardo Andrade S. y otra dedicada a los Asuntos Indígenas, ya que el conflicto armado en el Estado de Chiapas ha durado más de cuatro años, y anteriormente a éstos eventos no se prestaba la atención mínima a los problemas de este sector del País, tan desprotegidos debido a sus condiciones económicas, sociales y

culturales.

Independientemente de la propuesta de iniciativa de reformas a la Constitución Política , que actualmente se encuentra en estudio por parte de la Cámara de Senadores, no existe otro proyecto que realmente se preocupe por preservar y cuidar los derechos de los indígenas, esta por demás el mencionar a la Costumbre jurídica de éstos. Considero que más que reformas a la Constitución sería preciso el crear la Ley Reglamentaria al Artículo 4o Constitucional con la participación de los representantes indígenas a efecto se practicar la Democracia y hacer realidad la credibilidad en quienes ejercen el Poder.

4.7 Los Acuerdos de San Andrés y el Subcomandante Marcos.

El 1° de enero de 1994 conmocionó a todos los mexicanos por el surgimiento en el Estado de Chiapas de un Movimiento Armado encabezado por el Subcomandante Marcos, que cubriéndose el rostro con pasamontañas, enmarcaban su lucha armada en protesta por las múltiples injusticias que se habían cometido a lo largo de la historia, razón por la cual en un comunicado de prensa dieron a conocer sus motivos el día tres de marzo de 1994, aparentemente, era el estar cansados de las violaciones a los Derechos Individuales de los Indígenas sobre todo de esta región de nuestro país, ya que se trata de un sector social atrasado y marginado del resto de la sociedad.

Las demandas del Ejército Zapatista son las siguientes:

“Al Pueblo de México:

A los pueblos y gobiernos del mundo:

A la prensa nacional e internacional:

Hermanos:

El Comité Clandestino Revolucionario Indígena- Comandancia General del EZLN se dirige con respeto y honor a todos ustedes para darles a conocer el pliego de demandas presentado en la mesa de diálogo de las Jornadas por la paz y la reconciliación en Chiapas.

"No pedimos limosnas ni regalos, pedimos el derecho a vivir con dignidad de4 seres humanos, con igualdad y justicia como nuestros antiguos padres y abuelos."

Al pueblo de México:

Los pueblos indígenas del estado de Chiapas, alzados en Armas en el Ejército Zapatista de Liberación Nacional contra la miseria y el mal Gobierno, presentan las razones de su lucha y sus demandas principales :

Las razones y las causas de nuestro movimiento armado son que el gobierno nunca ha dado ninguna solución real a los siguientes problemas:

- 1.- El hambre, la miseria y la marginación que hemos venido padeciendo desde siempre.
- 2.- La carencia total de la tierra donde trabajar para sobrevivir.
- 3.- La represión, desalojo, encarecimiento, torturas y asesinatos como respuesta del gobierno a las justas demandas de nuestros pueblos.
- 4.- Las insoportables injusticias y violación de nuestros derechos humanos como indígenas y campesinos empobrecidos.
- 5.- La explotación brutal que sufrimos en la venta de nuestros

productos , en la jornada de trabajo y en la compra de mercancías de primera necesidad.

6.- La falta de todos los servicios indispensables para la gran mayoría de la población Indígena.

7.- Las mentiras, engaños, promesas e imposiciones de los gobiernos desde hace mas de 60 años. La falta de libertad y democracia para decidir nuestros destinos.

8.- Las leyes constitucionales no han sido cumplidas de parte de los que gobiernan el país, en cambio a nosotros los indígenas y campesinos nos hacen pagar hasta el más pequeño error y hecha sobre nosotros todo el peso de una ley que nosotros no hicimos y que los que la hicieron son los primeros en violar.

El EZLN vino a dialogar con palabra verdadera. El EZLN vino a decir su palabra sobre las condiciones que dieron origen a su guerra justa y a pedir. a todo el pueblo de México la resolución de esas condiciones políticas, económicas y sociales que nos orillaron a empuñar las armas en defensa de nuestra existencia y de nuestros derechos.

Por lo tanto demandamos...

Primero. Demandamos que se convoque a una elección

verdaderamente libre y democrática, con igualdad de derechos y obligaciones para las organizaciones políticas que luchan por el poder, con libertad auténtica para elegir una u otra propuesta y con el respeto a la voluntad mayoritaria. La democracia es el derecho fundamental de todos los pueblos indígenas y no indígenas. Sin democracia no se puede haber libertad ni justicia ni dignidad .- Y sin dignidad nada hay.

Segundo. Para que haya elecciones libres y democráticas verdaderas, es necesario que renuncie el titular del poder Ejecutivo federal y los titulares de los ejecutivos estatales que llegaron al poder mediante fraudes electorales. No viene su legitimidad al respecto a la voluntad de las mayorías sino en su usurpación. En consecuencia, es necesario que se forme un gobierno de transición para que haya igualdad y respeto a toda las corrientes políticas. Los poderes legislativos federales y estatales, elegidos libre y democráticamente, deben asumir su verdadera función de dar leyes justas para todos y vigilar su cumplimiento.

Otro camino para garantizar la realización de elecciones libres y democráticas verdaderas es que se haga realidad, en las grandes leyes de la nación y en las locales, la legitimidad de la existencia y trabajo de ciudadanos y grupo de ciudadanos que, sin militancia partidaria , vigilen todo el proceso

electoral, sancionen su legalidad y resultados, y den garantía como autoridad real máxima, de la legitimidad de todo el proceso electoral.

Tercero. Reconocimiento del Ejército Zapatista de Liberación nacional como fuerza beligerante y de sus tropas como auténticos combatientes y aplicación de todos los tratados internacionales para regular conflictos bélicos.

Cuarto. Nuevo pacto entre los integrantes de la federación que acabe con el centralismo y permita a regiones, comunidades indígenas y municipios autogobernarse con autonomía política, económica y cultural.

Quinta. Elecciones generales para todo el Estado de Chiapas y reconocimiento legal de todas las fuerzas políticas en el Estado.

Sexta. Productor de electricidad y petróleo, el estado de Chiapas rinde tributo a la federación sin recibir nada a cambio. Nuestras comunidades no tienen energía eléctrica, el derrame económico producto de las exportaciones petroleras y las ventas internas no produce ningún beneficio al pueblo chiapaneco. Por tanto, es primordial que todas las comunidades chiapanecas reciban el beneficio de la energía eléctrica y que un porcentaje de los ingresos económicos por la comercialización del petróleo chiapaneco se aplique a obras de infraestructura industrial agrícola, comercial y social en beneficio de todos los chiapanecos.

Séptimo. Revisión del Tratado de Libre Comercio firmado con Canadá y Estados Unidos pues en su estado actual no considera a las poblaciones indígenas y la sentencia a la muerte por no tener calificación laboral alguna.

Octavo. El artículo 27 de la Carta Maga debe respetar el espíritu original de Emiliano Zapata: la tierra es para los indígenas y campesinos que la trabajan. No para los latifundistas. Queremos que las grandes cantidades de tierras que están en manos de finqueros y terratenientes nacionales y extranjeros y de otras personas que ocupan muchas tierras pero no son campesinos, pasen a manos de nuestros pueblos que carecen totalmente de tierras, así como está establecido en la ley agraria revolucionaria. La dotación de las tierras debe incluir maquinaria agrícola, fertilizantes, insecticidas créditos, asesoría técnica, semillas mejoradas, ganado, precios justos a los productos del campo como el café, maíz y frijol. La tierra que se reparta debe ser de buena calidad y de contar con carreteras, transporte y sistemas de riego. Los campesinos que ya tienen tierras también tienen derechos a todos los apoyos que se mencionan arriba para facilitar el trabajo en el campo y mejorar la producción. Que se formen nuevos ejidos y comunidades. La reforma salinista al 27 debe ser anulada y el derecho a la tierra debe volver a nuestra Carta Magna.

Noveno.- Queremos que se construyan hospitales en las cabeceras municipales y que cuenten con médicos especializados y con suficiente medicamento para atender a los pacientes, y clínicas de campo en los ejidos, comunidades y parajes, así como capacitación y sueldo justo para los agentes de salud. Que donde ya hay hospitales, que se rehabiliten los más pronto posible y que cuenten con servicio de cirugía completa. Que en las comunidades grandes se construyan clínicas y que tengan también doctores y medicinas para atender más de cerca al pueblo.

Décimo.- Que se garantice el derecho de los indígenas a la información veraz de lo que ocurre a nivel local, regional, estatal, nacional e internacional con una radiodifusora indígena independiente del gobierno, dirigida por indígenas y manejada por indígenas.

Décimo primero. Queremos que se construyan viviendas en todas las comunidades rurales de México y que cuenten con los servicios necesarios como : luz, agua potable, caminos, drenaje, teléfono, transporte, etcétera. y que también tengan las ventajas de la ciudad como televisión, estufa, refrigerador, lavadora, etcétera . Las comunidades deben contar con centros recreativos para el sano esparcimiento de los pobladores: deporte y cultura que dignifiquen la condición humana de los indígenas.

Décimo segundo. Queremos que se acabe con el analfabetismo en los pueblos indígenas. para esto necesitamos mejores escuelas de primaria y secundaria y secundaria en nuestras comunidades, que cuenten con material didáctico gratuito, y maestros con preparación universitaria, que estén al servicio del pueblo y no sólo para defender los intereses de los ricos. que en las cabeceras municipales haya primaria, secundaria y preparatoria gratuitas, que el gobierno les de a los alumnos uniformes, zapatos, alimentación y todo el material de estudio en forma gratuita. En las comunidades céntricas que se encuentran muy alejadas de las cabeceras municipales debe haber secundarias de internado. La educación debe ser totalmente gratuita, desde el preescolar hasta la universidad, y se debe otorgar a todos los mexicanos sin importar raza, credo, edad, sexo o filiación política.

Décimo tercero. Que las lenguas de todas las etnias sean oficiales y que sea obligatoria su enseñanza en las escuelas primarias, secundaria, preparatoria y universidad.

Décimo cuarto. Que se respeten nuestros derechos y dignidad como pueblos indígenas, tomando en cuenta nuestra cultura y tradición.

Décimo quinto. Ya non queremos seguir siendo objeto de discriminación y desprecio que hemos venido sufriendo desde siempre los

indígenas.

Décimo sexto. Como pueblo indígena que somos, que nos dejen organizarnos y gobernarnos con autonomía propia, porque ya no queremos ser sometidos a la voluntad de los poderosos nacionales y extranjeros.

Décimo séptimo. Que la justicia sea administrada por los propios pueblos indígenas, según sus costumbres y tradiciones, sin intervención de gobiernos legítimos y corruptos.

Décimo octavo. Queremos tener siempre un trabajo digno con salario justo para todos los trabajadores del campo y de la ciudad de la república Mexicana, para que nuestros hermanos no tengan que dedicarse a cosas malas, como el narcotráfico, la delincuencia y la prostitución para poder sobrevivir. Que se aplique la Ley federal del trabajo para los trabajadores del campo y de la ciudad con aguinaldos, prestaciones, vacaciones y derecho real de huelga.

Décimo noveno. Queremos precio justo para nuestros productos del campo. Para esto necesitamos libremente buscar o tener un mercado donde vender y comprar y no estar sujetos a coyotes explotadores.

Vigésimo. Que se acabe con el saqueo de la riqueza de nuestro México y, sobre todo, de Chiapas, uno de los estados más ricos de la República, pero que es donde el hambre y la miseria cada día abundan más.

Vigésimo primero. Queremos la anulación de todas las deudas por créditos, préstamos e impuestos con altos intereses porque ya no pueden pagarse debido a la gran pobreza del pueblo mexicano.

Vigésimo segundo. Queremos que se acabe con el hambre y la desnutrición porque solamente han causado la muerte de miles de nuestros hermanos del campo y de la ciudad. En cada comunidad rural debe haber tiendas cooperativas, apoyadas económicamente por el gobierno federal, estatal o municipal, y que los precios sean justos. Además debe haber vehículos de transporte, propiedad de las cooperativas, para el transporte de mercancías. Además el gobierno debe enviar a limitación gratuita para todos los niños menores de 14 años.

Vigésimo tercero. Pedimos la libertad inmediata e incondicional de todos los presos políticos y de los pobres presos injustamente en todas las cárceles de Chiapas.

Vigésimo cuarto. pedimos que el Ejército federal y las policías de seguridad pública y judiciales ya no entren en las zonas rurales porque solamente van a intimidar , desalojar, robar, reprimir y bombardear a los campesinos que se organizan para defender sus derechos. Por eso nuestros pueblos están cansados de la presencia de los soldados y seguridad pública y

judiciales porque son tan abusivos y represores. Que el Gobierno federal regrese gobierno suizo los aviones Palitos usados para bombardear a nuestro pueblo y que el dinero productor de la devolución sea aplicado en programas para mejorar la vida de los trabajadores del campo y de la ciudad. También pedimos que el gobierno de Estados Unidos de Norteamérica retire sus helicópteros porque son usados para reprimir al pueblo de México.

Vigésimo quinto. El pueblo campesino indígena se levanto en armas y es que de por sí no tiene más que sus humildes chozas, pero cuando el Ejército federal bombardea poblaciones civiles destruye estas humildes casas y todas sus pocas pertenencias. Por eso pedimos y exigimos al gobierno federal indemnización a las familias que hayan sufrido daños materiales causados por los bombardeos y la acción de las tropas federales. Y también pedimos indemnización para las viudas y huérfanos por la guerra, tanto civiles como zapatistas.

Vigésimo sexto. Nosotros como campesinos indígenas, queremos vivir en paz y tranquilidad y que nos dejen vivir según nuestros derechos a la libertas y a una vida digna.

Vigésimo séptimo. Que se quite el Código Penal del Estado de Chiapas porque no nos deja organizarnos más que con las armas, porque toda la

lucha legal y pacífica la reprimen y castigan.

Vigésimo Octavo. Pedimos y exigimos es cese de las expulsiones de indígenas de sus comunidades por los caciques apoyados por el Estado. Exigimos que se garantice el retorno libre y voluntario de todos los expulsados a sus tierras de origen y la indemnización por sus bienes perdidos.

Vigésimo noveno. Petición de las mujeres indígenas:

Nosotras las mujeres campesinas indígenas, pedimos la solución inmediata de nuestras necesidades urgentes, a las que el gobierno nunca ha dado solución :

- a) Clínicas de partos con ginecólogos para que las mujeres campesinas reciban la atención médica necesaria .
- b) Que se construyan guarderías de niños en las comunidades.
- c) Pedimos al gobierno que mande alimentos suficientes para los niños en todas las comunidades rurales como : leche, maicena, frijol, arroz, soy, aceite, queso, huevos, azúcar, sopas, avena, etcétera.
- d) Que se construyan cocinas y comedores para los niños en las comunidades, que cuenten con todos los servicios.
- e) Que se pongan molinos de nixtamal y tortillerías en las comunidades, dependiendo del número de familias que tengan .
- f) Que nos den proyectos de granjas de pollos, conejos, borregos, puercos,

etcétera, y que cuenten con asesoría técnica y médicos veterinarios.

g) Pedimos proyectos de panadería que cuenten con hornos y materiales.

h) Queremos que se construyan talleres de artesanías que cuenten con maquinaria y materias primas .

i) Para la artesanía, que haya mercado donde se pueda vender con precio justo.

j) Que se construyan escuelas donde puedan recibir capacitación técnica las mujeres.

k) Que haya escuelas de preescolar y maternal en las comunidades rurales , donde los niños puedan divertirse y crecer sanos moral y físicamente.

l) Que como mujeres tengamos transportes suficientes para trasladarnos y para transportar nuestros productos de los diferentes proyectos que tengamos.

