



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA EN LA MONTAÑA DE GUERRERO: UNA EXPERIENCIA DE PLURALISMO JURÍDICO Y AUTODETERMINACIÓN

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE DOCTORA EN DERECHO

PRESENTA

Claudia Araceli Mendoza Antúnez

Director de Tesis.

Dr. Oscar Correas Vázquez. CEIICH

Comité tutorial.

Dr. Luis T. Díaz Müller. IIJ

Dr. Carlos S. Ordoñez Mazariegos.

PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

México, D.F. mayo de 2015.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES Y FAMILIA

A FREDERIC, NICANDRO, JANI Y BEBE

A MIS MAESTROS

A LA MEMORIA DEL DR. JOSE EMILIO ROLANDO ORDOÑEZ CIFUENTES

A LA POLICÍA COMUNITARIA DE GUERRERO Y A TODOS AQUELLOS QUE
ESTAN EN LA LUCHA POR UN MUNDO MAS JUSTO

AGRADECIMIENTOS

A lo largo del presente trabajo tuve el privilegio de conocer a muchas personas indispensables para su realización, sin embargo he de agradecer primero y antes que nada a mis padres, Dr. Nicandro Mendoza Patiño y Dra. Silvia A. Antúnez Parrales, gracias a su apoyo, a su paciencia, a su dedicación y presencia permanente y a su ejemplo, que finalmente terminé lo que algún día fue un proyecto y también una etapa de mi vida, los triunfos y los aciertos que tengo como persona y como profesional han sido y serán gracias a ellos. A Nicandro, Jani y bebé que esperan sin decirlo, lo mejor de mi y hacen que trabaje por ello. A Frédéric, por su apoyo, por su presencia constante y por impulsarme a salir adelante. A la Universidad Nacional Autónoma de México, por ser mi casa y mi familia de inicio a fin en distintas etapas de mi vida. Al Dr. José Emilio Rolando Ordoñez Cifuentes, por comenzar este trabajo conmigo, por su apoyo y sus palabras que me motivaron a seguir adelante. Al Dr. Oscar Correas, por su obra que muestra lo que yo siempre quise ver en el Derecho, por ser mi guía invaluable en este camino, por ser mi maestro, gracias. Al Dr. Luis T. Díaz Müller, por sus siempre atinados puntos de vista, por su apoyo, gracias. Al Dr. Carlos Salvador Ordoñez Mazariegos, por su paciente acompañamiento, sus consejos, sus revisiones exhaustivas, por su interés y amistad, gracias. A mis estimados lectores el Dr. Leif Korsbaek, por sus acertadas correcciones y observaciones y al Dr. Alejandro Santiago, por sus opiniones. A mi amiga Tania Campos, por el interés en la revisión realizada, sus consejos y amistad. A Amor Ortega y Abigail Sandoval, mis primeras dos queridas amigas en la Montaña de Guerrero, gracias por su amistad, por sus consejos y por la información compartida, asimismo a Florencia Mercado y Lilliana. A mi querido amigo Paolo que me hizo llegar bibliografía faltante y a todos mis amigos y familia que han estado cerca animándome y creyendo en mi, gracias. A los profesores en Francia, que me apoyaron en mi primer proyecto de tesis, M. Eisemann, M. Kuyu, M. Le Roy y M. Rochegude. A Akuavi amiga que en ese entonces me guió acertadamente. Al equipo de Crítica Jurídica, que solidarios han compartido información y me han hecho aprender mucho con sus comentarios. Muy especialmente a las autoridades y personas que intervienen con diferente función en la Policía Comunitaria, por confiar en mi y darme acceso a los expedientes, por sus consejos, pláticas y entrevistas realizadas, gracias.

| | |
|--|------------|
| INTRODUCCIÓN | 9 |
| 1. PRESENTACIÓN DEL PROBLEMA | 13 |
| 2. HIPÓTESIS | 23 |
| 3. OBJETIVOS | 25 |
| 4. UNA LECTURA DINÁMICA DEL DERECHO: LA METODOLOGÍA | 26 |
| 5. PRESENTACIÓN DEL CONTENIDO | 30 |
| PRIMERA PARTE. | 36 |
| EL DERECHO INDÍGENA, EL PLURALISMO JURIDICO Y LA AUTODETERMINACIÓN: EL ESTADO DE LAS COSAS | 36 |
| CAPÍTULO 1 | 39 |
| EL DERECHO A LA JURISDICCIÓN INDÍGENA EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO: DEL OLVIDO A LA IMPOSICIÓN Y EL RECONOCIMIENTO | 39 |
| I. EL ESTADO-NACIÓN MEXICANO: LOS PRINCIPIOS EXCLUYENTES Y LA CODIFICACIÓN | 40 |
| A. <i>La formación de la nación mexicana: la puesta en práctica de una ideología</i> | 41 |
| 1. Principio de igualdad jurídica y la constitucionalización: la exclusión o la asimilación..... | 44 |
| B. <i>Del monismo jurídico al pluralismo jurídico</i> | 47 |
| II. ¿LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PLURALISMO O LA INSISTENCIA DEL MONISMO JURÍDICO? | 50 |
| A. <i>Reformas constitucionales: el Estado-nación se convierte en pluricultural</i> | 51 |
| 1. La reforma indígena constitucional del 2001: los derechos del artículo 2º..... | 53 |
| a. La pluriculturalidad y las características de los pueblos indígenas | 56 |
| b. Criterios de identificación | 57 |
| c. Las comunidades y los pueblos indígenas como titulares de derechos | 58 |
| d. El derecho a la libre determinación: el marco constitucional como límite y el reconocimiento dispersado | 59 |
| e. Los sistemas normativos y la administración de justicia indígena: ¿el derecho indígena se vuelve mexicano? | 62 |
| f. Cultura, identidad y conocimientos indígenas..... | 64 |
| B. <i>El dilema del reconocimiento legal del derecho indígena y la legalización de la Policía Comunitaria</i> | 66 |
| 1. La legalización de la justicia comunitaria y la violación al derecho a la consulta | 72 |
| a. Análisis de la ley de derecho y cultura indígena del estado de Guerrero | 81 |
| 1) Reconocimiento del pluralismo jurídico y de la autonomía..... | 82 |
| 2) Reconocimiento de la CRAC y del SSJRC | 89 |
| 2. Los intentos por reglamentar a la Policía Comunitaria | 93 |
| a. La iniciativa de decreto por medio del cual se crea el cuerpo de la policía comunitaria en el estado de Guerrero..... | 94 |
| b. De policías a policías. La creación de la Policía Rural y las propuestas de reconocimiento federal..... | 98 |
| CAPÍTULO 2 | 103 |
| EL DERECHO DE AUTODETERMINACIÓN EN EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL Y SU ADOPCION COMO DERECHO DE LOS PUEBLOS INDIGENAS | 103 |
| I. EL DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN: UN DERECHO HUMANO DE LOS PUEBLOS..... | 105 |
| A. <i>Del principio de nacionalidades a un derecho de los pueblos indígenas</i> | 105 |

| | |
|--|------------|
| 1. El pueblo frente al Estado: confusión entre identidad y orden normativo..... | 106 |
| 2. Pueblo y nación: la conciencia y la proyección hacia el futuro..... | 110 |
| B. Naturaleza del derecho a la autodeterminación..... | 113 |
| 1. La libre determinación: un derecho fundacional..... | 114 |
| 2. La libre determinación de los pueblos como norma imperativa..... | 116 |
| C. De minorías a poblaciones y pueblos indígenas: los pueblos indígenas como titulares del derecho a la libre determinación..... | 118 |
| 1. La Distinción entre minorías y pueblos indígenas..... | 121 |
| 2. Del reconocimiento limitado al reconocimiento como sujetos de derecho: del Convenio 107, al Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en los Países Independientes..... | 128 |
| a. Los otros pueblos: el reconocimiento del sujeto pueblo indígena..... | 130 |
| 3. La participación de los pueblos indígenas como sujetos de derecho y los mecanismos de control del Convenio 169..... | 134 |
| a. Control basado en memorias..... | 134 |
| b. Control por solicitudes directas y observaciones..... | 136 |
| c. En busca de la participación indígena..... | 137 |
| II. EL DERECHO DE AUTODETERMINACIÓN EN DIFERENTES INSTRUMENTOS INTERNACIONALES..... | 142 |
| A. El derecho de autodeterminación de los pueblos en documentos internacionales..... | 143 |
| 1. Acta Final de Helsinki..... | 146 |
| 2. Declaración de los derechos de los pueblos de Argel..... | 148 |
| 3. Declaración Universal de los Derechos Colectivos de los Pueblos..... | 149 |
| 5. La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos..... | 151 |
| B. Los derechos indígenas en el ámbito internacional: las declaraciones de derechos..... | 157 |
| 1. El camino hacia la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas..... | 162 |
| a. La autodeterminación y la jurisdicción indígena en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas..... | 166 |
| 2. El Proyecto de Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas..... | 177 |
| SEGUNDA PARTE..... | 188 |
| EL ENCUENTRO CON EL SISTEMA COMUNITARIO DE SEGURIDAD, JUSTICIA Y REEDUCACIÓN DE LA COSTA CHICA-MONTAÑA DE GUERRERO..... | 188 |
| CAPÍTULO 1..... | 190 |
| LOS SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS..... | 190 |
| I. LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO FRENTE AL DERECHO INDÍGENA, LA IDEOLOGÍA DEL DERECHO ÚNICO: UNA INTERPRETACIÓN DISCRIMINATORIA..... | 192 |
| A. La ideología hegemónica frente al Derecho indígena como sistema..... | 193 |
| 1. Sistema jurídico indígena: el otro derecho..... | 196 |
| 2. Validez y eficacia: la condición..... | 200 |
| 3. Conducta, ideología, mitos y cultura: Las normas y su reconocimiento..... | 202 |
| B. La norma ficción y la legislación comunitaria indígena..... | 206 |
| C. La costumbre y el derecho indígena..... | 208 |
| D. La jurisprudencia comunitaria: la experiencia..... | 213 |
| CAPÍTULO 2..... | 215 |

LA COMUNITARIA: LOS ANTECEDENTES Y SUS AUTORIDADES..... 215

| | |
|---|-----|
| I. EL CONTEXTO DE UN SISTEMA PARTICULAR DE JUSTICIA | 217 |
| A. <i>El territorio comunitario</i> | 221 |
| B. <i>Los antecedentes</i> | 225 |
| II. LAS AUTORIDADES EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD, JUSTICIA Y REEDUCACIÓN COMUNITARIA | 232 |
| A. <i>Autoridades administrativas y de seguridad</i> | 236 |
| 1. El Comité de la Figura Jurídica | 236 |
| 2. Comisión de Coordinación y de Gestión Interna | 237 |
| 3. El Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria..... | 237 |
| 4. Policías comunitarios | 240 |
| 5. Los principales..... | 242 |
| B. <i>Autoridades jurisdiccionales</i> | 243 |
| 1. Las Asambleas Comunitarias..... | 243 |
| a. Para entender la Comunidad | 247 |
| 2. La Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias | 250 |
| 3. La Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias (CRAC) | 255 |
| 4. Los Consejeros y los Principales | 257 |
| 5. Los Comisarios y Delegados Municipales..... | 257 |
| 6. Comité especial de mujeres..... | 258 |
| 7. Comisariado y Comisión para asuntos agrarios | 259 |
| II. LOS ÁMBITOS DE VALIDEZ DEL SISTEMA DE SEGURIDAD, JUSTICIA Y REEDUCACIÓN COMUNITARIA | 260 |
| A. <i>El ámbito espacial de validez</i> | 260 |
| B. <i>El ámbito personal de validez</i> | 261 |
| C. <i>El ámbito material de validez</i> | 261 |
| D. <i>El ámbito temporal de validez</i> | 263 |

CAPÍTULO 3..... 264

LA JUSTICIA COMUNITARIA 264

| | |
|---|-----|
| I. LOS TRES PILARES DEL SISTEMA COMUNITARIO | 265 |
| A. <i>Seguridad</i> | 265 |
| B. <i>Justicia</i> | 267 |
| 1. La Justicia restaurativa y los mecanismos de solución de controversias en el Sistema Comunitario: en busca del bien común bajo el principio de responsabilidad compartida..... | 268 |
| a. Conciliación: “que las partes platiquen” | 271 |
| b. Mediación | 273 |
| c. Acuerdos entre las partes: la negociación..... | 273 |
| 2. Las instancias del Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria..... | 274 |
| a. Competencia comunitaria | 275 |
| b. Competencia regional: la CRAC..... | 276 |
| c. La Asamblea regional y los consejeros: un tribunal de alzada | 278 |
| 1) Los Consejeros y los derechos humanos..... | 280 |
| C. <i>La Reeducción: la reparación del daño y la responsabilidad</i> | 282 |
| 1. Las faltas y los errores: la conducta antijurídica | 285 |
| 2. Las sanciones | 287 |
| 3. Los derechos humanos se vuelven comunitarios | 288 |

| | |
|--|------------|
| TERCERA PARTE..... | 291 |
| EL PLURALISMO JURÍDICO Y LA AUTODETERMINACIÓN COMO LA VÍA PARA SU EJERCICIO..... | 291 |
| CAPÍTULO 1..... | 295 |
| EL PLURALISMO JURÍDICO COMO FUNDAMENTO DE LA LIBRE DETERMINACIÓN..... | 295 |
| I. DIFERENTES PROPUESTAS EN TORNO AL PLURALISMO JURÍDICO | 298 |
| A. <i>Dos paradigmas: El Pluralismo débil y el pluralismo fuerte</i> | 300 |
| B. <i>El pluralismo jurídico desde la Sociología: el Derecho como fenómeno social</i> | 303 |
| C. <i>El pluralismo jurídico desde la Antropología: la búsqueda de una concepción de Derecho</i> | 310 |
| 1. Diferentes campos y niveles de producción normativa..... | 311 |
| D. <i>Entre diferentes modos de solución de conflictos: de la interlegalidad y porosidad jurídica al papel de los individuos después de la modernidad.</i> | 317 |
| 1. La interlegalidad y la porosidad jurídica. | 317 |
| 2. La multijuridicidad y el papel de los actores en la producción normativa..... | 324 |
| a. Otras propuestas subjetivistas | 330 |
| E. <i>El pluralismo jurídico desde la crítica jurídica</i> | 334 |
| II. EN BUSCA DE UNA VÍA DE ACUERDO ENTRE EL DERECHO A LA LIBRE DETERMINACIÓN Y EL RESPETO A LA INTEGRIDAD DE LOS ESTADOS | 337 |
| A. <i>Elementos del derecho a la libre determinación</i> | 341 |
| 1. La existencia del pueblo o nación: el derecho de autoidentificación | 342 |
| 2. El territorio y la autodelimitación | 344 |
| 3. La autodisposición como elemento formal..... | 347 |
| B. <i>La autodeterminación constitutiva y continuada como fundamento de medidas de reparación</i> | 348 |
| C. <i>La autonomía de los pueblos indígenas: un pacto de igualdad</i> | 351 |
| CAPÍTULO 2..... | 354 |
| LA POLICENTRICIDAD NORMATIVA: LA PRÁCTICA DEL PLURALISMO Y DE LA AUTODETERMINACIÓN EN LA RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL SSJRC..... | 354 |
| I. EL PROCEDIMIENTO JURISDICCIONAL COMUNITARIO COMO PRÁCTICA RESTAURATIVA Y LA ELECCIÓN DE FOROS..... | 356 |
| A. <i>La resolución de controversias en los sistemas normativos indígenas</i> | 357 |
| B. <i>Arnulfo Morales vs. Santiago Cruz Cantú. Daño en propiedad ajena</i> | 360 |
| 1. La interposición de la demanda: la querrela | 360 |
| 2. El pase | 361 |
| 3. La investigación: la averiguación previa..... | 362 |
| 4. Los citatorios: los careos. | 363 |
| 5. Las pruebas y la defensa | 365 |
| 6. Acta de acuerdo | 366 |
| C. <i>Caso de homicidio y delitos contra la salud. Comunidad de Potrerillo del Rincón (2009-2010)</i> | 366 |
| 1. La investigación y la averiguación previa: los hechos | 367 |

| | |
|---|------------|
| 2. Las órdenes de aprehensión y las declaraciones | 369 |
| 3. Los acuerdos de la Asamblea | 373 |
| II. GARANTÍAS DEL SUJETO A PROCESO DE REEDUCACIÓN | 378 |
| A. <i>La buena conducta, la reflexión y los informes del Comisario</i> | 379 |
| B. <i>La entrega del inculpado a la comunidad: la corresponsabilidad</i> | 380 |
| CAPÍTULO 3..... | 381 |
| LOS RETOS DEL ESTADO PLURICULTURAL Y DEL ESTADO | |
| PLURISISTÉMICO..... | 381 |
| I. EL PERITAJE CULTURAL: ¿UN ESTADO DE JUSTICIA PLURICULTURAL O LOS RETOS DEL ENTENDIMIENTO INTERCULTURAL? | 382 |
| A. <i>El peritaje: ¿medio para reconocer el pluralismo jurídico y cultural?</i> | 387 |
| II. “ALLÁ AQUEL QUE FIRMÓ, YO NO FIRMÉ NADA”: LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR VIOLACIONES A LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS..... | 390 |
| A. <i>La ficción del funcionario</i> | 391 |
| 1. Obligatoriedad de las normas de derechos humanos | 396 |
| 2. Derechos Humanos, Derechos Fundamentales y Garantías | 405 |
| a. Normas vinculantes..... | 407 |
| b. Normas no vinculantes | 409 |
| 3. Las violaciones a los derechos humanos como hecho internacionalmente ilícito..... | 410 |
| III. DEL RECONOCIMIENTO TÁCITO Y LOS CONFLICTOS ENTRE SISTEMAS: LA JUSTICIA COMUNITARIA Y LA JUSTICIA DEL ESTADO MEXICANO | 414 |
| A. <i>El término autoridad en los amparos contra la Policía Comunitaria</i> | 417 |
| B. <i>Del amparo y los conflictos entre sistemas</i> | 427 |
| 1. Demanda de amparo contra actos de autoridad comunitaria: la libertad religiosa vs derecho comunitario | 437 |
| a. Los hechos..... | 437 |
| b. Interposición de la demanda y actos reclamados..... | 441 |
| c. El enfrentamiento: los intereses opuestos..... | 443 |
| IV. ANTES DE TERMINAR. EL FUTURO INCIERTO DE LA POLICÍA COMUNITARIA..... | 449 |
| CONCLUSIONES | 455 |
| BIBLIOGRAFÍA | 460 |

LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA INDÍGENA EN LA MONTAÑA DE GUERRERO: UNA EXPERIENCIA DE PLURALISMO JURÍDICO Y AUTODETERMINACIÓN

INTRODUCCIÓN

La presente tesis se ocupa del estudio de un mundo normativo, de un *Derecho* que a los juristas y abogados se nos dificulta, debido a la invisibilidad en la que ha sido colocado por las construcciones teóricas bajo las cuales hemos sido formados, o del discurso que las acompaña. Me refiero a los derechos indígenas, que al ser puestos en un mundo de falta de reconocimiento legal, y/o condicionamiento legal, se encuentran en un mundo no visible para los juristas en los diferentes ambientes como son las Facultades y Escuelas de Derecho, los Tribunales, o en la administración pública, por citar algunos. Incluso, dicha invisibilidad trasciende para situarse y desarrollarse dentro de la misma sociedad. La existencia de otros *Derechos*, de otros sistemas normativos, cuestiona la formación misma dentro del sistema jurídico aprendido. Los sistemas normativos indígenas, aplicados y obedecidos por sus propios funcionarios en el territorio donde el derecho mexicano también reclama su obediencia, es lo que configura el pluralismo jurídico.

Desde la colonización europea, los pueblos indígenas se han encontrado fuera del reconocimiento del derecho *oficial*¹ y en la exclusión, en expedientes acumulados en los escritorios de algunas dependencias gubernamentales que *velan* por acercarles programas de bienestar social. Tal situación prevalece, a pesar de que, en la actualidad, los pueblos indígenas son sujetos de derechos. Estos son contemplados en las normas y en las leyes sobre derechos humanos y sobre derecho y cultura indígenas, así como en otras relativas, que buscan diversos objetivos, centrándose en el acceso de esta población a sus derechos. El

¹ En el presente trabajo nos referimos al derecho identificado con el Estado moderno, como derecho con “d” minúscula, o simplemente como derecho mexicano o como Estado mexicano o Estado moderno, siguiendo los lineamientos teóricos de Kelsen. Derecho, con “D” mayúscula, lo utilizamos para referirnos al fenómeno jurídico, a las normas. La palabra oficial es escrita en itálicas con el objetivo de utilizarla como sinónimo al referirnos al derecho que se identifica con el Estado mexicano y/o moderno, un poco como costumbre y de manera sarcástica, pues no la consideramos una palabra apropiada debido a que con su uso estaríamos calificando automáticamente como “no oficial” a “otros” derechos como el derecho indígena, un derecho alternativo.

problema tal vez no sean las normas, sino su interpretación y aplicación, su eficacia². Los pueblos indígenas siguen invisibilizados ante aquellos que las aplican, siguen sin ser tomados en cuenta, como las consultas que no cumplen con los requisitos establecidos internacionalmente, ejemplo de ello son los proyectos de explotación de recursos que se encuentran en sus territorios.

Durante la época colonial se crea la categoría de *indio* o *indígena* para diferenciar a los miembros de estos grupos de la población blanca europea, pero era también una manera de eliminar cualquier derecho y de colocarlos en situación de subordinación respecto al gobierno colonial. Dicha situación tuvo una continuidad en las políticas de los gobiernos y sistemas que vinieron posteriormente, con diferentes nombres, todos en la lógica de la colonización de las culturas indígenas. Sin embargo, estas sociedades persisten y se niegan a desaparecer.

Según el Censo de Población y Vivienda 2010 del Instituto de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), la diversidad cultural de México se expresa por la presencia de más de 15 millones de personas indígenas, cerca de 89 lenguas indígenas habladas en el país, lo que representa alrededor de 62 pueblos.³ En la mayor parte de los casos, estos individuos se encuentran organizados en grupos sociales bien establecidos que se asumen como *pueblos* o como *comunidades*. El término *pueblos* es el más utilizado por los integrantes de estas comunidades para reclamar los derechos que les corresponden y que son reconocidos principalmente en el ámbito internacional.⁴

Estas comunidades poseen su propia visión del mundo o cosmovisión, base de sus sistemas normativos. El desarrollo autodeterminado y autogestionado de los pueblos indígenas, el llamado etnodesarrollo, ha sido un reclamo de los pueblos indígenas para su sobrevivencia.⁵ Esta base se encuentra en todos los aspectos de sus sistemas de

² Durante la realización del trabajo en campo para esta investigación, he sido testigo de situaciones de discriminación en contra de los pueblos indígenas por parte de funcionarios públicos encargados de servirles. En diciembre de 2010, por ejemplo, un joven funcionario de la ciudad de Uruapan, Michoacán, encargado de entregar tarjetas del programa *Oportunidades* a mujeres indígenas, se expresó en una red social con frases discriminatorias y peyorativas sobre esas mujeres, mujeres a las que este funcionario debía servir.

³ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), Censo de Población y Vivienda 2010 <http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/Proyectos/ccpv/cpv2010/Principales2010.aspx>.

⁴ En la actualidad, el debate gira en torno a la autoconcepción que tienen los pueblos indígenas de ser pueblos originarios, como se autodenominan en diferentes foros. Algunas leyes incluyen este término, como la propuesta legislativa al respecto para el Distrito Federal.

⁵ Valencia, Enrique, "Etnodesarrollo y perspectivas étnicas", *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y derecho. Un diálogo postergado entre los científicos sociales*. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1996, Colección Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas a) Derecho indígenas, núm. 4, p. 15.

organización, los cuales son el resultado del mantenimiento de antiguos caracteres y de la fusión entre sus propias instituciones con elementos importados de la cultura occidental dominante.

De acuerdo al Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), en los “Principales Resultados del Censo de Población y Vivienda 2010”, 6,695,228 personas de 5 años y más hablan una lengua indígena, lo que significa el 6.8% de la población. Debido a la inclusión de los hablantes de 3 años y más, dicha cifra aumenta en el censo definitivo⁶ que consigna 6,986,413. De las personas que no hablan una lengua indígena, esto es de 98,185,806, el 9.31% se considera indígena. Así es que de acuerdo a los principales resultados, 15.7 millones de personas de 3 años y más se identifican como indígenas; éste es un resultado que aporta 9.1 millones más al resultado de hablantes de lengua indígena.⁷

Las entidades federativas que cuentan con mayor población indígena de acuerdo a la autoadscripción son los estados de Yucatán con 62.7%, Oaxaca con 58.0 %, Quintana Roo con 33.8%, Chiapas con 32.7%, Campeche con 32.0%, Hidalgo con 30.1%, Puebla con 25.2%, Guerrero con 22.6%, Veracruz con 19.9%, San Luis Potosí con 19.2%, Tlaxcala con 17.1%, Morelos con 15.5%, Querétaro con 15.1%, Michoacán con 14.6% Colima con 13.3%, Sonora con 11.9%, Estado de México con 11.3, Tabasco 10.7% y Nayarit con 10.1%; el resto de los estados cuentan con menos del 10% de población indígena.⁸ En el estado de Guerrero, de una población total de 3,388,768 personas, 481,098 personas de 3 años y más hablan una lengua indígena; esta información no especifica la variante de autoadscripción.⁹ En el tabulador del cuestionario ampliado tenemos como resultado que 464,270 personas de 3 años y más hablan alguna lengua indígena; de la población total, que es 2,691,341 que no habla alguna lengua indígena, el 9.81 se autoadscribe como persona indígena.

Hablar de indígenas es casi lo mismo que hablar de pobres. Las estadísticas lo confirman: en este último censo, la población de 3 años y más hablante de lengua indígena, o sin ser hablante que dijo comprender un idioma indígena, se encuentra en los municipios de menor índice de desarrollo humano del país. En el mundo la situación no difiere mucho: de

⁶ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), “Censo de Población y Vivienda 2010, Tabuladores del Cuestionario Ampliado”, <http://inegi.org.mx>.

⁷ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), *op. cit.*, nota 3, pp. 56-67.

⁸ *Ibidem*, p. 67.

⁹ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, *Sistema para la Consulta de Información Censal 2010*.

acuerdo a la Organización de las Naciones Unidas, de los aproximadamente 370 millones de indígenas que existen en el mundo, y pese a que conforman el 5% de la población mundial, constituyen el 15% de los pobres del mundo y representan la tercera parte de los indigentes en las zonas rurales.¹⁰

La Antropología denomina *fenómeno jurídico* a los órdenes o sistemas normativos de los pueblos indígenas de donde se deriva la formación de nuevos sistemas normativos y la recreación de nuevas instituciones. Como se ha dicho, esto es resultado de la transformación histórica, de la interlegalidad o relación entre sistemas, de las prácticas propias y de aquellas que resultaron en la época colonial, pero también del establecimiento de criterios occidentales relativos al pensamiento liberal en el momento de la creación del Estado mexicano. Debe entenderse que dichos criterios han sido adoptados o impuestos en su origen y si actualmente los sistemas normativos de los pueblos indígenas existen, esto es debido a que los pueblos indígenas han estado preocupados por la defensa y la preservación de todos los aspectos de su cultura, así como de su re-construcción identitaria, socavada por la imposición colonial y postcolonial.

Sus territorios, sus idiomas, sus instituciones y cultura, su derecho, etcétera, forman parte de ese conjunto que conforma el universo indígena, cuya finalidad es poder ser transmitido a las futuras generaciones. Ellos se esfuerzan por preservar sus estilos de vida, sean estos tradicionales o contemporáneos, y notablemente buscan una participación activa en las diferentes estructuras del Estado, lo que resulta en una lucha cotidiana por la sobrevivencia cultural. Estas personas dicen “el derecho *legal* no es bueno para nosotros, no nos da justicia”. Sumergidos en el olvido y en la corrupción, han comenzado a solucionar sus conflictos por ellos mismos, han recuperado y fortalecido sus instituciones y, en sus asambleas, en la montaña de Guerrero, ellos deciden: “El derecho *legal* y los abogados no tienen nada que hacer aquí”.¹¹

¹⁰ Foro permanente de las Naciones Unidas para las cuestiones indígenas, *La situación de los pueblos indígenas del mundo*, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP_fact_sheets_ES.pdf.

¹¹ Entrevista con Florentino, comandante de la Policía Comunitaria, Abril de 2007.

1. Presentación del problema

El problema que abordaremos gira en torno al pluralismo jurídico, el cual se justifica por la existencia específicamente de dos o más sistemas jurídicos, originados por diversas culturas, cada una con su propia visión del mundo, una identidad y una racionalidad e ideología¹² propias para concebir el orden, la seguridad, la igualdad y la justicia. El dilema se presenta cuando los sistemas normativos indígenas o los diferentes derechos indígenas que existen son aplicados de manera simultánea al sistema normativo estatal. En la práctica hay un sistema que domina al otro, podríamos decir que como herencia de la colonización cultural, la cual se extiende hasta nuestros días, en forma de colonialismo interno. Se trata de sistemas normativos que han sido colonizados; unos se convirtieron inmediatamente en *usos y costumbres*, *derecho consuetudinario*, etcétera, para diferenciarlos de lo que se considera *oficialmente* como el *verdadero* derecho, cuando este es sólo un sistema normativo entre otros, un derecho entre otros.