Trigésimo. Exigimos juicio político a los señores Patrocinio González Garrido, Absalón Castellanos Domínguez y Elmar Setzer M.

Trigésimo primero. Exigimos respeto a la vida de todos los miembros del EZLN y que garantice que no habrá proceso penal alguno o acción represiva en contra de ninguno de los miembros del EZLN, combatientes, simpatizantes o colaboradores.

Trigésimo segundo. Que todas las agrupaciones y comisiones de defensa de derechos humanos sean independientes, ósea no gubernamentales,

porque los que son del gobierno sólo esconden las arbitrariedades del gobierno.

Trigésimo tercero. Que se forme una Comisión a Nacional de Paz con Justicia y dignidad reformada mayoritariamente por gentes que no pertenecen al gobierno ni a ningún partido político. y que esta Comisión Nacional del Paz con Justicia y dignidad sea la que vigile el cumplimiento de los acuerdos q loa que lleguen entre el EZLN y el gobierno federal.

Trigésimo cuarto. Que la ayuda humanitaria para las víctimas del conflicto sea canalizada a través de representantes auténticos de las comunidades indígenas.

Mientras no tengan solución estas demandas de nuestros pueblos estamos dispuestos y decididos a continuar nuestra lucha hasta alcanzar nuestro objetivo.

Para nosotros los más pequeños de éstas tierras, los sin rostro y sin historia, los armados de verdad y fuego, los que venimos de la noche y la montaña, los hombres y mujeres verdaderos, los muertos de ayer, hoy y siempre... para nosotros nada. Para todos todo.

¡ Libertad! ¡ Justicia ! ¡ Democracia !

Respetuosamente,

desde el Sureste mexicano.

CCRI - CG del EZLN. "(106)

De lo anterior nos permitimos comentar que el hambre, la miseria y la marginación en que se ha mantenido al estado de Chiapas, tomando además en cuenta que se trata de un estado que cuenta con una composición geográfica volcánica y selvática, circunstancias que hacen carente la tierra productiva y favorecen la represión desalojo y encarecimiento por parte de los terratenientes y las corruptas autoridades de la zona, situaciones que hicieron en un momento dado insoportables las injusticias y violaciones a los derechos humanos, a través de la explotación brutal principalmente a las comunidades indígenas, todo esto podría ser consecuencia en parte de la tardía integración de Chiapas al resto de la República, marcada por una repudiable marginación hacia la clase más débil del lugar, los indígenas, que son víctimas de múltiples humillaciones dejándolos en una marcada miseria y marginación.

Careciendo actualmente de los servicios más indispensables como agua, electricidad, medios de comunicación, los indígenas levantados en armas, deciden, cansados de tantas injusticias, luchar por ser respetados como seres humanos, capaces de ejercer sus derechos sin la necesidad de la intervención de terceras personas que primero vean por sus intereses personales y después, si

(106) EZLN, Documentos y Comunicados 1. 1° de enero / 8 de agosto de 1994. Colección Problemas

tienen algún espacio, se ocupen ficticiamente de los derechos de sus representados, se trata de personas capaces de ejercer sus derechos individuales, que pueden participar en las elecciones, votar y ser votados, a efecto de garantizar una plena democracia, luchan porque sea su propia gente la que los represente y no como ha venido sucediendo hasta ahora, en donde están bajo el yugo de autoridades corruptas, que sólo actúan a favor de los intereses de los grandes terratenientes y caciques, dueños de las tierras productivas, que se han apropiado de ellas valiéndose de múltiples artimañas para arrancarles a las comunidades indígenas las tierras que en común trabajan. Los indígenas luchan por recibir los beneficios que se supone debería brindar el estado mismo, tomando en cuenta que se trata de una zona en donde se explota el petróleo y los beneficios que este deja no se traducen en lo más mínimo en que la población reciba algún beneficio, por el contrario se les ha mantenido en un atraso total, tal es el caso que actualmente la mayoría de las poblaciones indígenas no cuentan ni siquiera con vías de comunicación.

Dentro de sus demandas, el EZLN exige la celebración de unas elecciones libres y verdaderas, ya que en lo que respecta a Chiapas, las autoridades son elegidas según convenga a los intereses de las personas que cuentan con las

mejores tierras y que en consecuencia son las causantes de las condiciones en que actualmente se encuentran los indígenas. Piden asimismo el reconocimiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional como fuerza beligerante, petición a la cual el Gobierno no accede toda vez que la Constitución sólo reconoce al Ejército Nacional como única fuerza militar dentro del territorio nacional, teniendo como Comandante supremo de las Fuerzas armadas al C. Presidente de la República, sin embargo considero que si el estado reconoce la presencia de otra fuerza armada, se daría pie a que cualquier grupo armado exija ser reconocido como tal, esto sin importar la causa que encabecen y que tan justa sea, lo cual crearía el que viviéramos en un estado de violencia absoluta, pero también es cierto que el surgimiento de éste movimiento armado nacido al sur del país no se habría desarrollado si las autoridades se hubieran plantado en el papel de representantes del pueblo, brindando los servicios que se requieren para poder salir adelante y formar parte de los cambios del resto del país.

El EZLN considera a su vez que el Tratado de Libre Comercio es violatorio de las Garantías individuales, no sólo de los mexicanos, sino en especial de los grupos indígenas del territorio nacional, toda vez que no son tomados en consideración como parte integrante del país dentro del TLC, y en cambio sí se ven afectados al invadir sus comunidades con proyectos que en su opinión no

los benefician en lo absoluto y en cambio si los hace víctimas una vez más de la marginación y discriminación.

Por lo que respecta a la materia Agraria , exigen que el entonces reformado artículo 27 constitucional regrese a su original texto ya que los indígenas no han recibido ningún beneficio agrario con la reforma que en la materia encabezó el General Lázaro Cárdenas y, por el contrario se han visto perjudicados por la reforma de 1992 hecha por el entonces Presidente C: Carlos Salinas de Górtari que sólo ha beneficiado a unas cuantas personas y ha dejado a un mayor número de campesinos sin tierras que trabajar convirtiéndose en mano de obra barata para los grandes terratenientes, lo anterior como consecuencia de rezago agrario administrado por la clase gobernante, o lo que los zapatistas califican como "el mal gobierno" el cual hace caso omiso a las demandas de la tierra y a los derechos laborales, así como demandas de dotación de servicios indispensables, lo que dio como resultado que en un momento clave la clase reprimida de Chiapas decidiera hacerse escuchar a través de las armas.

Chiapas es uno de los estados más ricos con que cuenta la República Mexicana por tener en su zona pozos petroleros así como bellezas naturales, pese a esto, la riqueza monetaria se encuentra distribuida en unas cuantas personas, entre terratenientes y autoridades locales y estatales que tienen bajo

su mando a los indígenas y a los campesinos que por necesidad se someten a sus servicios por lo que además de ser un estado que cuenta con riquezas naturales, también es un estado que tiene, según el INEGI, el mayor número de analfabetas , lo cual no es de dudar si tomamos en consideración que la mayor parte de la tierra cultivable se encuentra en poder de los terratenientes que cuentan con una mano de obra barata representada por los indígenas, que apenas tienen para sobrevivir, y que tratan de mantener sus culturas originales, así como sus dialectos, resaltando que los caciques tienen la mentalidad de la Colonia o del Porfiriato, es decir consideran que los indígenas no necesitan saber leer ni escribir mientras trabajen a muerte sus tierras , olvidándose de que se trata de seres humanos con las mismas necesidades de superarse, por los que en las demandas que exige el EZLN se encuentran entre otras, la construcción de escuelas sobre todo en las regiones más olvidadas de la

* región chiapaneca y en consecuencia son las más explotadas y humilladas.

Por lo que respecta a los indígenas, demandan el reconocimiento pleno de sus lenguas así como de sus costumbres y formas de vida. En particular, exigen el reconocimiento y ejercicio libre de su Derecho Consuetudinario, el cual debe ser administrado por sus propias autoridades; en consecuencia exigen el reconocimiento incondicional de estas mismas, lo anterior porque al tratarse de

una población en su mayoría indígena y analfabeta, se rigen por sus propias costumbres jurídicas, ya que son las únicas que conocen y acatan voluntariamente porque así lo han hecho a lo largo de su existencia.

Las comunidades que tienen la fortuna de contar con una mínima producción y comercializar con ella, son víctimas de múltiples abusos, por lo que el EZLN, dentro de sus demandas, pide a mi parecer una justa libertad para comercializar sus productos con quién mejor los pague, lo cual los beneficiaría ya que serían sólo ellos los que eligen a quién y en cuánto vender sus productos para que de esta manera alcancen un mejor nivel de vida.

Por el contrario demandan que el Gobierno debe proporcionarles tiendas rurales, y además, están exigiendo se les permita comercializar como mejor les convenga, a la vez se están sometiendo a lo que el gobierno les quiera proporcionar, tal y como ha venido sucediendo, y que ha sido en parte la causa de la lucha armada del Ejército Zapatista, y le están dando la pauta al gobierno para que mantenga su poder sobre ellos.

Por lo que respecta a las demandas de libertad a los presos políticos de Chiapas y de toda la República Mexicana, no es el primer grupo que así lo demanda, sin embargo es evidente que el gobierno nunca accederá a estas demandas, ya que si bien es cierto que es una acción que no se justifica ya que

deja ver la represión de que es víctima un pueblo, también es cierto que debe de alguna manera dejar marcado el Estado quién es el que tiene el mando y hasta donde es capaz de llegar por mantenerse en el poder, actitud que no se justifica en lo absoluto pero que tampoco se puede hacer algo realmente efectivo por evitarlo ya que esto ha sucedido en la historia de todos los estados, por muy poderosos o débiles que parezcan o por muy democráticos que digan ser, valiéndose de múltiples artimañas ilegales como legales, tal es el caso de Chiapas en donde el Código Penal ha sido reformado a favor, según argumentaciones de los zapatistas, de los que detentan el poder en la región ,y en consecuencia haciendo víctimas a los indígenas y campesinos, motivo por el cual y al no encontrar otro camino es que se han decidido por el uso de las armas para hacerse escuchar y dar a conocer a la opinión pública las condiciones tan precarias en que se encuentran viviendo con una falta total de impartición de justicia y respeto por las garantías mínimas de todo ciudadano así como de la ausencia de un Estado de Derecho.

Se incluyen en el pliego de demandas del Ejército Zapatista las que las mujeres indígenas hacen, en él recalcan una vez más, la lucha por acabar con el analfabetismo y la desnutrición de la cual han sido víctimas tanto ellas como sus antepasados y cansadas y decididas porque sus hijos no sufran las carencias

económicas y abusos por no saber leer ni escribir. Sin embargo, aquí encuentro una posible contradicción, pues demandan un respeto a sus lenguas originales por lo que se les debe impartir la educación primaria y secundaria dentro de su lenguaje original, pero a la vez se resisten a formar parte de una sociedad que evoluciona constantemente, y no es que al integrarse a la sociedad tengan que desprenderse de sus usos, costumbres o lenguaje sino integrarse sin desprenderse de ellas.

“La Historia reciente de Chiapas en realidad parecía haberse detenido durante treinta y cinco años - entre 1939 y 1974-, cuando cesaron la mayor parte de las luchas agrarias, al cumplirse un ciclo junto con el gran momento de conclusión de las reformas que provenían de la revolución, expresadas todas en los cambios generados por el cardenismo. Aquí habían destacado las luchas agrarias y sindicales e Soconusco, los movimientos agrarios de la Frailesca y Cintalapa y los movimientos políticos y sociales de los Altos y la región Norte . Sólo en este último entorno predominaba la población india- tzotzil, tzeltal, tojolabal y chol-, que aparecía también como fuerza de trabajo estacional en las fincas cafetaleras del Soconusco.”⁽¹⁰⁷⁾

Para fines de los sesenta, muchas de estas comunidades empezaron a

⁽¹⁰⁷⁾ Idem P. 15.

mostrar la existencia de un proceso interno de acumulación en pocas manos y de evidente diferenciación social. Esto se expresó en los Altos, lo cual provocó el descontento en la población indígena que concluyó en el movimiento armado del 1° de enero de 1994.

Sin embargo y aún sabiendo las causas del movimiento armado, la verdad oficial afirma que "en Chiapas no existe realmente un problema de la tierra, de que se trata de una de las regiones más parceladas por el reparto agrario, de que la pulverización no sólo afecta a las tierras ejidales y comunales sino también a la propiedad privada, de que el latifundio es inexistente y de que, por lo tanto, la cancelación de los repartos agrarios que conlleva el nuevo texto salinista del artículo 27 constitucional- la llamada Ley del 6 de enero de 1992-, es aquí también una medida ampliamente justificada y consensada : cuando en realidad los campesinos la estaban viendo como una luz verde a la acción de guardias blancas y caciques, como la última puerta abierta que se cerraba para siempre".⁽¹⁰⁸⁾

Inmediatamente después de producido el movimiento armado, el entonces Presidente de la República Carlos Salinas de Gortari, nombra al Lic. Manuel Camacho Solís como Comisionado para la Paz y la Reconciliación en Chiapas,

⁽¹⁰⁸⁾ Idem. P. 17.

por otro lado están el Señor Samuel Ruiz García y otras distinguidas personalidades integrando la Comisión Nacional de Intermediación. A partir de estos nombramientos se produce una variable comunicación entre el Gobierno Federal y el Grupo Armado de Chiapas, ya que así fue condicionado por el Subcomandante Marcos, resaltando aquí la presencia de la Iglesia, a través del Obispo Samuel Ruiz García, por lo que una vez más dentro de los conflictos armados que han surgido en nuestra historia, curas y sacerdotes como en el caso del Cura Miguel Hidalgo y Costilla se destaca como uno de los principales dirigentes de la Guerra de Independencia en el año de 1810.

Cabe mencionar que los Comunicados y demandas del Ejército Zapatista de Liberación Nacional han sido firmados por el Subcomandante Marcos o bien por el Comité Clandestino Revolucionario Indígena - Comandancia General del Ejército Zapatista de Liberación Nacional.

El 16 de Febrero de 1996 fueron firmados los primeros de una serie de acuerdos entre el Ejército Zapatista de Liberación Nacional y el Gobierno Federal, en el marco del proceso del diálogo para lograr un Acuerdo de Concordia y Pacificación con Justicia y Dignidad, el cual incluye los temas de Derechos y Cultura Indígena, Democracia y Justicia, Bienestar y Desarrollo y Derechos de la Mujer, además de la Distensión Integral en la zona de conflicto, la Conciliación

entre los distintos sectores de la sociedad chiapaneca y la participación política y social del EZLN.