La situación de marginación y discriminación se encuentra presente en todos los pueblos indígenas que comparten un pasado y un presente de injusticia. El pasado, sin embargo, construido de atrocidades, ha dado lugar a un presente donde el reconocimiento de su existencia y de sus derechos está a la orden del día en las discusiones a nivel nacional, lo mismo que en el ámbito internacional, gracias también a la lucha y sobrevivencia de estos pueblos. Históricamente, los derechos específicos de estos pueblos fueron abiertamente puestos de lado a partir de la época de la Conquista, una discriminación legalizada por los Estados hacia estas comunidades que se traduciría, en estos momentos, como una auténtica política de genocidio, de etnocidio y de etnofagia¹³.

¹² El término racionalidad, proveniente del latín *rationalitas*: facultad de ejercer la *ratio*, es lo que pertenece a la razón o que se le conforma, que es lógico y conforme a un buen método, lo consideramos de manera más elaborada como un “orden estructurado cuyos elementos no son ligados al azar o arbitrariamente, que, además, es casi siempre encargado de encarnar de manera intrínseca los valores positivos, y que es considerado como propio a la conducta de los hombres en ciertos sentidos, o que, al menos, resulta de datos objetivos determinantes para hacer posible dicha conducta”. *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*. 2ªed., París, L.G.D.J., 1993, la traducción es nuestra, p. 504. Por su parte, ideología se refiere a un “sistema de ideas y de teorías, de valores y de normas políticas, jurídicas, morales, filosóficas, estéticas y en ciertos casos, religiosas”, que se aplican o reflejan, más bien, en las conductas de los hombres. En Derecho, Ideología representa “el conjunto de valores y de reglas que justifican y/o dirigen la actividad de creación y de aplicación o de interpretación del derecho”, *Ibidem*, p. 282.

¹³ Palabra de origen griego *genos* (raza, clan) y el sufijo latino *cidio* (matar). Acuñada por Raphael Lemkin en una propuesta presentada en la V Conferencia Internacional para la unificación del derecho penal en 1933. Así es

Aunque esta hegemonía colonizadora es menos evidente, ciertas dificultades persisten, de manera notable se encuentran en el reconocimiento de sus sistemas normativos, los cuales siguen en la sombra de un Estado que se reconoce pluriétnico y pluricultural, pero que sigue arrastrando la ideología propia de un Estado etnocéntrico. La tendencia es interpretar y

que su desarrollo en el derecho internacional comienza el 11 de diciembre de 1946, la Asamblea General de Naciones Unidas confirma los principios de derecho internacional establecidos en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg y proclama en su resolución 96 (I) que “El genocidio es una negación del derecho de existencia a grupos humanos enteros”, y menciona que dicho crimen sucede cuando grupos raciales, religiosos o políticos” han sido destruidos, total o parcialmente. (<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/036/56/IMG/NR003656.pdf?OpenElement>).

Dicha resolución se retoma en la Convención para la Prevención del Delito de Genocidio, adoptada en la resolución 260 (III) de la Asamblea General de Naciones Unidas, el 9 de diciembre de 1948. En dicho documento se señala que el genocidio es un delito de derecho internacional ya sea que se cometa en tiempo de paz o en guerra. El art. II. Menciona que “... se entiende por genocidio todos los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

mantanza de miembros del grupo;

lesión grave a la integridad física, mental de los miembros del grupo;

sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial

medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;

traslado por fuerza de niños de un grupo a otro grupo.

Por su parte, el término de genocidio fue posteriormente retomado en el art. 4º del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia en 1993, por el art. 2º del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda de 1994 y por el art. 6º del Estatuto de Roma de 1998. Lemkin incluye dentro del genocidio, como una de sus clases, al genocidio cultural. El autor dice que “Un grupo humano presenta tres aspectos fundamentales; su existencia física, su continuidad biológica (por medio de la procreación) y su expresión espiritual y cultural”. Siguiendo este orden de ideas, el genocidio puede entonces, ser físico, biológico y cultural. El genocidio cultural dice el autor, es “... la destrucción de las instituciones y de los objetos a cuyo través encuentra expresión la vida espiritual de los grupos humanos” y tiene por consecuencia “...la destrucción de las instituciones y de la dirección espiritual, debilita las fuerzas cohesivas de la unidad cultural y el grupo comienza su desintegración”. Lemkin, Raphael. “El genocidio considerado como crimen de derecho internacional”, *Mundo libre*, revista mensual de política y derecho internacional, México, febrero 1948, Tomo V, núm. 73, p. 15. En 1981, en respuesta a la convocatoria de la UNESCO, sobre etnocidio y desarrollo en San José, Costa Rica, los expertos declararon al etnocidio como sinónimo de genocidio cultural y como delito internacional al mismo nivel que el delito de genocidio consagrado en la Convención de 1948, <http://www.iidh.ed.cr/comunidades/diversidades/docs/di>.

De dicha declaración se desprende que existe etnocidio cuando “...a un grupo étnico, colectiva o individualmente, se le niegue su derecho a disfrutar, desarrollar y transmitir su propia cultura y su propia lengua”. Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando, *La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio*, México, UNAM/ Corte de Constitucionalidad de Guatemala/ Procurador de Derechos Humanos de Guatemala, 1993, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, núm. 23, p. 25.

El término “etnofagia” se refiere a procesos más o menos simulados para llevar a cabo el etnocidio cultural, Héctor Díaz Polanco lo explica como “la adopción de un proyecto de más largo plazo que apuesta al efecto absorbente y asimilador de las múltiples fuerzas que pone en juego el sistema”, no se trata de dejar al lado el objetivo de la integración en el sentido de asimilación, sino de “su promoción por otros medios”, no se busca la destrucción directa y violenta de las culturas diferentes por parte de la cultura de dominación, sino “su disolución gradual mediante la atracción, la seducción y la transformación”, como son los programas de educación. Díaz Polanco, Héctor, “Diez tesis sobre identidad, diversidad y globalización”, en Victoria Chenaut, Magdalena Gómez, Héctor Ortiz y María Teresa Sierra (Coord), *Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos Indígenas ante la Globalización*, Quito, FLACSO-Ecuador/CIESAS, 2011, p. 14, disponible en: http://www.ciesas.edu.mx/proyectos/relaju/documentos/DiazPolanco_hector.pdf.

evaluar los comportamientos y las relaciones sociales observadas en las sociedades indígenas tomando como referencia los valores universales, las normas y los comportamientos occidentales; esto no es más que ideología etnocéntrica y colonialismo interno, tal como lo explica González Casanova:

La definición del colonialismo interno está originalmente ligada a fenómenos de conquista, en que las poblaciones de nativos no son exterminadas y forman parte, primero, del Estado colonizador y, después, del Estado que adquiere una independencia formal, o que inicia un proceso de liberación, de transición al socialismo o de recolonización y regreso al capitalismo neoliberal. Los pueblos, minorías o nacionales colonizados por el Estado-nación sufren condiciones semejantes a las que los caracterizan en el colonialismo y el neocolonialismo a nivel internacional: habitan en un territorio sin gobierno propio; se encuentran en situación de desigualdad frente a las elites de las étnicas dominantes y de las clases que las integran; su administración y responsabilidad jurídico-política conciernen a las étnicas dominantes, a las burguesías y oligarquías del gobierno central o a los aliados y subordinados del mismo; sus habitantes no participan en los más altos cargos políticos y militares del gobierno central, salvo en condición de “asimilados”; los derechos de sus habitantes y su situación económica, política, social y cultural son regulados e impuestos por el gobierno central; en general, los colonizados en el interior de un Estado-nación pertenecen a una “raza” distinta a la que domina en el gobierno nacional, que es considerada “inferior” o, a lo sumo, es convertida en un símbolo “liberador” que forma parte de la demagogia estatal; la mayoría de los colonizados pertenece a una cultura distinta y habla una lengua distinta a la “nacional”¹⁴.

Así es que en el contexto de una discusión socio-jurídica relativa a los cambios sociales a nivel global, es necesario cuestionarnos sobre la eficacia del actual modelo normativo, con el que se hace frente a un mundo que se muestra cada vez más como pluricultural, sin que este modelo sea parte del proceso etnofágico. La condición para un proceso de cambio, señala Wolkmer, comprende la reconstrucción democrática de la sociedad civil, la redefinición de las funciones del Estado y de la puesta en práctica de un sistema de reglamentación que

¹⁴ González Casanova, Pablo, “Colonialismo interno [una redefinición]”, en A. Boron, J. Amadeo y S. González (Comps.) *La teoría marxista hoy*, CLACSO, Buenos Aires, 2006.

responda a las lagunas y a las necesidades de los actores emergentes¹⁵, lo que no es más que responder a los hechos, a la realidad, no solamente a los nuevos actores dentro de la sociedad plural, como acertadamente dice el autor, sino a los que están y han estado desde siempre, es decir, a los pueblos indígenas. Ellos son, como dice la Constitución mexicana, el sustento del carácter plural de nuestra Nación.

El mundo jurídico que hoy vivimos es resultado de la historia y de las teorías que en suma han sido interpretadas y por consiguiente aplicadas por aquellos grupos en el poder, con el solo afán de justificar su posición privilegiada frente a los sectores más desfavorecidos, gracias también a la historia, que son los pueblos indígenas. No se puede negar más la existencia de los derechos de los pueblos indígenas y de los mismos derechos indígenas en tanto diversidad de sistemas normativos. El derecho al derecho indígena ha sido discutido de manera importante en el ámbito internacional. Así, tenemos que el derecho internacional establece derechos para las minorías, como se les había considerado anteriormente, y para los pueblos indígenas. Entre estos derechos está el derecho a su cultura, en donde se encuentra incluido el derecho a su autorregulación social y jurídica, esto es el derecho a su derecho. En el mismo sentido la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 2^a establece este derecho:

A (...) reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia a la autonomía para: decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural; a aplicar sus normas en la regulación y solución de sus conflictos internos.

Hasta aquí, el derecho de ejercer su propio derecho no debería presentar problema alguno, pues en la Constitución se establece como un derecho vigente, el cual debe ser aplicado y respetado por otras instancias jurídicas que formen parte del sistema jurídico mexicano. La paradoja viene después, cuando se establece en el mismo texto que:

A (...) sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las

¹⁵ Wolkmer, Antonio Carlos, "Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina", CENEJUS, 2003, disponible en: <http://bibliotecavirtual.clacso.org>.

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

El principio de constitucionalidad ha sido una forma de continuar con la discriminación hacia los pueblos indígenas y sus culturas, creando derechos de segunda categoría. La *validación* de casos resueltos ante autoridades indígenas, legítimas y legales, es lo mismo que decir que estas sentencias no serán validas o reconocidas como tales por el sistema jurídico mexicano, hasta que no sean aprobadas por un juez, un abogado, deberíamos suponer, un funcionario que no necesariamente tiene conocimiento del universo cultural indígena y menos de sus derechos, una persona no legitimada por las propias comunidades indígenas.

El presente trabajo analiza un caso que muestra claramente estos hechos, incluso va más allá. Se trata de la creación de un sistema jurídico en la Montaña de Guerrero, un orden regional completamente auténtico, autonómico, intercomunitario, intermunicipal y intercultural, ya que engloba formalmente a cuatro pueblos indígenas, incluidas para el año 2013 unas 77 comunidades de 12 municipios de Guerrero. No debe entenderse con esto que la población beneficiada sean solamente estos pueblos o solamente población indígena del lugar, pues esta organización se ocupa de dar servicio incluso a la población mestiza que vive dentro de la jurisdicción comunitaria y en general a cualquier persona que estuviera en el lugar, aunque sea de paso. La Policía Comunitaria y la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias forman el aparato de administración de justicia indígena en la región, es el *Sistema Comunitario de Seguridad, Impartición de Justicia y Reeducción* (SCSJR) de la Costa Chica-Montaña de Guerrero, también conocida como Policía Comunitaria o simplemente como La Comunitaria.

En los casi dos décadas que tiene de existencia la Policía Comunitaria se han escrito varios trabajos, artículos y tesis, estas últimas se incrementaron en los últimos tres años. Sobre los antecedentes de la organización destacan un artículo y la tesis de doctorado de Claudia Rangel¹⁶, quien se centra en la labor de las parroquias de Santa Cruz del Rincón,

¹⁶ Rangel Lozano, Claudia, "Los diversos rostros religiosos de la Montaña de Guerrero: identidades entre la resistencia y el cambio", en: Beatriz Canabal (Coord.) *Los caminos de la Montaña. Formas de reproducción social en la Montaña de Guerrero*. México, Porrúa-CIESAS-UAM-X, 2001. Rangel Lozano, Claudia, *En nuestro pueblo no mandan ustedes, manda el pueblo. Disidencia, cambio religioso y conflicto en la Montaña de Guerrero*, tesis de doctorado, México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, 2006.

Malinaltepec, Pascala del Oro y San Luis Acatlán; dicho estudio se enfoca en la secularización y en las identidades indígenas.

Como testimonio de lo ocurrido en las asambleas comunitarias del 2002 al 2003, encontramos las memorias escritas por la Comisión de Pastoral Social de la Diócesis de Tlapa, donde se constata el papel impulsor que la Diócesis ha tenido en los movimientos sociales. De esta misma comisión existe un pequeño documento en el que de manera sucinta se explican los inicios de la Policía Comunitaria, su organización, su estructura y sus funciones.¹⁷

Otros testimonios fundamentales los encontramos en los informes del Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan.¹⁸ Este centro ha acompañado jurídicamente a la organización comunitaria cuando sus miembros han tenido que enfrentar órdenes de aprehensión y, en general, han sido testigos del hostigamiento por parte del Estado. En estos informes se presentan los orígenes de la organización comunitaria, lo que motivó su creación, así como la estructura y la función en general de la Policía Comunitaria; se retoman casos y problemas que han sido resueltos dentro del sistema de justicia comunitario. Este Centro sigue documentando las diferentes situaciones que enfrenta la Policía Comunitaria hasta la fecha.

El trabajo que provocó mi interés en el tema fue sin duda el de Esteban Martínez Sifuentes, quien analiza la administración de justicia del sistema comunitario. Editado por el entonces Instituto Nacional Indigenista, el texto cuenta con una visión crítica y no institucional; el autor pone énfasis en los principios que articulan este sistema de justicia. En el Instituto Nacional Indigenista, tuve la oportunidad de estar cerca de la elaboración de este trabajo, enterarme de los casos prácticos y de las entrevistas realizadas que formarían el cuerpo de lo que ahora es obra de referencia indiscutible, para quienes se interesan por el tema.

Con todo este acervo sobre el tema específico de la Comunitaria, nos preguntamos si acaso todo está escrito. ¿Por qué escribir sobre un tema que cada día que pasa es más y más estudiado?, podría no ser novedoso. En estos estudios es escasa la investigación jurídica sobre el sistema de administración de justicia de la Comunitaria y sobre su relación con el

¹⁷ Comisión de Pastoral Social de la Diócesis de Tlapa. *Experiencias de fe hacia el bien común. La Policía Comunitaria y la impartición de justicia*. Región Montaña y Costa Chica de Guerrero, México, 9 de noviembre 2002- 24 de mayo 2003.

¹⁸ Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, *Décimo Informe*. Junio 2003-mayo-2004 y *onceavo informe*, junio 2004-mayo 2005.

sistema jurídico del Estado mexicano. Tomamos en cuenta también que se trata de una organización social que cambia constantemente y que cada día se enfrenta a nuevos retos, sobre todo para dar respuesta a las necesidades de la población que atiende; siempre hay casos nuevos a los cuales se debe dar solución, autoridades que cambian cada determinado tiempo, nuevos objetivos que adoptan como organización y que necesariamente impactan en su labor jurídica, etcétera.

No debemos olvidar tampoco que la sola existencia de la Comunitaria, su desarrollo, su efectividad como organización y como administradores de justicia, tienen un impacto en las relaciones con el Estado que igualmente cambia. Aquí también hay novedades que llevaron a la más o menos reciente *legalización* del Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria por parte del estado de Guerrero. Así, entre el reconocimiento o integración, la Ley de derechos y cultura de los pueblos y comunidades de Guerrero, deberá ser objeto de análisis.

La Policía Comunitaria, con su sistema de seguridad y de administración de justicia, constata que los modelos culturales y normativos que justificaron la organización social y los criterios positivistas no satisfacen las necesidades actuales, pues resultan limitados. Para remediar esta situación quizá debemos pensar en un nuevo modelo de referencia y de legitimidad. Si trasladamos esto al campo del diálogo intercultural, tal vez confirmaríamos que la estructura normativa, identificada al Estado-nación, es ineficaz y que no llega a satisfacer las aspiraciones de las sociedades plurales que, habiendo siempre existido, demandan reconocimiento y participación para decidir sobre su futuro en libertad e igualdad.

Reflejo de este escenario son las reivindicaciones sociales, alimentadas por la necesidad de legitimidad, acentuadas por la discriminación y por la marginalización, características ligadas al funcionamiento de este modelo de justicia. La puesta en práctica de un modelo alternativo (o de varios modelos alternativos) implica un proceso en el que la función estratégica sería preparar, a nivel social y político, el advenimiento de un nuevo paradigma jurídico. Una proposición basada en el pluralismo sería capaz de responder a esta problemática, pues podría reconocer y legitimar, desde el punto de vista del Estado, las

normas extra-estatales e introducir conceptos como la interlegalidad¹⁹, la multijuridicidad²⁰ y/o el mismo pluralismo jurídico²¹.

El primer problema es construir sobre la base del pluralismo jurídico y cultural. Pero, en el caso de la Policía Comunitaria, ¿se trataría de su integración al sistema jurídico del Estado?, ¿cómo sería éste?, ¿sería un reconocimiento de su Reglamento Interno o una integración bajo *normas hechas para ellos*, dejando al Estado como director y sancionador principal?, ¿sería la integración a partir de su legalización como resultado de consultas y de la intervención directa de La Comunitaria?

Recordemos que pluralidad y pluralismo son cosas distintas. Panikkar explica que el reconocimiento de la pluralidad es el reconocimiento de la existencia de la diferencia. Toleramos, por ejemplo, los colores de piel diferentes, las prácticas religiosas diferentes, siempre y cuando aquellos *diferentes* adopten y practiquen la cultura de la sociedad hegemónica y se adhieran al proyecto social, político y económico del sistema, puesto en práctica en el Estado; en resumen, siempre y cuando se sumen a las mismas leyes y a la misma Constitución. Así han subsistido los sistemas jurídicos indígenas en el país, en la alternancia, gracias también al olvido y a la marginación a la que han sido sometidos estos pueblos. Así es como, adecuando sus normas, *entretejiéndolas* con las normas del Estado, se ha llevado a cabo este ejercicio de autodeterminación y, por lo tanto, de pluralismo jurídico.

Por otra parte, el pluralismo en México ha existido siempre, con las conquistas de unos pueblos por parte de otros antes del arribo de los españoles se ejercían los sistemas normativos de dos pueblos en un mismo territorio: el del pueblo vencido y el del pueblo vencedor. En el período colonial, con las Repúblicas de Indios, fueron respetadas en cierta medida las diferentes organizaciones y sistemas normativos indígenas. Es con la formación del Estado-nación, caracterizado por la soberanía del dominio territorial, de la autoridad

¹⁹Sousa Santos, Boaventura de, *Vers un nouveau sens commun juridique. Droit, science et politique dans la transition paradigmatique*, trad. Nathalie Gonzales Lajoie, París, Colección Droit et société, Série sociologie num. 39, L.G.D.F., 2004, p.445.

²⁰ Le Roy, Etienne, *Le Jeu des Lois. Une anthropologie 'dynamique' du Droit*, Colección Droit et Société, París, Vol. 28 L.G.D.J., 1999, p. 34.

²¹ El pluralismo jurídico ha sido tratado por varios autores desde distintos puntos de vista, entre ellos, Sally Falk Moore, Vanderlinden, Norbert Rouland, Gurvitch, Griffiths, Pankikar, Michel Alliot, Jean Carbonnier, André-Jean Arnaud, en México como lo mencionamos, encontramos a Oscar Correas, José Emilio Rolando Ordoñez, Jorge Alberto González Galván, Ma. Teresa Sierra, Jesús Antonio de la Torre Rangel, entre otros. En la tercera parte abordaremos las concepciones de pluralismo jurídico más representativas.

jerárquica centralizada y de la voluntad de homogeneización de la sociedad, no se deja lugar a otras entidades fuera de la sociedad identificada con el nuevo orden jurídico, social y cultural.

El fundamento del Estado-nación es la indivisibilidad cultural y territorial del pueblo que lo constituye, en el que la diversidad cultural y jurídica, así como los derechos indígenas, se encuentran excluidos. Como consecuencia, el Estado monista quiso construir lo que nosotros podríamos concebir como una *falsa realidad social*, tomando en cuenta incluso a los Estados esencialmente pluriculturales. En este caso, el pluralismo jurídico no es aceptado por el Estado, es solamente tolerado, creando los procesos de integración etnofágicos, pues el Estado acepta reconocer esta pluralidad, bajo la forma de un *ideal imaginario* que esconde en realidad el monismo jurídico como ideología dominante.

Tres puntos principales resumen el contenido de este trabajo: la resolución de conflictos y la justicia en una zona donde diferentes pueblos indígenas y mestizos se encuentran organizados para vigilar, mediar, resolver y sancionar con base a sus propios lineamientos jurídicos y culturales; el pluralismo jurídico que evoca la existencia y, sobre todo, la coexistencia de distintos órdenes normativos o derechos y la autodeterminación que, como se deduce de lo dicho, implica la autogestión de sus propios asuntos.

Históricamente, el Derecho ha sido utilizado como medio para canalizar el desenvolvimiento de las relaciones entre los individuos y los grupos; para dicha función tiene dos características, la primera en tanto que teoría que trata las relaciones sociales y la segunda en tanto que forma de organización que produce instituciones y que especializa a su servicio a ciertos miembros de la sociedad²², es decir, a los funcionarios. Para Kelsen, la primera característica es la sociológica que explica el mundo como resultado de consecuencias entre relaciones sociales, mientras que la segunda es la que explica el mundo como una relación entre normas, ya que las instituciones y funcionarios son creación de éstas. En este esquema, el Estado siempre ha ocupado un rol importante para justificar las políticas de asimilación de los indígenas.

En el presente trabajo consideraremos al Derecho desde dos perspectivas. Por un lado, con base en una perspectiva socio-antropológica, como fenómeno social, producto de la

²²Assier-Andrieu, Louis, *Le droit dans les sociétés humaines*, París, Essais & recherches, *Sciences Sociales*, Nathan, 1996, p. 5.

sociedad, resultado de su historia, de sus necesidades y, también, de los proyectos futuros que dicha sociedad quiere alcanzar, es decir, como un reflejo de su realidad. Por otro lado, a partir del punto de vista de la Teoría del Derecho, aceptamos la connotación de Kelsen cuando señala que tanto el derecho como el Estado son la misma cosa, en tanto se trata de órdenes normativos.

Otro aspecto que retomamos necesariamente en este trabajo es el ámbito internacional, donde ha existido gran movimiento en torno a los derechos de los pueblos indígenas, discusiones que han llevado a la elaboración de diversos instrumentos, sean declarativos o convencionales. Dichos instrumentos jurídicos han tenido efectos en México, del mismo modo que otros sucesos sociales también resultaron en tribuna para las demandas de los pueblos indígenas, haciendo que juristas y estudiosos del Derecho comenzaran a interesarse cada vez más en lo que se refiere a los derechos humanos relativos a los pueblos indígenas, a las demandas que estos pueblos hacían en los diferentes foros, en especial sobre el estudio de la *juridicidad* de los sistemas normativos indígenas y el pluralismo jurídico.

Entre los acontecimientos que podemos tomar como punto de partida está la conmemoración de los 500 años del llamado descubrimiento de América; la adopción por parte de México del Convenio 169 de la OIT; por supuesto, la emergencia del Ejército Zapatista de Liberación Nacional y la posterior adopción de los Acuerdos de San Andrés. Todos estos acontecimientos impulsaron reformas constitucionales y diversas interpretaciones jurídicas de los diversos instrumentos internacionales y nacionales. Sin embargo, el *problema* de la justiciabilidad de los derechos humanos de los pueblos indígenas, la articulación de los tratados internacionales en la materia con el sistema jurídico nacional, sigue siendo un tema de controversia. Las discusiones versan principalmente en torno a la autodeterminación y el respeto a la soberanía, así como sobre el monopolio normativo del Estado.

Lo que tenemos es que los funcionarios del aparato de justicia estatal no aplican los principios ni la normativa internacional, sea por dogmatismo, por una interpretación monista y racista del Derecho, o porque no ven, no conocen, no saben, cómo aplicar los preceptos nacionales ni las normas y principios internacionales. Esta situación, además de paradójica, puede implicar responsabilidad no cumplida en el ámbito internacional. Para ilustrar lo antedicho, como anécdota me permito compartir la respuesta que en el año 2007 el titular de

la Agencia del Ministerio Público en San Luis Acatlán, Guerrero, me dio al respecto: “allá aquél que firmó, yo no firmé nada”, se refería a los tratados internacionales.

2. Hipótesis

En el juego de respeto y hostigamiento que el Estado ejerce hacia la Policía Comunitaria comprobaremos dos situaciones. La primera situación es que, dado que el derecho al ejercicio de los órdenes normativos indígenas está contemplado en la Constitución, lo que nos hace cuestionarnos sobre la existencia del pluralismo jurídico, en tanto los sistemas normativos indígenas forman parte del sistema normativo mexicano, además de en los diferentes instrumentos internacionales que analizaremos. En este caso estaríamos en una situación de no cumplimiento de normas, al no ser respetado el ejercicio de administración de justicia de la Policía Comunitaria. La segunda situación está en que si consideramos que la práctica de la Comunitaria no forma parte del sistema jurídico mexicano, incluso después de la reforma del artículo 2º constitucional y de la adopción por parte de México del Convenio 169 de la OIT, es posible asumir que estamos, o seguimos estando, en una situación de pluralismo jurídico fuerte, a diferencia del pluralismo jurídico suave donde existe un reconocimiento de los sistemas normativos distintos al dominante. Actualmente, aun con el reconocimiento de la Policía Comunitaria en la ley 701 del estado de Guerrero, esta organización continúa ejerciendo su labor independientemente de las limitaciones que este ordenamiento señala.

La verdad sobre lo *jurídico* y lo *no jurídico* guía nuestro camino hacia la búsqueda y comprobación de lo que se aprende tradicionalmente como Derecho, un discurso ideológico discriminatorio y colonizador hacia los pueblos indígenas, ya que se trata de una interpretación de lo que es el Derecho a todas luces plagada de ideología hegemónica. Es a partir de los elementos dados que vamos a encontrar nuestra hipótesis central: constatar que *la Comunitaria* es un sistema normativo, diferente al del Estado y que coexiste con él, lo que configura el pluralismo jurídico. Como consecuencia de esta coexistencia, se dan relaciones entre los dos sistemas, lo que se ha llamado interlegalidad o multijuridicidad, que van desde la colaboración (en algunas ocasiones más abiertamente que en otras, a pesar que algunos de los funcionarios municipales lo nieguen) hasta el hostigamiento, órdenes de aprehensión,

multas, etcétera, que son resultado de conflictos entre normas provenientes de sistemas distintos.

Las formas de articulación entre los dos sistemas nos lleva a postular que, a pesar del reconocimiento tanto federal como estatal de los sistemas normativos indígenas, la práctica monista de la producción de normas y de la administración de justicia sigue ejerciéndose, dejando sin efectividad las reformas constitucionales y la normativa internacional como principios-marco, que no se llevan a cabo y que tendrían como consecuencia la responsabilidad internacional del Estado. Para confirmar nuestra segunda hipótesis, que es el ejercicio del derecho de autodeterminación, vamos a constatar que el sistema comunitario, en lo que se refiere a la administración de justicia, está compuesto por diferentes niveles de organización y de decisión; las normas son creadas y aplicadas, y las autoridades legitimadas a partir de su obediencia a las normas que su sistema dicta. El ejercicio de este derecho se fundamenta en el carácter de *pueblos* que tienen los creadores e integrantes del SSJRC y que el derecho internacional reconoce como sujetos de derecho a la libre determinación.

La aplicación de las normas del Estado por los pueblos indígenas, siguiendo las pautas de su propio derecho o sistema normativo²³, muestra una capacidad real de sobrevivencia cultural e identitaria que deja un margen para la convergencia entre fenómenos normativos distintos, el indígena y el del Estado. Es a partir de esta constatación que vamos a identificar la paradoja central de este estudio, demostrando la naturaleza de los retos que implican la integración y/o las relaciones que surjan del pluralismo cultural y de su reconocimiento, específicamente el que se refiere al aspecto jurídico.

Si se trata de integrar otros sistemas jurídicos al orden jurídico mexicano, los derechos *otros* ya no estarían en una *esfera* aparte del sistema normativo estatal, formarían parte de éste, por lo tanto habría que preguntarnos si el pluralismo jurídico seguiría existiendo

²³ En este punto habrá que aclarar que si bien se entiende por costumbre al “procedimiento consuetudinario de creación del derecho” (Diccionario Jurídico Mexicano, 5ª edición, México Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM/Porrúa, 1992. p. 764) y aunque el término “usos y costumbres” ha sido manejado de manera automática para designar al derecho indígena. Sin embargo desde el punto de vista de la normativa estatal los abogados entienden que los usos y costumbres o solamente la costumbre, tiene un valor supletorio. Si bien la costumbre ha sido considerada una fuente formal del derecho dentro la doctrina, a partir de los procesos de codificación y de la creación de aparatos especiales para la creación del derecho, o mejor dicho de las leyes, su importancia como fuente principal ha perdido terreno, ha perdido valor frente a la “ley” escrita y sancionada por el Estado. Por esta razón, en el presente trabajo optamos por utilizar los términos orden o sistema normativo indígena o derecho indígena, independientemente de que en algún momento de la investigación trataremos el tema de los sistemas jurídicos.

formalmente, de acuerdo a como se ha planteado de manera teórica. Esta búsqueda por el aparato estatal de *legalizar oficialmente* la existencia del SSJCR, cuando ya se establece la autonomía para el ejercicio de los sistemas normativos indígenas en la Constitución, y en diversos instrumentos internacionales, lo constatamos con la aprobación de la Ley de derechos y cultura de los pueblos y comunidad indígenas de Guerrero que se hizo para integrar a la Policía Comunitaria, además de la Ley de Seguridad del estado que contempla la existencia de la Policía Comunitaria como órgano auxiliar.