Paralelamente la Comisión de Concordia y Pacificación del Congreso de la Unión (Cocopa) presentó su propuesta que aparentemente se sujeta a lo establecido en los Acuerdos de San Andrés del 16 de Febrero de 1996, y posteriormente el Poder Ejecutivo Federal da a conocer su propuesta de Reformas Constitucionales en Materia de Derechos y Cultura Indígena.

En los Acuerdos de San Andrés encontramos dentro del Marco Jurídico lo siguiente:

"Nuevo Marco Jurídico:

5.1 El reconocimiento en la Constitución Política Federal de demandas indígenas que deben quedar consagradas como derechos legítimos...

a) Derechos de Jurisdicción . Para que se acepten sus propios procedimientos para designar sus autoridades y sus sistemas normativos para la resolución de conflictos internos, con respecto a los derechos humanos.

b) Obtener el reconocimiento de sus sistemas normativos para la regulación y sanción, en tanto no sean contrarios a las Garantías Constitucionales y a los derechos Humanos, en particular los de las mujeres.

2.. El reconocimiento de espacios jurisdiccionales a las autoridades designadas en

el seno de las comunidades , pueblos indígenas y municipios, a partir de una redistribución de competencias del fuero estatal, para que dichas autoridades estaban en aptitud de dirimir las controversias internas de convivencia cuyo conocimiento y resolución impliquen una mejor procuración e impartición de justicia".⁽¹⁰⁹⁾ Considero que las propuestas del EZLN en lo que respecta a los puntos antes señalados no son tan erróneos, pero si se demanda el reconocimiento a nivel constitucional, provocaría otra reforma a nuestra Carta Magna en tanto que no están pidiendo la integración o formación de una ley que reglamente al artículo 4° ya existente, el cual los reconoce como parte integrante de la Nación, evento que de realizarse sería más acertado ya que se encargaría de especificar de que manera podrian los indígenas ejercer su Derecho Consuetudinario así como los requisitos para reconocer a sus autoridades y de que manera podrian empezar a integrarse al resto de la población las comunidades indígenas sin desprenderse de sus raíces.

Por su parte la Cocopa propuso como iniciativa de reforma el 20 de noviembre de 1996 las siguientes, en lo referente a costumbre jurídica indígena:

"II.- Aplicar sus sistemas normativos en la regulación y solución de conflictos internos, respetando las garantías individuales, los derechos humanos

⁽¹⁰⁹⁾ Idem P. 56.

y, en particular, la dignidad e integridad de las mujeres; sus procedimientos, juicios y decisiones serán convalidados por las autoridades jurisdiccionales del Estado.

IV.- Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que configuran su cultura e identidad .

Para garantizar el acceso pleno de los pueblos indígenas a la jurisdicción del Estado, en todos los Juicios y Procedimientos que involucren individual y colectivamente a indígenas se tomarán en cuenta sus prácticas jurídicas y especificidades culturales, respetando los preceptos de esta Constitución . Los indígenas tendrán en todo tiempo el derecho a ser asistidos por interpretes y defensores particulares o de oficio, que tengan conocimiento de sus lenguas y culturas".⁽¹¹⁰⁾ Se entiende que los rebeldes al momento de hacer sus planteamiento no especifiquen concretamente el modo en que se debe respetar a las comunidades indígenas ya que ellos sólo dan a conocer las injusticias de las cuales son víctimas, pero en el caso de los legisladores, me parece no se justifica dicha omisión ya que sólo se da pauta a un alargamiento del conflicto armado sin proponer nada en concreto y que beneficie principalmente a la parte afectada del mismo.

El EZLN al formar parte de las mesas de trabajo que se realizaron en San Andrés, daba a conocer la forma en que para ellos se podría llegar a un acuerdo, conseguir la paz en el Estado de Chiapas, dando a conocer sus propuestas de reformas constitucionales a la COCOPA y al Poder Ejecutivo. Evidentemente éste último, como es sabido, no accederá, al menos no tan fácilmente, a las mismas, sólo en lo que a él le convenga y que lo haga aparecer como una víctima y no como victimario, razón por la cual el EZLN decidió retirarse de las negociaciones y manifestar así un inconformidad y esperar una nueva propuesta que a mi parecer se acerque más a sus demandas de justicia y democracia para los indígenas no sólo de Chiapas sino de toda la República Mexicana, y por lo que respecta a la COCOPA, tal parece que sólo se preocupa por los problemas de la gente cuando se encuentran en campaña electoral y prometen la solución a los problemas más graves, y que una vez electos sólo se dedican a cobrar un sueldo que la mayoría de las veces ni siquiera se lo merecen.

Por lo que respecta a la propuesta del Poder Ejecutivo se refiere a que

"1. Aplicar sus normas, usos y costumbres en la regulación y solución de sus conflictos y los derechos humanos, así como la dignidad e integridad de las mujeres. Las leyes locales preverán el reconocimiento a las

(¹⁰)Convergencia Socialista, Revista Bimestral, Agrupación Política Nacional. Año Uno, Número 1,

instancias y procedimientos que utilicen para ello, y establecerán las normas para que sus juicios y resoluciones sean homologados por las autoridades jurisdiccionales del Estado". (111) En la propuesta que hace el Poder Ejecutivo a mi parecer sólo está dando largas a la solución del conflicto armado, esperando que se cansen de tanta espera y renuncien a su causa, ya que su propuesta carece de una solución verdadera, redundando en lo ya establecido en el artículo 4° Constitucional pero en diverso orden mostrando así el poco interés que le guarda al conflicto armado en Chiapas.

Por otro lado encontramos la posición que el Subcomandante Marcos guarda en el conflicto armado de Chiapas, en un comunicado de prensa declara lo siguiente:

"Desde el Día 1° de enero del presente año nuestras tropas zapatistas iniciaron una serie de acciones político-militares cuyo objetivo primordial es dar a conocer al pueblo de México y al resto del mundo las condiciones miserables en que viven y mueren millones de mexicanos especialmente nosotros los indígenas. con estas acciones que iniciamos damos a conocer también nuestra decisión de pelear por nuestros derechos más elementales por el único camino que nos dejaron las autoridades

gubernamentales : la lucha armada.

... Tercero.- los mandos elementales de tropas del EZLN son mayoritariamente indígenas chiapanecos, esto es así porque nosotros los indígenas representamos el sector más humillado y desposeído de México, pero también como se ve, el más digno".⁽¹¹²⁾

Posteriormente en otro comunicado el Subcomandante Marcos señala que "Lo que el EZLN busca para los indígenas en Chiapas lo debe buscar toda organización honesta en todo el país para todos los mexicanos , lo que el EZLN busca con las armas lo debe buscar toda organización honesta con diferentes formas de lucha".⁽¹¹³⁾

Es evidente que la posición del Subcomandante Marcos dentro del Movimiento armado de Chiapas es el dar a conocer la injusticia que existe en el Estado de Chiapas principalmente, y que el problema se extiende a todas las regiones de la República mexicana en que habitan los indígenas.

Si bien no hace mención específica a la costumbre jurídica de los indígenas, se entiende ésta cuando se refiere a los usos costumbres y cultura indígena.

⁽¹¹¹⁾ Idem P. 52.

⁽¹¹²⁾ EZLN Documentos y Comunicados. Op. Cit. P. 70.

⁽¹¹³⁾ Idem P. 73

Por lo que respecta al Subcomandante Marcos el autor Andrés Oppenheimer lo describe como "Rafael Sebastián Guillén Vicente resultó ser uno de los ocho hijos de un comerciante de clase media, dueño de una mueblería, en la Ciudad de Tampico. Había crecido con sus seis hermanos y su hermana en una casa de estuco rosada en uno de los barrios acomodados - aunque no de los más lujosos- de la ciudad. El padre de Rafael, don Alfonso Guillén, se autodescribía como un comerciante "quijotesco" cuya pasión era escribir y recitar poesía. ... Paloma, su única hija, era abogada, economista y Diputada Local del PRI, mientras que los muchachos eran graduados universitarios en administración de empresas, sociología, ingeniería, agronomía, filosofía, contabilidad pública y economía. Rafael, el cuarto de los hijos de don Alfonso, era el filósofo. ... Rafael se había ido de la casa de sus padres a la edad de 17 años, después de terminar la preparatoria, a seguir sus estudios en la ciudad de México, en sus años de universidad fue militante de izquierda y apasionado seguidor del filósofo marxista francés Louis Althusser. No era un ratón de biblioteca, dicen sus profesores y ex compañeros. Hija el profesor y ex guerrillero que lo introdujo a la obra de Althusser, lo recuerda como un muchacho extrovertido que siempre hacía chistes y que a diferencia de muchos estudiantes de filosofía, también

hacia deportes: jugaba bastante bien el baloncesto".⁽¹¹⁴⁾)

Ya dentro de la Universidad Nacional Autónoma de México, al concluir sus estudios universitarios, en 1980 elaboró su tesis la cual tituló "Filosofía y Educación", era una mezcla de argumentos radicales a favor de la lucha de clases y de llamados un tanto adolescentes a la rebelión contra la familia, que consideraba como la principal herramienta del control político del sistema capitalista". ⁽¹¹⁵⁾

El autor en mención considera que "la tesis de Rafael estaba perfectamente a tono con la ideología en boga en la UNAM en la época: obtuvo la máxima calificación, y le permitió al futuro jefe rebelde graduarse con honores con honore. Tres años más tarde, después de pasar un tiempo en París, Rafael obtuvo un puesto de profesor en la UAM y, según su padre, trabajó brevemente de chófer de autobús y organizador laboral en lo que más tarde sería conocido como el sindicato de la Ruta 100. En ambos lugares, Rafael conoció a muchos futuros camaradas guerrilleros, y a quienes apoyarían económicamente su movimiento. Poco después, pondría en práctica la teoría de su tesis universitaria y

⁽¹¹⁴⁾ Oppenheimer Andrés. México en la Frontera del Caos. la Crisis de los Noventa y la Esperanza del Nuevo Milenio. México 1996. Vergara Editores S. A. P. 258.

⁽¹¹⁵⁾ Idem p. 259.

desaparecería de la capital para internarse en la selva de Chiapas" ⁽¹¹⁶⁾, es evidente que el Subcomandante Marcos siempre manifestó de alguna manera primero el querer independizarse de sus padres, valerse por sí sólo y demostrar que era capaz de salir adelante sin el apoyo de sus padres, así como también siempre manifestó su descontento e inconformidad por las injusticias que surgían a su alrededor razón por la cual no es difícil imaginar que terminaría uniéndose a una lucha semejante a la que pertenece desde hace algunos años.

⁽¹¹⁶⁾ Idem P. 261.

4.8 Organización Internacional del Trabajo.

"En el año de 1919 es creada la Organización Internacional del Trabajo con el objeto de contribuir al establecimiento de una paz duradera, fomentando una justicia social",⁽¹¹⁷⁾ en el año de 1946, un año después de la creación de la Organización de las Naciones Unidas , la O.I.T. se convirtió en la primera Agencia especializada de la ONU para la promoción de la justicia social a través de la seguridad económica e igualdad de oportunidades en materia de empleo, mejorar las condiciones de trabajo a nivel mundial, asegurando la libertad de expresión y de asociación de todos los trabajadores y combatir la pobreza .

Entre las acciones realizadas por la O.I.T., se encuentran los Convenios 107 y 169, el primero realizado en el año e 1957 el cual tenía como punto de partida a los Pueblos Indígenas y Tribales, "Este Convenio fue muy importante en aquel momento porque era la primera vez que un Organismo Internacional formaba normas vinculantes, es decir, obligatorios, respecto de los diferentes problemas de los indígenas, y no sólo respecto del trabajo". ⁽¹¹⁸⁾

El Convenio 107 se refería a la protección e integración de las poblaciones

⁽¹¹⁷⁾ Van Fliert Lidia . Compiladora. Guía para Pueblos Indígenas sobre Políticas, Proyectos, Asistencia Financiera y Técnica de Agencias Internacionales, Gubernamentales y no Gubernamentales en América Latina. México 1997, Comisión Nacional de Derechos Humanos, P. 49.

⁽¹¹⁸⁾ Gómez Rivera Magdalena. Lectura Comentada del Convenio 169. Op. Cit. P. P. 11

tribales en los países independientes, se utilizó por primera vez el concepto de Poblaciones Indígenas como colectividad así como el Derecho a la Igualdad, "este Convenio ,ratificado hasta 1988 por 27 Estados miembros de la O.I.T., constituyó el único instrumento internacional vinculante que englobaba de manera general y a la vez específica las diferentes cuestiones relacionadas con las poblaciones indígenas y tribales",⁽¹¹⁹⁾ dicho Convenio tiene vigencia en algunos Estados en donde todavía no ha sido ratificado el Convenio 169.

El Convenio 107 recibió muchas críticas debido a su carácter etnocentrista (al hablar de etapas menos avanzadas, y a su perspectiva integracionista. Asimismo no contempla la existencia de estructuras de dominación y supone que la única vía para mejorar las condiciones de vida de las poblaciones indígenas en su integración cultural económica y política a la sociedad nacional".⁽¹²⁰⁾ El Convenio contenía disposiciones inclinadas a la protección de los indígenas, pero colocados en un lugar inferior , limitándolos en la medida de que no interfirieran con el desarrollo e integración nacionales, por lo que fué necesaria una revisión profunda al mismo.

La Organización Internacional del Trabajo, posteriormente creó el 27 de junio de 1980 el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, considerado

⁽¹¹⁹⁾ Las Costumbres Jurídicas de los Indígenas en México. Op. Cit.. P. 32

como el instrumento jurídico internacional más importante en materia de Derechos indígenas, en donde sobresale la participación que se da a los indígenas, resaltando los problemas que padecen, "Se habla de pueblos y no de poblaciones como en el Convenio 107, para reforzar la idea de que no se trata de agrupaciones de individuos, sino de sociedades con identidad, dignidad y organización social propias". (121)

El Convenio 169 consiste en otras acciones, la de respeto y salvaguarda de instituciones y prácticas sociales, económicas y culturales, establece el derecho a ser consultados sobre la adopción de medidas legales y administrativas que sean de su interés, les garantiza el derecho de decidir en programas de desarrollo así como en derechos territoriales, en donde se reconoce a la costumbre jurídica en materia de procedimientos agrarios.

"Este Convenio ha sido ratificado, hasta la fecha por nueve países, siete de los cuales siete son latinoamericanos. Estos son : Bolivia, Colombia, México, Perú, Honduras, Costa Rica y Paraguay. En los Congresos de Chile y Guatemala se está discutiendo su posible ratificación , mientras que en Argentina el Congreso ya aprobó su ratificación, pero el Poder Ejecutivo no procedió aún a

(120) Las Costumbres Jurídicas de los Indígenas en México. Op. Cit. P. 32

(121) Guía para los Pueblos Indígenas. Op. Cit. P. 54.

depositar el instrumento correspondiente en la O.I.T.". (122)

Además de los Convenios 107 y 169, la O.I.T. cuenta con más instrumentos internacionales, los cuales abarcan situaciones y problemas laborales que los pueblos indígenas y tribales enfrentan al entrar al mercado del trabajo o bien como trabajadores rurales, "Especial mención merecen el Convenio 111 que se refiere a la eliminación de la discriminación y a la promoción de iguales oportunidades en el empleo, y el Convenio Número 141, en el que se establece el derecho de la libre asociación de los trabajadores rurales, especialmente las categorías más desprotegidas, y su participación en los procesos de toma de decisiones que los afecten directamente. Asimismo cabe recordar el Convenio Número 29 sobre trabajo forzoso, y los Convenio Número 81 y 129 sobre inspección de trabajo". (123)

Las actividades de cooperación técnica que la OIT promueve en el mundo en favor de los derechos indígenas y tribales varía de acuerdo con el entorno político, el marco normativo y el nivel de organización de los pueblos indígenas, así como las demandas de éstos y de la disposición de los propio Gobierno en apoyarlos, en lo que se refiere a México en el informe para el Comité de Especialistas de la Organización Internacional del Trabajo que se presentó para la

(122) Idem P. 55.

sesión del mes de diciembre de 1997, encontramos las siguientes conclusiones y recomendaciones que se mencionan a continuación.

Conclusiones y Recomendaciones que realizó el Comité:

“La discriminación de los pueblos originarios en México ha repercutido en su calidad de vida causando que éstos se ubiquen en los niveles de más alta marginación con respecto al país. Como consecuencia, los indígenas han tenido que migrar hacia las ciudades, del interior del país y a Estados Unidos trayendo como consecuencia mayor discriminación.

La política gubernamental aún cuando ha tratado de atender por parte de la problemática indígena, es insuficiente, y en ocasiones contraria al respeto de sus derechos humanos. Como ejemplo de ello está la modificación al artículo 27 Constitucional, la ineficiencia de las instituciones agrarias y la tolerancia hacia la explotación desmedida de los bosques, la desinformación y carencia de consulta a los pueblos sobre los proyectos de desarrollo que afectarán su territorio. Lo anterior ha puesto en peligro la propiedad colectiva de la tierra y los recursos naturales de los pueblos vulnerando la sobrevivencia de los pueblos indígenas.

La ineficiencia de las autoridades para resolver los conflictos de límites de tierra, la continuidad de vicios en la administración de justicia, la impunidad que

(123) Idem P. 57.

existe ante las violaciones de los derechos humanos, la negligencia ante condiciones laborales indignas en el país no ha cambiado y la violencia provocada por los grupos caciquiles, que en varias ocasiones actúan en contubernio con la Seguridad Estatal, han tenido como efecto que se incremente el índice de la represión y la violencia,... nos preocupa actualmente el aumento de la militarización y la emergencia de nuevos grupos paramilitares como "Paz y Justicia," que gozan de total impunidad. La guerra de baja intensidad se ha extendido a otras partes del país donde las zonas más vulnerables son las de los pueblos indígenas. En dichas regiones aumentan las violaciones a los derechos humanos y se desatiende el artículo 3° común a todos los Convenios de Ginebra.

El diálogo de San Andrés, debido al rechazo del Presidente Ernesto Zedillo, de lo acordado por sus representantes y a la Guerra de Baja Intensidad, se ha estancado. Con ello, la posibilidad de tener una legislación a favor de los pueblos indígenas se aleja". (124)

Las recomendaciones que se hacen en el presente informe son las siguientes :

"1.- Se sugiere que el Estado Mexicano respete sus compromisos

(124) Informe sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en México. Informe para el Comité de Especialistas de la Organización Internacional del Trabajo para la Sesión de Diciembre de 1997. P. 33.

internacionales, en especial el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo .

2.- Que se hagan válidos los acuerdo de san Andrés, se lleve al Congreso la respectiva legislación propuesta por la COCOPA sobre derechos y cultura indígena.

3.- Se modifique el artículo 27 para llevarlo a su espíritu original de inembargabilidad de la tierra para proteger a las comunidades indígenas de la pérdida de su propiedad colectiva y añada a las legislaciones estatales los derechos de los pueblos indígenas.

4.- Con respecto a la justicia agraria y la protección del territorio de los pueblos indígenas se sugiere que el gobierno mexicano sea efectivo en la resolución de los conflictos agrarios, tomando en cuenta la idiosincrasia de las comunidades.

5.- Que el Estado Mexicano modifique su política social y económica, para resolver los problemas de salud, educación, alimentación, vivienda, trabajo y propiedad colectiva.

6.- En torno a la administración de justicia se propone que el Gobierno realice las reformas necesarias a su Constitución para que se de la debida separación de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial para una

impartición de justicia imparcial.

7.- Se recomienda al Estado Mexicano que garantice a los trabajadores pertenecientes a los pueblos indígenas una protección eficaz en cuanto a la contratación y condiciones de empleo.

8.- Que el Gobierno Mexicano deje de avalar las acciones cometidas por los grupos paramilitares, castigue las violaciones a los derechos humanos de los indígenas.

9.- Que la Comunidad Internacional vigile que el estrado Mexicano respete los derechos civiles, políticos, sociales, económicos, culturales y de medio ambiente de los pueblos indígenas para mejorar su calidad de vida".⁽¹²⁵⁾

Sin importar lo que señale el Convenio 169 de la OIT, la Costumbre Jurídica Indígena no es tomada en cuenta por los Organismos Gubernamentales, se le da un poca más de importancia en los internacionales, por lo que la O.I.T. considera que "Los avances de carácter normativo que se han producido en cuanto a la relación entre el Estado y los Pueblos Indígenas en diversos países se debe al número creciente de ratificaciones del Convenio 169 y al hecho de que el Convenio 107 sigue vigente en siete países".⁽¹²⁶⁾

Recientemente "La O.I.T. apoyó una serie de Talleres en Costa Rica,

⁽¹²⁵⁾ Idem P. 33,34.

dirigidos a establecer un primer contacto entre organizaciones indígenas y representantes de la Defensoría Agraria de la Corte Suprema de Justicia y a propiciar un intercambio de ideas y conocimientos acerca de las normas y procedimientos del Derecho consuetudinario y Positivo en materia de solución de conflictos con miras a definir procedimientos y tiempos de gestión adecuados. En diciembre de 1995 el Parlamento Indigenista de América solicitó ayuda técnica y financiera a la O.I.T. para organizar un taller con representantes indígenas y personas del mundo empresarial y sindical de Panamá, Guatemala y Nicaragua. El taller tiene el propósito de que se analicen los derechos de los pueblos indígenas en la ley y la práctica nacionales, examinar su compatibilidad con el Convenio 169 e identificar las medidas y estrategias para asegurar su ratificación".⁽¹²⁷⁾

⁽¹²⁶⁾ Guía para pueblos Indígenas. Op. Cit. P. 57.

4.8 Organización de las Naciones Unidas.

Es debido al establecimiento de la Organización de las Naciones Unidas que se da gran importancia a la protección de los derechos y libertades individuales. "En los textos orgánicos fundamentales de las Naciones Unidas, la protección a los derechos de los indígenas es generalmente abarcada por las consideraciones relativas a los Derechos Humanos en general, estos documentos se refieren a todos los seres humanos sin distinción, y no mencionan de manera específica a los grupos indígenas".⁽¹²⁸⁾

La primera Conferencia Internacional de Organizaciones no Gubernamentales Sobre Estudios Indígenas se celebró en Ginebra en el año de 1977. "A ésta siguió otra conferencia Internacional sobre los Pueblos Indígenas y la Tierra, celebrada también en Ginebra en 1981. Estas reuniones y un estudio especial de las Naciones Unidas que se estaba terminando entonces influyeron en los acontecimientos que llevaron a la creación en 1982, del Grupo de trabajo de las Naciones Unidas sobre Poblaciones Indígenas".⁽¹²⁹⁾

Anteriormente en el año de 1969 las Naciones Unidas realizaron un estudio

⁽¹²⁷⁾ Idem P. 59.

⁽¹²⁸⁾ Beller Taboada Walter. Coordinador. Las Costumbres Jurídicas de los Indígenas en México. México 1994, Comisión Nacional de derechos Humanos. P. 27.

⁽¹²⁹⁾ Los Derechos de los Pueblos Indígenas. Folleto Informativo No. 9 Campaña Mundial Pro Derechos Humanos P. 2

“sobre la discriminación racial en las esferas política, económica, social y cultural . En que se incluía un capítulo sobre las medidas adoptadas en relación a la protección de los grupos indígenas. Más tarde el Consejo Económico y Social adoptaría la resolución 1589 de 1971 con la cual se autorizó a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías para que elaborara un estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas”.⁽¹³⁰⁾

El Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas se reúne anualmente y cuenta con la asistencia de representantes indígenas a nivel internacional para analizar los acontecimientos referentes a la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas. “El Grupo de Trabajo ha generado estudios sobre tratados, acuerdos y los arreglos constructivos entre los Estados y las Poblaciones Indígenas, por el relator especial Miguel Alfonso Martínez, sobre la protección del patrimonio cultural e intelectual de los pueblos indígenas, por la relatora especial Erica -Irene Daes”.⁽¹³¹⁾

Entre las medidas adoptadas por el Grupo de Trabajo, destaca la elaboración de un Proyecto de Declaración Universal de Derechos Indígenas “No es un documento indígena de por sí, refleja un consenso sobre una diversidad de

⁽¹³⁰⁾ Las Costumbres Jurídicas de los Indígenas en México. Op. Cit. P. 28.

experiencias indígenas. Entre los que han contribuido al texto final, ha habido líderes tradicionales, abogados y activistas indígenas, organizaciones de mujeres y de jóvenes que han sobrevivido a políticas de genocidio, generadas por el Estado contra los pueblos indígenas". ⁽¹³²⁾

A lo anterior se agrega el que se trata de un grupo especialmente vulnerable, ya sea en tiempos de guerra o de paz, corren el riesgo de perder sus tierras, susceptibles también al desarrollo industrial, la discriminación racial, el abuso contra los presos así como la marcada limitación económica y social, la pérdida de lenguas y cultura, así como la imposición de sistemas jurídicos nacionales que tienen por consecuencia el desplazamiento de su Derecho Consuetudinario, todo lo anterior dio como consecuencia el Proyecto de Declaración Universal sobre los Derechos Indígenas, el cual consta de 45 artículos.

"Otras medidas recientes constituyen la recomendación del Secretario general de la ONU con la que declaró 1993 como el Año Internacional de los Pueblos Indígenas". ⁽¹³³⁾

En ese mismo año la Conferencia Mundial de Derechos Humanos

⁽¹³¹⁾ Guía para los Pueblos Indígenas. Op. Cit. P. 103.

⁽¹³²⁾ Idem P. 104.

⁽¹³³⁾ Las Costumbres Jurídicas de los Indígenas en México. Op. Cit. P. 29

recomendó a la Asamblea General de la ONU declarar el "Decenio de los Pueblos Indígenas 1994 -2003, el objetivo consiste en movilizar la Cooperación Internacional para mejorar las condiciones socioeconómicas de esta parte tan desfavorecida de la humanidad y crear normas para garantizar sus derechos civiles, político y humanos". (134)

Una de las características que distingue a las poblaciones indígenas del resto de la sociedad es su idioma, uno de los objetivos de los programas de asimilación de algunos gobiernos ha sido el debilitar los idiomas hablados por los distintos grupos étnicos obligando a éstos a comunicarse en el idioma propio de la Nación de que se trate, por lo que en México los promotores educacionales han recibido capacitación para trabajar con las poblaciones indígenas ya sea nacionales o de refugiados, esto a fin de preservar su idioma, lo que se puede considerar como un punto a favor del Gobierno Mexicano.

El Proyecto de Declaración sobre los Pueblos Indígenas comprende "Una introducción preambular de 19 párrafos, y una parte operativa con 45 artículos divididos en nueve secciones.

En la Primera sesión de la parte operativa se proponen algunos principios generales y se garantiza a los pueblos indígenas un nivel igual al de los

(134) Simientes de una Nueva Alianza. Los Pueblos Indígenas y la O.N.U. .Nueva York, 1995, Ed.

demás grupos, su derecho a la plena participación y su derecho a mantener sus características distintivas y su autodeterminación. En la Segunda sección se afirma el Derecho de los Pueblos Indígenas a la vida y la existencia y particularmente condena políticas de etnocidio. La Tercera sección esta orientada a los derechos de los pueblos indígenas, a sus culturas y tradiciones, incluida la protección a sus sitios sagrados, pide que los Estados tomen medidas efectivas para que los pueblos indígenas puedan ser entendidos en los procedimientos políticos, legales y administrativos, por medio de la provisión de interpretes u otros medios. La cuarta sección trata de los derechos a la educación y a la lengua; la sexta sección se refiere a los derechos a la tierra y a los recursos, reconociendo el título colectivo de la tierra, la restitución de territorios perdidos, la preservación del medio ambiente y el control sobre el desarrollo de sus tierras. En la séptima sección se establecen los derechos indígenas a la autonomía y sus propias instituciones políticas, así como el reconocimiento a sus tratados. En la octava se identifica con una variedad de medidas que deben adoptar los estados y las Naciones Unidas. La sección final provee de algunos principios conclusivos generales, haciendo notar que los derechos del proyecto de declaración constituyen las normas mínimas para la sobrevivencia, la dignidad y el bienestar

de los pueblos indígenas del mundo". (135)

La Organización de las Naciones Unidas cuenta además con los siguientes programas en relación con los indígenas de todo el mundo:

- Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y los Pueblos Indígenas.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y los Pueblos Indígenas.
- La UNESCO y los Pueblos Indígenas.
- Programas y Proyectos del Alto Comisionado de las Naciones Unidas.
- Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola.
- Programa de Voluntarios de las Naciones Unidas y los Pueblos Indígenas.

Como se puede observar, la Organización de las Naciones Unidas cuenta con múltiples programas para trabajar con los indígenas, no sólo de México, sino de todos aquellos países en donde todavía se encuentran localizadas a éstas, lo que muestra la preocupación de dicha Organización sin embargo no se habla de manera específica de la Costumbre Jurídica o de Derecho Consuetudinario que

(135) Guía para los Pueblos Indígenas. Op. Cit. Pp. 105-107.

rige a las poblaciones indígenas desde sus antepasados, y que ha sido causa, entre otras, de grandes problemas entre los indígenas y el resto de la población nacional del país que habitan.

4.9 El Estado de Oaxaca y su Ley Indígena.

El Estado de Oaxaca es uno de los Estados que cuenta con un gran número de población Indígena, y a pesar de ello no gozaba de ningún reconocimiento por lo menos a nivel estatal, y sólo eran usados cuando así convenía a los intereses de algunas personas, tal y como sucedió en el Estado de Chiapas, siendo esta una razón aparente se decide su reconocimiento en la Constitución Política Estatal la cual establece en el año de 1993 dentro del Título Primero el cual se refiere a los Principios Constitucionales y Garantías, dentro de su artículo 16 lo siguiente:

“Artículo 16.- El estado de Oaxaca tiene una composición étnica plural sustentada en la presencia de los pueblos indígenas que lo integran.