Nuestro interés es el de realizar un marco de estudio sobre las interacciones o relaciones que mantienen los sistemas indígenas con los no indígenas, el derecho *otro* con el Estado. Por consiguiente, vamos a analizar las lógicas de la juridicidad en el ejercicio de la administración de justicia al interior de una realidad pluricultural. Vamos a confrontar dos realidades: por un lado la eficacia y la efectividad de los sistemas jurídicos indígenas, por otro la manera en que el Estado hace frente a esta situación.

3. Objetivos

El objetivo central del presente estudio es determinar de qué manera se pone en evidencia el pluralismo jurídico en México, utilizando como modelo a la Policía Comunitaria, particularmente el aspecto de procuración y administración de justicia del SSJRC. En qué medida podríamos hablar de igualdad cuando el Estado-nación y sus operadores jurídicos ejercen una justicia que niega el pluralismo jurídico y que se sustenta en una ideología discriminatoria. ¿Podríamos reunir el ideal de igualdad con el derecho a la diversidad cultural, así como con el de la existencia de diferentes sistemas normativos?, estos son los retos que establece el pluralismo jurídico.

Nuestros objetivos generales están en función de analizar los elementos del sistema comunitario, sus órganos y sus funciones, para sustentar la discusión relativa a su carácter como sistema normativo y para continuar con el estudio de la relación existente entre dicho sistema y el Estado. Para ello haremos uso de las herramientas proporcionadas por la Teoría General del Derecho, la cual contiene conceptos básicos para el estudio de *lo jurídico*, del derecho tal cual es. Estos conceptos complementados con el trabajo de campo, nos condujo al estudio de casos, lo que permitió profundizar y comprobar que el sistema comunitario es

efectivamente un orden normativo, no solamente usos y costumbres aislados. El pluralismo jurídico existe y la instrumentación de las leyes federales e internacionales en materia indígena no son respetadas, incluso son ignoradas por los funcionarios públicos.

De esta manera podemos dividir nuestros objetivos de manera específica en dos rubros: uno jurídico y otro socio-antropológico. El primero se enfoca en determinar las categorías que puedan servirnos para identificar al sistema comunitario como un sistema jurídico, para luego identificar los puntos de convergencia y controversia entre el sistema comunitario y el estatal. Seguiremos con un estudio teórico sobre *lo jurídico* y los sistemas normativos que pueden considerarse como tales. La normativa internacional aplicada al sistema mexicano y los conflictos o contradicciones que esto ocasiona completarán los objetivos jurídicos. Los objetivos socio-antropológicos serían aquellos que nos llevan a la determinación del carácter plural del ejercicio de *lo jurídico*, en foros distintos a aquellos del Estado. Para ello, estudiaremos los diferentes planteamientos teóricos sobre pluralismo jurídico que analizaremos en torno a la existencia y práctica de *la Comunitaria*. El análisis del fenómeno de la juridicidad, fuera del ámbito estatal, que en realidad se trata de un estudio sobre la eficacia de las normas comunitarias, resultará en la afirmación de estas normas como normas válidas.

Siguiendo con la paradoja de la existencia de dos sistemas jurídicos, apoyándonos en nuestro trabajo de campo, presentaremos las relaciones entre sistemas, lo que yo veo como *la trama*, el *entrecruzamiento*, o lo que algunos autores llaman la *porosidad* de las normas, incluso *campos semiautónomos*, entre aquellas normas llamadas oficiales y las propias de los pueblos indígenas, para el caso que nos ocupa las de la Comunitaria. Con todos los elementos dados se hará un análisis de algunos expedientes de caso presentados ante el Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción.

4. Una lectura dinámica del Derecho: la Metodología

Este trabajo se encamina hacia el estudio del Derecho. Para ello debemos partir de que el Derecho se inscribe en el ser humano en colectividad y en su cultura, así como sobre las relaciones que se desarrollan en una sociedad. Podemos hacer dos lecturas al respecto. La primera se inscribe en la concepción de las relaciones interculturales con una noción monológica de las sociedades con tendencia universalista, la otra se inscribe en una

perspectiva plurilógica o dialógica que postula la existencia de visiones del mundo diferentes.²⁴

La dificultad que se presenta ante el pluralismo en general va más allá del reconocimiento de la existencia de los *otros*, es la eficacia traducida en tolerancia, en aceptación, cooperación y respeto. Cuando hablamos de pluralismo jurídico en específico se trata del derecho *otro*, uno diferente al que nosotros aprendimos en los códigos y leyes en la Facultad de Derecho. En este sentido, Robert Vachon propone llevar a cabo una aproximación dialógica (*dia*: a través, *logos*: pensamiento) y diatópica (*dia*: a través, *topoi*: lugar), esto es, más allá del pensamiento o de la ideología y más allá del lugar (cultural) en el que nos encontramos²⁵.

De eso se trata el camino para comprobar que un sistema jurídico sea válido: éste debe ser eficaz y lo es cuando las normas que lo componen son obedecidas en su mayoría.²⁶ Por un lado, su validez implica que la norma debe ser obedecida y aplicada, y por otro lado su eficacia se refiere a que la norma sea verdaderamente obedecida.²⁷ La única manera de comprobar la eficacia de un sistema jurídico en particular es, efectivamente, ir más allá de la ideología jurídica aprendida tradicionalmente, es decir, constatando de manera práctica, en el foro mismo, tal cumplimiento de las normas.

Vachon señala que un diálogo dialógico implica superar aquel llamado dialéctico sin dejarlo completamente olvidado; de esta manera se lograría sobrepasar “el síndrome del modelo, la hipnosis de lo legal y del orden”.²⁸ Entendamos la palabra *diálogo* como aquello que, en primer lugar, por sus raíz griega *dia*, “pone en relación, en oposición o en

²⁴ Esteva, Gustavo y Prakash, Madhu Suri, *Grassroots for Post-Modernism. Remarking the Soil of Cultures*, Londres, Zed Books, citado en: Ferreol, Gilles y Jucquois, Guy, *Dictionnaire de l'alterité et des relations interculturelles*, París, Armand Colin, 2003, p.106.

²⁵ Vachon, Robert y Coll Nicolau, Agustín. “Etnicidad y derecho: Un enfoque diatópico y dialogal del estudio y la enseñanza del pluralismo jurídico”, *Etnicidad y derecho. Un diálogo postergado entre los científicos sociales*. V Jornadas Lascasians. Colec. Cuadernos. Instituto de Investigaciones Jurídicas/UNAM. México, 1996, pp. 267-290. Vachon, Robert, *Bases pour une nouvelle relation entre les peuples aborigènes et non-aborigènes de ce pays. L'imperatif d'aborder les enjeux à partir d'un cadre readicalmente Nouveau, à savoir: International, interculturel, interpersonnel, pluraliste, dialogal*. Presentación realizada en las Audiencias Públicas de la Comisión Real sobre los Pueblos Aborígenes, Segunda serie: “Les Enjeux”, Kahnawake, 5 de mayo de 1993, disponible en: <http://www.dhdi.free.fr>.

²⁶ Kelsen, Hans, *Introducción a la teoría pura del derecho*, trad. Eduardo García Maynes, México, Ediciones Coyoacán, Colección derecho y sociedad, 2009, p. 50.

²⁷ *Ibidem*, p. 51.

²⁸ Vachon, Robert, *Bases pour une nouvelle relation entre les peuples aborigènes et non-aborigènes de ce pays. L'imperatif d'aborder les enjeux à partir d'un cadre readicalmente Nouveau, à savoir: International, interculturel, interpersonnel, pluraliste, dialogal*, *op. cit.*, nota 25, p. 10.

interacción”²⁹, y por *logos* como aquello que “designa varias nociones próximas, la palabra, el discurso y después la lógica”.³⁰ En consecuencia, diálogo se refiere al “intercambio de experiencias y la confrontación de razonamientos”³¹ entre los interlocutores.

No se trata de que la búsqueda del orden o de la racionalidad sea incorrecta, sólo señala que la realidad no es totalmente lógica y ordenada. La realidad de la vida es diversa, por lo que hay no una realidad, sino múltiples realidades, no hay una alternativa, sino alternativas.³² La teoría jurídica nos da por otro lado herramientas para poder *distinguir* a los sistemas normativos y a las normas que les pertenecen, enfocándose en un estudio de eficacia y validez. Siguiendo esta lógica, diremos que no hay un solo derecho, sino derechos. El diálogo dialógico busca entonces dar una explicación de la diversidad de los comportamientos humanos sin prejuizar su validez, mientras que la teoría jurídica nos lleva al estudio de la juridicidad de las normas.

El diálogo diatópico nos permite superar la distancia cultural, se refiere a tomar en consideración tanto la particularidad como la relación, el diálogo que hay entre diferentes sitios culturales, tanto desde donde observamos y percibimos el mundo como de aquél que comparte tradiciones culturales diferentes. El diatopismo, dice Etienne le Roy, se refiere a “la constitución de un *mallaje* de relaciones entre las diferentes tradiciones”.³³ Ello nos da una imagen de interacción, donde las diferentes lógicas jurídicas se entrecruzan, una malla que es entretejida por las normas pertenecientes a sistemas distintos, para el caso de nuestro estudio de las normas del Estado y las normas indígenas del sistema comunitario. Igualmente muestra que las expresiones de la juridicidad no se quedan inmóviles, como tampoco lo hacen los actores que intervienen en dichas manifestaciones; los fenómenos jurídicos son, pues, de carácter dinámico.

En lo dicho hasta ahora sentamos las bases para que la presente investigación se caracterice por contar con una aproximación voluntariamente jurídica y socio-antropológica. La complejidad del estudio jurídico de los sistemas indígenas amerita algo más que hacer una

²⁹ Le Roy, Etienne, “L’anthropologue et le Droit. Juridisme, ethnocentrisme et reproduction des sociétés”, en : Noreau, Pierre (dir.) *Dans le regard de l’autre. In the Eye of the Beholder*. Montréal, Université de Montréal, Faculté de Droit-Centre de Recherche en Droit Public, Themis, 2007, p. 8.

³⁰ *Idem*.

³¹ *Idem*.

³² *Ibidem*, p. 11.

³³ Le Roy, Etienne, *Le jeu de lois. Une anthropologie dynamique du Droit, op.cit.*, nota 20, p. 326, la traducción es nuestra.

lectura tradicional de lo jurídico, por lo que consideramos una perspectiva antropológica. Esta disciplina se caracteriza por analizar “el funcionamiento normativo de las instituciones sociales encargadas de la autoridad, de los asuntos de repartición de bienes, de la transmisión del código cultural, del mantenimiento y de la restauración de la paz”³⁴ de todas las sociedades, occidentales o no. Una aproximación sociológica sería la encargada de verificar la eficacia de las normas para poder considerarlas válidas y hacer un análisis jurídico sobre el sistema normativo comunitario

La metodología de lo que se llama Antropología jurídica se distingue por la preocupación de considerar las ideas y los comportamientos de los actores jurídicos. Busca el acercamiento con las sociedades y, para ello, se hace necesario el trabajo de campo donde se observan y se viven, hasta cierto punto, las prácticas de los actores, dentro de las particularidades que cada sociedad presenta en su universo cultural, sin dejar de notar las relaciones existentes y los aspectos comparativos con los demás universos culturales. Nuestro estudio se encamina hacia la Antropología jurídica o la Antropología del derecho, en tanto que nos guiará a estudiar los procesos y los mecanismos de creación de Derecho que se desarrollan al interior y al exterior del sistema comunitario. Esta disciplina nos dará las herramientas conceptuales y metodológicas necesarias para analizar el Derecho desde cosmovisiones diferentes, ya que se trata de trabajar con sociedades que no siempre siguen los mismos códigos culturales de las sociedades occidentales, sobre todo en lo que atañe a sus ideologías jurídicas. Nos será entonces necesario hasta cierto punto *des-aprender* el derecho aprendido en los estudios universitarios para *re-aprenderlo* desde su origen o fundamento.

La Antropología aplicada al derecho es un “análisis de la acción y de la decisión del hombre en movimiento para la reproducción del grupo”.³⁵ Por consiguiente, a los juristas nos da la posibilidad de acercarnos a lugares en los cuales los fenómenos jurídicos, la paradoja del pluralismo, el Derecho en sí, son producidos, ahí donde hay interacciones entre lógicas jurídicas diversas y los actores que participan de las mismas. Para este efecto, este ejercicio de investigación lo he desarrollado a partir de mi formación como jurista, sin embargo me

³⁴ Courtois Gérard, “Bilan et perspectives”, *Cahiers d’anthropologie du droit*, París, Droit et Cultures, la traducción es nuestra, 2004/4, pp. 107-110.

³⁵ Le Roy, Etienne, “L’anthropologue et le Droit. Juridisme, ethnocentrisme et reproduction des sociétés”, *op. cit.*, nota 29, p. 8.

aventuré a desarrollar varias etapas propias del trabajo antropológico cuando hice trabajo de campo.

Las etapas a las que me refiero son mencionadas por Etienne Le Roy en su obra *Le Jeu de Lois*; consisten en la etnografía jurídica y en el análisis de las relaciones, así como en los atributos de la juridicidad³⁶ en los fenómenos considerados, práctica correspondiente a la etnología jurídica. Finalmente, se llega a una conclusión comparativa que el autor identifica como antropología del Derecho.³⁷ El trabajo de campo es la manera que concebimos para la confrontación con la realidad y, por ende, con la alteridad; es también una manera de sensibilización ante los fenómenos observados que nos permite constatar la existencia del pluralismo jurídico y la efectividad de las normas.

Los motivos que nos lleva a emprender este trabajo con dichas características se ilustran bien en una frase de Etienne Le Roy: “el Derecho no es tanto lo que dicen los textos como lo que hacen los ciudadanos”, nosotros entendemos de manera general a los actores jurídicos. Para cuestionar la manera como nosotros aprendimos el Derecho, para volver a aprenderlo, regresamos a escuchar, a observar, a saber preguntar; así, a partir del diálogo, *diatópico y dialogal*, comenzamos a construir nuestro trabajo, con práctica de campo inexperta, hemos de admitirlo, pero con una gran curiosidad que sólo un trabajo como el presente podía satisfacer.

5. Presentación del contenido

Para adentraremos al estudio del pluralismo jurídico y la autodeterminación, conceptos unidos en los hechos pero no necesariamente en las leyes, como lo podremos confirmar con la realidad de la práctica cotidiana de la jurisdicción comunitaria, esta investigación que abarca desde el 2007 hasta los últimos sucesos del 2015, se presenta en tres partes. En la primera se abarcan las tres escalas de la legalidad en la que se reconoce el ejercicio de la jurisdicción indígena, así como del reconocimiento del derecho a la libre determinación o

³⁶ El término juridicidad se utiliza ampliamente en Francia y se refiere a aquello que da el carácter de jurídico a un fenómeno. El término es manejado de manera distinta según las corrientes teóricas. Por ejemplo, para los autores italianos (Bobbio) juridicidad es solo un sinónimo de derecho, para el pensamiento anglosajón (Ross), el término es la expresión de la legalidad. La definición está en discusión, aunque sí podemos distinguir que la juridicidad puede calificar de jurídicos a los fenómenos sociales que no necesariamente tienen el carácter de coercibilidad según Arnaud. Arnaud, André-Jean, “Juridicité”, en Arnaud, André-Jean, (Coord.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2a. ed. París, L.G.D.J., 1993, pp. 322-325.

³⁷ Le Roy, Etienne, *Le jeu des lois*, *op. cit.*, nota 20, p. 34.

autodeterminación indígena. Hablaremos sobre el derecho al derecho indígena y a la autodeterminación en el derecho positivo mexicano, estudiando el estado en el que se encuentra este reconocimiento a nivel federal y local para el caso del estado de Guerrero, así como en el internacional.

Es importante aclarar aquí que el derecho(s) indígena(s) es distinto al derecho indígena compuesto por las leyes que el aparato estatal emite. El primero se refiere al sistema normativo creado por los pueblos indígenas, incluye su ejercicio y su práctica jurisdiccional, mientras que el segundo está compuesto por el conjunto de leyes emitidas por el poder legislativo del Estado mexicano, y por los estados-nación en el ámbito internacional, y relativas a los derechos de los pueblos indígenas. La importancia de estudiar el reconocimiento estatal del derecho que tienen los pueblos indígenas a contar con sistemas normativos propios así como de administrar su propia justicia, dentro de su derecho a la libre determinación que como pueblos reclaman, radica en que aunque se les reconoce dicho estatus todavía hay gran limitación y discusión al respecto, como veremos en el segundo capítulo de esta primera parte.

Dentro del aspecto nacional, en lo relativo a la administración de justicia indígena, se estudia en el primer capítulo el desarrollo de la ideología jurídica dominante en la legislación mexicana a partir de las primeras constituciones, con los principios que hicieron de las comunidades indígenas comunidades marginadas y discriminadas en situación de dominación. El desarrollo continúa con las reformas constitucionales y el novedoso reconocimiento de la nación mexicana como una nación multicultural, lo que condujo finalmente al reconocimiento de la autodeterminación como un derecho de los pueblos indígenas, así como al derecho a su jurisdicción.

La última escala, como la hemos llamado en un principio, nos lleva necesariamente a identificar el derecho a la jurisdicción y el derecho indígena como derecho humano de estos pueblos. Esta identificación es dada en primer lugar por el llamado principio de autodeterminación, el cual implica de antemano el ejercicio de la propia jurisdicción, sin dejar de considerar que el derecho al ejercicio del propio derecho forma parte del catálogo de los derechos culturales de los pueblos indígenas que han sido reconocidos en los diferentes documentos internacionales, vinculantes o no.

En el segundo capítulo analizamos los temas hasta aquí planteados en el marco del derecho internacional, dado que ha sido en este marco, especialmente en el relativo al de los derechos humanos, el que se ha convertido en un camino legal y en un foro en el que los pueblos indígenas han ganado espacios. Retomamos las discusiones en torno al desarrollo del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, enfocándonos primeramente en el derecho de derechos: la autodeterminación. A la autodeterminación se debe que los espacios de los que hablamos, otorgan siempre, como respuesta a los intereses de los Estados, un reconocimiento de ejercicio limitado, de ello depende en gran medida el reconocimiento de la personalidad jurídica de los pueblos indígenas.

Por lo antedicho, un aspecto fundamental a analizar es el concepto de pueblo, base de las discusiones, sobre todo a nivel internacional, en lo que se refiere al derecho de libre determinación. Dicha noción, como la entendemos en derecho internacional, ha sido objeto de una tarea argumentativa que permite aclarar los criterios necesarios implicados en el concepto. Pensamos que estos criterios pueden ser aplicados en el caso específico de las comunidades indígenas con el fin de demostrar su existencia en tanto que pueblos y, por lo mismo, como sujetos de derecho a la libre determinación.

A nuestro parecer, la denominación como pueblos ha sido el punto central en donde pueden asentarse o no el goce efectivo y la efectiva protección de los derechos de las comunidades indígenas. La historia lo muestra así: en un principio estas comunidades fueron colonizadas, posteriormente fueron tratadas como minorías al interior de un Estado e ignoradas, por lo tanto sus derechos eran altamente limitados; al filo de los años, después de numerosos esfuerzos, su estatus evolucionó, para terminar en un reconocimiento, todavía controversial, de su carácter de pueblos. De lo anterior se deriva un análisis del contenido de los instrumentos internacionales relativos, como lo fue el Convenio 107 de la OIT y el Convenio 169, así como la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la propia en el ámbito interamericano que todavía se encuentra en discusión, así como de otros instrumentos internacionales.

La Segunda parte de este texto es destinada al trabajo de campo realizado en la Costa Chica-Montaña de Guerrero. A la descripción del encuentro con el Sistema Comunitario le sigue un análisis teórico relativo a los sistemas jurídicos y a la teoría del derecho frente al derecho indígena. Así damos lugar al estudio del SCSJR. Abordamos en primer lugar las

discusiones en torno a los sistemas jurídicos y la teoría del derecho frente al derecho indígena, tratando de establecer los criterios para determinar el aspecto jurídico del derecho indígena, en particular del sistema comunitario.

Como lo hemos mencionado, en la práctica académica y legal se hace referencia al derecho indígena como *usos y costumbres* o *derecho consuetudinario* de manera general con la finalidad de diferenciarlo de lo que se considera *oficialmente* como Derecho. Para mantener dicha referencia habría que utilizar algún concepto que dijera que eso que hacen los pueblos indígenas no es Derecho, sino otra cosa, algo que por supuesto no tiene el mismo valor para los operadores jurídicos del Estado. Pero la verdad que hay en todo esto es que, aunque las normas de los pueblos indígenas efectivamente no constituyen derecho, según el derecho que se identifica con el que es emitido y sancionado por el Estado mexicano, sí se tratan de un *otro derecho* dentro del universo normativo, dentro del universo que los mismos comunitarios y aquellos críticos del derecho calificarían como sistema normativo. De esta manera se muestra que el sistema normativo hegemónico no es el único que pueda ser calificado como tal.

En un primer capítulo abordamos las bases para comprobar que el derecho comunitario integra un sistema normativo. Nos enfrentaremos a las discusiones en torno al carácter jurídico de una norma, que desde ya podemos decir que es resultado de un discurso discriminatorio. Buscamos de esta manera sentar las bases para romper con el mito del monismo jurídico, formulado a través de la teoría del derecho, en la interpretación tradicional de lo que es o no jurídico o Derecho.

En un capítulo posterior, con el trabajo de campo realizado, nos adentramos en el análisis de la administración de justicia comunitaria. Aquí nos encontraremos con un mundo que los juristas no siempre vemos: la realidad y el paradigma de la práctica de *lo jurídico* en un sistema normativo perseguido. Describimos el sistema comunitario, los motivos de su creación, su desarrollo y su labor. Esta segunda parte buscará colocar al lector en el lugar y en el tiempo de la problemática en torno a la creación de la organización de la Policía Comunitaria, su sistema normativo y sus autoridades. En el segundo capítulo tratamos de explicar cómo se vive la justicia ejercida por la Comunitaria; se analiza en términos y con nociones jurídicas el procedimiento, así como las características de esta justicia alternativa.

La tercera parte, relativa al pluralismo jurídico y a la autodeterminación, completa las bases teóricas que luego corroboramos con el estudio de casos obtenidos con la investigación de campo. Esta última parte está dedicada a las *interacciones* entre los sistemas: por un lado el *entre dos* sistemas en los que se encuentran los actores, por el otro el pluralismo jurídico y la autodeterminación. La aproximación al fenómeno de *entre dos*, nos lleva a hacer un ejercicio de reflexión en relación a lo que la Antropología Jurídica ha llamado porosidad jurídica, interlegalidad³⁸, multijuridismo³⁹ y campos semiautónomos⁴⁰. Todos estos conceptos se avocan a describir la dinámica de los fenómenos jurídicos, específicamente al pluralismo jurídico y sus consecuencias, es decir, las relaciones entre sistemas diferentes.

Es importante considerar que el reconocimiento de los derechos relacionados a los pueblos indígenas debe incluir primeramente su carácter, no solamente en tanto que ciudadanos ligados a un Estado, sino en tanto que individuos con una cultura diferente y con un proyecto social común; esto puede lograrse con el ejercicio de la libre determinación o autodeterminación. El problema se presenta sobre la calificación de los sujetos de estos derechos porque, como se verá en la primera parte del trabajo, de esta calificación dependen numerosas consecuencias jurídicas y, por tanto, la negativa de los Estados-nación de ceder ante el ejercicio de este derecho.

La discusión inacabada en torno a la autodeterminación indígena ha conducido a la adopción de un criterio que calme los temores estatales, presentando los derechos de los pueblos indígenas limitados y subordinados al Estado. Aunque la finalidad ha sido lograr un pluralismo jurídico ejerciendo el derecho de libre determinación, habría que estudiar lo que realmente implica este derecho. Después de una reflexión en torno a este tema, pudimos establecer la relación entre el derecho a la autodeterminación y los pueblos indígenas, como también la posibilidad que otorga este derecho para la puesta en práctica del pluralismo jurídico.

Finalmente, el tercer capítulo aborda el estudio de los retos que implica el reconocimiento del carácter plural del Estado-nación mexicano y del pluralismo jurídico, al

³⁸ Para estos dos conceptos ver Sousa Santos, Boaventura de, *Droit. Une carte de lecture déformée. Pour une conception post-moderne du droit*, colección Droit et Société, núm.10, Paris, L.G.D.J., 1988.

³⁹ Ver Le Roy, Etienne, "L'hypothèse du multijuridicisme dans un contexte de sortie de la modernité, en: Lajoie, A., Macdonald, R. A. et al (ed.) *Théories et émergences du droit: pluralisme, surdétermination et effectivité*, Bruselas, Bruylant/Thémis, 1998.

⁴⁰ Ver Falk Moore, Sallym, *Law as process. An Anthropological Approach*, London, Routledge & Kegan Paul, 1978.

reconocer a los sistemas normativos indígenas tanto a nivel constitucional como internacional. En este sentido destacan, por supuesto, la creación y funcionamiento de tribunales indígenas establecidos por el Estado en algunos lugares de la República, así como los peritajes antropológicos. Nosotros nos abocamos a los peritajes antropológicos, los cuales no son obligatorios para los administradores de justicia del Estado y son, en principio, estudios donde se intenta *traducir* la cultura indígena en términos de la cultura dominante, que por lo mismo, no siempre será aceptada.

Para abordar la confrontación y la coexistencia de dos sistemas analizamos casos prácticos, asuntos llevados ante la justicia comunitaria, retomados de expedientes de dicha organización y observados en campo, que ilustran esta situación de *entre dos* sistemas: el pluralismo jurídico en la práctica, la Comunitaria y su relación con el sistema jurídico del Estado, local y federal. Para lo anterior, se estudiaron las demandas de Amparo que se han presentado contra los actos de la CRAC. Estos casos nos permiten constatar la manera en que se interrumpe la dinámica de la justicia comunitaria cuando el Estado se impone para reclamar la adhesión a su sistema y a sus principios.

Comencemos con una reflexión sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas del entonces Relator Especial de Naciones Unidas, Rodolfo Stavenhagen, quien señala certeramente que en aquellos países en los que se han reconocido e implementado los sistemas normativos indígenas la impartición de justicia adquiere mayor eficacia y legitimidad, se fortalece la armonía y cohesión social, y se impulsa la identidad y la riqueza cultural de las comunidades y pueblos indígenas.⁴¹

⁴¹ Stavenhagen, Rodolfo, "La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe temático 2004", documento E/CN.4/200480, Stavenhagen, Rodolfo, *Los pueblos indígenas y sus derechos. Informes temáticos del Relator Especial sobre la situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la organización de las Naciones Unidas*, UNESCO, México, 2008, pp. 73-95.

PRIMERA PARTE.

EL DERECHO INDÍGENA, EL PLURALISMO JURIDICO Y LA AUTODETERMINACIÓN: EL ESTADO DE LAS COSAS

Sí, el indígena es mexicano conforme a nuestras leyes. No tiene ninguna de las ventajas [...] pero en cambio puede consolarse sabiendo que la Constitución y las leyes del país, escritas en un idioma que no entiende, lo declaran ciudadano mexicano, "en pleno uso de sus facultades y derechos".

La comunidad indígena
(Alfonso Caso, 1971)

La jurisdicción indígena no es nueva, se ha mantenido y ha evolucionado desde antes de la colonización europea hasta nuestros días. El Estado ha tenido diversas reacciones al respecto, pero la que destaca es una actitud de *laissez-passez*, siempre y cuando no intervenga con los intereses *superiores* de la Nación.⁴² En nuestros días, estos *intereses* suelen tener que ver con las grandes explotaciones de recursos naturales, basta con mirar lo que en últimos años acontece con el caso del pueblo Sarayaku⁴³ o lo que se pretende realizar precisamente en territorio comunitario en la Montaña de Guerrero con un proyecto de explotación minera.⁴⁴

El Estado es también celoso de su potestad para dirimir conflictos, sobre todo aquellos considerados graves y en algunos casos con las violaciones a las garantías establecidas en la Constitución General, en relación, por ejemplo, al debido proceso, cuando se trata de órganos y autoridades establecidas conforme a las normas creadas por sus funcionarios. Ante esto, tanto las instituciones, como las tradiciones y las autoridades indígenas, quedan como prácticas al margen de la ley, como costumbres, sin mayor fuerza ante la normatividad estatal y ante cualquier funcionario o abogado tradicional.

⁴² Cuando se considera que hay algún atentando contra intereses del Estado, simplemente el orden jurídico será encargado de aplicar la fuerza para la aplicación de la normatividad que estuviera comprometida con estos intereses, olvidando aquellas contempladas en el derecho internacional, como una base mínima de normas que se debe considerar, y que forman parte del marco de protección internacional de los pueblos indígenas.

⁴³ Ver Audiencia pública del caso del pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. 6 de julio de 2011. <http://www.corteidh.or.cr/> y <http://feeds.univision.com/feeds/article/2011-07-05/corteidh-indigenas-demandan-a-ecuador?refPath=/noticias/ultimas-noticias/> consultados el 11 de junio de 2011.

⁴⁴ Ferrer, Sergio, "Inician exploración minera en la montaña", *La Jornada Guerrero*, martes 4 de 2011, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

La lucha por el respeto a las instituciones y culturas de los pueblos indígenas se ha centrado en el *reconocimiento* de sus derechos, tal vez por ser el camino formalmente a seguir o porque no se han dado cuenta que este reconocimiento los puede dejar en una situación de deber aceptar las condiciones y los candados legales de aquél que reconoce. En muchas ocasiones, el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas por parte de los Estados es más la imposición de una ideología jurídica monocultural, a la cual deben apegarse dichos pueblos. La solución a esta situación sólo puede darse en un verdadero Estado pluricultural, respetuoso de la diversidad y del derecho internacional, donde la acciones y políticas indígenas sean de ellos mismos para ellos mismos. En los párrafos siguientes analizamos el estado actual de la normatividad que reconoce al derecho a la jurisdicción indígena y al derecho de libre determinación de los pueblos indígenas, temas centrales sobre los que versa esta investigación.

A nivel nacional, en gran medida como respuesta a las obligaciones internacionales, hay un reconocimiento federal de los derechos indígenas, pero al dejar a los estados legislar en la materia, sólo en algunos de estos han realizado reformas constitucionales y algunos pocos tienen leyes sobre derecho y cultural indígena. En el caso del estado de Guerrero, donde se encuentra el Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria, existe una nueva ley en la materia con la que se pretende iniciar el reconocimiento de la policía comunitaria. A pesar de que sabemos que ha habido acercamientos con los *comunitarios* para dicho efecto, el resultado fue una ley no consultada con los pueblos y que por lo tanto es producto de una imposición etnocéntrica, como veremos en el primer capítulo.

En el segundo capítulo no enfocamos al derecho a la jurisdicción y a la discusión en torno a la autodeterminación de los pueblos indígenas en el marco del derecho internacional. El reconocimiento de la jurisdicción indígena no sólo se contempla en los diferentes documentos internacionales, tanto vinculantes como no vinculantes, sino también en la jurisprudencia interamericana en la que se otorga un carácter de derecho humano. Consideremos que el carácter de derecho fundamental lo es tanto por el derecho de acceso a la justicia y a la resolución de conflictos bajo sus propias concepciones culturales-ideológicas, así como por ser un aspecto fundamental del derecho a la cultura y la práctica ésta.

En cuanto al tema de la autodeterminación, la discusión se ha enfocado en la denominación de *pueblos*. Recordemos que a partir de la década de 1970⁴⁵, gracias a la participación de los pueblos indígenas en la adopción de la *Declaración de principios para la defensa de las naciones y pueblos indígenas del hemisferio occidental*⁴⁶ y sobre todo al *Informe Cobo*, años más tarde los pueblos indígenas aparecen no solamente como beneficiarios del derecho internacional, sino también como nuevos actores que reclaman sus derechos en tanto *pueblos*. Desde que se presentaron las iniciativas relativas al reconocimiento de los derechos indígenas y la discusión en torno a su denominación frente a la comunidad internacional, ha habido una evolución de gran importancia y se ha convertido en un camino de presión para que Estado legislara en la materia, pero también en una vía alternativa de justicia cuando los derechos de los pueblos indígenas son violentados.

⁴⁵ Tomamos en cuenta la participación de los pueblos indígenas en las Naciones Unidas, para motivo de la Conferencia internacional sobre la discriminación en contra de los pueblos indígena en las Américas en 1977, ver introducción.

⁴⁶ Declaración adoptada el 23 de septiembre de 1977 en el Palacio de las Naciones. Ver Falkowski, James, *Indian law-Race law*, New York, Praeger, 1992, p. 147-149.

Capítulo 1

El derecho a la jurisdicción indígena en el derecho positivo mexicano: del olvido a la imposición y el reconocimiento

Desde la época de la Colonia, los pueblos indígenas se han visto sometidos a un sistema sustentado en leyes hechas por otros un sistema que conduce a su explotación, a la discriminación y al etnocidio. A pesar de que las leyes y demás normas, sean éstas emanadas por los órganos del Estado monárquico o del Estado republicano, eran presentadas como algo que posibilitaría el desarrollo de estos pueblos, la integración que con ellas se busca no ha sido sino asimilación en desigualdad de condiciones. Todas estas normas y acciones se hicieron con el argumento de que estos pueblos debían alcanzar el nivel de la sociedad hegemónica, a la que se considera desarrollada, moderna y educada.

Si bien no pretendemos analizar a profundidad la colonización jurídica, es importante tener presentes ciertos principios que provocaron el desarrollo e imposición del Estado monocultural, a ello dedicamos de manera introductoria este primer capítulo. Posteriormente, para alcanzar nuestro objetivo, buscaremos presentar y analizar el estado actual de reconocimiento legal, en un primer momento a partir de las reformas que incentivó el Convenio 169 de la OIT a nivel federal y estatal, y en un segundo momento de las reformas que sucedieron a la modificación constitucional en materia indígena del 2001.

Para el caso de la reforma indígena, el análisis abarca todos los aspectos considerados en la norma, dada su importancia como fundamento de los derechos indígenas en México. A nivel estatal, nos enfocamos principalmente en lo relativo al reconocimiento de los pueblos indígenas, al derecho al derecho indígena y a la jurisdicción indígena, así como a la libre determinación y autonomía. La finalidad de este apartado es sentar las bases para cuestionarnos si el reconocimiento de los derechos indígenas en México, más que el reconocimiento del pluralismo cultural y jurídico, es un discurso que oculta todavía el monismo jurídico. De igual modo, ponemos en tela de juicio que la relación existente entre los sistemas jurídicos indígenas, su administración de justicia, y el Estado mexicano, es una relación de complementariedad, considerando que más bien se trata de una de subordinación.

I. EL ESTADO-NACIÓN MEXICANO: LOS PRINCIPIOS EXCLUYENTES Y LA CODIFICACIÓN

El Estado moderno, dice Luis Villoro, es “una asociación de individuos que se unen libremente por contrato”⁴⁷, es decir, por una norma, por lo tanto ya no existen grupos desligados y se unen en un acuerdo de voluntad, donde precisamente es la expresión de *voluntad general* la que hace la diferencia entre una asociación impuesta y una asentada en la libertad de los que la componen.⁴⁸ De esta manera, dista mucho de la realidad la identificación del Estado con la nación, en tanto que a cada nación le corresponde un Estado soberano y para cada Estado una nación unificada, ideología nacionalista propia del estado-nación moderno. Lo que sucede es que la nación hegemónica impone su sistema normativo sin dar cabida a otros sistemas, de manera que aparece otra característica del Estado moderno: su poder soberano.⁴⁹ En la actualidad podemos detectar variantes de esta combinación de Estados y naciones, pues existen Estados con una multiplicidad de nacionalidades (como España y Canadá), así como Estados federales que reconocen sus diferencias regionales dentro de una nación hegemónica (como puede ser México con la existencia de naciones minoritarias).⁵⁰

La unión, forzada en muchos casos, entre el Estado moderno y la nación, aparece formalmente en el Renacimiento y se desarrolla con la Independencia de los Estados Unidos de América en 1779 y con la Revolución Francesa de 1789.⁵¹ La creación del Estado nacional o Estado-Nación se sustenta en la idea de un poder soberano único, de una sociedad homogénea, compuesta por individuos iguales en derechos y sometidos al mismo sistema jurídico. Esta creación ideológica nos lleva a delimitar los conceptos que la integran en un primer momento, para pasar posteriormente al recorrido de la formación del Estado mexicano.

⁴⁷ Villoro, Luis, “Del estado homogéneo al estado plural (el aspecto político: la crisis del estado-nación)”, Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando, *Pueblos indígenas y derechos étnicos*, VII Jornadas Lascasianas, México, 1999, UNAM, p. 69.

⁴⁸ *Idem*.

⁴⁹ *Ibidem*, p.70.

⁵⁰ Villoro, Luis, *Estado plural, pluralidad de culturas*, México, Paidós, 1998, p. 17.

⁵¹ Sabourin, Paul, *Les Nationalismes européens*, la traducción es nuestra, París, P.U.F., 1996.

A. La formación de la nación mexicana: la puesta en práctica de una ideología

La formación de un nuevo Estado después de haber vivido las políticas indigenistas de carácter segregacionista, resultó forzada por las características del régimen colonial, donde la sociedad colonizadora se erigía como superior frente a las sociedades indígenas, distinguiendo abiertamente entre colonizadores y colonizados, en las repúblicas de españoles y en las repúblicas de indios respectivamente que se extendieron al momento de instaurar al nuevo Estado. Como consecuencia, las sociedades indígenas, negras y mestizas no participaron en la organización de este nuevo orden:

El proyecto nacional quedó en manos de la elites criolla y mestiza, la primera consideró a lo indio y lo mestizo como biológica y culturalmente degradantes, por lo que se trata de excluir a estos grupos del quehacer nacional y los segundos inspirados por las ideas liberales del siglo XIX, proponían incorporar a los indios a la nueva nación mexicana, al progreso y la civilización.⁵²

Así fue que entre las preocupaciones que sustentaban la separación de España, estaba el propósito de salvaguardar la libertad y la igualdad de los mexicanos, puesto en práctica con la abolición de la esclavitud y del tributo. Más allá de los mencionados avances, no se podía otorgar u ofrecer a los pueblos indígenas sino aquello que marcaba el pensamiento político de la época: la ciudadanía, la igualdad, el cese de privilegios y la libertad.⁵³ La verdad de estas pretensiones era el establecimiento de una igualdad que a todas luces resultó artificial, en tanto que se aplicaba a una sociedad diversa culturalmente. Los objetivos no se lograron porque al instaurar estos principios se imponía el sometimiento de las diferentes comunidades y pueblos indígenas, sin respetar sus diferencias culturales, a un poder central. Esto es lo que originó grandes desigualdades.⁵⁴

⁵² Ordoñez Mazariegos, Carlos Salvador, "Tradición y modernidad. Encuentros y desencuentros de los pueblos indios frente al indigenismo y los procesos de globalización", Ordoñez Cifuentes, José Emilio (Coord) *Pueblos indígenas y derechos étnicos*, op. cit., nota 47, p. 143.

⁵³ Ferrer Muñoz, Manuel y Bono López, María, *Pueblos indígenas y Estado nacional en México en el siglo XIX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1998, Serie C: Estudios Históricos, núm. 79, p. 155-157.

⁵⁴ Goyard-Fabre, Simone, *Les fondaments de l'ordre juridique*, colección L'interrogation philosophique, París, P.U.F. 1ª edición, 1992, p. 279.

El resultado para los pueblos indígenas es el de encontrarse en la actualidad al margen del desarrollo de esa única nación. De acuerdo con la obra de Henri Pallard y Stamatios Tzitzis, el Estado-nación “es el lugar de la voluntad general nacida de un contrato que los individuos han constituido voluntariamente”⁵⁵. Sin embargo, los pueblos indígenas no participaron en igualdad de condiciones para la formación del Estado mexicano independiente.

En 1812, con la Constitución de Cádiz, se dan por terminados los cabildos indígenas, la representación indígena autonómica de ese momento. Así fue que el régimen constitucional instaurado en los últimos tiempos de la Colonia se caracterizaba ya por los principios del pensamiento jurídico liberal, pautas que serían adoptadas en la Independencia, principalmente la eliminación de privilegios, la soberanía, la sumisión a la ley codificada y el establecimiento del principio de igualdad. Se instauran entonces la influencia de los ideales de la Revolución Francesa y los mitos sobre el derecho, específicamente la existencia de un derecho único y del monopolio de la creación del mismo por el Estado. Desde 1789, el artículo 6° de la Declaración de los derechos del hombre señalaba que la ley “debe ser la misma para todos, ya sea que proteja, ya sea que castigue”, así se representaba a la sociedad, esculpida como un cuerpo homogéneo.

Este periodo se caracterizó por la lucha entre ideologías conservadoras y liberales. Los conservadores buscaban el mantenimiento del sistema heredado de la Colonia mientras que los liberales, influenciados por el movimiento revolucionario francés y el norteamericano, pretendían la instauración de un modelo que unificara al pueblo para constituirse de manera independiente frente al estado colonizador. Al final, son los ideales liberales los que se plasman en el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana de 1814, los cuales se repetirían en las leyes posteriores con principios como la separación de poderes, la ley como la expresión de la voluntad general aplicable a todos sin distinción y la importancia de la propiedad privada y de la libertad.

A partir de la Independencia de México, y durante el siglo XIX, donde el ideal era la unificación y la creación de un Estado-nación, los pueblos indígenas desaparecen de la legislación, la palabra indio fue eliminada. Instaurado el federalismo con el *Acta Constitutiva*

⁵⁵ Pallard, Henri y Tzitzis, Stamatios, *Minorités, culture et droits fondamentaux*, París, L'Harmattan, 2001. p.57.

en donde aparecen por primera vez los estados en los que se convirtieron las antiguas provincias, el principio federalista “no tomó en cuenta las diferencias culturales: la división política federal fue superpuesta a la colonial”.⁵⁶ Es la mencionada *Acta* la que da creación a los estados, no a la inversa.

La diversidad cultural no formaba parte del proyecto. Gracias al pensamiento liberal de la época no se concibió la menor posibilidad para la existencia de los sistemas jurídicos indígenas. Así fue que el Juzgado General de Indios, que existió desde 1591 hasta 1820, encargado de resolver conflictos que se presentaran en las comunidades indígenas, se suprime bajo la ideología de la Ilustración, cuya justificación se sustentó en la medida en que era necesaria la existencia de un código único.⁵⁷ Se trata del carácter racionalista, unitarista y universal del derecho occidental: la codificación, que tiene como consecuencia la sistematización y la concepción única del Derecho.

La nación en la concepción liberal del siglo XIX es un medio para lograr la unidad y la indivisibilidad del Estado; siendo éste producto de la razón y de la voluntad humana, se distingue de la nación como un concepto sociológico ligado a la identidad cultural de una persona. Así es que el Estado-nación se configura como la expresión de la voluntad general, por supuesto aquella que representaba al sector de la población en el poder, dejando a los pueblos indígenas al margen de las decisiones que les interesaban y sometidos, como todos, a las mismas normas. Esta voluntad general, creada artificialmente, fue materializada en una norma que se encaminaba a regir a toda la sociedad, en un ideal de homogeneidad que resultaría discriminatorio y etnocida. Así concebido, el nuevo Estado mexicano se asentaba en dos principios: su conformación por individuos iguales entre sí que estaban sometidos a una regulación homogénea.⁵⁸

⁵⁶ González Galván, Jorge Albero, *El Estado, los indígenas y el derecho*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, Serie doctrina jurídica, núm. 563, p. 103.

⁵⁷ González Oropeza, Manuel, “*El fuero indígena*”, *Antropología Jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1995, Serie L: Cuadernos del Instituto, b) Derecho indígena, Núm. 3, pp. 121-129.

⁵⁸ Villoro, Luis, “Del estado homogéneo al estado plural (el aspecto político: la crisis del estado-nación)”, Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando, (Coord.) *Pueblos indígenas y derechos étnicos*, *op. cit.* nota 47, p. 69.

1. Principio de igualdad jurídica y la constitucionalización: la exclusión o la asimilación

Posterior a la Constitución de 1824, en ninguna otra Constitución del siglo XIX se menciona a los pueblos indígenas, dejando a este sector de la población en la exclusión legal que representaba los ideales sociales y culturales específicos ya mencionados. En la primera constitución del México independiente de 1824 encontramos una mención relativa a los pueblos: el artículo 50, fracción 11, refiere que Congreso general tenía facultades para “arreglar el comercio con las naciones extranjeras, y entre los diferentes estados y tribus de los indios”.⁵⁹ Dicho texto es influencia evidente de la Constitución de Estados Unidos⁶⁰, tiene incluso una redacción similar.

Sobre estas bases ideológicas se establece el Estado etnocéntrico, caracterizado por una reglamentación dirigida a todos los ciudadanos por igual. En aquel el momento, probablemente era necesario seguir con la ideas de la época: la eliminación de las diferencias. Ello implicó no sólo el propósito de eliminar las diferencias culturales, sino también la historia que consignaba el abuso y la segregación sufridos por los pueblos indígenas y que no los colocaban de ninguna manera en una situación en la que pudieran acceder a los mismos beneficios que los demás ciudadanos. Además, el mito de la inferioridad de algunas razas continuaba en la sociedad, tal vez ya no en la ley pero sí en los hechos.

El indígena dejó de tener alguna consideración distinta en la normatividad, para bien o para mal, sin tomar en cuenta las particularidades culturales “porque se consideraba que ya no merecían atención especial, puesto que habían alcanzado, junto con la Independencia, la condición de ciudadanos”.⁶¹ El problema era entonces ser considerado como ciudadano, estatus que los integrantes de los pueblos indígenas estaban lejos de alcanzar. La exclusión también se dirige a este punto de manera contradictoria a los ideales de igualdad, ya que incluso para optar por el *derecho* de ser considerados como ciudadanos se debían cumplir ciertos requisitos.

⁵⁹ Decreto. “Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos”. Octubre 4 de 1824. *500 años de México en documentos*. <http://www.biblioteca.tv/>

⁶⁰ Constitución de los Estados Unidos de América artículo 1ª sección 8ª, párrafo 3ª.

⁶¹ Bono López, María, “El uso de la voz indio en los diccionarios del siglo XIX”, en: Ferrer Muñoz, Manuel (Coord.), *Los pueblos indios y el parteaguas de la Independencia de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1999.

Así lo vemos expresado en el artículo 18 de las Bases de Organización Política de la República Mexicana, del 14 de junio de 1843, donde se señala que para optar a la ciudadanía se debía contar con “una renta anual de doscientos pesos por lo menos, procedente de capital físico, industria o trabajo personal honesto”. Posterior al año de 1850, además, aquellas personas que contaran con la edad para ser ciudadano, debían saber leer y escribir (en español, no está de más mencionarlo)⁶². Además de las dificultades para obtener la ciudadanía, ya obtenida podía perderse por, entre otras circunstancias, ser sirviente doméstico, actividad que desempeñaban en su mayoría las personas indígenas. Es evidente, pues, que los pueblos indígenas no tenían derecho a ser ciudadanos en su propia tierra; la invasión estaba consumada y el despojo realizado.

Sin importar que la sociedad que forma al Estado sea culturalmente heterogénea, el Estado no reconoce a las comunidades históricas que han existido antes de la creación de éste, erige así lo que podríamos concebir como una *nueva realidad*, una realidad construida a la conveniencia de la organización política en construcción. Aunque los indígenas se habían ya convertido en *ciudadanos*, no se encontraban en condiciones de aprovechar la igualdad jurídica del sistema creado, “partían de una posición de notable desventaja”⁶³ después de que fueron abolidas las leyes que marcaban la desigualdad de los pueblos indígenas, pues estas contenían normas que también les daban privilegios.⁶⁴ Así, la construcción del Estado-nación moderno requiere que los aspectos jurídico, social, político y económico revistan ciertas características:

Comprende en lo jurídico la vigencia de un Estado de derecho bajo una ley uniforme. En lo social, la homogeneidad de todos los ciudadanos iguales independientemente de su raza, procedencia, etcétera. En lo político, la democracia representativa y en lo económico el desarrollo capitalista.⁶⁵

⁶² Tena Ramírez, “Bases Orgánicas de la República Mexicana. 14 de junio de 1843”, *Leyes fundamentales de México. 1808-1979*, 9ª ed. México, Porrúa, 1980, p. 409. También se puede consultar en: <http://www.cervantesvirtual.com/>.

⁶³ Ferrer, Muñoz, Manuel, “Nacionalidad e indianidad”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, UNAM, México, vol. XI-XVII 1999-2000, p. 266.

⁶⁴ Sobre las leyes relativas a los pueblos indígenas desde 1810 hasta mediados del siglo XX, ver Gamio, Manuel, *Legislación indigenista de México*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1958.

⁶⁵ Villoro, Luis, “Del estado homogéneo al estado plural (el aspecto político: la crisis del estado-nación)”, Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando, (Coord.) *Pueblos indígenas y derechos étnicos*, *op. cit.*, nota 47, p. 70.

La homogeneidad buscada en la imposición de la igualdad llevaba a todo individuo que quisiera o pudiera formar parte del Estado-nación a abandonar una parte de su identidad cultural. Así lo explica Bartolomé Clavero:

El indígena que permanece en su cultura y en su comunidad, con su lengua y sus costumbres, es sujeto, pero no puede serlo. No puede serlo para un ordenamiento en el que no caben tales cosas. Lo es, podrá serlo, si las abandona. De no hacerlo, cubre ahora incluso menos unos requisitos. No hay espacio realmente constitucional para el estado de etnia.⁶⁶

El principio de igualdad jurídica donde los individuos, en toda relación, serían considerados como iguales, al menos jurídicamente, se opone en su aplicación a una desigualdad de hecho, consecuencia de considerar a indígenas y a no indígenas como jurídicamente iguales, por ejemplo. La situación de desventaja de la cual partían los nuevos ciudadanos indígenas se hacía evidente ante los privilegios de individuos que no compartían su situación socio-económica, ni su visión del mundo, ni su cultura.

La única manera de crear la nación moderna y civilizada que se pretendía bajo las premisas occidentales, era integrar a los mestizos a dicho ideal. La existencia de pueblos indígenas no marcaba la diferencia cultural, “sino la diferencia resultante de las ilegalidades unilineares y de un grado de desarrollo histórico que explicaba la dicotomía inferior-superior”⁶⁷. Convencidos de la inferioridad de los indígenas, el objetivo era entonces incorporarlos, desapareciendo la diferencia identitaria, *lo indígena*, no sólo de la ley sino de la realidad *moderna* que se pretendía alcanzar. De esta manera, las prerrogativas coloniales para los pueblos indígenas desaparecieron para dar prioridad a la propiedad individual, donde los pueblos indígenas se vieron esclavizados mediante la creación de eternas deudas.

La Constitución de 1824, primera Constitución mexicana como nación independiente, de acuerdo al principio en el que se basó la creación del Estado-nación mexicano del siglo XIX no preveía la pluralidad cultural. Sin embargo, esta Constitución sí reconocía el derecho de cada pueblo para darse a sí mismo leyes análogas a sus costumbres.⁶⁸ Por supuesto que esto era bajo la ideología nacionalista en el sentido de un solo pueblo para un solo Estado, sucedía

⁶⁶ Clavero, Bartolomé, *Derecho indígena y cultura constitucional en América*, México, Siglo Veintiuno, 1994, p. 37

⁶⁷ Adonon, Akuavi, *Voies tzotzil de prise en charge de différends, une anthropologie du Droit au Mexique*, Tesis para obtener el grado de doctor, Université Paris I Panthéon-Sorbonne, 2006, p. 140.

⁶⁸ Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México. 1808-1979*, *op. cit.*, nota 62, p. 164.

cuando la inclusión y la asimilación tejían sus redes, teniendo como resultado la discriminación y la exclusión de los pueblos indígenas.

Se impuso pues, una política de exclusión justificada en nombre de la modernidad, que respondía al repudio social del indio por parte de gentes que alardeaban de hallarse encaramadas a una posición distinguida.⁶⁹

No obstante, haciendo una lectura bajo la lupa del pluralismo jurídico, dicha frase sirve ahora perfectamente para poder sentar las bases de una nación verdaderamente pluricultural, reconociendo la existencia de todos los pueblos indígenas y del derecho que los mismos tienen a la autodeterminación y a sus sistemas normativos, dejando atrás la confusión entre Estado, pueblo y nación.

En este momento aparece también el llamado *problema indígena* que se crea a partir del Estado, a partir de sus políticas públicas. Para los no indígenas se habla del problema indígena cuando se empeñan en llevar a los pueblos indígenas, primero la civilización y luego la modernidad, manteniéndolos siempre en un estado de servidumbre y de explotación para servir a sus intereses. Evidentemente se trata de una doble moral, cuyo fundamento es el mito de la superioridad de razas; aunque para la creación del Estado-nación ya no era legal hablar de diferencias y de supremacía de razas, el mito continúa hasta nuestros días. Todo esto nos muestra la cara del verdadero problema: para los pueblos indígenas siempre ha habido *un problema no indígena*.⁷⁰

B. Del monismo jurídico al pluralismo jurídico

El federalismo, tal cual fue concebido en el siglo XIX, se enfrenta a dos retos: la globalización y el pluralismo cultural. El monismo jurídico, entendido como la expresión de una sola expresión jurídica, defiende los valores y los principios que han sido centrales para este proyecto decimonónico, moderno e ilustrado; por lo tanto, no da respuesta a estas dos situaciones. Aunque no de reciente aparición, tanto la globalización como el pluralismo cultural

⁶⁹ Ferrer Muñoz, Manuel, "Nacionalidad e indianidad", Anuario Mexicano de Historia del Derecho, UNAM, México, vol. XI-XVII 1999-2000, p. 275.

⁷⁰ Stavenhagen, Rodolfo, *Los pueblos originarios: el debate necesario*, Buenos Aires, CLACSO, 2010, p. 13.

están presentes de una manera mucho más abierta en las discusiones y en los programas de acción de la comunidad internacional, en muchos casos la interrogante se centra sobre la eficacia de la perspectiva bajo la cual se han vivido los valores antes mencionados.

El monismo jurídico está ligado a los principios de igualdad, unidad política y seguridad jurídica, busca que sea el soberano aquel que expida las normas que serán dirigidas a todos los ciudadanos sin distinción. Así es como el monismo justifica y promueve los valores que fundamentan la idea Wesfaliana, la cual se expandió por la Revolución Francesa, defendiendo la universalidad del derecho (europeo-occidental) y sus valores; ahora se ve criticado por el pluralismo jurídico y sobre todo por las diferentes corrientes críticas del derecho.

Los principios federalistas que originaron la desigualdad y la discriminación hacia los pueblos indígenas, hoy también se convierten en un problema a resolver dentro de la agenda de los derechos humanos, deben ser repensados. El debate debe entonces reinterpretar los valores clásicos de libertad e igualdad en los distintos niveles de gobierno, esto sería lo que el pluralismo jurídico propone, con el objetivo de dar participación a los grupos que han quedado al margen y han sufrido la imposición y la asimilación etnocentrista, en aras de la creación de una nación-Estado inexistente.

El monismo oscurece el hecho evidente de que dentro de los Estados modernos coexisten diversos ordenamientos jurídicos y elimina por definición el que, en ocasiones, sea normativamente adecuado que coexistan diversos sistemas jurídicos dentro de un mismo Estado.⁷¹

Por otro lado, cabe interrogarnos al respecto de las diferentes reformas y avances en el reconocimiento legal de los derechos indígenas. ¿Podemos pensar en la transformación del federalismo clásico en un federalismo que acepta la convivencia entre pueblos dentro del mismo margen territorial? ¿Aceptar los derechos colectivos, específicos de ciertos grupos como los pueblos indígenas, así como su autogobierno, nos conduce a romper con los principios excluyentes?

El pluralismo jurídico refiere a la existencia, además del sistema normativo estatal, de otros sistemas cuyo origen es distinto, como es el sistema normativo indígena o derecho

⁷¹ Bonilla Maldonado, Daniel, *et al*, *Pluralismo jurídico*, Bogota, Siglo del Hombre editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2007, p. 31.

indígena, entendido como “el conjunto de normas que tienen eficacia en comunidades que han sobrevivido a la opresión del estado moderno”.⁷² Así, el pluralismo jurídico es “el fenómeno de la coexistencia de normas que reclaman obediencia en un mismo territorio y que pertenecen a sistemas normativos distintos”⁷³, definición de la que parte nuestro trabajo de reflexión y análisis. El pluralismo cultural y el pluralismo jurídico, considerados en una nueva concepción federalista, serían posibles si se parte de una concepción policéntrica de la estructura territorial de los poderes públicos⁷⁴, donde la creación del derecho tiene distintos centros, distintos orígenes.

Pero, en realidad, se trata de la integración de los sistemas normativos indígenas al sistema estatal, con sus funcionarios y con sus instituciones, cuando no son creadas a partir del aparato estatal. Esta policentricidad ya existe, es el pluralismo normativo, pero su reconocimiento, cuando lo hay, está limitado por la herencia liberal traducida en la cláusula de constitucionalidad para defender sus valores: la unidad, la seguridad jurídica y la soberanía. Cuando el reconocimiento no existe, la existencia de distintos sistemas normativos en el mismo territorio causa conflictos en el instante en que las normas del sistema hegemónico y del que no lo es se confrontan en un hecho real.

Para comprender lo anterior es necesario reinterpretar los principios excluyentes que no sólo han sido el origen del problema indígena sino también los argumentos que se esgrimen para negar la autodeterminación indígena. La igualdad ante la ley sería, bajo las perspectivas clásicas, quebrantada con el reconocimiento de este derecho, por lo tanto, del autogobierno indígena y de sus sistemas normativos. Por otro lado el pluralismo jurídico busca separarse de esta “primacía fáctica, política y analítica del derecho” que sirve para justificar los valores y principios del liberalismo, como la soberanía.⁷⁵

⁷² Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, Fontamara, México, 2003, p. 11.

⁷³ *Ibidem*, p. 51.

⁷⁴ Caminal, Miquel, *El federalismo pluralista. Del federalismo nacional al federalismo plurinacional*, Barcelona, Paidós, 2002, p. 42.

⁷⁵ Bonilla Maldonado, Daniel *et al*, *op.cit.*, nota 71, p. 30.

II. ¿LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL PLURALISMO O LA INSISTENCIA DEL MONISMO JURÍDICO?

El reconocimiento del pluralismo cultural y jurídico en México ha llevado un proceso de varios años en el que varios sucesos han influenciado e impulsado reformas legislativas encaminadas a este fin. Podemos mencionar, por ejemplo, el festejo de los 500 años del descubrimiento de América, el surgimiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional y los Acuerdos de San Andrés, además de los avances en el derecho internacional que han tenido un papel impulsor definitivo.