La ley establecerá las normas, medidas y procedimientos que protejan y preserven el acervo cultural de las etnias y promoverá el desarrollo de las formas específicas de organización social de las comunidades indígenas.

La ley castigara el saqueo cultural del estado .

La ley establecerá los procedimientos que aseguren a los indígenas el acceso efectivo a la protección jurídica que el Estado brinda a todos sus habitantes.

En los juicios en que un indígena sea parte, las autoridades se asegurarán

que de preferencia los procuradores de justicia y los jueces sean hablantes de la lengua nativa o, en su defecto, cuenten con un traductor bilingüe y se tomarán en consideración, dentro de marco de la ley vigente, sus condición, prácticas y costumbres, durante el proceso al dictar sentencia.

En los conflicto de límites de bienes comunales o municipales, el Estado promovería la conciliación y concertación para la solución definitiva, con la participación de las autoridades tradicionales". (136)

El presente artículo de la Constitución de Oaxaca tenía relación con lo que actualmente manda nuestra Carta Magna en su artículo 4, párrafo primero, ya que se reconoce la presencia de los indígenas así como de sus cultura y forma de vivir, lo cual probablemente no hubiera sucedido ya que de una u otra forma así conviene a los intereses de las personas que detentan el Poder de esa región por lo que al debilitarse el partido oficial, era urgente el ganar popularidad y votos sin importar que se valieran de las necesidades de comunidades indígenas de la región de Oaxaca, y para convencer al pueblo de la buena voluntad que se tenía respecto de este sector de la población, en el título Segundo de la misma Constitución , artículo 25 señala que:

*Artículo 25.- Las elecciones son de alto interés público y serán

(136) Constitución Política del estado de Oaxaca. Documentos Legislativos

enteramente libres. Las autoridades garantizarán la legalidad y limpieza del proceso electoral.

La elección del Poder legislativo, así como la de los Ayuntamientos, tendrá lugar en la fecha que determine la ley electoral respectiva.

Los partidos políticos son personas morales de interés público. El estado reconoce y garantiza su existencia. Consecuentemente gozarán de todas las prerrogativas para divulgar su ideología, procurar y promover la participación de los ciudadanos en la realización de la democracia y disponer de los elementos necesarios para la realización de tales objetivos.

La ley establecerá las instituciones que tengan a su cargo la preparación y desarrollo de los procesos electorales, las cuales organizarán los sistemas de control y vigilancia que garanticen la legalidad y limpieza del proceso electoral e instruirá un tribunal, que tendrá la competencia que determine la ley y ante el que se ventilarán los medios de impugnación que ataquen las irregularidades durante el proceso electoral. Las resoluciones del tribunal serán obligatorias y sólo podrán ser modificadas por el colegio electoral en los términos que establezca la ley.

En la ley se establecerán el respeto a las y tradiciones y prácticas democráticas de las comunidades indígenas.

En los procesos electorales, los partidos políticos deberán contar en forma equitativa , dentro de las posibilidades presupuestales del Gobierno del Estado, con un mínimo de elementos para sus actividades tendientes a la obtención del sufragio popular.

La ley determinará sus derechos obligaciones y forma de participaciones en los procesos electorales". (137)

Aparentemente se les reconoce a los indígenas como a personas capaces de ejercer sus derechos políticos sin embargo en la práctica sus elecciones se ven viciadas con la presencia que sólo busca beneficiarse de manera personal sin importar que acciones tenga que realizar para conseguir su objetivo y después olvidarse de aquellos que lo apoyaron para conseguirlo.

Esta reforma se presentó siendo Gobernador de dicho Estado el Lic. Diódoro Carrasco Altamirano, para el 21 de Marzo de 1998 el señor Gobernador envió al Congreso de la entidad el Proyecto de reformas a la Constitución del Estado en sus artículos 12, 16, 94 y 151, así como también la iniciativa de Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca.

La iniciativa se presenta en un momento clave, debido a las que en ese mismo año se celebraron con el objeto de conseguir un mayor número de votos y

a efecto de parecer conmocionado por los eventos que se han presentado en los estados de Chiapas y Guerrero, en donde han muerto una gran cantidad de indígenas el C. Gobernador inicia con la siguiente exposición de motivos:

“Por muchos años, las prácticas políticas y culturales de los pueblos y comunidades indígenas de Oaxaca, basadas en sus tradiciones ancestrales, fueron toleradas por el gobierno . estaban vigentes, lo mismo para constituir sus autoridades que para administrar justicia, pero siempre expuestas a una acción discrecional que podía impugnarlas, puesto que los derechos indígenas, ejercidos cotidianamente por ellos, no estaban reconocidos en nuestras leyes.

En el curso de la última década se han modificado profundamente las actitudes sociales e institucionales en este campo, y esos cambios, estimulados por las legítimas reivindicaciones de los pueblos indígenas, empezaron a reflejarse en nuestro orden jurídico. A principios de esta década , la constitución política del Estado de Oaxaca reconoció la composición étnica plural de la sociedad oaxaqueña, dos años antes que la Constitución General de la República asumiese la composición Pluricultural de la sociedad mexicana.

A partir de ese cambio constitucional, tuvieron lugar en Oaxaca, a lo largo de la década actual transformaciones de nuestra realidad social y

(¹³⁷) Propuesta de iniciativa de reformas y adiciones a la Constitución Política del Estado de

de las actitudes políticas, que a su vez se reflejaron en nuevos cambios legales e institucionales.

En el país, mientras tanto , avanzó claramente el proceso político para el reconocimiento de los derechos indígenas. tras la reforma constitucional de 1992, la Consulta Nacional sobre Derechos y Participación Indígena, en 1996, expreso la maduración de las demandas indígenas y la conciencia de la sociedad entera para dar nuevos pasos hacia la plena inclusión de los pueblos indígenas en el concierto nacional. Como culminación de ese proceso , el Congreso de la Unión examina actualmente propuestas nuevas de reformas a la Constitución General de la República , que hagan más amplio y explicito el reconocimiento de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, articulándolos adecuadamente a nuestro orden jurídico.

Por este motivo, presento a la soberanía de ese H. Constituyente Permanente una iniciativa de reformas y adiciones a la Constitución Política del estado, misma que hago acompañar de la iniciativa de ley reglamentaria". (138)

Si bien el estado de Oaxaca contaba ya con el reconocimiento de los indígenas como parte integrante de la población del estado, es de resaltar que no fué sino hasta el presente año en que el Gobernador del mismo tuvo a bien

Oaxaca. Gobierno de Estado de Oaxaca, Oaxaca de Juárez, Oaxaca, 2a Edición, P. 1.

presentar una propuesta de ley reglamentaria al artículo 16 de su Constitución estatal, y a efecto de mostrar, al menos en apariencia, la voluntad del Poder Ejecutivo de crear una basta participación de los grupos étnicos como parte integrante de la sociedad oaxaqueña, propuesta que se hizo hábilmente antes de las elecciones para Gobernador en su Estado, la propuesta de reforma constitucional del Gobernador en materia indígenas son las siguientes:

“Artículo 12.- Ni la ley ni las autoridades.....

En el Estado nadie

Las autoridades municipales y comunitarias preservarán el tequio como expresión de solidaridad comunitaria, según los usos de cada región étnica. La ley determinara los casos en que los tequios sean considerados como pago de contribuciones, así como las autoridades y procedimientos tendientes a resolver las controversias que se susciten con motivo de las prestaciones de los mismos”. (139)

“Artículo 16.- El Estado de Oaxaca tiene una composición étnica plural, sustentada en la presencia de los pueblos y comunidades indígenas que lo integran. El derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas se expresa como autonomía , en tanto partes integrantes del Estado de

(139) Idem P. 2.

Oaxaca , en consonancia con el orden jurídico vigente; por lo tanto tiene personalidad jurídica de derecho público y gozan de derechos sociales, en los términos de la ley reglamentaria que al efecto se expida. La ley reglamentaria determinará los pueblos y comunidades indígenas que el estado reconozca y cuyos derechos hará valer y respetar". (140)

La ley reglamentaria establecerá las normas, medidas y procedimientos que aseguren el reconocimiento y respeto de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, para: su organización social y política, sus formas de gobierno tradicional , sus sistemas normativos internos , la jurisdicción que tendrán en sus territorios , el acceso a los recursos naturales de sus tierras y territorios, su participación en el que hacer educativo y en los planes de programas de desarrollo, sus formas de expresión religiosa y artística, la protección de las mismas y de su acervo cultural, y en general para todos los elementos que configuran su identidad . Los derechos sociales reconocidos a los pueblos y comunidades indígenas se ejercerán exclusivamente en forma directa por los interesados y sus autoridades, quedando prohibida la participación de gestores o intermediarios.

Se resalta que la ley reglamentaria del artículo 16 de su Constitución

(139) Idem P. 2.

Estatal castigará las diversas formas de discriminación social, desplazamientos y movilizaciones, el saqueo cultural de los pueblos y comunidades indígenas del estado. Asimismo determinará los casos y condiciones en que procedan los reacomodos y desplazamientos de los pueblos y comunidades indígenas, así como los derechos y obligaciones que deriven de los mismos.

La ley establecerá los procedimientos.....

En los juicios en que un indígenas

En los conflictos de límites de bienes comunales o municipales, el Estado promoverá la conciliación y concertación para la solución definitiva , con la participación de las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas.

Se reconocen además los sistemas normativos internos de los pueblos y comunidades indígenas, así como jurisdicción a las autoridades tradicionales de los mismos, la ley reglamentaria establecerá los casos y formalidades en que proceda la jurisdicción mencionada y los procedimientos de homologación y convalidación de los procedimientos, juicios, decisiones y resoluciones de las autoridades tradicionales.

El Estado en el ámbito de su competencia, reconoce a los pueblos y

(140) Idem P.3.

comunidades indígenas el derechos social al uso y disfrute de los recursos naturales de sus tierras y territorios, en los términos de la ley reglamentaria, asimismo , de acuerdo a sus programas presupuestales, dictará medidas tendientes a procurar el desarrollo económico, social y cultural de los pueblos y comunidades indígenas.

La ley reglamentaria establecerá normas y procedimientos que permitan la eficaz prestación de los servicios del Registro Civil y de otras instituciones vinculadas con dichos servicios, a los pueblos y comunidades indígenas, así como las sanciones que procedan para el caso de incumplimiento.

"Artículo 94.- Los municipios libres.....

Los municipios.....

Los ayuntamientos.....

Los municipios.....

Los municipios del estado y las comunidades indígenas del mismo podrán asociarse libremente tomando en consideración su filiación étnica e histórica para formar asociaciones con pueblos y comunidades indígenas, que tengan por objeto:

f) las demás que tiendan a promover el bienestar y progreso de sus respectivas comunidades y pueblos.

Artículo 151.- Las autoridades fomentarán con preferencia las actividades turísticas que aprovechen los atractivos de toda índole que posee el Estado de Oaxaca y vigilarán que la realización de estas actividades preserve el patrimonio cultural de los pueblos y comunidades indígenas, así como que como consecuencia de dichas actividades no se deteriore el medio ambiente, ni se demeriten sus propias riquezas turísticas". (141)

Si bien en la presente reforma se reconoce de una manera más detallada las costumbres indígenas, así como su forma de gobernarse, también es cierto que al tener el Estado el poder de reconocer a las poblaciones indígenas de su territorio, también lo es que se les limita su existencia al reconocimiento que de ella haga el Estado, ya que no señala que características deben de cumplir para ser reconocidos como comunidades o poblaciones indígenas.

Dentro de la propuesta de Ley de Derechos de los Pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca, en la exposición de motivos que hace el Gobernador a la LVI Legislatura del Estado Oaxaca manifiesta lo siguiente:

El 30 de agosto de 1995 se aprobó una reforma al Código de Instituciones Políticas y procedimientos Electorales de Oaxaca para dar pleno reconocimiento y respeto a los procedimientos tradicionales de constitución de

(141) Idem P. 4.

las autoridades municipales en los pueblos indígenas. La primera aplicación de la nueva disposición, el 12 de noviembre de ese año, demostró su validez cuando 412 municipios, de los 570 que tiene el Estado , designado libre y democráticamente a sus autoridades.

En el campo de la administración de justicia, se actualizó la defensoría de oficio y los ministerios públicos en lenguas indígenas, así como las reformas a los Código Penal y Procesal Penal y Civil, para hacerlos concordantes con el derecho Indígena." Más de 10,000 indígenas que enfrentaron un proceso por delitos menores se encuentran ya integrados a sus comunidades . Sólo un centenar de los liberados ha vuelto a delinquir. La carencia de legislación específica, como la de esta iniciativa, impidió llegar mas lejos en este desempeño." (142)

Los cambios legales e institucionales y las acciones que emprendimos demostraron que reconocer y respetar a los pueblos indígenas no sólo es un imperativo moral y político , sino una condición de la paz social, es también el camino para resolver sus resagos ancestrales, remediar su marginación y encaminarse a la prosperidad.

Con base en la experiencia acumulada y habida cuenta de las limitaciones

(142) Idem P. 6.

que encontramos, el ejecutivo a mi cargo consideró indispensable dar un paso más en esa dirección, mediante un nuevo instrumento legal, que establezca y consolide el reconocimiento y respeto a los derechos de los pueblos indígenas y al mismo tiempo contribuya a crear los espacios políticos e institucionales que propicien el pleno ejercicio de su autonomía. ese es el fundamento inmediato de la iniciativa que me permito presentar a la soberanía del H. Congreso del Estado.

La población indígena y las formas de organización indígenas han sido predominantes en la historia de la región que hoy constituye Oaxaca. A principios de 1996 se realizó en Oaxaca la Consulta Nacional sobre Derechos de Participación Indígena, organizada por el Congreso de la Unión y el Gobierno federal. Participaron en ella la mayoría de las comunidades y municipios indígenas, para culminar se realizó un coloquio del 16 al 18 de febrero de 1996 en la Ciudad de Oaxaca, sus conclusiones constituyen una síntesis de las que se recogieron en todo el país, por lo que esta iniciativa de ley tiene como fundamento explícito directo e inmediato las demandas fundamentales que presentaron los pueblos indígenas de Oaxaca durante los foros.

La iniciativa de ley en materia indígena que sometió a la aprobación del Congreso el Gobernador del Estado de Oaxaca, Lic. Diódoro Carrasco esta constituida en ocho capítulos y sesenta y un artículos sustantivos y cuatro

transitorios.

El Capítulo I contiene disposiciones generales, que definen el ámbito de aplicación de la ley y sus alcances, para el Gobernado Diódoro Carrasco en la iniciativa que presenta no se esta otorgando derechos a los indígenas, sino que los reconoce y establece las condiciones legales e institucionales para que puedan ser ejercidos por ellos y respetados por la sociedad y el Gobierno de Oaxaca, como prerrogativas mínimas, Considera que todos los miembros de un pueblo indígena posee rasgos comunes, algunos muy evidentes que expresan su identidad. Los espacios políticos creados por esta iniciativa de ley , al reconocer los derechos indígenas, facilitarán la reconstitución de los pueblos indígenas que todos ellos han estado intentando.