Con las reformas que estudiaremos a continuación, analizaremos la implicación que tiene el reconocimiento legal del pluralismo jurídico, así como la eficacia que han demostrado los diferentes tipos o niveles de reconocimiento de la jurisdicción indígena que se han dado en las legislaciones que las entidades federativas han realizado. Lo anterior nos lleva a interrogarnos si se trata de la legalización del pluralismo jurídico. Si cuando un sistema reconoce a otro, este otro es absorbido por el primero, cabría entonces preguntarse si el pluralismo jurídico seguiría existiendo, o si se trata simplemente de la continuación del monismo jurídico imperante.⁷⁶

En muchos países la concepción monista del derecho nacional impide el debido reconocimiento de las tradiciones jurídicas plurales y conduce a la subordinación de los sistemas jurídicos consuetudinarios a una sola norma jurídica oficial. En esas circunstancias, las tradiciones jurídicas no oficiales apenas han sobrevivido o se han hecho clandestinas.⁷⁷

Las normas que conforman un sistema jurídico son expresión de la cultura de un pueblo, el pluralismo jurídico es por tanto uno de los ámbitos del pluralismo cultural. Si se reconoce la existencia de una diversidad de culturas, se está reconociendo la existencia de una pluralidad de sistemas normativos. El no reconocimiento de la existencia de los sistemas normativos se traduce en violación a los derechos de los pueblos indígenas. Así se lo expresa el informe del

⁷⁶ Se trata de lo que se ha llamado pluralismo jurídico suave y pluralismo jurídico fuerte, tema que analizaremos en la tercera parte.

⁷⁷ Stavenhagen, Rodolfo, "La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe temático 2004", *op. cit.*, nota 41, p. 87.

Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, en su misión a México del año 2003:

El no reconocimiento del derecho indígena forma parte de la negación de las identidades, sociedades y culturas indígenas por parte de los Estados coloniales y postcoloniales, y es una de las dificultades con que tropiezan los Estados modernos para reconocer su propia identidad multicultural.⁷⁸

A. Reformas constitucionales: el Estado-nación se convierte en pluricultural

Es hasta el año de 1992, en el mes de enero, que se publica en el Diario Oficial de la Federación el decreto que da a los pueblos indígenas acceso a la Constitución.⁷⁹ Lo novedoso en este artículo es que se supera la idea decimonónica de una sola nación para un solo Estado, reconociendo a la nación mexicana como nación pluricultural, “sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”, y sentando las bases para el ejercicio de los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Dicha reforma establecía que la ley protegerá las lenguas y culturas indígenas y sus recursos. Se hace mención en el mismo sentido de los “usos y costumbres y formas de organización social”, además garantizaba un efectivo acceso a la jurisdicción del Estado, que implicaba tomar en cuenta, al menos en los juicios agrarios, según lo establece el texto, las prácticas y costumbres jurídicas de estos pueblos.⁸⁰

En el texto de la reforma al artículo 4º, se interpretó el reconocimiento de la existencia de otros órdenes normativos, distintos al Estado. En primer lugar porque la diversidad cultural implica la posibilidad de esos *otros* derechos y de la denominación utilizada, usos y costumbres, formas de organización social y costumbres jurídicas, que se refieren al derecho de estos pueblos, al pluralismo jurídico, a pesar de que el texto no lo mencionara expresamente. Se reconocía entonces lo que siempre había existido: una nación compuesta

⁷⁸ *Idem*.

⁷⁹ Decreto por el que se reforma el Artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial de la Federación*, México, 28 de enero de 1992, http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646755&fecha=28/01/1992

⁸⁰ Art. 4ª 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 y 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 aquéllos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y sus costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.

por una heterogeneidad de naciones. Un aspecto muy criticado fue que, al final del mencionado artículo 4º, se remitían a una ley secundaria las bases para hacer efectivos los derechos establecidos en la Carta Magna, al establecer “en los términos que establezca la ley”... Ley que nunca llegó. Dicha reglamentación era necesaria para hacer efectivos los derechos establecidos en el texto constitucional:

(...) a fin de puntualizar todos y cada uno de los instrumentos de tutela de las comunidades indígenas, esencialmente en lo que se refiere al acceso y a la administración de justicia, entendidos ambos como la simplificación de aquellos requisitos formalistas pre y procesales por parte de los tribunales de justicia, así como la adopción de medidas pertinentes para que se establezcan mecanismos de justicia coexistencial que puedan resolver de manera pronta y expedita (tanto a nivel jurisdiccional como nuevos organismos que, sin duda alguna, serían de naturaleza administrativa, nos referimos a las procuradurías) los conflictos que se suscitaren bien entre individuos integrantes de una misma comunidad, bien distintas, o conflictos que surgieren con motivo de defectos administrativos. Por otra parte se revelan como de trascendencia todas aquellas medidas que se encaminen a una mayor optimización del proceso penal, en virtud de que es el campo en el que se da el mayor número de violaciones a los derechos humanos de estos individuos.⁸¹

De manera general, era una reforma limitativa, pues aunque se declaraba y se reconocía lo que era evidente, no se otorgaba el carácter de sujetos de derecho a los pueblos indígenas y se dejaba un vacío al momento de poder instrumentar y hacer realidad los derechos reconocidos. Pero además del citado artículo 4º, subsiste una contradicción en el artículo 27 que menciona que “la ley protegerá la integridad de los grupos indígenas”, dando con esto un paso atrás en su reconocimiento como pueblos⁸², denominación que implica necesariamente derechos inherentes y que se utiliza a la fecha en los diferentes documentos internacionales, como el Convenio 169 que motivó dicha reforma, por tanto debía haberse respetado los términos utilizados en dicho documento internacional.

⁸¹ Hernández Martínez, María del Pilar. “México, las reformas constitucionales de 1992”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, nueva serie, año XXVI, núm. 76, enero-abril 1993, pp. 103-104.

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/boletin/cont/76/art/art4.pdf>.

⁸² Decreto por el que se reforma el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial de la Federación*, México, 6 de enero de 1992, http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4643312&fecha=06/01/1992.

Esta reforma antecedió lo que sería la llamada reforma indígena del 14 de agosto de 2001, motivada por un largo proceso de demandas indígenas, principalmente los Acuerdos de San Andrés. Dicha reforma modificó varios artículos constitucionales, derogó el párrafo primero del artículo 4º, adicionó un segundo y tercer párrafos al artículo 1º; el artículo 2º se vio modificado igualmente, así como el artículo 18, al cual se le agregó el párrafo sexto, mientras que el artículo 115 fue adicionado con una fracción tercera. Por la importancia actual de dicha reforma, como contexto del reconocimiento de los derechos indígenas en México y de lo que esto implica, dedicamos el siguiente apartado a su análisis.

1. La reforma indígena constitucional del 2001: los derechos del artículo 2º.

El reconocimiento de derechos ha sido históricamente el resultado de movimientos sociales; son derechos ganados, reivindicados por ciertos sectores de la población a lo largo del tiempo. Los derechos indígenas reconocidos se caracterizan especialmente por esa lucha constante ante distintos foros. Así fue que en México la última reforma constitucional en materia indígena resultó de la demanda por hacer cumplir al gobierno de México su compromiso⁸³ y deuda histórica, plasmada en los Acuerdos sobre Derechos y Cultura Indígena, conocidos como los Acuerdos de San Andrés Larráinzar, que se originaron con el movimiento zapatista surgido en Chiapas y organizado por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN).

Dichos Acuerdos fueron reformulados por la Comisión de Concordia y Pacificación (COCOPA), resultando en una propuesta de reforma de la Constitución, acordada por las partes, en 1996. Esta propuesta de reforma fue rechazada por el gobierno y su proceso estuvo detenido hasta el año 2000, cuando se envió al Congreso por parte del entonces Presidente de la República.⁸⁴ La movilización social y política que se originó con la demanda

⁸³ De acuerdo a lo que dispone la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 11 de marzo de 1995. Además por supuesto de lo que implica el derecho a la consulta específicamente contemplado en el Convenio 169 de la OIT.

⁸⁴ El proceso de diálogo y negociación enmarcado en la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas, entró en crisis a partir de marzo de 1996, durante el desarrollo de la mesa II, de las cuatro que estaban previstas. En la mesa "Democracia y Justicia" el Gobierno Federal se negó a hablar y a llevar invitados y asesores, la tensión en Chiapas aumentó debido al incremento de la militarización y de las actividades paramilitares, lo que llevó al EZLN a suspender el diálogo el 2 de septiembre de 1996, hasta que se cumplieran las condiciones mínimas para el diálogo. En un esfuerzo para solucionar el problema, la Comisión Nacional de Intermediación (CONAI) y la COCOPA, establecieron un mecanismo para realizar reuniones tripartitas (CONAI-

de un mundo para muchos mundos del EZLN, provocó que muchos mexicanos voltearan a las pantallas que, como ventanas, mostraban una realidad: los pueblos indígenas existen y reclaman sus derechos como indígenas mexicanos. La imagen indígena debía dejar de ser la imagen de la servidumbre o de la venerada Historia; México era más que nunca pluricultural, una Nación de Naciones.

De manera desafortunada, la respuesta fue la conocida *contrarreforma* del 2001, rechazada por los pueblos indígenas y diversos grupos políticos e intelectuales.⁸⁵ Dicho rechazo se basa en las diferencias de fondo entre la propuesta COCOPA y el texto aprobado el 14 de agosto de 2001. Estas diferencias se apoyan principalmente en el acceso al uso y disfrute de los recursos naturales en las tierras y territorios indígenas, la autonomía en los distintos niveles y ámbitos, así como en lo relativo a las comunidades como entidades de derecho público.⁸⁶ Con motivo de la aprobación de la reforma, un hombre indígena mixteco resumió ante el Congreso de la Unión el sentir de los pueblos indígenas ante la entonces recién aprobada reforma constitucional:

Tenemos 500 años resistiendo el yugo y todavía ustedes nos ven como si fuéramos retrasados mentales, como niños que no podemos caminar, que no podemos llevar nuestro proyecto. ¿Por qué nos quieren diseñar programas detrás de un escritorio y nunca van a pedirnos nuestra opinión?⁸⁷

Se presentaron 330 controversias constitucionales en contra de la bautizada *contrarreforma* constitucional⁸⁸, todas fueron declaradas improcedentes, los legisladores y el Gobierno Federal hicieron caso omiso de lo que este movimiento significaba, dejaron en el olvido no sólo su primera obligación de cumplir con lo pactado en los Acuerdos de San Andrés y, en un segundo momento, con la iniciativa COCOPA, sino que no cumplieron con uno, para

COCOPA-EZLN), con la aceptación del Gobierno Federal. Así fue que la COCOPA, en calidad de árbitro, elaboró una iniciativa final de reformas constitucionales, que el Gobierno Federal no aceptó. Ver Comunicado del EZLN a la CONAI del 14 de enero de 1998, http://palabra.ezln.org.mx/comunicados/1998/1998_01_14.htm

⁸⁵ González Casanova, Pablo, miembro de la CONAI, "Pablo González Casanova: la más desprestigiada 'contrarreforma'", *La Jornada*, 20 de julio de 2001.

⁸⁶ Gómez, Magdalena. "Los Acuerdos de San Andrés, bajo la sombra de la razón del Estado", periódico *La Jornada* 16 de febrero de 2010.

⁸⁷ Ballinas, Victor y Becerril, Andrea, "Encaran indígenas a senadores y repudian la reforma aprobada por el Congreso", *La Jornada*, México, 26 de julio de 2001, <http://www.jornada.unam.mx/2001/07/26/indio.html>.

⁸⁸ Gómez, Magdalena. "Los Acuerdos de San Andrés, bajo la sombra de la razón del Estado", periódico *La Jornada*, 16 de febrero de 2010, *op. cit.*

nosotros el principal, de los objetivos de la creación del derecho, de la norma: los ideales de justicia.

La doctrina señala que deben considerarse la realidad y las demandas de la sociedad para plasmarlas en una norma, tomar, como fuentes reales “los factores y elementos que determinan el contenido de una norma”⁸⁹, los cuales se pueden encontrar, por un lado en los ideales del derecho, como lo es la justicia, y por otro en los hechos históricos⁹⁰. ¿Qué otra cosa puede ser la movilización social que llevó a la firma de los Acuerdos de San Andrés, así como todos los sucesos posteriores, sin contar con la realidad que pone a estos pueblos como sujetos de discriminación, puestos en la miseria y en el olvido por una sociedad que continúa con una ideología monocultural, arrastrada por siglos?

Dicha reforma, aprobada por el Congreso de la Unión el 18 de julio de 2001, consistió en la reforma del artículo 1º, se adicionaron un segundo y tercer párrafos que refieren a la no esclavitud en el territorio mexicano y principalmente a la no discriminación “motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”. Así mismo se derogó el artículo 4º y se adicionó un sexto párrafo al artículo 18 que, en materia de readaptación social, señala que en ciertos casos los sentenciados pueden compurgar sus penas en lugares más cercanos a su domicilio para facilitar la reintegración a la comunidad. También se añadió un último párrafo a la fracción tercera del artículo 115 que señala que las comunidades indígenas podrán asociarse dentro del ámbito municipal.

Es el artículo 2º el que contempla todo un catálogo sobre los derechos de los pueblos indígenas. El contenido de dicho artículo se divide en el preámbulo de cuatro apartados y en dos apartados, A y B, los cuales señalan, por un lado los derechos que contiene el ejercicio de

⁸⁹ García Maynes, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, 40ª ed. México, Porrúa, 1992, p. 51.

⁹⁰ Para la creación de las leyes deben considerarse las fuentes reales y las fuentes formales, Miguel Villoro Toranzo, dice que las fuentes reales “se pueden reducir a dos: una que es conocida por medio de la razón y que llamaremos ideales de justicia, y otra que en alguna forma está vinculada a la experiencia y que llamaremos circunstancias históricas. El contenido del derecho es el resultado de dos coordenadas: la de los ideales de justicia, que son el fruto de las aspiraciones sociales más elevadas del espíritu humano, y la de las circunstancias históricas, que son el conjunto de particularidades a que se halla sometido el hombre por su condición de ser corpóreo, situado en un tiempo y en un espacio determinados”. Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho*, México, Porrúa, 1990, pp. 155-157.

la autonomía, reconocido por los legisladores del Estado y, por otro las obligaciones de los diferentes niveles de gobierno (la Federación, los estados y los municipios) para hacer efectivos los derechos consagrados en la norma constitucional. El principio en el que puede sustentarse el pluralismo jurídico se encuentra en este artículo 2º. Por su importancia como eje articulador de todos los derechos de los pueblos indígenas, nos parece indispensable analizar el contenido de este artículo a grandes rasgos y, con mayor atención, los aspectos relativos a la autodeterminación y al pluralismo jurídico, tema central del presente trabajo. Así es que entramos al estudio del artículo 2º Constitucional, dividiéndolo por temas que no se presentan en el orden en el que se encuentra redactado.

a. La pluriculturalidad y las características de los pueblos indígenas

El primer párrafo del artículo referido retoma el carácter pluricultural reconocido con anterioridad en el artículo 4º. Se reconoce la existencia histórica de los pueblos indígenas al mencionar la palabra *originalmente*, por lo que, siguiendo esta interpretación, los derechos indígenas deben entenderse como derechos históricos e inherentes a su carácter de pueblos. Por supuesto, otra implicación del término *diversidad de culturas* es el reconocimiento, entre otros derechos, de la existencia de *los otros* sistemas jurídicos, los de los indígenas.

El artículo 2º incluye una serie de características que debe cumplir el sujeto de derechos, *pueblos indígenas*, que en comparación con el artículo primero, inciso b, del Convenio 169 de la OIT, documento que por haber sido suscrito y ratificado en septiembre de 1990, desde entonces obligatorio, no contempla a los pueblos indígenas que habitaban el país antes de que se establecieran las fronteras actuales, sólo contempla una parte de la Historia de México, la colonización. La reforma deja fuera una parte del texto del artículo mencionado del Convenio 169 que señala como períodos históricos la Conquista y la Colonización o el momento en que se fijaron las actuales fronteras estatales.

“Art. 2º.

La nación Mexicana es única e indivisible.

La nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio

actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. [...]"

Es preciso señalar que la mención de la indivisibilidad de la nación, es la insistencia al rechazo o al temor por demás evidente del derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas. No obstante, si hacemos un recuento de las demandas de estos pueblos veremos que la separación de la nación nunca ha sido parte de estas demandas.

b. Criterios de identificación

El párrafo segundo del artículo 2º menciona que el criterio para determinar si una persona es indígena o no es la conciencia de su identidad, la autoadscripción, también retomada del Convenio 169 de la OIT. La autoadscripción, como criterio de identificación, rompe con las políticas indigenistas discriminatorias en las que se consideraban como indígenas aquellas personas que cumplieran con ciertas características fenotípicas, criterio por demás racista. Posteriormente se utilizó el criterio lingüístico que dejaba de lado a gran parte de la población indígena que por diversas situaciones había perdido su idioma pero que culturalmente seguían considerándose como pertenecientes a un pueblo indígena. Con el criterio lingüístico se subestima a buena parte de la población indígena del país, según el Consejo Nacional de Población (CONAPO), debido a las siguientes causas:

El avance sistemático del dominio lingüístico del español, sobre todo en las últimas décadas por la ampliación de la educación formal y la cobertura cada vez más generalizada de los medios de comunicación masiva. La posibilidad de ocultar o negar el conocimiento de la lengua autóctona ante los prejuicios existentes en ámbitos adversos, como los ámbitos laborales de las grandes ciudades. El conocimiento únicamente parcial de la lengua indígena. El olvido de la lengua indígena con el paso del tiempo ante la necesidad de comunicarse exclusivamente en español. Las cuestiones operativas relacionadas con el levantamiento de la información, como la exclusión de los niños hasta de cuatro años de edad porque la pregunta sólo se aplica a quienes se supone ya saben hablar o comunicarse con otras

personas. La posibilidad de respuestas imprecisas por parte de la única persona que se entrevista en cada hogar.⁹¹

Este criterio cultural de identificación tiene dos vertientes: la autoadscripción a una cultura, en este caso indígena, lo cual implica que la persona se siente parte de dicha cultura y actúa de acuerdo a los parámetros que la misma dicta, y la heteroadscripción, que se refiere al reconocimiento por parte del grupo de que dicha persona forma parte de él. Recordemos que para ser reconocido como parte integrante de una comunidad o pueblo indígena se deben cumplir con las obligaciones dictadas por las normas internas, por lo general mediante la Asamblea y otras autoridades.

“Art. 2º. [...] La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Las dos vertientes de la identidad nos llevan a comprender lo que una persona asume como *su identidad*, la manera en que se identifica. Dentro del entorno de una colectividad cultural nos debemos referir tanto a la identidad colectiva como a la individual, ya que esta última no está limitada a la conciencia de la particularidad que un individuo tenga; la identidad está unida a la identidad colectiva⁹², pues se constituye por las creencias, actitudes y comportamientos transmitidos a cada miembro del grupo por el hecho de formar parte de él.

c. Las comunidades y los pueblos indígenas como titulares de derechos

El párrafo tercero provoca confusión, pues coloca a las comunidades indígenas, que son en las que se sustenta la estructura de los pueblos indígenas, a la par de éstos últimos. Al respecto, López Bárcenas señala que con dicha confusión los pueblos indígenas pueden terminar desintegrándose si las comunidades se negasen a formar parte de ellos.⁹³ Esta situación no es inverosímil, basta con observar la gran cantidad de conflictos, sobre todo

⁹¹ Consejo Nacional de Población, “La población de México en el nuevo siglo”, México, julio 2001, p. 167, <http://www.conapo.gob.mx/publicaciones/sdm/Lapoblacion/11.pdf>.

⁹² Villoro, Luis, *Estado plural, pluralidad de culturas*, op. cit., nota 50, pp.63 y ss.

⁹³ López Bárcenas, Francisco, “Reforma constitucional y derechos indígenas en México: entre el consenso y la ilegitimidad”, *Los derechos indígenas y la reforma constitucional en México*, México, Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas, México, 2001, p. 15.

religiosos, que surgen en comunidades indígenas y que pueden ser el origen de conflictos mayores como la división de pueblos.

Además, se señalan características que dejarían fuera a ciertas comunidades que, siendo parte de un pueblo indígena, no se encuentran asentadas en un territorio determinado, como es el caso de los indígenas migrantes. Otro aspecto que sujetaría a las comunidades indígenas a la falta de dinamismo propio de toda sociedad, a palabras del autor mencionado, es el hecho de indicar que estas comunidades reconozcan autoridades de acuerdo “con sus usos y costumbres”, realidad por demás falsa.⁹⁴ No todos los pueblos tienen autoridades elegidas por sus usos y costumbres, algunos siguen las normas electorales del estado y del municipio para tal efecto, no por ello dejan de ser indígenas.

Art. 2ª [...] Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentada en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

- d. El derecho a la libre determinación: el marco constitucional como límite y el reconocimiento dispersado

El último párrafo del preámbulo contempla dos aspectos normativos: en primer lugar reconoce de manera implícita el derecho a la libre determinación, así como el marco constitucional como límite y como su ejercicio a la autonomía.

Art. 2º [...] El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

Como veremos más adelante, el ejercicio de la autonomía como forma limitada del ejercicio al derecho de libre determinación no representa ningún peligro para la unidad

⁹⁴ *Ibidem*, p. 16.

nacional, pero la preocupación por parte de los legisladores está latente. En este mismo sentido, el apartado A del artículo 2º señala que el derecho a la libre determinación se encuentra garantizado por la Constitución, pero puntualiza que como consecuencia se garantiza la autonomía para ciertos derechos. Cabe recordar que la autonomía es una forma de ejercicio de la libre determinación, que lleva implícito el carácter limitado de éste, de acuerdo a algunos criterios de identificación.⁹⁵ Por tanto, aunque no es la única modalidad, la decisión sobre las características que se dará a la autonomía corresponde a los pueblos indígenas en consenso con el Estado mexicano. No obstante, a pesar de los avances en esta materia a nivel internacional, la discusión en torno al derecho a la libre determinación está inacabada, probablemente por el temor a las posibles implicaciones que puede tener en este ámbito la soberanía estatal.

La mención al *marco constitucional* como límite de ejercicio de un derecho propio de los pueblos resulta innecesario, pues es a partir de la misma Constitución que se establece esta norma; no se puede ejercer ningún derecho, constitucionalmente, que no se encuentre enmarcado en este texto y en la normativa que de él emane. Por otro lado, dado que las reformas normativas deben ser congruentes en todo el sistema, hay normas que ya nos estarían colocando, para el caso en específico de la Policía Comunitaria, en un posible conflicto entre leyes. El primer párrafo del artículo 2º es el del reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas, obligación que es remitida a las legislaturas de los Estados. En el párrafo primero se reconoce la existencia de los pueblos indígenas en territorio nacional y como parte de la nación, pero se asume que los titulares de los derechos serán establecidos por los Estados, cada quién por su lado, siguiendo las bases que la Constitución establece, digamos que como una base mínima.

El resultado de lo anterior ha sido una serie de reformas, cuando existen, que no cumplen en algunos casos con el marco mínimo normativo, tanto constitucional como internacional. La diferencia en el reconocimiento de derechos radica en el grado en el que éste se da por parte de las entidades federativas, lo que provoca una desigualdad evidente: tenemos estados que desde antes de la reforma contaban con reformas relativas a los derechos de los pueblos indígenas y otros que no contemplan a los pueblos indígenas en su legislación. Así es que hay pueblos indígenas con más derechos que otros, dependiendo de

⁹⁵ Véase tercera parte.

en dónde se encuentren. Incluso hay casos en los que un solo pueblo indígena queda dividido entre dos estados y, sus integrantes tienen derechos diferentes.

Como lo hemos visto hasta ahora, el reconocimiento de la autodeterminación, y como forma de ejercicio la autonomía, que debe entenderse como pacto de igualdad con los pueblos indígenas, se encuentran de entrada limitados a un ejercicio del derecho en diferentes grados, según la entidad federativa donde se encuentren los pueblos indígenas. En el peor de los casos, cuando la legislación estatal no reconoce a los pueblos indígenas, ni sus derechos, si no hay norma que otorgue derechos, si no hay titular de estos derechos, no hay sujeto obligado, tanto la norma constitucional como la internacional ¿quedarían como letra muerta? La respuesta es no, pues hay jerarquías, a pesar de que el texto envía el reconocimiento de los titulares de derecho a las entidades federativas, tanto el Convenio 169 como otros instrumentos internacionales son ley en México y están por encima de las legislaciones locales, por lo tanto, esta mención queda sin fundamento.

El problema es que los operadores del derecho toman en cuenta en sus escritos y demandas, la jurisprudencia y la normativa internacional en general, sólo hasta el momento en que estas normas se contemplan expresamente en la legislación mexicana. En alguna ocasión, discutiendo con el Agente del Ministerio Público en San Luis Acatlán, nos decía que el problema era que no había legislación al respecto en el estado, “sí, ya se contempla en la Constitución, pero no en la estatal”, aseguraba. Le preguntamos si era así a pesar de los instrumentos internacionales en la materia y su respuesta fue afirmativa porque para él no estaba reglamentado. La Constitución General y los tratados internacionales quedaban entonces, como letra muerta.

Por supuesto, se trata de un conflicto relativo a la justiciabilidad o efectividad del derecho internacional de los derechos de los pueblos indígenas y a un conflicto de leyes, pues siendo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos superior en jerarquía, es la norma que debe subsistir sobre las otras. Sin embargo, esta norma no es válida, en los hechos no se aplica y por lo tanto su efectividad se nulifica. La misma reforma, al delegar a las entidades federativas legislar sobre el tema, provoca este conflicto de manera expresa, a pesar de que la Carta Magna reconozca ciertos derechos estos no se harán efectivos hasta verse plasmados en las respectivas leyes locales. ¿Qué pasa entonces con el derecho

internacional?, ¿debemos esperar a que todas las normas relativas a los derechos humanos internacionales estén plasmadas en las legislaciones estatales para que sean válidas?

- e. Los sistemas normativos y la administración de justicia indígena: ¿el derecho indígena se vuelve mexicano?

Un derecho determinante dentro del catálogo de los derechos que podríamos llamar de autonomía se encuentra en el autogobierno, el derecho de un pueblo a decidir su organización interna, en todos los aspectos, así como las formas de resolución de conflictos, es decir su jurisdicción. Las primeras tres fracciones del apartado A del artículo 2º contemplan estos aspectos:

I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.

II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.

III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

Estos dos primeros párrafos del apartado A del artículo segundo son complementarios. Si se considera al derecho como creación social y cultural, y como un sistema de normas, como lo hemos señalado desde el principio, nos llevaría a puntualizar que todo derecho se encuentra identificado con la organización social con la que se relaciona y “cuyas relaciones estructurales de poder, valores e intereses reproduce”.⁹⁶ Por lo tanto, el derecho a organizar

⁹⁶ López López, Liliana, “Pluralismo jurídico en México. Notas de dos verificaciones de hecho: la Policía Comunitaria en Guerrero y las Juntas de Buen Gobierno en Chiapas”, *Sociología del derecho. Culturas y sistemas jurídicos comparados*. Vol. II: *Regulación, cultura jurídica, multiculturalismo, pluralismo jurídico y derechos humanos*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 538, pp. 400-401.

su vida al interior de las comunidades incluye necesariamente el derecho a elegir a sus autoridades, de la manera como ellos mismos decidan, así como el de administrar justicia y, por lo tanto, la creación de normas.

La importancia de estas fracciones es que se refieren al reconocimiento del pluralismo jurídico en México; a pesar de la remisión contradictoria a las legislaturas de los estados, se reconoce con todas sus palabras que los pueblos indígenas tienen sistemas normativos. Ahora bien, esta manera de reconocer los derechos indígenas, que pone como límite a la Constitución, entre otras normas relativas a los derechos humanos, viene a la mente necesariamente cuando leemos lo que ocurría en la época colonial, cuando Carlos I promulga en Madrid en 1530 una ley relativa a los derechos de los indígenas de entonces, lo que nos hace pensar que las cosas no han cambiado mucho, si acaso sólo el discurso. Dicha ley mandaba:

(...) a los gobernadores y justicias reconozcan con particular atención el orden y forma de vivir, policía y disposición en los mantenimientos y avisen a los virreyes o audiencias y guarden sus buenos usos y costumbres en lo que no fuera contra nuestra sagrada religión.⁹⁷

El ejercicio de los derechos enunciados, con la sujeción al respeto de los principios generales de la Constitución, es una manera para insistir, pues, en el respeto a la estructura del Estado mexicano. Pero además de las menciones que insisten sobre el punto a lo largo del artículo segundo, la soberanía no sufre ningún atentado por el hecho de reconocer a otros sistemas normativos en un marco constitucional dado, como sucede en un sistema federal. Si reflexionamos sobre esto, nos podremos dar cuenta que esos otros sistemas normativos, al ser reconocidos, se vuelven parte del sistema mexicano, por lo tanto, sujetos a las obligaciones que se les imponen a todos los jueces y administradores de justicia del país. No podría ser más o menos. Lo que sí podríamos alegar aquí es la diferencia, ya que no podemos negar que las ideologías de los administradores de justicia del Estado no son las mismas que las de los administradores de justicia indígenas. Una de estas diferencias radica precisamente en que la concepción y valoración de los derechos humanos y los derechos individuales no son necesariamente las mismas en los pueblos indígenas.

⁹⁷ Alcalá-Zamora y Torres, Niceto, *Nuevas reflexiones sobre las leyes de indias*, México, 3ª ed., Porrúa, 1980, pp. 10-11.