El Lic. Carrasco considera que "Para los fines de esta iniciativa de ley , es indispensable reconocer plenamente esa relación, que define el ámbito jurisdiccional en que se ejercerá la autonomía de los pueblos indígenas. Al mismo tiempo, es necesario distinguir esa relación de la condición del territorio en términos de soberanía nacional. La autonomía indígena que se reconoce en esta ley no cuestiona en modo alguno esa condición: opone entre dicho la plena soberanía nacional sobre los territorios indígenas. Al reconocer la autonomía de pueblos y comunidades indígenas en los y territorios bajo su jurisdicción, la

iniciativa la sujeta expresamente al límite de los intereses de la nación y de las facultades de ésta a través del Estado, de intervenir en cualquier porción del territorio nacional, en los términos establecidos por la Constitución y las Leyes, todo ello se establece con precisión en la definición de territorio indígena, en la fracción V del artículo 3 de la presente ley". (143)

La presente ley busca facilitar una relación armónica entre comunidades y municipios indígenas y no indígenas y a impulsar la conciliación en caso de conflicto. reconoce el derecho de comunidades y pueblos de formar asociaciones entre comunidades, entre municipios y entre comunidades y municipios, podrán adoptar libremente formas de gobierno tradicional y de organización y funcionamiento. No se establece límites para la escala de esas asociaciones, se establecen condiciones en que estos pueblos y comunidades puedan ejercer su derecho a vivir en libertad, paz y seguridad como culturas distintas, tipifica el delito de etnocidio y los protege contra toda forma de discriminación cultural, se establecen medidas para la conservación y mantenimiento de sus identidades así como para proteger su patrimonio cultural e intelectual, se reconoce además que los sistemas normativos internos de pueblos y comunidades indígenas son regímenes jurídicos coherentes y completos, "Fruto de una sabiduría social de

(143) Idem P. 8.

siglos, que poseen características diferentes a las del Derecho Positivo vigente , Uno de sus rasgos inherentes, por ejemplo, es el de no estar codificados por escrito, lo que les da una gran vitalidad". (144)

"Al reconocer estos sistemas normativos vigentes en la realidad oaxaqueña, esta iniciativa de ley establece las condiciones en que podrán ser respetados, articulándolos al derecho Positivo. para que se les respete efectivamente y para satisfacer las normas que son propias de éste último , armonizando las disposiciones de un régimen jurídicamente pluralista, la propia iniciativa establece los límites de esos sistemas normativos. de un lado de establecen ámbitos materiales y jurisdiccionales en que tales sistemas no tendrán aplicación: delitos graves, como el de homicidio , por ejemplo, o faltas cometidas fuera del ámbito comunitario de otro lado se establecen límites en cuanto al contenido mismo de las normas, tomando en cuenta que las tradicionales pueden consentir comportamientos que las reglas básicas de convivencia, establecidas a nivel nacional e internacional, consideran inaceptable, o prohibir otros que forman parte de las garantías individuales o sociales consagradas en la Constitución y en el Derecho Internacional, se establece con precisión la vigencia y validez de los sistemas normativos internos de los pueblos

(144) Idem P. 9.

y comunidades indígenas ya que es irrefutable los derechos humanos y la normatividad vigente en el Estado para la aplicación de las sanciones". (145)

Una vez presentada el Proyecto de Ley Reglamentaria del artículo 16 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, Ley de Derechos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca aprobó el 17 de junio de 1998 dicho proyecto la cual establece en el Capítulo I, Disposiciones Generales, que :

"Artículo 2.- El Estado de Oaxaca tiene una composición étnica - plural sustentada en la presencia mayoritaria de sus pueblos y comunidades indígenas cuyas raíces culturales e históricas se entrelazan con las que constituyen la civilización mesoamericana, hablan una lengua propia, han ocupado sus territorios en forma continua y permanente ; en ellos han construido sus culturas específicas, que es lo que los identifica internamente y los diferencia del resto de la población del Estado. Dichos pueblos y comunidades tienen existencia previa a la formación del estado de Oaxaca y fueron la base para la conformación política y territorial del mismo, por lo tanto tienen los derechos que la presente Ley les reconoce.

Esta Ley reconoce a los siguientes pueblos indígenas: Amuzgos, Cuicatecos, Chatinos, Chinantecos, Chocholtecos, Huaves, Ixcatecos, Mazatecos,

(145) Idem P. 11.

Mixes, Mistecos, Nahuas, Triques, Zapotecos y Zoques, así como a las comunidades indígenas que conforman aquellos". (146)

Por su parte el artículo 3° de la misma ley proporciona la definición de pueblos indígenas, comunidades indígenas, autonomía, territorio indígena, derechos individuales, derechos sociales de la siguiente forma:

I.- Estado. La persona moral de derecho público que representa a la Entidad Federativa de Oaxaca y su Gobierno, en cuanto es parte integrante del sistema federal;

II.- Pueblos Indígenas: Aquellas colectividades humanas que, por haber dado continuidad histórica a las instituciones políticas, económicas y sociales y culturales que poseían sus ancestros antes de la creación del Estado de Oaxaca: poseen formas propias de organización económica, social, política y cultural; y afirman libremente su pertenencia a cualquiera de los pueblos mencionados en el segundo párrafo del artículo 2° de este Ordenamiento. El Estado reconoce a dichos pueblos indígenas el carácter jurídico de personas morales de derecho público, para todos los efectos que se deriven de sus relaciones con los Gobiernos Estatal, Municipales, así como terceras personas.

III.- Comunidades Indígenas: Aquellos conjuntos de personas que

(146) Comisión Permanente de asuntos Indígenas. Expediente No. 2, Asunto Dictamen, Ley De

forman una o varias unidades socioeconómicas y culturales, que pertenecen a un determinado pueblo indígenas de los enumerados en el artículo 2° de este Ordenamiento y que tengan una categoría administrativa inferior a la del municipio, como agencias municipales o agencias de policía. El Estado reconoce a dichas comunidades indígenas el carácter jurídico de personas morales de derecho público, para todos los efectos que se deriven de sus relaciones con los Gobiernos Estatal y Municipales, así como con terceras personas.

IV.- Autonomía: La expresión de la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas como partes integrantes del Estado de Oaxaca, en consonancia con el orden jurídico vigente, para adoptar por sí mismos decisiones e instituir prácticas propias relacionadas con su cosmovisión, territorio indígena, tierra, recursos naturales, organización sociopolítica, administración de justicia, educación, lenguaje, salud y cultura.

V.- Territorio Indígena: Es la porción del territorio nacional que define el ámbito espacial, natural, social y cultural en donde se asientan y desenvuelven los pueblos y comunidades indígenas; en ella, el Estado Mexicano ejerce plenamente su soberanía, el estado de Oaxaca su autonomía y los pueblos y comunidades indígenas expresan su forma específica de relación con el mundo.

VI.- Derechos Individuales: Las facultades y las prerrogativas que el orden jurídico oaxaqueño otorga a todo hombre o mujer, independientemente de que sea o no integrante de un pueblo o comunidad indígena , por el sólo hecho de ser indígenas.

VII.- derechos sociales: Las facultades y prerrogativas de naturaleza colecticia que en los ámbitos político, económico, social, cultural y jurisdiccional el orden jurídico oaxaqueño reconoce a los pueblos y comunidades indígenas para garantizar su existencia , pervivencia, dignidad, bienestar y no discriminación basada en la pertenencia a aquéllos.

VIII.- Sistemas normativos internos: Conjunto de normas jurídicas orales de carácter consuetudinario que los pueblos y comunidades indígenas reconocen como válida y utilizan para regular sus actos públicos y sus autoridades aplican para la resolución de sus conflictos". (147)

La presente ley reconoce que los pueblos y comunidades indígenas cuentan con autonomía y por lo tanto con formas propias de ejercer el Derecho a través de las costumbres, por lo que menciona en los artículo 5° a 7° lo siguiente:

"Artículo 5°.- El estado por conducto de la Procuraduría para la Defensa Indígena y el Poder Judicial, en el ámbito de sus respectivas

(147) Idem P. 18

competencias , quedan facultados para aplicar la presente ley y asegurar el respeto de los derechos sociales de los pueblos y comunidades indígenas, conforme al principio igualitario de que ninguno de ellos, o cualquier núcleo no indígena, será considerado superior a los demás". (148)

"Artículo 6°.- Las autoridades estatales, municipales y tradicionales, en el ejercicio de sus atribuciones, así como los particulares, respetaran íntegramente la dignidad y derechos individuales de los indígenas, tratándolos con el respeto que deriva de su calidad como personas. La misma obligación tendrán con relación a los derechos sociales de los pueblos y comunidades indígenas.

El incumplimiento por parte de las autoridades, de lo dispuesto por el párrafo anterior de éste artículo, será motivo de las responsabilidades en que incurran en los términos prescritos por las leyes que correspondan".

"Artículo 7°.- En el ejercicio de los derechos que esta ley reconoce a los pueblos y comunidades indígenas , así como en las relaciones entre éstos y las autoridades, queda prohibida la gestión de negocios y la participación de intermediarios, por lo que serán directamente los interesados y sus autoridades

(148) Idem P. 120.

quienes promuevan o se apersonen ante las instancias competentes". (149)

La presente Ley tipifica un delito especial que, es el de etnocidio:

*Artículo 18.- Comete el delito de etnocidio y se sancionará con prisión de tres a seis años y multa de doscientos a quinientos salarios:

I.- Al que por cualquier medio atente contra el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a disfrutar, enriquecer y transmitir su propia cultura y su propia lengua.

II.- Al que atente contra la integridad física, salud o reproducción de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas con el propósito de destruirlos total o parcialmente;

III.- Al que discrimine culturalmente, en forma grave y por cualquier medio a los integrantes de un pueblo o comunidad indígena;

Se entiende por discriminación cultural grave toda acción u omisión que implique deshonra, descrédito o perjuicio al sujeto pasivo en razón de su calidad indígena;

IV.- Al que fomente de manera coercitiva y por medio de la violencia o el engaño la asimilación de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas a otras culturas o modos de vida; o motiven su dispersión a través de

(149) Idem P. 20.

desplazamientos o separaciones involuntarias de su familia o de sus territorios.

Para el caso de que los responsables de las conductas previstas en las fracciones anteriores fueren servidores públicos y las realizaren en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, además de las penas a que se refiere el párrafo anterior, se les aplicarán las sanciones previstas por la Ley de responsabilidad de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Oaxaca".⁽¹⁵⁰⁾

Por lo que respeta a su orden normativo interno, el cual se realizó sin saber realmente cual es y como se rige ya que no participaron los indígenas, la presente Ley en el Capítulo V señala que:

"Artículo 28.- El Estado de Oaxaca reconoce la existencia de sistemas normativos internos de los pueblos y comunidades indígenas, basados en sus tradiciones ancestrales, que se han transmitido oralmente por generaciones, enriqueciéndose y adaptándose con el paso del tiempo a sus diversas circunstancias. Por tanto en el estado dichos sistemas se consideran actualmente vigentes y en uso.

Artículo 29.- Los sistemas normativos internos tienen características propias y específicas en cada pueblo indígena y en cada comunidad, municipio y

⁽¹⁵⁰⁾ Idem P. 24.

región del Estado.” (151)

“Artículo 30.- El Estado de Oaxaca reconoce la validez de las normas internas de los pueblos y comunidades indígenas en el ámbito de las relaciones familiares, de la vida civil, de la organización de la vida comunitaria y en general de la prevención y solución de conflictos al interior de cada comunidad, siempre y cuando no contravengan la Constitución Política del estado, las Leyes Estatales vigentes ni vulneren derechos humanos ni de terceros”. (152)

Con el objeto de integrar a las comunidades y pueblos indígenas al Derecho Positivo vigente, así como garantizarles el efectivo acceso a la Justicia en el artículo 33 de la Ley menciona que:

“Artículo 33.- A fin de garantizar el efectivo acceso de los pueblos y comunidades indígenas a la jurisdicción del estado, en los procesos penales, civiles, agrarios, administrativos o cualquier procedimiento que se desarrolle en forma de juicio, que sea competencia de las autoridades del estado y en el que intervenga un miembro de algún pueblo indígena que ignore el español, éste contara con un traductor bilingüe ya sea oficial o particular . Los jueces, procuradores y demás autoridades administrativas que conozcan del asunto ,

(151) Idem P. 26.

bajo su responsabilidad se asegurarán del cumplimiento de ésta disposición . En todas las etapas procesales y al dictar resolución los jueces, procuradores y demás autoridades administrativas que conozcan del asunto, deberán tomar en consideración la condición, prácticas y costumbres de los miembros de los pueblos indígenas.

El Estado , por consulto de la Procuraduría para la Defensa del Indígena, en consideración con el Ministerio Público, vigilará la eficaz protección a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas así como los de los hombres y mujeres indígenas, desde el inicio de las averiguaciones previas hasta la consignación de los casos, cerciorándose que aquellos cuenten oportunamente con la asistencia de traductores bilingües y de defensores de oficio; en los casos en que se omita dicha asistencia, la Procuraduría para la Defensa del Indígena o los interesados solicitarán a la Representación Social que, de nueva cuenta, se desahoguen las diligencias subsanando dichas omisiones a efecto de ejercitar la acción penal correspondiente". ⁽¹⁵³⁾

La presente Ley pretende conjugar las costumbres jurídicas indígenas con el Derecho Positivo vigente pero en caso de que intervenga en los conflictos personas no indígenas , si bien la ley trata de integrar a los indígenas al resto de

⁽¹⁵²⁾ Idem P. 26.

la sociedad, se nota tanto en la reforma constitucional como en la iniciativa de ley un total ausentismo de la participación de los más afectados, es decir los indígenas, y se les coloca en un papel de incapaces para ejercer su derecho.

"... se suplirá la deficiencia de la queja a favor de la parte indígena". ⁽¹⁵⁴⁾

Por otra parte el artículo 39 señala las formalidades que se deben seguir para que los pueblos y comunidades indígenas ejerzan su Derecho No Escrito:

"Artículo 39.- La presente Ley reconoce jurisdicción a las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas para procurar y administrar justicia, en los casos y de acuerdo con las siguientes formalidades que se prescriben a continuación:

I.- Las autoridades indígenas tradicionales ejercerán jurisdicción en los casos siguientes:

A) tratándose de controversias en las cuales ambas partes seas indígenas, ya sea que pertenezcan a un mismo pueblo o pueblos diferentes.

Cuando el conflicto de que se trate involucre como partes a indígenas y no indígenas, el infractor lo el demandante podrá elegir a la autoridad a la que someterá la controversia.

B) Que la materia de las controversias verse sobre: delitos cuya

⁽¹⁵³⁾ Idem P. 27.

sanción sea solamente económica o no exceda de dos años de prisión; tenencia individual de la tierra en la comunidad de referencia, faltas administrativas y de policía; atentados contra las formas de organización, cultura, servicios comunitarios, trabajos y obras públicas; cuestiones del trato civil y familiar; incumplimiento del deber de las madres y padres de familia consistente en enviar a sus hijos e hijas a la escuela; y en general, todos aquellos casos en que los ascendientes o los esposos y esposas no se conduzcan como buenos padres y madres de familia.