En estos pueblos la colectividad prima, en tanto que el sentido comunitario integral e interrelacionado también está fuertemente arraigado en las culturas indígenas. Esta situación se encuentra en el seno de las discusiones que se han llevado al respecto en diferentes períodos o situaciones políticas y sociales. De manera general, los derechos individuales, o de primera generación, son considerados prioritarios para los Estados y culturas capitalistas, derechos que se identifican con el derecho a la libertad, mientras que los derechos llamados de segunda generación o colectivos, que privilegian el principio de igualdad, son considerados en mayor medida en culturas ligadas más hacia la tradición y solidaridad comunitaria, donde el bienestar social es prioritario.

Otra limitación que consideramos por demás desafortunada, ligada al pensamiento jurídico monista, es el de la validación. Si se reconocen a las autoridades indígenas, a sus jueces y administradores de justicia, ¿por qué no se reconocen sus decisiones como cosa juzgada? Las decisiones de los administradores de justicia indígenas deberían tener el mismo peso que cualquier otra decisión judicial dentro del Estado. En caso de conflicto entre las partes involucradas, habría que acudir a las instancias correspondientes para continuar con el proceso judicial.

f. Cultura, identidad y conocimientos indígenas

La siguiente fracción del artículo 2º se refiere a los derechos culturales de los pueblos indígenas. Entre ellos sus derechos lingüísticos y todos aquellos que pudieran formar parte de su *cultura e identidad* indígenas.

Art. 2º A. IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.

Esta última mención, no determinada por los legisladores, nos lleva a buscar todos los elementos que pudieran constituir a la cultura e identidad indígenas. Guillermo Bonfil Batalla la define como:

(...) el conjunto de símbolos, valores, actitudes, habilidades, conocimientos, significados, formas de comunicación y de organización sociales, y bienes materiales que hacen posible la

vida de una sociedad determinada y le permiten transformarse y reproducirse como tal, de una generación a las siguientes.⁹⁸

Los aspectos aquí considerados constituyen el patrimonio cultural de un pueblo, es a partir de los mismos que se realizan actividades y se organiza su vida, de manera individual y colectiva. Dentro de todo este acervo de elementos, deben considerarse tanto a aquellos tangibles como los intangibles. Esta sería entonces la interpretación que se puede dar al contenido de la norma en comento. En general se trata de un enunciado de derechos, pero no se dice la manera cómo se pueden ejercer éstos. Así es como se reconoce el derecho de los pueblos indígenas a:

V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.

VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

VII. Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos.

⁹⁸ Bonfil Batalla, Guillermo, *Pensar nuestra cultura*, México, Alianza Editorial, 1999, p. 128. En este orden de ideas, Bonfil Batalla señala que “todos los pueblos, todas las sociedades y todos los grupos humanos tienen cultura” y que ésta es susceptible de sufrir cambios para ajustarse a una realidad determinada, es por ello, que se debe considerar que la cultura es dinámica como característica principal. Esto nos hace pensar en la idea de que lo “indígena” se encuentra solamente en los museos y en los libros de Historia, negando su existencia actual, como individuos indígenas modernos, con conocimientos informáticos, que hablan inglés o con vestimentas occidentales, sólo por poner algunos ejemplos. Igualmente este concepto de Cultura nos lleva a romper con la confusión entre Cultura y Educación o Instrucción y se relaciona con aquellas personas que cuentan “con un conjunto más o menos limitado de conocimientos, habilidades y formas de sensibilidad que les permiten (...) apreciar, entender y/o producir una clase particular de bienes, que se agrupan principalmente en las llamadas bellas artes y en algunas otras actividades intelectuales”. Lo anterior, señala el autor requiere un cierto tipo de educación así como de condiciones sociales, familiares e individuales, que se reducen a un muy limitado y selecto grupo en cualquier sociedad, como la mexicana así es que frecuentemente, se señala por ejemplo que alguien es de alta o baja cultura, o que hay personas o pueblos cultos e incultos. Bonfil, Batalla, Guillermo, *Pensar nuestra cultura*, *op. cit.*, pp. 127-128.

B. El dilema del reconocimiento legal del derecho indígena y la legalización de la Policía Comunitaria.

Si bien toda sociedad tiene métodos de control social que calificarían como *Derecho*, no se otorga la misma *importancia* a todas las normas que conforman los diferentes órdenes o sistemas; sólo las normas observadas como fundamentales por los distintos grupos sociales son consideradas como derecho, por lo que buscan reclamar su reconocimiento con el objetivo de garantizar los valores que les parecen esenciales.⁹⁹ Estos valores forman parte de la cultura de toda sociedad, de modo que hablar del reconocimiento de la existencia de distintos sistemas normativos es hablar, en primer lugar, del derecho a la cultura, no sólo aquél que se refiere al acceso a ella, como diría Bonfil Batalla¹⁰⁰, sino a aquel derecho que implica su ejercicio, en particular en lo que se refiere al ejercicio de los diferentes sistemas normativos, ya que el ejercicio del propio derecho, como de la propia cultura, consiste en identificar problemas, formular planes y proyectos, así como en encontrar y crear los medios para lograr éstos y para resolver aquéllos, y en vista de que “esto sólo es posible a partir de la cultura propia”.¹⁰¹

El reconocimiento, entendido como interpretación que puede hacer una persona sobre sus características particulares, incluso como dice Charles Taylor como ser humano, va ligado a la identidad. De ahí la exigencia social por obtener este reconocimiento y de ahí mismo la razón por la cual también se ha utilizado la falta de reconocimiento, incluso un *falso* reconocimiento, como instrumento de poder para denigrar a grupos determinados.¹⁰² Este falso reconocimiento, disfrazado de reconocimiento, puede configurar “una forma de opresión que subyugue a alguien en un modo de ser falso, deformado y reducido”.¹⁰³ Por tanto, el reconocimiento que el sistema hegemónico otorga resulta tener diferentes grados, hecho que se materializa en el caso de las sociedades que no comparten la misma visión del mundo, lo que nos pone en riesgo de una confrontación entre valores diferentes. Dicha confrontación se

⁹⁹ Rouland, Norbert, *L'anthropologie juridique*, Les Presses Universitaires de France, Paris, 1990, colección Que sais je? nº 2528, p. 9.

¹⁰⁰ Bonfil Batalla, Guillermo, *Pensar nuestra cultura*, *op. cit.*, nota 98, p. 110.

¹⁰¹ *Idem.*

¹⁰² Taylor, Charles, *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*, México, 2009, FCE, colección popular núm. 496, pp. 53-55.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 54.

materializa con la identificación de unos sistemas como alternativos frente a aquel que es el dominante, como subversivos, incluso como sistemas inexistentes.¹⁰⁴

En este sentido, podemos decir que el derecho indígena que se legisla, que goza de un falso reconocimiento desde el Estado, no es alternativo en tanto se somete ante el orden hegemónico del cual forma parte. En este caso, ante cualquier contradicción normativa, el sistema que prevalecerá será el sistema que engloba, el hegemónico, la Constitución, ya sea la General o la propia de la entidad federativa de la que se trate. Es la consecuencia de la cláusula que dicta “siempre y cuando no contravenga la Constitución General”, lo que incluye también a las Constituciones locales, los derechos humanos y toda norma del sistema mexicano, a pesar de que, como hecho contradictorio, las normas indígenas sean ya parte de éste, resultado del reconocimiento legal.

El reconocimiento del pluralismo cultural de la nación mexicana se dio en el año de 1992, con la reforma al artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el marco de los festejos de los mal llamados 500 años del descubrimiento de América. Esta reforma tuvo gran significado, ya que se reconoce la heterogeneidad de la población que integra a la nación mexicana, por tanto se reconoce que es una nación de naciones, reconocimiento que “no refleja sino lo que ha sido una constante sociológica: la existencia de culturas diferentes en nuestra historia”.¹⁰⁵

El reconocimiento de culturas anteriores a la del sistema hegemónico que hace la Constitución General, muestra que aquél que ha dominado a las culturas indígenas desde la Conquista es el que se presenta con la autoridad para reconocer su existencia. Este hecho se impone en el *reconocimiento legal* de la pluriculturalidad, en especial del pluralismo jurídico, que al subordinar a las otras culturas nos hace cuestionarnos sobre su calidad, es decir, preguntarnos si se trata de un reconocimiento pleno de la pluriculturalidad de la nación o lo que Charles Taylor nombra “falso reconocimiento”.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, op. cit., nota 72, pp. 51-54.

¹⁰⁵ González Galván, Jorge Alberto, “Debate nacional sobre derechos indígenas lo que San Andrés propone, ¿San Lázaro descompone?”, González Galván, Jorge Alberto, (Coord.), *Constitución y derechos indígenas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 268.

¹⁰⁶ Taylor, Charles, op. cit., nota 102, p. 54. Recordemos también que antes de la reforma de 1992, hubo una anterior en materia penal en 1990, fue al Código Federal de Procedimientos Penales y al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, reformas que disponen que la costumbre debe tomarse en cuenta con la finalidad de determinar la culpabilidad así como la gravedad del ilícito, cuando el inculpaado fuera una persona indígena. Al respecto se pronuncian los artículos 146, 220 bis y 223 del Código Federal de Procedimientos Penales y los artículos 135, inciso iii, artículo 296 y el artículo 290 del Código de Procedimientos

La firma del Convenio 169, junto con las reformas constitucionales de 1992 y de 2001, sirvió para impulsar la realización de modificaciones en las legislaciones de algunas entidades federativas, así como de leyes secundarias. De acuerdo con esto, antes de la reforma del artículo 4º, algunas entidades federativas contaban con disposiciones relativas a los derechos indígenas en sus constituciones, sin embargo no todas mencionaban textualmente a los pueblos indígenas, cuando otros estados, dentro de este grupo, ya contemplaban el carácter pluricultural de su población. Así tenemos un primer grupo formado por los estados de Guerrero¹⁰⁷, Chiapas¹⁰⁸, Oaxaca¹⁰⁹, Querétaro¹¹⁰ e Hidalgo¹¹¹; después de la mencionada reforma, fueron los estados de San Luis Potosí¹¹², Sonora¹¹³, Veracruz¹¹⁴ y Nayarit¹¹⁵ los que reformaron sus respectivas constituciones. Como es bien sabido, el levantamiento zapatista fue en gran medida el detonador del reconocimiento social y legal de los derechos de los pueblos indígenas, por lo que muchos estados actuaron en consecuencia, esta vez fueron las

Penales para el Distrito Federal. D.O.F. 8 de enero de 1991.

http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4698368&fecha=08/01/1991

¹⁰⁷ P.O. 27 de marzo de 1987, la ley reglamentaria (Ley 701), P.O. 8 de abril de 2011.

¹⁰⁸ Reforma de octubre de 1990, en 1999, se reconoce la pluriculturalidad, y se publica la ley reglamentaria, P.O. N°. 042, 29 de julio de 1999, la última reforma constitucional en materia indígena fue en el 2012, donde se reconocen a los sistemas normativos indígenas, P.O. N°. 366, 25 de abril de 2012.

¹⁰⁹ PPOGE Extra de 29 de octubre de 1990 se reconoce la composición pluricultural de la entidad, en 1995 se reconocen los usos y costumbres para elegir a las autoridades municipales, en 1998, se reconoce el derecho a la libre determinación y a los sistemas normativos indígenas, reconocimiento del derecho al uso y disfrute de los recursos naturales las tierras y territorios indígenas y se publica una ley reglamentaria, 19 de junio de 1998, reformada el 15 de septiembre de 2001. Actualmente se discute una reforma constitucional sobre derechos de los pueblos indígenas y afromexicanos.

¹¹⁰ Reforma de noviembre de 1990, la última reforma en materia indígena reconoce el carácter pluricultural del estado, P.O. 12 de enero de 2007, se publica una ley reglamentaria P.O. 27 de julio de 2007, reformada posteriormente P.O. 24 de julio de 2009, última reforma que amplía el catálogo de pueblos indígena de la entidad el 24 de enero de 2014.

¹¹¹ P.O. 23 de octubre de 1991, se publica la Ley de Derechos y Cultura Indígena para el Estado de Hidalgo el 31 de diciembre de 2010, que fue reformada el 24 de marzo de 2014, última reformas en materia indígena, P.O. 31 de diciembre de 2011, con la Ley para el Manejo Sustentable del Maguey.

¹¹² Se reconoce la pluriculturalidad de la entidad, se otorga el derecho de contar con un traductor, P.O. 20 de noviembre de 1996, se publica la Ley de Administración de Justicia Indígena y Comunitaria del Estado, el primero de junio de 2006, última reforma constitucional en materia indígena, P.O. 11 de julio de 2003.

¹¹³ Se reconoce el carácter pluricultural del Estado, sin mencionar expresamente a los pueblos indígenas, B.O. 10 de diciembre de 1992, se publica la Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas de sonora, B.O. 16 de diciembre de 2010, última reforma constitucional en materia indígena, B.O. 16 de diciembre de 2010.

¹¹⁴ G.O. 5 de enero de 1993, última reforma en materia indígena, G.O. 25 de julio de 2014. El 3 de noviembre de 2010 se publicó en la G.O. la Ley de Derechos y Culturas Indígenas para el estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, su última reforma data del 22 de agosto de 2013.

¹¹⁵ P.O. 18 de agosto de 1993, donde se tomaban en cuenta las práctica sy costumbres jurídicas de las diferentes culturas, en 1998, se reconoce la pluralidad étnica, el derecho a la libre detemriación y los sistemas normativos indígenas, en 2004 se mencionan a las etnias, pueblos y comunidades indígena que integran la entidad, la última reforma en materia indígena, P.O. 15 de octubre de 2011. La Ley de Derechos y cultura indígena del estado de Nayarit se publicó en el P.O. el 18 de diciembre de 2004.

constituciones de Jalisco¹¹⁶, Durango¹¹⁷, Chihuahua¹¹⁸ y Estado de México¹¹⁹. Posterior a la firma de los Acuerdos de San Andrés, llegó el turno de los estados de Campeche¹²⁰, Quintana Roo¹²¹ y Michoacán¹²². Lo mismo sucedió en el 2001, motivados por esta nueva reforma. Las entidades que han realizado reformas a sus legislaciones¹²³ son Campeche, Chiapas, Colima, Durango, Estado de México, Hidalgo, Michoacán, Nayarit, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí y Tabasco.

En cuanto al reconocimiento de la jurisdicción indígena o tradicional, habría que estudiar más a fondo aquellos lugares donde se han instaurado tribunales *oficiales*, es decir, a partir del Estado, para la resolución de conflictos por autoridades y jueces tradicionales. Dado que estos tribunales pertenecen al poder judicial del estado mexicano y de que sus resoluciones

¹¹⁶ P.O. 13 de julio de 1994, donde se reconoce la composición pluricultural de la entidad, posteriormente hay otra reforma constitucional en la materia, P.O. 29 de abril de 2004. La ley sobre los derechos y el desarrollo de los pueblos y las comunidades indígenas del estado de Jalisco, se publicó el 11 de enero de 2007.

¹¹⁷ P.O. 17 julio de 1994, última reforma en materia indígena, P.O. 22 de febrero de 2004. La ley general de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Durango se publicó en P.O. el 22 de julio de 2007.

¹¹⁸ P.O. 1 de octubre de 1994, última reforma en materia indígena, P.O. 11 de agosto de 2012. La ley de derechos de los pueblos indígena del estado de Chihuahua, se publica en el P.O. el 29 de junio de 2013, teniendo una última reforma P.O. 5 de julio de 2014.

¹¹⁹ G.G. 27 de febrero de 1995, en 2011 se reforma el art. 17 para reconocer la existencia y mencionar a los pueblos indígenas que habitan en la entidad, G.G. 24 de febrero de 2011. Última reforma en materia indígena de educación indígena, G.G. 11 de octubre de 2012. La ley de derechos y cultura indígena del estado de México, se publicó el 10 de septiembre del 2002, teniendo una última reforma en materia de educación indígena el 14 de mayo del 2014.

¹²⁰ P.O. 6 de julio de 1996, última reforma en materia indígena, P.O. 27 de diciembre de 2005. Se integró igualmente el capítulo cuarto bis a la Ley orgánica del poder judicial, estableciendo los juzgados de conciliación (indígena) P.O. 10 de julio de 1996. La ley de derechos, cultura y organización de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Campeche, se publicó en el P.O. el 14 de marzo de 2012.

¹²¹ Reforma de abril de 1997, última reforma a la Constitución data del 2 de julio de 2008, la Ley de Justicia Indígena del Estado de Quintana Roo, del 30 de julio de 1997, cuenta con un última reforma del 31 de diciembre de 2012, asimismo el 31 de julio de 1998, se publicó la Ley de derechos, cultura y organización indígena del Estado de Quintana Roo.

¹²² P.O. 16 de marzo de 1998. Una posterior reforma reconoce la composición multicultural sustentada en los pueblos y comunidades indígenas de la entidad (antes los llamaba etnias), se reconoce el derecho a la libre determinación y a los sistemas normativos indígenas, entre otros derechos y obligaciones, P.O. 16 de marzo del 2012.

¹²³ De las entidades no mencionadas anteriormente, tenemos que Colima reformó su constitución reconociendo la composición pluricultural de la entidad, así como el derecho a la libre determinación y a los sistemas normativos indígenas P.O. 6 de mayo de 2000, hubo una reforma posterior P.O. 31 de mayo de 2008 y se publica la Ley sobre los derechos y cultura indígena del estado de Colima P.O. 9 de mayo de 2009. El estado de Puebla reformó su constitución P.O. 10 de diciembre de 2004, posteriormente se reconoce a las comunidades indígenas como sujetos de derecho público, P.O. 5 de enero de 2011, también cuenta con una Ley de derechos, cultura y desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas P.O. 24 de enero de 2011. Tabasco por su parte, cuenta con una reforma constitucional en la materia P.O. 13 de noviembre de 2003, cuenta con una reforma posterior P.O. 13 de septiembre de 2013 (el contenido del original art. 2º pasa a ser el art. 3º, el actual art. 2º se refiere a la materia de derechos humanos y no discriminación). Tabasco cuenta igualmente con una reglamentaria, la ley de derechos y cultura indígena del estado de Tabasco, P.O. 25 de abril de 2009.

deben estar homologadas para ser consideradas válidas, nos cuestionamos sobre el carácter de este reconocimiento. La jurisdicción indígena, además de creada, ¿es sometida al control y vigilancia estatal, como cualquiera de sus órganos o se trata de un reconocimiento pleno de la jurisdicción indígena ya existente, haya o no homologación? Además de esta interrogante, es necesario constatar la eficacia de los sistemas normativos indígenas en estos casos, es decir, probar que efectivamente los mismos se limitan a lo establecido por la ley o si, por el contrario, sobrepasan las competencias otorgadas y cuáles son las consecuencias de esta última situación.¹²⁴

En lo que respecta a las reformas constitucionales, hemos vivido la vaguedad en la aplicación de estas debido a su ineficacia por no contar con una ley reglamentaria en el caso del antiguo artículo 4° que, como se ha señalado, iría encaminada a proteger y desarrollar los derechos culturales de los pueblos indígenas, así como sus formas de organización social. Esta ley “aclararía, ajustaría, complementaría, explicaría, los contenidos más específicos de dichos derechos y obligaciones” que se pretendían garantizar, cosa que nunca ocurrió. Con la reforma del año 2001 sucede algo similar debido a que se deja a las constituciones de las entidades federativas regular en la materia.

El problema, ya ampliamente discutido, es que las reformas a las diferentes legislaciones varían en cuanto a los derechos que se reconocen, los que van desde el reconocimiento de la existencia de los pueblos indígenas en la región hasta el reconocimiento del derecho a la autodeterminación en diferentes grados. Dentro de este reconocimiento de derechos se contempla el relativo a los sistemas normativos de los pueblos indígenas, mismo que consiste en el reconocimiento de las autoridades indígenas para la impartición de justicia, con diferentes limitaciones, hasta la instauración de tribunales indígenas *oficiales*, es decir pertenecientes al poder judicial del Estado mexicano.

En cuanto a si el reconocimiento estatal ha sido bueno o no, debemos recordar que si el Estado mexicano reconoce por medio de la ley “es porque previamente ese orden jurídico subsumió, ilegítimamente, a las sociedades indígenas en el estado dominante”.¹²⁵ Así pues, contrario a lo que sería posible pensar, el reconocimiento estatal puede ocultar la continuidad

¹²⁴ Para hacer un estudio sobre la eficacia del reconocimiento legal, sería necesario realizar trabajo de campo en los diferentes estados de la república, por lo que nos enfocaremos exclusivamente al análisis legislativo y documental al respecto.

¹²⁵ Correas, Oscar, “El derecho indígena frente a la cultura jurídica dominante de los jueces”, *Jueces para la democracia*, Madrid, N° 22, 1994, pp. 106.

de la ideología monista; lo vemos con un elemento que se repite constantemente en el reconocimiento que otorga el Estado, me refiero a la cláusula de legalidad que sirve como válvula de escape al impedir la exigencia del cumplimiento de ciertas normas contrarias a la ideología del Estado moderno.¹²⁶ La cláusula condiciona el reconocimiento de los sistemas indígenas a la no contradicción de la legislación del Estado y, por supuesto, de los derechos humanos. Esto nos hace pensar que la validez de los sistemas reconocidos es impuesta o acotada de forma artificial. De esta manera tenemos que si una norma indígena es efectiva porque es aplicada y obedecida, en caso de que contradiga alguna norma estatal, la primera será obligatoriamente declarada no válida por los jueces del Estado, en tanto se contrapone a alguna norma de éste.

Con todas las reformas legales en comento, insistimos en que México es un país reconocido como pluricultural, donde se reconoce el pluralismo jurídico desde su Constitución General. Sin embargo, este reconocimiento, al que identificaremos como perteneciente al *pluralismo jurídico débil*, puede ser una fachada que oculta la ideología del centralismo y del monismo jurídico.¹²⁷ De esta manera, se pueden configurar dos tipos de derecho: uno inferior y otro superior, o lo que es lo mismo, un derecho dominante y derechos sometidos.¹²⁸ Las jurisdicciones indígenas como derecho sometido tendrían, como consecuencia de este tipo de pluralismo jurídico, las siguientes particularidades:

- a) El sistema jurídico del Estado-nación se ostenta como superior, con la capacidad de invalidar los sistemas normativos indígenas.
- b) Ante obligaciones contradictorias, aquellas que dictan las normas del Estado-nación prevalecen, cualquier excepción que otorgue derechos a los sistemas indígenas, será bajo sus condiciones y limitaciones, siguiendo la forma que este dicte. Lo que implica que sea necesario que una ley contemple de manera expresa estos derechos. Los funcionarios estatales podrán tomar en cuenta y/o considerar los derechos indígenas y

¹²⁶ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado *et al.*, *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, nota 71, 2007, p. 157.

¹²⁷ El centralismo indica que el Derecho está ligado al Estado político, el monismo por su parte señala que el Derecho es siempre producto de una actividad explícita de instituciones del Estado como único productor de Derecho.

¹²⁸ Hooker, M. B. *Legal Pluralism –An introduction to Colonial and Neocolonial Laws*, Oxford University Press, Oxford, 1975, p. 4. Citado en: Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado, Daniel *et al.*, *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, nota 71, p. 161.

las resoluciones de sus autoridades serán necesariamente homologadas. Los derechos otorgados serán condicionados a la no contravención de las normas estatales.¹²⁹

- c) Para cualquier descripción y análisis de los sistemas indígenas, el lenguaje utilizado, formas, símbolos, etcétera, serán las que use el sistema nacional.¹³⁰

Además del principio de superioridad de la ley, Elí Rodríguez señala que se aplicarían igualmente los siguientes principios:

- a) En los derechos reconocidos a las poblaciones indígenas se aplicará el estatuto real (principio de territorialidad).
- b) En los derechos reconocidos a las poblaciones los indígenas en su individualidad se aplicará el estatuto personal, entendido como el derecho o costumbre de la etnia a la que pertenece.
- c) En los casos de aplicación de los estatutos personales, se deberá aplicar el derecho o costumbre más benéficos para el indígena.¹³¹

Este último inciso tiene relación con los derechos humanos de carácter puramente individual. Me refiero al principio *pro homine* que, si bien busca la aplicación de la norma que más favorece a la persona, se olvida de la persona colectiva, la comunidad, aspecto fundamental en las culturas indígenas. Lo anterior podría evidentemente provocar un conflicto.

1. La legalización de la justicia comunitaria y la violación al derecho a la consulta

Con la criminalización del SSJRC, el gobierno de Guerrero ha buscado la destrucción de la misma. Sin embargo, en una segunda etapa de persecución, se ha manejado otro discurso: el del reconocimiento y legalización de la policía comunitaria que incluye al sistema comunitario en su conjunto. Al respecto, es menester estar conscientes que, desde el momento en que un sistema *reconoce* o *integra* a otro, este último sería parte del primero y

¹²⁹ Rodríguez Mtz., Elí, “La jurisdicción indígena en el ordenamiento jurídico mexicano”, *Jurídica. Anuario del departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, Número 34, Año 2004, p. 143.

¹³⁰ Hooker, M. B. *op. cit.*, p 4.

¹³¹ Rodríguez Mtz., Elí, *op. cit.*, nota 129, p. 143.

dejaría de existir como un orden diferente, lo que sería una concepción limitada de pluralismo jurídico.

Después de varias propuestas de ley indígena para el estado de Guerrero, donde se buscaba reconocer a la Policía Comunitaria para que no estuvieran fuera de la ley, el 8 de abril de 2011 se publicó en el periódico oficial la ley número 701 de reconocimiento, derechos y cultura de los pueblos y comunidades indígenas del estado. Pero los intentos por reglamentar a La Comunitaria datan de algún tiempo: el 23 de enero de 2007 se aprobó la Ley 281 de Seguridad Pública del estado de Guerrero¹³², que en su artículo 18 reconoce la posibilidad de formar grupos de policía comunitaria, los que podrán tomar en consideración las costumbres de las comunidades, sin olvidar que no deben contravenir el marco constitucional y legal vigente. Dichos grupos de policía fungen, dice la ley, como un órgano auxiliar de seguridad pública, los cuales gozan de un salario, contrario a los principios comunitarios.

ARTICULO 18.- Los Ayuntamientos deben prestar el servicio de seguridad pública en toda su jurisdicción territorial, por ello en las delegaciones o comunidades que *por circunstancias de naturaleza geográfica, económica, social o cultural no exista este servicio*, podrán crear y reconocer unidades o agrupamientos especiales de policía comunitaria preventiva integrados con miembros de la propia comunidad que revistan el carácter de personas honorables y sean considerados aptos para la prestación del servicio de seguridad pública, tomando en cuenta los usos y costumbres de la propia comunidad, proporcionándole las compensaciones, estímulos y equipamiento para el cumplimiento de sus funciones conforme a sus posibilidades presupuestales, sin contravenir el marco constitucional y legal vigente; las cuales tendrán el carácter de auxiliares de la seguridad pública.

Los miembros de las unidades y agrupamientos a que se refiere el párrafo anterior, serán permanentemente capacitados, evaluados, certificados y credencializados, tomando en cuenta sus usos y costumbres, como requisitos indispensables para el desempeño del servicio y su permanencia; coordinados y supervisados por los titulares de seguridad pública de los municipios, quienes informaran permanentemente sobre su funcionamiento, operación y resultados al Ayuntamiento.

¹³² P.O.E. 16 de febrero de 2007.

Dicha ley se aprobó sin consulta alguna con los interesados, en la misma CRAC de San Luis Acatlán, los Comandantes regionales y los policías comunitarios en el año en que fue publicada esta ley, desconocían su existencia y por supuesto su contenido. Esta norma puede confundir a quien no conoce desde antes a la organización, ya que aunque la ley señala que la Policía Comunitaria está bajo el mando de seguridad pública, los hechos difieren de lo que dice la norma. El mando del grupo de policías comunitarias es el pueblo erigido en asambleas comunitarias y regionales, en sentido *institucional comunitario*, la policía comunitaria además está bajo el mando del Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria y de la CRAC, incluso para que sea posible la cooperación con la policía municipal, se necesita la anuencia de la CRAC y en determinados casos, de la Asamblea General o Regional. En contradicción con la normativa comunitaria, la ley 701 de reconocimiento, derechos y cultura de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Guerrero, señala que tanto la Policía Comunitaria como la CRAC, forman parte del sistema estatal de seguridad pública, y la ley 281 especifica que estas instituciones dependen del director de la seguridad pública municipal.¹³³

Otro aspecto que es necesario considerar del texto del artículo mencionado, es el que se refiere a la posibilidad de que haya *ausencia* de seguridad pública en ciertos lugares, evidenciando una falta grave por parte del gobierno, por lo tanto señala la ley, correspondería a las propias comunidades formar sus cuerpos de policías comunitarias, dejando esto como una posibilidad, pero el de no hacerlo así, queda expuesto que las comunidades quedarían sin seguridad alguna. Así es que de un derecho a ejercer sus propios sistemas normativos y el derecho de autodeterminación, en este caso en lo que toca a la seguridad, se convierte en una posibilidad-necesidad que el estado deja a los pueblos, declinando una responsabilidad que en principio correspondería al mismo estado, aquí simplemente no hay coordinación, no hay diálogo, solo están los pueblos indígenas. Esta situación es por demás importante cuando se trata de un sistema federal, y sobre todo ante el peligro del poder expansivo e incontrolable

¹³³ El secretario de Asuntos Indígenas del Gobierno estatal, Crispín Morales de la Cruz señaló en relación a la ley de seguridad pública que: “ahora lo que sigue es la socialización de este proyecto de ley con los pueblos”, confirmando la falta de participación y consulta de los pueblos y comunidades interesados, la ley 281 ya no era un proyecto, esta había sido aprobada por el Congreso el día 23 de enero de 2007 y se esperaba su publicación, además que socializar no es sinónimo de “Consulta”. La publicación sucedió el día 16 de febrero de 2007. Véase Ocampo Arista, Sergio, “Opiniones encontradas sobre si la nueva ley oficializa a la CRAC”, *La Jornada Guerrero*, jueves 25 de enero de 2007, <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>. El análisis de la ley 701, se realiza en el inciso a) de este apartado.

de los grupos de narcotráfico y sus relaciones con el gobierno. Otra cosa sería la coordinación entre estado-SSJRC, que de hecho hemos constatado en las visitas de campo, la cual debería de darse con respeto a la autodeterminación de los pueblos, sin juegos ocultos de falsos reconocimientos en el discurso jurídico, de persecución y al mismo tiempo de abandono de las obligaciones que corresponden al gobierno.

En cuanto a la *regularización* del sistema de administración de justicia comunitaria, se presentaron 5 propuestas de ley de diferentes partidos políticos. De ahí surgió la ley número 701 de reconocimiento, derechos y cultura de los pueblos y comunidades indígenas del estado, publicada en el periódico oficial el 8 de abril de 2011. Aunque se esperaba una ley de derechos indígenas, desde las reformas constitucionales del 2001, la interrogante era saber qué es lo que los comunitarios consideraban lo mejor para ellos: seguir adelante sin ley local, sustentando su existencia y labor en la Constitución General y en el derecho internacional (como se establece en el Reglamento Interno), con las limitaciones que este impone, o aceptar el reconocimiento estatal.

En San Luis Acatlán, desde las primeras visitas los comunitarios nos dijeron que estaban de acuerdo con que se reconociera al SSJRC. Esta respuesta sorprende cuando es el mismo sistema estatal el que los ha mantenido en el olvido. Debe considerarse también que una norma establece límites, más si aquellos que la hacen ignoran la realidad que pretenden encuadrar en dicha norma. La creación de una ley con una concepción del mundo ajena a los sujetos involucrados, cuyo resultado no siempre está de acuerdo a la realidad, acaba en imposición y/o en el desuso, al no ser eficaz, además porque los procedimientos de consulta previa, libre e informada no son siempre los adecuados cuando dicha consulta se realiza.

Las autoridades comunitarias explicaban sus demandas de reconocimiento bajo un simple término: “que nos reconozcan como estamos, con nuestro Reglamento Interno, si no, no”. Pero resulta que este Reglamento Interno contraviene disposiciones estatales y federales porque sobrepasa las competencias atribuidas a las autoridades tradicionales, establecidas en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos. El punto más significativo en este sentido es que la norma constitucional deja la tarea de establecer las características de la libre determinación y autonomía “que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas”¹³⁴ a las legislaturas estatales, lo que no garantiza la participación de los pueblos.

¹³⁴ Artículo 2°, inciso A.VIII.

Para lograr una participación efectiva de los pueblos indígenas y que su realidad, así como sus aspiraciones, sean plasmadas en las normas, el derecho internacional y el derecho nacional prevén el derecho a la consulta. El requisito de consultar a los pueblos indígenas pretende limitar el poder del Estado, promover el diálogo intercultural y el consenso en cuanto a la toma de decisiones que puedan afectar directamente a estos pueblos. Así tenemos que el artículo 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos quedó muy limitado al establecer el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados, pues sólo establece que será para el Plan Nacional de Desarrollo, el propio de los estados y de los municipios, “y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen”, por lo que deja la posibilidad de que éstas no sean incorporadas a dichos planes. La normativa internacional en la materia, que además forma parte del catálogo de derechos humanos, que por tanto debe ser aplicada en México, es mucho más extensa en cuanto al derecho a la consulta.

El apartado constitucional se encuentra muy por debajo de lo que en verdad significa este derecho, incluso se podría decir que viola el Convenio 169 de la OIT al no cumplir con el *contenido mínimo* al que se ven obligados los estados partes, que es lo que el mencionado Convenio establece. Con relación al derecho a la consulta, el Convenio 169 señala la obligación de realizarla con los pueblos indígenas en una amplia variedad de casos susceptibles de afectarlos directamente, tales como la adopción de medidas legislativas o administrativas (Artículo 6), la formulación, aplicación y evaluación de planes y programas nacionales y regionales de desarrollo (Artículos 6 y 7) y la autorización de cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras (Artículo 15).

La Declaración de la Organización de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas incluye el principio del consentimiento libre, previo e informado, para la aplicación de medidas legislativas y administrativas que los afecten (Artículos 10, 19 y 28). Además ordena a los Estados reparar todos aquellos bienes de orden intelectual, cultural o espiritual que los grupos indígenas hayan perdido sin su consentimiento libre, previo e informado (Artículo 11). Por otro lado tenemos que el artículo 27 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 1966, está referido a las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, aunque no menciona expresamente el derecho a la consulta¹³⁵. Este artículo fue

¹³⁵ Artículo 27. En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás

interpretado por el Comité de Derechos Humanos, el cual ha reconocido que su contenido es una fuente de protección del derecho a la consulta de los pueblos indígenas como medio eficaz de participación:

El goce de esos derechos puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan.¹³⁶

Por su parte, el Comité de Derechos Económicos y Sociales ha emitido observaciones finales relacionadas al cumplimiento del Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en las que exhorta a los Estados partes a consultar con los pueblos indígenas antes de adoptar decisiones que los afecten; en algunos casos ordena que se consiga el “pleno consentimiento”.¹³⁷ Igualmente, el Comité para la Eliminación de la discriminación racial, en su recomendación General 23 insta a los Estados a que “no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento informado”.¹³⁸

En el mismo sentido cabe mencionar la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993, donde se adopta la Declaración y el Programa de Acción de Viena. En el punto número 20 del texto se menciona que “Los Estados deben garantizar la total y libre participación de las poblaciones indígenas en todos los aspectos de la sociedad, en particular en las cuestiones que les conciernen”. En el punto número 31 se insiste sobre el mismo aspecto, cuando “insta a los Estados a que velen por la plena y libre participación de las poblaciones indígenas en todos los aspectos de la sociedad, en particular en las cuestiones que les interesen”.¹³⁹

miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

¹³⁶ Comité de Derechos Humanos de la ONU, *Observación General No. 23*, Comentarios generales adoptados por el Comité, Artículo 27 - Derecho de las minorías, 50º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 183 (1994).

¹³⁷ CDESC, Observaciones finales a Ecuador, 2004, párr. 12.

¹³⁸ CEDR, recomendación general 23 relativa a los derechos de los pueblos indígenas, 1997, párr. 4(d).

¹³⁹ Asamblea General de O.N.U., *Declaración y Programa de Acción de Viena*, A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993.



El derecho a la consulta reviste características particulares que el mismo Convenio 169 de la OIT establece:

Artículo 6. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

- (a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;
- (b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;
- (c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

En la lectura del artículo vemos que las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas, además de que debe llevarse a cabo con las comunidades afectadas, sus representantes legítimamente nombrados para ello y las personas y/o organizaciones que ellas mismas elijan para dicho efecto. Para lograr estos objetivos deben considerarse como

instituciones propias aquellas que resulten de un proceso propio, es decir interno de los pueblos indígenas.¹⁴⁰



Así es como el derecho internacional y nacional establecen la obligación de realizar consultas para cualquier asunto que afecte a los pueblos indígenas. La publicación de la ley 701 señala que se llevaron a cabo foros de consulta para integrar el dictamen de la ley en los municipios de Tlapa de Comomfort y Chilpancingo de los Bravo, que no son los únicos municipios que conforman al estado. Aunque la publicación no lo señala, se llevó a cabo un *foro informativo* en San Luis Acatlán con representantes de la CRAC, lo que de ninguna manera significaba, de acuerdo a lo que se nos señaló en entrevistas, una consulta. En este sentido, población de la zona se expresó al respecto señalando que se enteraron “por los medios, pero allá nunca llegaron esos famosos foros”.¹⁴¹

Así lo constata un pronunciamiento de la CRAC, fechado el 12 de julio de 2010, donde transcriben el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, relativo a la consulta, señalando que a esa fecha se habían llevado a cabo foros considerados consultivos, como efectivamente dice la publicación de la ley, en Chilpancingo y en Tlapa, pero que estos contaron con un número

¹⁴⁰ Informe del Comité encargado de examinar la reclamación contra México, presentado en virtud del art. 24 del Convenio. STUNAM/SITRAJOR, 2001, pag. 102.

¹⁴¹ Misael, Damian, “Desconocen indígenas los foros del Congreso sobre sus derechos; no hubo consulta, señalan”, *El Sur*, Guerrero, 15 de octubre de 2010.

reducido de asistentes y que no se apegaron a dicho artículo del Convenio. Dicho documento aclara finalmente que:

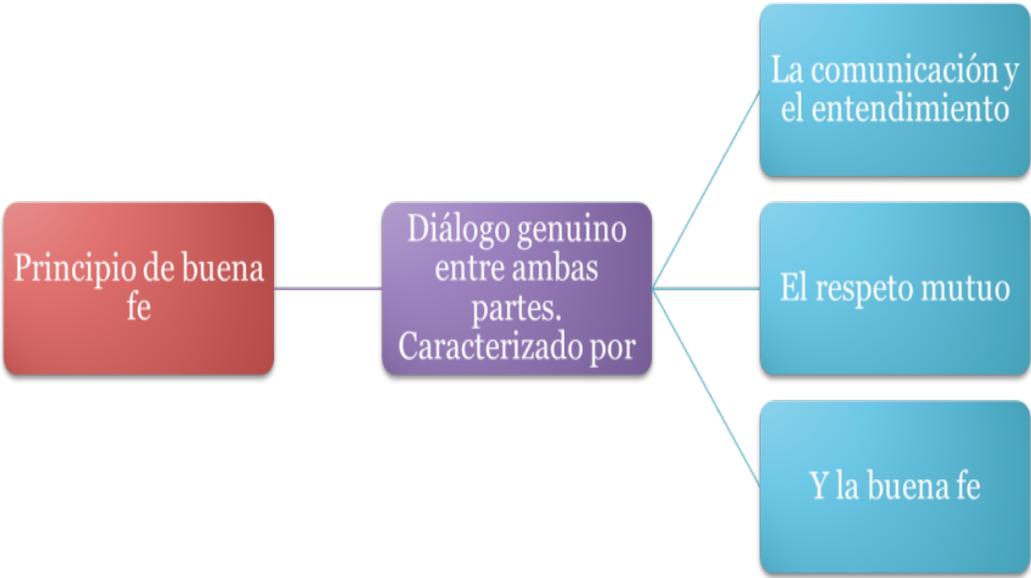
Si bien es necesario el desarrollo de los foros informativos para, en un momento posterior, obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas afectados, la CRAC quiere recalcar que la mera celebración de los mismos no implica de ningún modo la aceptación de lo que en ellos se informa; tampoco implica la aceptación de ninguna iniciativa. En ese sentido insistimos en el carácter informativo y no consultivo de este foro.

Como resultado de dicha reunión se emitió otro documento que contempla los acuerdos sobre cómo se llevaría a cabo la consulta¹⁴²:

1. Ampliar la consulta en apego al artículo 6 del Convenio 169 de la OIT.
2. Que en Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias, máxima instancia de la CRAC-PC, se determinarán los mecanismos, procedimientos y tiempos para la realización de la consulta, en los que se involucren a todas las comunidades que integran el Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria, así como aquellas comunidades que se encuentren en la región y no pertenezcan al Sistema.
3. En dicha Asamblea se nombrará una Comisión encargada de dar seguimiento de los trabajos de la consulta.
4. Que se trabajará en coordinación con los Presidentes Municipales, la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias y los diputados locales para la realización de la consulta.
5. Se buscará articular los mecanismos de consulta con otros pueblos originarios y sus organizaciones representativas, en el estado de Guerrero.
6. Que el proceso de consulta no debe estar sometido a los tiempos legislativos, sino a los pueblos afectados por las iniciativas de reforma.
7. Los Diputados presentes en el Foro se comprometieron a informar al pleno del Congreso los acuerdos del mismo.
8. En la Asamblea Regional se determinarán los gastos que implique el proceso de consulta, mismo que los representantes del Congreso Local se comprometieron a gestionar.

¹⁴² Dichos documentos son consultables en la página web de la policía comunitaria, <http://www.policiacomunitaria.org/>.

Lo anterior no se cumplió: para el XV aniversario de la policía comunitaria, el 15 de octubre del mismo año, se anunciaba en prensa la aprobación de la ley y su futura publicación; lo mismo sucede con la propuesta para reglamentar a la policía comunitaria mediante la iniciativa presentada por el ejecutivo del estado de Guerrero, pero rechazada por la CRAC como representante del SSJRC, y con la creación de las policías rurales. Todo esto va en contra del principio de buena fe, característica con lo que debe contar toda consulta.



a. Análisis de la ley de derecho y cultura indígena del estado de Guerrero

La ley aprobada y actualmente aceptada por el SSJRC, consta de cuatro títulos: el primero “del reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Guerrero”; el segundo “del derecho y cultura indígena”; el tercero “de la justicia indígena” y el cuarto “del desarrollo sustentable de los pueblos y comunidades indígenas. Analizaremos la ley aprobada en el estado de Guerrero en lo referente a la jurisdicción indígena y a la autodeterminación, reconocimiento contenido en los artículos 2, 6, 12, 26, 30, 35, 36, y 37 al 42. Con el análisis de estos aspectos en la ley busco corroborar que la legalización sin consenso, sin consulta, no es más que una imposición que resulta en la ineficacia de la ley.

1) Reconocimiento del pluralismo jurídico y de la autonomía

El objeto de la ley aprobada se resume en su artículo 2. Consiste en el reconocimiento de los pueblos indígenas y la garantía a sus formas de organización comunitaria, dentro de lo que destaca su administración de justicia, así como el reconocimiento al derecho a su cultura, lenguas, medicina y recursos naturales.

Artículo 2.- Es objeto de esta Ley, el reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Guerrero y de las personas que los integran; garantizarles el ejercicio de sus formas específicas de organización comunitaria, de gobierno y administración de justicia; el respeto, uso y desarrollo de sus culturas, cosmovisión, conocimientos, lenguas, usos, tradiciones, costumbres, medicina tradicional y recursos; así como el establecimiento de las obligaciones de la administración pública estatal y municipal del gobierno del estado y de los ayuntamientos para elevar la calidad de vida de los pueblos y comunidades indígenas, promoviendo su desarrollo a través de partidas específicas en los presupuestos de egresos respectivos.

En el artículo 4° se señala que la aplicación de la ley le corresponde a los diferentes niveles de autoridades, así como a las autoridades tradicionales, mismas que, por un asunto de redacción, parecieran no estar incluidas en el rubro de autoridades del estado, aunque también puede ser sólo para remarcar su calidad de autoridades. La ley establece igualmente la posibilidad de hacerla valer por cualquier persona indígena no originaria de Guerrero.

Artículo 4.- La aplicación de esta Ley corresponde al Estado, a los Municipios y a las autoridades tradicionales, en el ámbito de sus respectivas competencias, quienes deberán asegurar el respeto de los derechos individuales y colectivos de los pueblos y comunidades indígenas del Estado.

Los indígenas provenientes de cualquier otro Estado de la República que transiten o residan temporal o permanentemente dentro del territorio del Estado de Guerrero, podrán acogerse a los beneficios de la presente Ley, respetando las costumbres y tradiciones de las comunidades indígenas donde residan.

En el artículo 6, relativo a las definiciones, se menciona en su fracción VIII lo que ha de considerarse como sistemas normativos. De esta manera se rompe con la idea de que el derecho indígena se integra únicamente por normas orales, es el señalamiento de la ley en cuanto a que éstas pueden ser también escritas:

Artículo 6. Para efectos de esta ley se entiende por:

VIII. Sistemas normativos. Al conjunto de normas jurídicas orales y escritas de carácter consuetudinario, que los pueblos y comunidades indígenas reconocen como válidas y utilizan para regular sus actos públicos, organización, actividades y sus autoridades aplican para la resolución de sus conflictos.

De la lectura de este artículo se desprende que los conflictos a los que en él se hace referencia son aquellos que surjan entre los mismos pueblos y comunidades indígenas. Esto podría ser una limitante en el caso del SSJRC, donde son resueltos conflictos tanto de personas indígenas como de no indígenas. Este punto es aclarado más adelante, en el artículo 36 relativo a la justicia indígena, cuando se menciona que las controversias podrán ser entre indígenas o terceros que no sean indígenas:

Artículo 36. Para efectos de esta Ley se entiende por justicia indígena, el sistema conforme al cual se presentan, tramitan y resuelven las controversias jurídicas que se suscitan entre los miembros de las comunidades indígenas, o entre éstos y terceros que no sean indígenas; así como los procedimientos que garantizan a las comunidades indígenas y a sus integrantes, el pleno acceso a la jurisdicción común de acuerdo con las bases establecidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y la particular del estado.

En el segundo párrafo se establece el límite de la cláusula de legalidad en la aplicación de la justicia indígena, lo que involucra a la competencia comunitaria en su conjunto. Si bien los límites de los que habla la norma se imponen a toda autoridad del sistema normativo estatal, para el caso de la comunitaria se establece además que las normas que prevalecerán serán las de las leyes de la materia, es decir las del Estado, por lo que ante cualquier controversia normativa la norma indígena será anulada:

Artículo 36 (segundo párrafo). El procedimiento jurisdiccional para la aplicación de la justicia indígena, será el que cada comunidad estime procedente de acuerdo con sus usos, tradiciones y costumbres; con las límites que el estado de derecho vigente impone a la autoridad, a fin de que se garantice a los justiciables el respeto a sus garantías individuales y derechos humanos, en los términos que prevengan las leyes de la materia.

Finalmente, en el tercer párrafo se indica que la actuación de las autoridades en materia de justicia deberá apegarse a los principios constitucionales de legalidad, eficiencia, conducta ejemplar y honradez. Pensemos que estas características y requisitos son cumplidos igualmente por los funcionarios de seguridad pública del estado, como lo cita el artículo 21 constitucional:

Artículo 36 (tercer párrafo). Las autoridades de los pueblos y comunidades actuarán en materia de justicia indígena con estricto apego a los principios constitucionales de legalidad, eficiencia, conducta ejemplar y honradez.

El artículo 7 señala que los sistemas normativos internos deberán de ser reconocidos, protegidos y respetados por los tres poderes del Estado, así como por los ayuntamientos. Este artículo anota igualmente que dicho reconocimiento deberá hacerse dentro del “marco jurídico general en correspondencia con los principios generales del derecho, el respeto a las garantías individuales y a los derechos humanos”:

Artículo 7.- Al aplicar las disposiciones del presente ordenamiento y especialmente las relativas al ejercicio de la autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas:

I. Los Poderes Ejecutivo y Judicial, así como los Ayuntamientos deberán:

c) Reconocer los sistemas normativos internos en el marco jurídico general en correspondencia con los principios generales del derecho, el respeto a las garantías individuales y a los derechos humanos.

El primer párrafo del artículo 30 menciona que el Estado reconoce la validez de las normas de los pueblos y comunidades, así como los ámbitos en que estas serán aplicadas, los cuales se circunscriben a 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. El ámbito penal no está contemplado, por lo que limita lo establecido en el Reglamento Interno. Otra restricción, que se repite en el segundo párrafo del mencionado artículo, señala que el reconocimiento de los “usos y costumbres” no deberá contravenir ni la Constitución General, ni la propia del estado, las leyes vigentes, ni vulnerar los derechos humanos, ni de terceros:

Artículo 30.- El Estado de Guerrero 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

Los usos y costumbres que se reconocen legalmente válidos y legítimos de los pueblos indígenas, por ningún motivo o circunstancia deberán contravenir la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la del Estado Libre y Soberano de Guerrero, las Leyes Estatales vigentes, ni vulnerar los derechos humanos ni de terceros.

En el artículo 35 se menciona el reconocimiento de la validez, ahora de los sistemas normativos, otra vez se refiere a las normas en tanto son éstas las que forman dichos sistemas y señala la competencia que tendrán las autoridades para la resolución de conflictos:

Artículo 35.- El Estado de Guerrero reconoce la existencia y la validez de sistemas normativos internos de los pueblos y comunidades indígenas con características propias y específicas en cada uno, basados en sus usos, costumbres y tradiciones ancestrales, que se han transmitido por generaciones, enriqueciéndose y adaptándose con el paso del tiempo, los cuales son aplicables en el ámbito de las relaciones familiares, de la vida civil, de la vida comunitaria y, en general, para la prevención y solución de conflictos al interior de cada comunidad. En el Estado, dichos sistemas se consideran actualmente vigentes y en uso y tienen como objeto, además de las ya mencionadas, abatir la delincuencia, erradicar la impunidad y rehabilitar y reintegrar social de los trasgresores, en el marco del respeto a los derechos humanos, las garantías individuales y los derechos de terceros, que marca el derecho punitivo vigente.

En este artículo hay que destacar que cuando se refiere a los sistemas normativos se acepta la evolución que los mismos puedan tener con el tiempo, por lo tanto reconoce su

dinamismo. Otro aspecto a resaltar es que aparentemente se reconoce la competencia comunitaria para la rehabilitación y reintegración social, pero la mención “que marca el derecho punitivo vigente” nos está remitiendo a las leyes de la materia, no al Reglamento Interno o a las normas comunitarias respectivas. En lo que atañe a la competencia, el conflicto se da en cuanto a que La Comunitaria ejerce su jurisdicción en todos los ámbitos y materias, según lo establecen los artículos 8 y 10 del Reglamento Interno:

Artículo 8. Las faltas y errores que son de competencia y obligación para ser solucionados por el Comisario o Delegado Municipal son los siguientes:

- I. Conflictos matrimoniales
- II. Robos menores
- III. Robo de ganado menor cuando se trate hasta de 3 cabezas
- IV. Difamación de honor, insultos y amenazas.
- V. Conflictos menores por cuestiones de alcoholismo.
- VI. Incumplimiento de acuerdos de la Asamblea General Comunitaria.
- VII. Desobediencia a los mandatos legítimos de la Autoridad Comunitaria.
- VIII. Falta de respeto a los padres.
- IX. Maltrato a menores, mujeres, ancianos o discapacitados.
- X. Lesiones menores que no pongan en riesgo la vida de lesionados.
- XI. Daños menores.
- XII. Riñas sin lesiones mayores.
- XIII. Disparos al aire
- XIV. Incumplimiento de cargos comunitarios, fajinas o cooperaciones que hayan sido repartidos o acordados por la Asamblea General Comunitaria.
- XV. Consumo de drogas.
- XVI. Deudas menores o mayores.
- XVII. Problemas generados por lo que en usos y costumbres se equiparen a la brujería.

Artículo 10. Las faltas, errores y delitos que serán tratados y solucionados ante la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias, serán los siguientes:

- I. Homicidio
- II. Asalto.
- III. Violación.

- IV. Abigeato (robo de ganado menor, más de 4 cabezas y robo de ganado mayor).
- V. Asalto y con violencia en caminos y casas habitación.
- VI. Todo lo relativo al tráfico y producción de drogas y estupefacientes. (siembra y cultivo, cuidado, cosecha, compra y venta, transporte).
- VII. Secuestro.
- VIII. Abuso o incumplimiento de las facultades y obligaciones que este reglamento impone a las distintas autoridades comunitarias y regionales.
- IX. La tentativa o complicidad tratándose de las faltas o errores señalados en las fracciones anteriores.
- X. Robo de bienes mayores o en grande cantidades.
- XI. Lesiones graves que pongan en riesgo la vida del lesionado o que impliquen la pérdida de algún miembro u órgano, o incapacidad temporal o permanente.
- XII. Incumplimiento a los acuerdos tomados por la Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias.
- XIII. Faltas graves cometidas contra el medio ambiente y recursos naturales.
- XIV. Tala ilegal de maderas.
- XV. Fraudes en agravio de la comunidad.
- XVI. Delincuencia organizada (bandas y pandillas)
- XVII. Uso indebido de armas por funcionarios o miembros del Sistema Comunitario. En estos casos se decomisará el arma y será devuelta a la comunidad para uso de la misma.
- XVIII. Reincidencias graves.
- XIX. Todas aquellas que sean asignadas por la Asamblea Regional o que por su gravedad le sea necesario atender.

El artículo 25 reconoce la autonomía reafirmando lo que la Constitución establece en cuanto a que ésta se ejercerá dentro del marco jurídico vigente:

Artículo 25.- En el marco del orden jurídico vigente, el Estado respetará los límites de los territorios de los pueblos y comunidades indígenas dentro de los cuales ejercerán la autonomía que ésta Ley les reconoce.

La autonomía reconocida se establece en el artículo 26 de la ley en los siguientes términos:

Artículo 26.- Esta Ley reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas del Estado a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía, para:

- I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.
 - II. Aplicar sus sistemas normativos internos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de la Constitución del Estado, respetando las garantías individuales, los derechos humanos, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres.
 - III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones.
- Para hacer efectivo este derecho se estará a lo que al respecto dispone el artículo 25, párrafo séptimo, de la Constitución Política del Estado.¹⁴³

A partir de aquí el artículo en comento contempla otros aspectos que integran la práctica de la autonomía, asemejándose en mucho al texto del artículo 2° constitucional. Sin profundizar en cada uno de los apartados, ya que nos estamos enfocando particularmente en el reconocimiento de la jurisdicción y de la autodeterminación comunitaria en general, mencionamos que los siguientes incisos incluyen: el derecho autonómico para preservar las lenguas indígenas, así como sus conocimientos y demás elementos de su cultura e identidad; el derecho a conservar y mejorar el hábitat; el derecho a preservar la integridad de sus tierras; el derecho de acceder a los tipos de propiedad establecidas por la ley; el derecho al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares donde se encuentran, con la excepción de aquellos que correspondan a las áreas estratégicas; el derecho a contar con representantes indígenas ante los ayuntamientos, sólo en los municipios y distritos con población indígena mayoritaria. Con relación a este último punto, la ley no reconoce los

¹⁴³ El artículo 25 párrafo séptimo se refiere al sector social, en el que la ley establecerá los medios que faciliten la organización la expansión económica de este sector. Est artículo es el que establece la rectoría que tiene el Estado en el desarrollo nacional.

métodos de elección propios, únicamente menciona que se realizará una adecuación en las leyes de la materia para hacer efectivo este derecho y fortalecer la participación indígena.

2) Reconocimiento de la CRAC y del SSJRC

El artículo 37 es de relevancia en cuanto plasma por primera vez el reconocimiento del SSJRC en una ley estatal. En el primer párrafo reconoce a dicho sistema como el sistema de justicia indígena (por cierto, ya no es sólo indígena) de la región Costa-Montaña. Así mismo reconoce a la CRAC, pero con el nombre de “Consejo Regional de Autoridades Comunitarias”, siendo que este órgano lleva el nombre de “Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias de la Montaña y Costa Chica de Guerrero”:

Artículo 37.- El Estado de Guerrero reconoce la existencia del sistema de justicia indígena de la Costa- Montaña y al Consejo Regional de Autoridades Comunitarias para todos los efectos legales a que haya lugar. Las leyes correspondientes fijaran las características de la vinculación del Consejo con el Poder Judicial del Estado y de su participación en el sistema estatal de seguridad pública, respetando la integridad y las modalidades de las funciones que en cuanto a seguridad pública, procuración, impartición y administración de justicia se ejercen por el Consejo.

Cambiar el nombre de Coordinadora por el de Consejo podría significar cambiar en lo sustancial las funciones de esta organización. Una coordinadora tiene un perfil ejecutivo y de concertación, mientras que un consejo se refiere a un cuerpo administrativo de carácter consultivo. Además hay que señalar que se reconocen las funciones del Consejo en cuanto a seguridad pública, procuración, impartición y administración de justicia, pero se deja a futuras reformas la manera en que se vinculará dicho Consejo con el Poder Judicial del estado; se estable así el carácter de la CRAC como autoridad jurisdiccional, al mismo tiempo que se le somete al Estado.

En el segundo y tercer párrafos del mismo artículo 37 se ratifica el reconocimiento de la Policía Comunitaria en la ley de Seguridad Pública del estado. No obstante, aunque se coloca a la Policía Comunitaria como auxiliar de la CRAC, en este texto se establece la integración

de la Policía Comunitaria y de la CRAC al Sistema estatal de Seguridad Pública. De esta manera, dichas instituciones comunitarias quedan subordinadas a las indicaciones del Estado y no a las de sus propias autoridades.

Artículo 37.

Conforme a lo previsto en Ley 281 de Seguridad Pública del Estado de Guerrero y al orden de supletoriedad y objeto de la seguridad pública en ella establecidos, esta Ley confirma el reconocimiento de la Policía Comunitaria, respetando su carácter de cuerpo de seguridad pública auxiliar del Consejo Regional de Autoridades Comunitarias. Consecuentemente, los órganos del poder público y los particulares, respetarán sus actuaciones en el ejercicio de sus funciones como actos de autoridad. El Consejo Regional de Autoridades Comunitarias y la Policía Comunitaria formarán parte del Sistema Estatal de Seguridad Pública.

En el cuarto párrafo del artículo en comento se reconoce el sistema de rehabilitación comunitaria, es decir la reeducación como método de sanción de manera implícita. Así mismo se establece un hecho que ha sido, desde hace 18 años de existencia de la policía comunitaria, algo común: la colaboración en la remisión de detenidos:

Artículo 37.

La autoridad competente podrá remitir a la custodia del Consejo, a los indígenas sentenciados por delitos del fuero común para que cumplan su condena y se rehabiliten socialmente conforme a las normas que para tal efecto ha establecido el Consejo y que tutela el Código Penal del Estado.