II.- Las autoridades indígenas tradicionales ejercerán jurisdicción con base en las formalidades siguientes:

a) La resolución principal se asentará por escrito, y contendrá las razones motivo de la misma.

b) Las audiencias serán públicas.

c) El acusado será oído en justicia.

d) La detención no podrá exceder de 36 horas si el asunto es administrativo. Si se trata de probable delito, la detención no excederá de 48 horas.

e) Todas las formas de incomunicación y de tortura del presunto

(154) Idem P. 28.

infractor quedan prohibidas.

f) Las sanciones que se impongan en ningún caso atentarán contra los derechos humanos ni contra las garantías individuales y sociales establecidas en la Constitución General de la República.

Las resoluciones de las autoridades indígenas en los juicios de orden civil y penal, deberán ser consideradas como elementos necesarios para formar y fundar la convicción de jueces y magistrados". (155)

Los pueblos y comunidades indígenas se deberán sujetar a las condiciones que la Leyes de Derechos Indígenas le señala para que sus autoridades tengan competencia imponiéndoles de nueva cuenta una ley en la cual no participaron y en cambio deben acatar o de lo contrario se deberán sujetar a sanciones que no se mencionan pero que si se les aplicara, tal es el caso de que se les aplique una serie de normas que son desconocidas e incomprendidas para ellos:

"Artículo 40.- ...

a) Es competente la autoridad indígena del lugar en donde se cometió el delito o la infracción;

b) Tratándose de bienes o cosas, la del lugar en donde se ubiquen los bienes o cosas materia de la controversia; y

(155) Idem P. 29.

c) Si se tratare del ejercicio de acciones de contenido no pecuniario, la del lugar en donde resida el demandado". (156)

También se contempla la intervención de las autoridades municipales y Estatales en conjunción con las de los indígenas pero no se especifica a cual de ellas se le dara prioridad, por lo que considero que se debe definir quien sera la autoridad o autoridades que en definitiva se encargue de los problemas indígenas y sobre todo de darles solución sin violar sus garantías individuales :

Artículo 45.- En caso de controversia entre las autoridades municipales comunitarias de las tradiciones de cada pueblo indígena y los hombres y mujeres indígenas prestadores del tequio, la procuraduría para la Defensa del Indígena intervendrá para encontrar acuerdos conciliatorios. De no lograrse la conciliación conocerán de la controversia la Secretaría de General de Gobierno y en su caso el H. Congreso del Estado". (157)

La Ley de Derechos Indígenas de Estado de Oaxaca fué propuesta por el Gobernador del Estado, Lic. Diódoro Carrasco, al Congreso del Estado en el mes de marzo del presente año con el objetivo, aparente, de reconocer la presencia de los indígenas en el Estado en mención, es evidente que fué necesaria la presión de las elecciones para Gobernador del estado, las cuales estaban ya muy

(156) Idem P. 39.

próximas, para que se dieran las reformas a la Constitución y la aprobación de la Ley antes señalada, a efecto de conseguir más votos y limpiar un poco su imagen ante su pueblo, cosa que suele suceder constantemente en nuestro país cuando es tiempo de elecciones, lo que sí sería importante es seguir de cerca la presente de Ley Derechos Indígenas, ya que se trata de una ley reglamentaria del artículo 16 de la Constitución Estatal de Oaxaca, y si en ese Estado se pudo crear una ley sustantiva, entonces no es tan difícil que a nivel federal se creara la ley reglamentaria al artículo 4° de nuestra Carta Magna y de ese modo evitar tantas reformas a la misma.

⁽¹⁵⁷⁾ Idem P. 40.

4.10 El Estado de Quintana Roo y sus Reformas en Materia Indígena.

Dentro de la Constitución Política del Estado de Quintana Roo, en el Título Segundo correspondiente a las Garantías Individuales y Sociales, específicamente dentro del artículo 13, mencionaba que :

"Artículo 13.- El Estado garantiza la igualdad jurídica de sus habitantes sin distinción de origen, sexo, condición o actividad social.

Todo varón y mujer serán sujetos de iguales derechos y obligaciones ante la ley.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vida digna y decorosa., La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo, en concordancia y coordinación con las leyes federales s sobre la materia. Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud. En materia de salubridad general se estará a las disposiciones que dicte la Federación de conformidad al contenido de la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos". (158)

No se reconocía la presencia ni mucho menos los derechos de los

indígenas de esta región del territorio nacional, y no fué sino hasta el año de 1997 en que se reformaron los artículos 7, 13 y 99 de la Constitución del Estado de Quintana Roo con el Decreto Número 58, quedando de la siguiente forma los artículos :

"Artículo 7.- ...

Todos los habitantes del Estado de Quintana Roo tienen derecho, en la forma y términos establecidos por esta Constitución y la ley, a resolver sus controversias de carácter jurídico, mediante la conciliación, ala que podrá tener lugar antes de iniciarse un juicio o durante su tramitación. Cuando los interesados así lo determinen, habrá lugar a la conciliación en la fase de ejecución".⁽¹⁵⁸⁾

El mismo artículo anteriormente decía:

"Artículo 7.- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta Constitución son la Ley Suprema del Estado. Los Ordenamientos que de ella emanen forman la estructura jurídica de Quintana Roo".⁽¹⁶⁰⁾

Al Artículo 13 se le adicionó también otro párrafo quedando de la siguiente

⁽¹⁵⁸⁾ Constitución Política del Estado Libre y Soberanos de Quintana Roo.

⁽¹⁵⁹⁾ Idem.

⁽¹⁶⁰⁾ Idem.

manera:

Artículo 13.- ...

Los miembros de las etnias que habitan en las comunidades indígenas, podrán resolver sus controversias de carácter jurídico de acuerdo a sus usos, costumbres y tradiciones; la ley instituirá un sistema de justicia indígena para las comunidades de la Zona Maya del Estado, a cargo de jueces tradicionales y, en su caso, de Magistrados de asuntos Indígenas que funcionen en Sala, en Tribunales Unitarios, o en instituciones que de acuerdo con las comunidades indígenas, determine el Tribunal Superior del Justicia.

La ley protegerá, regulará y validará el desarrollo y ejercicio de sus lenguas, cultura, usos, costumbres, actos, recursos y formas específicas de organización social y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado". (161)

El artículo 99 para complementar al anteriormente mencionado señala lo siguiente :

"Artículo 99.- ...

De la I a la VIII.- ...

El Tribunal Superior de Justicia proporcionará a los

(161) Idem.

particulares medios alternativos de solución a sus controversias jurídicas, tales como la conciliación o el arbitraje, de acuerdo a procedimientos de mediación. La ley establecerá la competencia e integración de la institución que brindarán estos servicios, así como los procedimientos y eficacia de sus acuerdos y resoluciones. Esta institución brindará servicios de defensoría de oficio y de asistencia jurídica a sectores sociales desprotegidos". (162)

Tal parece que esta reforma e iniciativa de ley que se menciona más adelante, tienen el mismo origen que la del Estado de Oaxaca, impulsadas ambas por elecciones que se realizarían para Gobernador de los respectivos estados y no buscando como verdadero fin el dar solución a los conflictos que se han suscitado en últimas fechas por las múltiples violaciones a los derechos de los indígenas.

Posteriormente se publicó la Ley reglamentaria al artículo 13 de la Constitución del Estado y del artículo 4° de la Constitución federal, por lo que a través del Decreto Número 79 _ Ley de Justicia Indígena del Estado de Quintana Roo.

El objeto aparente de dicha ley lo menciona en su artículo 2° ya que el real si se omite no es por descuido sino porque sólo beneficia a unas cuantas

(162) Idem.

personas:

"Artículo 2.- Es objeto de esta ley, establecer el Sistema de Justicia Indígena para resolver las controversias jurídicas que su susciten entre los miembros de las comunidades a que se refiere la presente Ley; atendiendo a lo dispuesto por el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por el artículo 13 de la Constitución Política del Estado de Quintana Roo". (163)

La Ley de Justicia Indígena menciona por otra parte que para dar solución a los conflictos de los indígenas de ésta región del país :

"Artículo 4.- Todos los miembros de las comunidades indígenas a que se refiere el artículo 1° podrán someter sus controversias de carácter jurídico al conocimiento de los órganos del Sistema de Justicia Indígena que prevé esta Ley". (164).

El Sistema de Justicia de Justicia Indígena que menciona la Ley se refiere a:

"Artículo 6.- El Sistema de Justicia Indígena, es el conjunto de disposiciones, órganos jurisdiccionales y procedimientos que garantizan a los integrantes de las comunidades indígenas el acceso a la jurisdicción del Estado

(163) Ley de Justicia Indígena del Estado de Quintana Roo, P. 2

en materia de justicia, sustentado en el respeto a los usos, costumbres y tradiciones propios de su etnia.

La justicia indígena es alternativa a la vía jurisdiccional ordinaria y al fuero de los jueces del orden común, jurisdicción que siempre estará expedita en los términos y condiciones que establece la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado y las leyes ordinarias que la reglamentan..

"Artículo 7.- El Tribunal Superior de Justicia, oyendo al Consejo de la Judicatura de la Justicia Indígena, determinara los órganos superiores integrados por magistrados que funcionarán en Salas, Tribunales Unitarios, o en las instituciones que determine el propio Tribunal Superior". (165)

Se establece además que en los procesos en que los indígenas sean parte en los procesos :

"Artículo 10.- Los jueces tradicionales y magistrados de asuntos indígenas aplicarán las normas de derecho consuetudinario Indígena, respetando las garantías consagradas en la Constitución General de la República y la Constitución Política del Estrado. Para tal efecto, actuarán con estricto apego a los Derechos Humanos, así como con respeto a la dignidad e integridad de las

(164) Idem P. 3.

mujeres". ⁽¹⁶⁶⁾

En la Ley de Justicia Indígena de reconoce aparentemente a la autoridades que tienen las comunidades de los indígenas en la región del Estado dentro de la materia civil, familiar y penal sin embargo se les limita en la cuantía del negocio el cual no debe de exceder de cien salarios mínimos, en materia Penal se les condiciona :

ⁱ "Artículo 17.- ...

I.- Robo cuyo monto no exceda de cien salarios mínimos;

II.- Abigeato que recaiga en ganado menor, así como los casos previstos en las fracciones de la I a la IV del artículo 148 del Código Penal para el Estado de Quintana Roo;

III.- Fraude cuyo monto no exceda de cien salarios mínimos;

IV.- Abuso de confianza cuyo monto no exceda de cien salarios mínimos;

V.- Abandono de persona;

VI.- Daños hasta por un monto de cien salarios mínimos;

VII.- Todos los demás delitos que se persigan por querrela previstos en el Código Penal para el Estado de Quintana Roo; y

⁽¹⁶⁵⁾ Idem P. 4.

VIII.- los anteriores, que sean cometidos por los menores de dieciséis años, siempre que las sanciones tengan un carácter tutelar, en los términos de la Ley del Consejo Tutelar para Menores Infractores del Estado.

Cuando por las circunstancias de la comisión de algún delito previsto en este artículo, que represente un peligro para la comunidad o revista importancia social, el Tribunal Superior de Justicia, oyendo al juez tradicional respectivo, podrá ejercer la facultad de atracción y, en su caso, turnar los autos al Juez competente".⁽¹⁶⁷⁾

Observamos en ésta ley que si bien es cierto, reconoce a las autoridades indígenas y sus costumbres jurídicas, y les reconoce las garantías mínimas de cada individuo, se les está limitando el ejercicio de su Derecho Consuetudinario, así como también no manifiesta la presencia de alguna autoridad en especial que se encargue de vigilar el cumplimiento de la presente ley, por lo que considero a ésta como limitativa de los derechos tanto individuales como privados de los indígenas de ésta región del país, pero algunas autoridades consideran que "El análisis, consulta y discusión acerca de los derechos de los pueblos indígenas, abrió mayores espacios para la reflexión y participación de las organizaciones indígenas, que derivaron en la reforma a otras leyes y ordenamientos en el

⁽¹⁶⁶⁾ Idem P. 7

pais".⁽¹⁶⁶⁾

Además en el mes de diciembre de 1988 y en octubre de 1990, el estado de Chiapas modificó su Constitución, para otorgar el reconocimiento y protección a la cultura, lenguas y dialectos de las diferentes etnias, creó un Consejo Indígena Estatal, como órgano de comunicación política, y promovió la educación de la Ley Orgánica Municipal, para garantizar la autonomía y respeto a las decisiones de los pueblos indios, también señala que las autoridades legislativas, administrativas y judiciales, tomarán en consideración las condiciones culturales, las costumbres, usos y tradiciones indígena, y en materia procesal, se acudirá a un interprete de la lengua indígena.

Anterior a la reforma del artículo 4° Constitucional, la constitución del Estado de Hidalgo fué modificada en octubre de 1991 con un texto similar al de la iniciativa presidencia. Una vez aprobada la reforma Constitucional del Artículo 4°, otras entidades federativas modificaron sus constituciones estatales; el estado de Durango modificó en el mes de abril de 1992 su Constitución, en donde se afirma que el estado tiene una composición Pluricultural basada en diversas etnias indígenas las cuales constituyen una parte de nuestro folklore y raíces, ratifica el respeto a la forma de elección de autoridades tradicionales que tienen los

⁽¹⁶⁷⁾ Idem P. 8.

indígenas, así como el respeto a sus lenguas, usos y costumbres: Se afirma que en los juicios en que los indígenas sean parte , se tomarán en cuenta los factores culturales.

Por su parte la constitución de San Luis Potosí se modificó en septiembre de 1992, en donde la Delegación Estatal del I.N.I. introdujo a las autoridades estatales a la compleja problemática jurídica que han vivido los indígenas de la entidad, y participo con propuestas en el proceso de reforma constitucional.

Las Constituciones de los estados de Nayarit y Sonora fueron modificadas en diciembre de 1992 y agosto de 1993 , respectivamente, con el objeto de reconocer los derechos culturales e históricos de los pueblos indígenas . Finalmente en agosto de 1993, fue aprobada una propuesta de modificación a la Constitución del estado de Chihuahua en el mismo sentido.

⁽¹⁶⁸⁾ Idem P. 9.

CONCLUSIONES

- 1.- Dentro de las Fuentes del Derecho encontramos a la Costumbre que en su momento tuvo una fuerza tan grande que se llegó a considerar la única forma de ejercer el Derecho, conocido ahora como Derecho Consuetudinario, pero que con la evolución del hombre dentro de la sociedad, surgieron nuevas y más grandes necesidades dentro del ámbito social y evidentemente jurídicas por lo que fue necesaria la creación del Derecho Escrito.
- 2.- El Sector Indígena de nuestro País ha jugado un papel muy importante dentro de nuestra Historia como Nación Independiente. En efecto, observamos que antes de la Conquista Española, contaban los indígenas con una organización Jurídica, económica y Social propia, pero es a partir del Descubrimiento del Nuevo Mundo que los nativos de éste territorio se ven obligados a desprenderse de su forma tradicional de vida, a efecto de que les sea impuesto un sistema injusto para su forma de vivir, el cual los haría víctimas de la marginación y la violencia en todos los sentidos, evento que sucede actualmente en todos los países en donde todavía se encuentran Poblaciones Indígenas.
- 3.- Los Indígenas han sido participes de los principales movimientos armados que

se han realizado dentro de nuestro territorio , pero observamos que ésto sólo ha servido para que terceras personas se aprovechen de ellos para conseguir un objetivo completamente distinto al que se les ha hecho creer.

4.- Dentro de la Historia de nuestra Constitución resalta la ausencia de los Indígenas, ya que como hemos señalado en la investigación , no se les menciona como indígenas propiamente dicho, sino como a campesinos en algunas ocasiones, siempre y cuando así convenga a los intereses de la persona en turno en el Poder, tal es el caso de la reforma hecha al Artículo 4° Constitucional propuesta por el entonces Presidente de la República C. Carlos Salinas de Gortari, en el año de 1992, sin expedir hasta ahora la Ley Reglamentaria al mencionado artículo, la cual podría evitar las próximas reformas a nuestra Carta Magna .

5.- Los Indígenas han luchado incansablemente a partir de la Conquista española por preservar, entre otras cosas, sus Costumbres Jurídicas , que si bien algunos consideran antijurídicas respecto a nuestro Derecho Positivo, para ellos están adecuadas por lo que considero que es debido a la marginación en que se les ha obligado a permanecer que les es más difícil el adaptarse a otro sistema jurídico.

6.- Actualmente en nuestro País no existe programa alguno que se encargue de

apoyar a las Poblaciones Indígenas a efecto de preservar no sólo lo que a su Costumbre Jurídica se refiere, sino como parte integrante de la población, historia y cultura de la Nación Mexicana .

7.- Considero que si al Gobierno Federal le interesa realmente el Progreso, en amplio sentido, de la Nación a la cual representa no sólo ante sus gobernados sino también de manera internacional, debería enfocar un poco más de su atención a éste sector de la Población mexicana para así crear un verdadero Estado de Derecho.

8.- El Instituto Nacional Indigenista fué creado en su momento para encargarse de apoyar a los indígenas, objetivo que hasta la fecha no se ha conseguido , por lo que en mi opinión creo que es urgente que el Titular de Poder Ejecutivo Federal debe tomar una posición más exigente hacia dicho Organismo a efecto de que realice un verdadero trabajo respecto a lo que le compete, y no sólo sea tomado en cuenta al momento de organizar y distribuir el Gasto Público absteniéndose de realizar sus funciones originarias.

9.- Considero que los problemas de los Indígenas actualmente no serían tan graves, al menos en lo que al aspecto Jurídico se refiere, si cada uno de los Poderes de nuestra Nación , Ejecutivo, Legislativo y Judicial, se enfocaran

en el papel que a cada uno de ellos le corresponde ejercer, y abstenerse de ocupar funciones que no le pertenecen porque tal vez en un momento dado así conviene a sus intereses particulares o de grupos o partidos políticos de los cuales son integrantes.

10.- Respecto al Poder Legislativo de la Nación, debe de tomar con más seriedad su papel de Legislador y velar por los intereses de sus representados, enfocándose por impulsar la participación indígena dentro del Congreso de la Unión a efecto de que se comience a tomarlos en cuenta no como a un pequeño sector de la población mexicana sino como parte integrante de ésta con Derechos y obligaciones, capaces de ejercerlos y hacerlos valer.

11.- La marginación como consecuencia de las violaciones a los Derechos Humanos de los Indígenas es la causa por la que en Chiapas surgiera el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, para dar a conocer a todos, las condiciones en que se encuentra este sector de la población nacional, si bien es cierto que nada justifica a la violencia, también quiere decir que ésta se utiliza como último recurso, lo que nos deja pensar que se trataba de la última instancia que le quedo al grupo armado para que los escucharan y se tomaran las medidas necesarias.

12.- Si bien es cierto que algunos estados de la República cuentan ya con su Ley

Indígena, como Oaxaca y Quintana Roo, y otros más reconocen ya a los indígenas como parte de su población, sería de suma importancia que a nivel federal existiera la Ley indígena a efecto de evitar tanto constantes reformas a nuestra Carta Magna, como movimientos armados que a final de cuentas la clase más desprotegida es la verdaderamente afectada en cualquiera de los casos anteriores, y en caso de que se realicen leyes locales para la protección de los derechos de los indígenas, deben de ser realizadas sin buscar un interés personal y con la participación de los indígenas.

13.- Los Acuerdos de San Andrés se enfocan a la problemática indígena y merecen en mi opinión tomarse en cuenta seriamente para las futuras reformas en materia indígena, ya que han sido creadas por los indígenas y para los indígenas, tomando en cuenta su opinión y sobre todo sus necesidades primordiales en materia de derechos y costumbre jurídica.

14.- Sólo sacándolos de la marginación en que han permanecido los indígenas será posible el que adopten de manera voluntaria nuestro Derecho Positivo y ejércele como tal , y no tratar de imponerles un Derecho escrito el cual es evidente se les ha negado su conocimiento, por lo que considero que sólo haciéndolos partícipes de la evolución que vive México en todos sus

ámbitos, podrán caminar conjuntamente con el resto de la población Nacional, por lo que no basta con las buenas intenciones del Gobierno, es necesario ver acciones más reales y duraderas a efecto de garantizar el Estado de Derecho de una Nación libre y soberana que se maneja por la democracia que existe en ella y por el poder que sobre ella ejercen un pequeño grupo de personas a las cuales es evidente no les interesa en absoluto lo que suceda en nuestro país.

Los tiempos que estamos viviendo actualmente de violencia y carestía no son una excusa para no ejercer estrictamente el derecho y en consecuencia el respeto a las garantías individuales de cada individuo sin tomar en cuenta su ideología, costumbre, origen o nivel económico en que se encuentre, por lo que es urgente se de una justa solución al conflicto armado de Chiapas a favor de los indígenas y no de terceras personas que se escudan como siempre en ellos para conseguir un fin particular.

Bibliografía

A) Libros.

- 1.- Acosta Romero Miguel. Las Mutaciones de los Estados en la Última Década del Siglo XX. México 1993, Ed. Porrúa, S. A. de C. V.
- 2.- Afatió Enrique R. Introducción al Derecho, Conocimiento y Conocimiento Científico. Argentina 1992, Ed.. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2a edición.
- 3.- Alvarez Ledesma Mario. Introducción al Derecho. México 1996, Ed.. MC Graw Hill.
- 4.- Andrade Alberto G. El Estudio del Derecho Constitucional en Materia de Garantías Individuales. México, Ed.. Impresiones Modernas, S. A.
- 5.- Buen Demofilo de. Introducción al Estudio del Derecho Civil. México, Ed.. Porrúa, S. A. de C. V. 2a edición.
- 6.- Bonecase Julian. Introducción al Estudio del Derecho. México 1992, Ed.. Themis, 2a edición.
- 7.- Blanco Martínez Rosilda. El Pensamiento Agrario de la Constitución de 1857. México 1957, Ed.. Botas Librerías.
- 8.- Carrillo Prieto Ignacio. La Ideología Jurídica en la Constitución del Estado. Mexicano 1812-1824.
- 9.- Escalante Betancourt Yuri, Gutiérrez Sandoval Sandra. Etnografías Jurídicas.

Cuadernos de Antropología Jurídica No. 9. México 1994, Ed.. I. N. I.

10.- Van Fliert Lidia . Compiladora. Guía para los Pueblos Indígenas, Proyectos, Asistencia Financiera y Técnica de Agencias Internacionales, Gubernamentales y no Gubernamentales en América Latina. México 1997, Ed.. Comisión Nacional de Derechos Humanos.

11.- Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil. México, Ed.. Porrúa, S. A. de C. V.

12.- Gamas Torruco José. Los Derechos del Hombre en la Constitución de Apatzingan. México 1985, Ed., Universidad Nacional Autónoma de México.

13.- Garcia Máynez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. México 1991, Ed.. Porrúa, S. A. de C. V.

14.- Gómez Magdalena. Derechos Indígenas, Lectura Comentada del Convenio 69 de la Organización Internacional del Trabajo. México 1994, ED. Instituto Nacional Indigenista.

15.- González Galvan Jorge Alberto. El estado y las Etnias Nacionales en México y el Derecho Consuetudinario. México, Ed.. Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas.

16.- González Galvan Jorge Alberto. Derecho Indígena. México 1985, Ed.. MC Grawn Hill - U.N.A.M.

17.- Hernández Octavio A. Mil y Un Planes, Tres Revoluciones y una Última

Constitución. México 1988, Ed.. Porrúa, S.A. de C. V.

18.- Herrera Ortíz Margarita. Manual de Derechos Humanos. México 1991, Ed..
Pac, s. A. de C. V.

19.- Kennet Turner John. México Bárbaro. México 13, Ed.. Epoca, S. A.

20.- Lanz Duret Miguel. Derecho Constitucional Mexicano. México 1959, Ed..
Norgis Editores S. A.

21.- Margadant S. Guillermo Floris. El Derecho Privado Romano como
Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea. México 1991, Ed.. Esfinge.

22.- Morales Jiménez Alberto. La Constitución de 1857, Ensayo Histórico Jurídico,
Volumen Y. México 1957, Ed.. Instituto Nacional de la Juventud.

23.- Muro Orejón Antonio. Lecciones de Derecho Hispano Indiano. México 1990,
Ed.. Miguel Angel Porrúa, S. A. - Escuela Libre de Derecho.

24.- Olvera Sierra Claudia, Poliakov Diego. Compiladores. Opiniones sobre la Ley
Reglamentaria al Artículo 4o Constitucional. Cuadernos de Antropología Jurídica.
México 1994, edc... Instituto Nacional Indigenista.

25.- Oppenheimer Andrés. México en la Frontera del Caos. La Crisis de los
Noventa y la Esperanza del Nuevo Milenio. México 1996, Javier Vergara Edit. S.
A.

26.- Pugliatti Salvador. Introducción al Derecho Civil. México 1943 Ed.. Porrúa S.

A. de C. V.

27.- Recaséns Siches Luis. Introducción al Estudio del Derecho. México 1979, Ed.. Porrúa S. A. de C. V.

28.- Sánchez Valderrama Guillermina, Olvera Jiménez Isidro. Política Indigenista. México 1997, Ed.. Instituto Nacional Indigenista.

29.- Sayeg Helú Jorge. Instituciones de Derecho Constitucional Mexicano. México 1987, Ed.. Porrúa S. A. de C. V.

30.- Sayeg Helú Jorge. Constitucionalismo Social en México. Tomo Y. México 1987, Ed.. U.N. A.M. - Acciones y Valores de México S. A. de C. V., Instituto Nacional de estudios Históricos de la Revolución Mexicana.

31.- Sayeg Helú Jorge. Introducción a la Historia del Derecho Constitucional de México. México, Ed.. Pac, S. A. de C. V.

32.- Shlarman Joseph H.L. México Tierra de Volcanes, de Hernán Cortés a Miguel de la Madrid Hurtado. México 1993, ed. Porrúa S. A. de C. V.

33.- De la Torre Villar Ernesto. La Constitución de Apatzingan y los Creadores del Estado Mexicano. México 1994, Ed. U.N.A.M.

34.- Taboada Walter. Coordinador. Las Costumbres Jurídicas de los Indígenas en México. México 1994, Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos.

35.- Villoro Toranzo Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. México 1990, Ed.

Porrúa S. A. de C. V.

B) Diccionarios Enciclopedias.

36.- Cabanellas Guillermo. Enciclopedia Jurídica, Tomo II, C - Ch. Buenos Aires Argentina, Ed. Heliasta.

C) Legislación.

37.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México 1997, Colección Jurídica Esfinge.

38.- Código Civil para el Distrito Federal en Materia del Fuero común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. México 1997, Ed. SISTA, S. A. de C. V.

39.- Código Penal para el Distrito Federal, en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal. México 1997, Ed. SISTA, S. A. de C. V.

40.- Código Federal de Procedimientos Penales. México 1997, Ed. SISTA, S. A. de C. V.

41.- Ley Agraria. México 1997, Ed. Porrúa, s. A. de C. V.

42.- Constitución Política del Estado de Oaxaca. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

43.- Constitución Política del Estado de Quintana Roo. Gobierno del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo.

44.- Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca. Oaxaca de Juárez, 2a Edición 1998.

45.- Ley de Justicia Indígenade Estado de Quintana Roo. Poder Legislativo del Estado Libre y Soberano de Quintana Roo.

D) Documental.

46.- Derecho del Pueblos Mexicano a través de sus Constituciones. H. Cámara de Diputados, LVI Legislatura. Ed. Miguel Angel Porrúa, México 1994.

47.- Documentos y Comunicados EZLA. Colección Problemas de México. México 1994, ediciones Era.

48.- Informe sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en México, Informe para el Comité de especialistas de la O.I.T. para la Sesión de Diciembre de 1997.

49.- Simientes para una Nueva Alianza. Los Pueblos Indigenas y Las Organización de las Naciones Unidas. Nueva York, Ed. O. N. U.

50.- Algunas Paradojas en los Análisis de los Derechos de los Derechos de los Indígenas para su Formalización en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos. Molina Piñeiro Luis. Lex Difusión y Análisis, Suplemento Ecología. 4a Epoca, Año 11, Marzo 1996, Marzo 9.

51.- Perspectivas para el Desarrollo de de los Pueblos Indigenas de México. Ed. Instituto Nacional Indigenista- SEDESOL. 2a Edición, México 1993.

- 52.- Curso Taller de Actualización de Derechos Humanos. Procuraduría General de la República. México 1997.
- 53.- Reunión de Trabajo de la Comisión de derechos Humanos de la H. Cámara de Diputados. Comisión de Derechos Humanos, Palacio Legislativo. México 1997.
- 54.- Revista Jurídica de Posgrado, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Estudio de Posgrado, Investigación Jurídica, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Universidad Autónoma Benito Juárez de Oaxaca. Año 2, No. 7 y 8, Julio-Diciembre 1996.
- 55.- Instituto Nacional Indigenista. Ed. I.N.I. - SEDESOL. México 1994.
- 56.- Cuadernos de la Gaceta, Derechos de los Pueblos Indígenas. No. 1 Noviembre 1993, La Comisión Nacional de Derechos Humanos y los Indígenas.
- 57.- Informe Anual de Actividades de la Comisión Nacional de Derechos Humanos. Mayo 1996 - Mayo 1997. Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1997.
- 58.- Los Derechos de los Pueblos Indígenas. Folleto Informativo No. 9, Campaña Mundial Pro Derechos Humanos.
- 59.- Folletos Informativos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- 60.- Revista Bimestral de Convergencia Socialista. Año Uno, Número 1, Julio Agosto 1997. Agrupación Política Nacional.

61.-Diario Oficial de la Federación. Diciembre de 1948.

62.- Diario Oficial de la Federación. Agosto de 1990.

63.- Diario Oficial de la Federación. Enero 1991.

64.- Diario Oficial de la Federación. Mayo de 1992.

65.- Diario Oficial de la Federación. Diciembre de 1996.