El problema es que las normas a las que se refiere este último párrafo, relativo al procedimiento de reeducación, deberán contemplarse en el código penal estatal. De esta manera el trabajo en favor de la comunidad debe cumplir con ciertas características. De acuerdo al artículo 28 de este ordenamiento, el trabajo a favor de la comunidad deberá efectuarse en horas distintas a las labores que representen la fuente de ingresos de la persona sujeta a este procedimiento y el tiempo de trabajo no debe exceder la pena de prisión correspondiente al delito de que se trate¹⁴⁴, ya que cada día de prisión será sustituido por un

¹⁴⁴ Artículo 27 del Código Penal del estado de Guerrero.

día de trabajo.¹⁴⁵ En este sentido, el Reglamento Interno y el SSJRC no serían competentes para establecer la duración de la pena, además de que la reeducación comunitaria es de tiempo completo y las autoridades que deciden sobre el tipo de sanción y su duración, con base en el R.I., es la CRAC, en sus distintas sedes y/o la Asamblea Regional. Contrario a lo que se establece en este precepto, el Reglamento Interno en su artículo 12 dicta las sanciones que pueden ser impuestas y, en su artículo 27, a las autoridades comunitarias competentes para emitirlas:

Artículo 12. Las sanciones que podrán ser aplicadas por los Comisarios o Delegados Municipales, así como por la Coordinadora Regional, serán los siguientes:

- I. Arresto hasta por 24 horas, en casos no graves.
- II. Multas hasta por \$200.00
- III. Reparación del daño en los casos que así proceda
- IV. Decomiso a favor de la comunidad de los bienes, objetos, o materiales que sirvan o sean empleados para cometer las faltas o errores.
- V. El trabajo a favor de la comunidad

Artículo 27. El Comisario o Delegado Municipal y la Coordinadora Regional son las únicas instancias que pueden imponer sanciones. En los casos de extrema gravedad se decidirá la sanción en la Asamblea Regional. Dichas sanciones se ejecutarán por conducto de la Coordinadora. Estas mismas instancias, son los responsables de verificar el cumplimiento de cada una de las sanciones que hayan sido impuestas a los acusados, sean detenidos o no.

En cuanto al carácter de las decisiones tomadas por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas, el artículo 38 señala que deberán ser respetadas por las autoridades del estado, mas no dice si tendrán un carácter definitivo como cosa juzgada o qué instancia sería competente para conocer el caso ante la inconformidad de una de las partes o error en el procedimiento. Si se toma en cuenta que son autoridades del estado mexicano y su jurisdicción es reconocida como parte de éste, entonces se supondría que las sentencias comunitarias serían susceptibles de ser revisadas por otras instancias jurisdiccionales estatales. Siendo así, el problema radica en la legislación y el proceso que se revisaría y, por

¹⁴⁵ Artículo 28 del Código Penal del estado de Guerrero.

tanto, el juez debería tener una preparación importante en derecho comparado (derecho comunitario y derecho mexicano) para conocer las normas comunitarias aplicables para el caso dado.

El artículo 29 de la ley en comento prevé la implementación de programas de formación y capacitación en los usos y costumbres indígenas, dirigidos a funcionarios y demás personas que intervengan en asuntos donde exista interés jurídico de personas o comunidades indígenas. Sin embargo, esto no garantiza que la ideología bajo la que se formaron estas personas haga que apliquen la ley de manera alternativa, por lo que hay que considerar que para que unas normas sean efectivas deben ser reconocidas como tales en primer lugar, lo que contribuye a la eficacia del sentido ideológico de un sistema normativo.

Artículo 38. Las decisiones tomadas por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas, con base en sus sistemas normativos internos dentro de sus ámbitos jurisdiccionales, deberán ser respetadas por las autoridades estatales respectivas.

Actualmente se espera un decreto que pretende la reglamentación del SSJRC. Esta propuesta surge por parte del gobernador del estado¹⁴⁶, en medio del conflicto que ha provocado la aparición de grupos de autodefensa en la zona. Estos grupos están integrados por miembros¹⁴⁷ que han tenido un rol fundamental desde el inicio del SSJRC, lo que aviva una situación que al parecer está provocando divisiones en la organización de la policía comunitaria.

Por lo dicho hasta ahora, el reconocimiento del SSJRC en la legislación mexicana muestra limitaciones que presentan al Estado como monista. Cuando las leyes no son resultado de un consenso configuran una violación al derecho de autodeterminación de los pueblos, cuyo elemento formal, la autodisposición interna¹⁴⁸, no es respetado. De manera evidente, el reconocimiento de sistemas normativos alternativos provoca controversias constantes entre las normas de ambos sistemas, lo que ha sido y es todavía motivo de

¹⁴⁶ De la O, Margena, "Propone Ángel Aguirre a la CRAC funcionar como una policía auxiliar", *La Jornada Guerrero*, 22 de enero de 2013.

¹⁴⁷ El principal dirigente de estos grupos de autodefensa es el consejero Bruno Plácido, con quien tuvimos varias entrevistas sobre el SSJRC, por haber sido uno de los fundadores de la organización.

¹⁴⁸ De Obieta Chalbaud, *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Madrid, 1985, Tecnos, p. 75.

órdenes de aprehensión contra autoridades comunitarias. En este sentido, nos referimos principalmente a la garantía de legalidad establecida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 14 y 16, que tratan específicamente del derecho de audiencia, la garantía de legalidad, a la exacta aplicación de la ley y a la seguridad jurídica. Incluso con la reforma del artículo 2° constitucional, las autoridades en el estado de Guerrero siguen alegando la violación a los mencionados artículos.

Una interpretación judicial podría resolver la controversia que suscita el conflicto de leyes. Sin embargo, esto no garantiza el respeto a los sistemas normativos indígenas, mucho menos del SSJRC, pues siempre se adoptarán las normas no indígenas, de acuerdo a lo que se establece en los artículos mencionados. Los derechos considerados de legalidad y de seguridad jurídica son derechos fundamentales contemplados en la Constitución General que las autoridades judiciales están en obligación de observar en primer momento, por lo que cualquier interpretación judicial dejaría como ilegales a las actuaciones de las autoridades comunitarias, gracias al principio *pro homine*, entre otros. Ante cualquier posible conflicto de leyes, el artículo 9 de la Ley 701 prescribe que “se resolverá en términos de la Ley”, lo que resulta en un idéntico resultado: la imposición de la normativa del estado mexicano dominante.

Artículo 9. Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a mantener su propia identidad, a ser reconocidos como tales y a delimitar la jurisdicción de sus comunidades; para este efecto se estará a los criterios previstos en la Constitución General de la República y la propia del Estado. En caso de que por tal motivo surja alguna controversia, la misma se resolverá en términos de la Ley.

2. Los intentos por reglamentar a la Policía Comunitaria

Como hemos visto, la sombra de la ilegalidad que acompaña a La Comunitaria desde sus orígenes, así como la eficacia que ha tenido su función, el consecuente apoyo de la población y la antipatía del gobierno mexicano, han impulsado diversos intentos para englobar al Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria dentro del sistema estatal. Sin embargo, el interés por reglamentar al sistema indígena y a los sistemas alternativos de

seguridad, no se ha detenido con la ley 701. El interés de legalización y/o de reconocimiento ha sido mayor desde la aparición de los grupos de autodefensa en el estado de Guerrero, así como en otros estados de la república. Aquí destaco dos de ellos, el primer documento llamado “Iniciativa de decreto por medio del cual se crea el cuerpo de la policía comunitaria en el estado de Guerrero”, que no llegó al Congreso local, pero que es importante conocer con la finalidad de seguir el camino que se busca con el reconocimiento de La Comunitaria. En el segundo apartado hablaré de la iniciativa que fue aprobada y que implica reformas a la ley de seguridad pública del estado, donde se crea a una nueva policía: “la policía rural”, así como de la propuesta del estado para una reforma constitucional que reconocería a las policías comunitarias del país.

a. La iniciativa de decreto por medio del cual se crea el cuerpo de la policía comunitaria en el estado de Guerrero

En la búsqueda por mantener su potestad en la seguridad y administración de justicia, el gobierno del estado de Guerrero presentó la “Iniciativa de decreto por medio del cual se crea el Cuerpo de la Policía Comunitaria en el estado de Guerrero”, la cual sin embargo no obtuvo el apoyo deseado y no llegó al Congreso estatal. Desde el título nos podemos preguntar si acaso se trata de otra policía comunitaria, pues la correspondiente al SSJRC fue creada desde 1995 con el consenso de los pueblos. La creación de una nueva policía comunitaria, según se entiende de la lectura del título de la iniciativa, hubiera provocado el enfrentamiento de dos instituciones, la propia del SSJRC y aquella de la que habla la ley. Si lo que se pretende es *regular* la organización que la propia iniciativa constata como preexistente (como se deduce de la lectura de la misma), ya regulada por su propio Reglamento Interno con base en los usos y costumbres o sistemas normativos indígenas reconocidos, esta iniciativa iría contra el artículo 35 de la ley 701, en relación al reconocimiento de los sistemas jurídicos indígenas y del derecho a la libre determinación, además de las normas internacionales relativas.

Es de conocimiento general que en varios municipios del Estado de Guerrero, en las regiones de la montaña y costa chica, existen grupos que realizan tareas de seguridad y vigilancia, denominados “Policía Comunitaria”, constituidos de manera irregular, integrados con

personas indígenas honorables, quienes operan con sus propios recursos financieros, humanos y materiales, sin contar con un salario de ninguno de los tres niveles de gobierno, por lo que se consideran auxiliares en materia de seguridad pública; quienes han dado resultados positivos, ya que en las zonas en que operan, han bajado los índices de criminalidad, lo que nos lleva a aceptar que los factores que representan estos miembros de la Policía ante las comunidades indígenas del Estado, son parte fundamental entre las mismas, ya que influye mucho que sean originarios de las regiones que protegen, dado que conocen sus usos y costumbres.¹⁴⁹

La iniciativa pretendía efectivamente regularizar la integración, funcionamiento y operación de la organización¹⁵⁰, con la finalidad de evitar la invasión de competencias de los órganos creados en materia de prevención, investigación de los delitos y persecución de los autores o partícipes de los ilícitos, así como de la administración de justicia y del sistema penitenciario.¹⁵¹ Con esto se constata que, aunque el fundamento del sistema comunitario se encuentre en las Asambleas, en la Constitución General, además de los diferentes instrumentos internacionales, sigue siendo *irregular* para el Estado mexicano.

El proyecto de decreto se divide en 9 capítulos: el primero de disposiciones generales; el segundo de principios y reglas generales de actuación; el tercero de integración del cuerpo de la policía comunitaria; el cuarto de atribuciones y obligaciones del cuerpo de policía comunitaria y de su estructura orgánica, funcional y operativa; el quinto de la integración y atribuciones del comité técnico; el sexto de la naturaleza y características de la función policial; el séptimo de los requisitos para ser miembro del cuerpo de la policía comunitaria; el octavo de la coordinación operativa de la policía comunitaria y el noveno de las responsabilidades.

En el preámbulo, la iniciativa menciona que para regularizar al Cuerpo de Policía Comunitaria y para que no contravenga el marco constitucional y legal vigentes, tendrá el carácter de auxiliar de seguridad pública, lo que se menciona en el artículo 1°, así como en el artículo 6° de la Ley 701 y en artículo 18 de la Ley 281. Así mismo se dice que será permanentemente capacitado, certificado, evaluado y credencializado. Como órgano de

¹⁴⁹ “Iniciativa de decreto por medio del cual se crea el cuerpo de la policía comunitaria en el estado de Guerrero”, Documento impreso.

¹⁵⁰ *Idem.*

¹⁵¹ *Idem.*

seguridad pública, esta *vigilancia y control* no estarán a cargo de las autoridades comunitarias, a pesar de que se tomen en cuenta sus usos y costumbres, como lo señala el documento, sino de las autoridades titulares de seguridad pública, lo que es señalado en la Ley 281. Además, este requisito se presenta como indispensable para el desempeño del servicio y de su permanencia. Por supuesto, todo esto siempre se hará dentro del marco de la legislación federal y estatal, lo que nos conduce a la cláusula de legalidad contemplada en el artículo 2°:

Artículo 2. Los actos del Cuerpo de la Policía Comunitaria en el Estado de Guerrero, no deben ser incompatibles con los derechos humanos definidos por el sistema jurídico nacional, ni los reconocidos internacionalmente, debiendo sujetarse a los principios general de la Constitución Federal y respetarse las garantías individuales y los derechos humanos de todos, principalmente la dignidad e integridad de las mujeres.

También es importante mencionar que el Cuerpo de Policía Comunitaria podrá crearse en lugares donde exista población mayoritariamente indígena, siendo que el SSJRC es pluricultural y está presente también en localidades mestizas. En cuanto a las autoridades, la iniciativa crea órganos de dirección, enumerados en su artículo 4°, que no forman parte de la estructura del SSJRC:

Artículo 4. Para los efectos del presente Decreto, se entenderá por:

Policía Comunitaria. El Cuerpo integrado por los elementos ciudadanos conforme a la presente normatividad para brindar los servicios de seguridad y vigilancia en los lugares o municipios con población predominantemente indígena.

Comité Técnico. Órgano de orientación, asesoría, instrumentación de acciones de trabajo correspondientes, y decisión técnica y operativa de la policía comunitaria;

Decreto. Dispositivo legal por el que se crea el Cuerpo de la Policía Comunitaria en el Estado de Guerrero;

Órganos directivos. Serán aquellas estructuras organizativas y funcionales que se conforman para establecer sus mandos, coordinación y control en operativo;

Acta constitutiva. Será en éste instrumento en el que se asienten las características que les haya mandado su máxima autoridad comunitaria para establecer sus estructuras organizacionales y funcionales de mandos comunitarios, que les permita reconocer y

acreditar su integración territorial, que deberá estar validada por todos aquellos que representan la voluntad o decisión mayoritaria necesaria; y Otros órganos. Que en el marco de sus usos y costumbres podrán definir cada agrupamiento o comunidad, los nombres de las figuras convencionales que han adoptado en su organización básica, esto es, asambleas, comité ejecutivo, consejeros, asesores, coordinadores regionales, comandantes de la policía comunitaria y casas de justicia, lo cual se ejemplifica de manera enunciativa y no limitativa.

Además de los órganos que no existen en la organización, la iniciativa menciona a los ya regulados en el Reglamento Interno, en el numeral VI del mismo artículo, con la denominación “otros órganos”. Aquí se contempla tanto a las autoridades que corresponden a la policía comunitaria, como es el Comité Ejecutivo y comandantes, como a las autoridades jurisdiccionales que son los coordinadores, a los que podemos considerar como auxiliares en su caso, los consejeros y los asesores, así como al órgano de mayor jerarquía que cumple con funciones tanto jurisdiccionales como legislativas, la Asamblea, sea comunitaria o regional. Se incluyen también en este numeral los foros sedes del sistema de administración de justicia comunitaria: las casas de justicia. El sentido general con el que se menciona a las autoridades e instituciones comunitarias deja en un nivel de subordinación al sistema comunitario.

En el capítulo segundo se destaca el contenido del artículo 9, el cual dispone lo que está prohibido en las actuaciones de la policía comunitaria, incluyendo a las autoridades de las comunidades. En el listado encontramos que las actividades que realizan las autoridades comunitarias (no sólo la policía comunitaria) serían ilegales, apuntando hacia la insistencia de la criminalización que ha sufrido el SSJRC desde su nacimiento. Con este artículo se destruyen las funciones principales de la organización en términos de administración de justicia y reeducación, pilares fundamentales del SSJRC.

Artículo 9. Queda prohibido a la Policía Comunitaria y a las propias comunidades:

- I. Realizar detenciones fuera de los caso de flagrancia o cumplimiento de mandatos por escrito de autoridades ministeriales o jurisdiccionales.
- II. Emitir órdenes de detención o aprehensión;
- III. Retener a las personas detenidas en flagrancia por más tiempo del estrictamente necesario para ponerlas a disposición de las autoridades ministeriales o jurisdiccionales competentes;

- IV. Realizar cateos u otras diligencias fuera de los casos de auxilio que legalmente están obligados a proporcionar a las autoridades competentes;
- V. Impedir el libre tránsito de personas en caminos y vías públicas;
- VI. Procesar o enjuiciar a las personas que hubiesen detenido por la probable comisión de algún delito;
- VII. Imponer sanciones por la probable comisión de delitos o faltas; y
- VIII. Aplicar medidas, métodos o procesos de reinserción social o reeducación, en faltas que vayan más allá de los bandos de policía y buen gobierno.

La contravención a las disposiciones contenidas en este precepto, será sancionada en términos de las disposiciones penales correspondientes.

En resumen, la iniciativa analizada, elimina la labor de administración de justicia, la de reeducación y la de reinserción social. El aspecto de seguridad encuentra también muchas limitantes, pues restringe la labor que ejercen los diferentes grupos de policías comunitarios a coadyuvantes de las autoridades de los diferentes órdenes de gobierno del estado mexicano. Como lo mencionamos anteriormente, la iniciativa va contra lo establecido en el artículo 35 de la ley 701, además de la Constitución y del Derecho Internacional. Dichas normas reconocen como un sistema válido a los sistemas normativos indígenas, no sólo para la resolución de conflictos sino también para la reinserción social de los infractores, mientras que la iniciativa en comento niega estos aspectos.

b. De policías a policías. La creación de la Policía Rural y las propuestas de reconocimiento federal.

La propuesta que finalmente fue presentada, aprobada y publicada el 6 de diciembre de 2013, adiciona 4 artículos a la ley número 281 de seguridad pública del estado de Guerrero. De esta manera, el título tercero de la ley, es adicionado con un capítulo V, "Del cuerpo de policía rural", que integra los artículos 48 bis, 48 bis 1, 48 bis 2, y 48 bis 3. Con esta reforma, el gobernador Aguirre Rivero, señaló que la Policía Comunitaria, sería sometida al formato de Policía Rural, el cual dependerá del Mando Unico policial del estado, llamado

“Fuerza Estatal”.¹⁵² Con esto, el gobierno local pretende mantener bajo control, no solo a la Policía Comunitaria, como sistema, sino también a los relativamente nuevos grupos de autodefensa, organizados por la Unión de Pueblos y Organizaciones del Estado de Guerrero (UPOEG). Por tanto, los grupos de Policía Rural que ya están funcionando, no pertenecen ni al SSJRC, ni a la UPOEG.¹⁵³

La reforma, señala que la Policía Rural se integrará por personas elegidas por su propia comunidad, por medio de Asamblea. Menciona el sentido de pertenencia más no el hecho de ser indígena, lo que marca una diferencia con el SSJRC. La ley dispone que el objetivo de la policía rural será el de mantener la seguridad, tranquilidad y el orden público, dentro de la circunscripción territorial de la localidad o municipio, como órgano auxiliar de la seguridad pública estatal y como parte de la Policía Estatal. La ley establece también la estructura de la Policía Rural, la que contará con una Coordinación General, a cargo de un Inspector General, Comandancias Regionales, Comandancias Municipales, Agrupamiento de la Localidad, Asamblea de la Localidad. Algo que llama la atención es que la ley menciona un “Reglamento Interno”, el cual regulará a la organización, sin contravenir las disposiciones de la ley.¹⁵⁴

En febrero de 2013 se pretendió presentar una iniciativa de reforma a la Constitución General de la República, por parte de senadores del estado de Guerrero adscritos al partido de la Revolución Democrática. Dicha propuesta, que no fue apoyada por la bancada partidista¹⁵⁵, proponía reformar los artículos 2, 4, 7 y 10, así como reformar la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, con el objetivo de crear el Subsistema de Seguridad y Justicia Comunitaria y Reeducción para los Pueblos Indígenas de México, como parte del Sistema Nacional de Seguridad Pública¹⁵⁶. El proyecto señala que los pueblos y comunidades

¹⁵² Agencias Chilpancingo, Gro., “Policías Comunitarias y ciudadans, a la Policía Rural”, *Despertar de la Costa*, disponible en: <http://www.despertardelacosta.com>.

¹⁵³ Pigeonutt, Vania, “Nace tercer grupo de policía rural en Guerrero”, *El Universal*, viernes 14 de marzo de 2014, disponible en: <http://www.eluniversal.com.mx/estados/2014/impreso/nace-tercer-grupo-de-policia-rural-en-guerrero-94157.html>.

¹⁵⁴ Ley número 281 de Seguridad Pública del Estado de Guerrero.

¹⁵⁵ Hernández, Manuel, “Policías comunitarias confrontan al PRD”, *24 Horas*, Febrero 20, 2013, disponible en: <http://www.24-horas.mx/policias-comunitarias-confrontan-al-prd/>

¹⁵⁶ Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se reforman los artículos 2, 4, 7 y 10; se adicional el Capítulo VIII “De los Sistemas de Seguridad y Justicia Comunitarios” que incluye los artículos 34, 35, 36 y 37 y se reforman los artículos 38, 39, 43 y 65 de la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública para crear el Subsistema de seguridad y Justicia Comunitaria y Reeducción para los Pueblos Indígenas de México como

indígenas tendrán a cargo la función, junto con la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, de la seguridad pública, reconoce a los sistemas de seguridad y justicia comunitarios autónomos como cuerpos auxiliares de procuración de justicia, además no solo reconoce a los sistemas de seguridad, sino también a aquellos que administren justicia por parte de comunidades que sean equiparables a los pueblos indígenas, con el requisito de contar con un reglamento interno que sea público¹⁵⁷. Este proyecto en realidad no reconocía derechos a los pueblos indígenas, sino que les imponía una obligación que en principio corresponde al Estado, el de la seguridad. El derecho que tienen los pueblos indígenas a su propio derecho, que implica en el caso del SSJRC, también el de velar por la seguridad, ya está reconocido junto con el derecho de autodeterminación de estos pueblos, tanto a nivel nacional, como internacional.

La creación de nuevas policías en la región, con características similares al SSJRC, no hace más que dividir el proyecto indígena que opera desde hace ya casi 19 años. Es evidente que hay un intento por imitar el proyecto indígena de procuración de justicia, tal vez con motivos poco solidarios con los mismos pueblos, pues al dar la opción a las comunidades de alinearse al gobierno del Estado y no al SSJRC, si así lo decidieran en ejercicio de su autonomía, no habría alteridad, ni pluralismo, la división tendría como consecuencia la desarticulación del SSJRC, además que no habría oposición para decisiones que comprometan los territorios de los pueblos, como son las concesiones mineras. Lo que buscan es la división de los pueblos y la desaparición de la CRAC-PC, ya que ésta representa un símbolo de dignidad y de autodeterminación de los pueblos y comunidades, pero también representa un estorbo para el gobierno y los empresarios para dar cancha libre a las empresas mineras extranjeras para saquear los recursos minerales de nuestro territorio¹⁵⁸.

A lo anterior hay que añadir que los proyectos de iniciativas, así como la misma ley 701 se han realizado sin consulta previa, libre e informada, lo que estaría violando los derechos de los pueblos indígenas, pues la consulta en estos términos, es una precondition para que cualquier iniciativa y/o proyecto que afecte directa o indirectamente a los pueblos indígenas sea aceptada. Se viola el objetivo de toda consulta, que es llegar a un acuerdo entre el Estado

parte del Sistema Nacional de Seguridad Pública. Documento presentado por el Senador Sofío Ramírez Hernández.

¹⁵⁷ *Idem*.

¹⁵⁸ Sistema Integral de Información en Derechos Humanos, "Buscan dividir y desaparecer a la Policía Comunitaria de Guerrero", Junio 24 de 2014, disponible en: <http://centroprodh.org.mx/sididh>.

y los pueblos indígenas, acuerdo que no se logra cuando no se considera en principio, el ejercicio del derecho a la autodeterminación.



El reconocimiento que demandan las autoridades del SSJRC se explica bajo un simple término: “que nos reconozcan como estamos, con nuestro Reglamento Interno”. Pero resulta que este Reglamento Interno contraviene, como lo mostré, disposiciones locales y federales, en tanto sobrepasa las competencias atribuidas a las autoridades tradicionales, establecidas en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que sobre la materia tiene el estado de Guerrero. Esto provoca evidentemente un conflicto normativo que los jueces deberán resolver, pero el trabajo de los demás funcionarios y abogados puede ser determinante al momento de usar de modo alternativo la normativa existente; el objetivo es buscar con sus argumentos el convencimiento jurisdiccional para la defensa de los derechos de los más desfavorecidos.

Después de analizar el reconocimiento estatal del SSJRC podemos corroborar que la legalización sin consenso, sin consulta, no es más que imposición, y que el reconocimiento del pluralismo jurídico al respecto, enmascara la ideología monista y hegemónica del Estado mexicano. El reconocimiento del pluralismo jurídico en este sentido es un pluralismo jurídico débil, que no cumple con los derechos de los pueblos a la libre determinación y que no está de acuerdo con la realidad.

La noción misma de reconocimiento y toda la parafernalia doctrinal que trae consigo son un reflejo típico de la idea de que en última instancia el derecho depende de una única fuente de validez. El pluralismo jurídico es, pues, una de las formas en las que la ideología del centralismo jurídico se puede manifestar.¹⁵⁹

En cambio, el reconocimiento de un pluralismo de tipo igualitario, respetuoso del derecho a la libre determinación, se destacaría por los métodos para la resolución de conflictos normativos entre los diferentes sistemas, lo que yo entiendo como procesos de articulación, coordinación y resolución en la aplicación simultánea de normas distintas. Para ello se puede hacer uso de reglas de referencia, como se hace en el derecho internacional privado, estableciendo normas sobre competencia con la finalidad de encontrar y aplicar la norma más adecuada al caso en concreto, siempre con la participación indígena y como resultado de un diálogo diatópico y dialogal.

¹⁵⁹ Griffiths, John, "Qué es el pluralismo jurídico?", en: Bonilla Maldonado, Daniel *et al*, *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, nota 71, p. 159.

Capítulo 2

El derecho de autodeterminación en el marco del derecho internacional y su adopción como derecho de los pueblos indígenas

El reclamo de los pueblos indígenas, tanto en la escena nacional como en la internacional, es un catálogo de derechos que se concentran principalmente en su reconocimiento como pueblos y, en consecuencia, en el de ser sujetos al derecho a la libre determinación o autodeterminación. Sin embargo, la protección de la integridad territorial provoca el temor de los Estados a aceptar el pleno reconocimiento de los pueblos indígenas como tales. A los pueblos indígenas se les sigue llamando “minorías”, “poblaciones” y en algunos casos “pueblos”, pero no en el sentido referido por el derecho internacional, sino como *otros* de diferente categoría, con grado limitado, que siguen siendo sujetos de atención del Estado, menores sin capacidad para decidir sobre su destino.

Con base en lo anterior, cabe preguntarnos: si el derecho internacional habla de diferentes tipos de *pueblos*, como si pertenecieran a diferentes *categorías*, ¿depende de la *categoría* a la que se pertenezca el acceso en menor o mayor grado al ejercicio del derecho a la libre determinación? Una revisión histórica indica que el temor del Estado está ligado a la práctica política de este principio en relación con la secesión y con problemas interétnicos, conflictos que arriesgan la estabilización de las diferentes sociedades involucradas, así como de la comunidad internacional, debido a una eventual desintegración. Así, se teme aceptar que existan pueblos que se reclamen titulares de este derecho, pues el mismo podría, en teoría, abrir la posibilidad de que estos grupos hicieran un nuevo Estado, situación no autorizada por el derecho internacional.

No obstante, la interpretación del derecho a la libre determinación ha evolucionado, como lo ha hecho el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas a nivel internacional. Pruebas de esta evolución son la Convención 169 de la OIT y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Sin embargo, en el Convenio referido es notoria la dificultad de aceptar que los pueblos indígenas son pueblos con los derechos correspondientes: el criticado párrafo 3º del artículo 1º del Convenio 169¹⁶⁰

¹⁶⁰ Organización Internacional del Trabajo, “Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes”, disponible en: <http://www.ilo.org/ilolex/spanish/convenios.pdf>.

sentencia a los pueblos indígenas a una categoría diferente de pueblos al determinar que son pueblos que no pueden ser considerados en el derecho internacional como tales; tal dictamen nos lleva directamente a la negación del derecho a la libre determinación, derecho humano fundamental.

La discusión debe centrarse en que el contenido del derecho a la autodeterminación, como derecho fundamental, se extiende a todos los pueblos, incluidos los pueblos indígenas, aunque todavía no alcanzan, como vemos, un pleno reconocimiento como sujetos de derechos que les permita, ejerciendo la libre determinación, llegar a un plano de libertad e igualdad. Todo esto a pesar de que actualmente el artículo 3º de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas¹⁶¹ establece que tienen derecho a la libre determinación y que, en ejercicio de este derecho, el artículo 4º menciona que se benefician del “derecho a la autonomía o autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales”. Los mencionados textos se complementan con el artículo 34 de la misma Declaración, el cual reconoce el derecho que tienen los pueblos indígenas para “promover, desarrollar y mantener sus costumbres o sistemas jurídicos”. Sin embargo, las discusiones jurídicas en torno al derecho a la libre determinación radican en su alcance y en la denominación del sujeto de derecho principalmente.

En este capítulo analizamos los aspectos más importantes de la evolución del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas y de la interpretación que los diferentes órganos de las Naciones Unidas han realizado al respecto. Posteriormente, estudiaremos la evolución del sujeto pueblo indígena como titular de derechos, junto con el consecuente reconocimiento del derecho de participación para la justiciabilidad de los derechos establecidos en el Convenio 169 de la OIT. Finalmente retomaremos distintos documentos internacionales que contemplan el derecho de libre determinación y/o autodeterminación, con el objetivo de entender no solo la importancia del mencionado derecho, sino la manera cómo ha sido concebido.

¹⁶¹ Asamblea General de las Naciones Unidas, “Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas”, doc. A/RES/61/295, 10 de diciembre de 2007, disponible en: <http://daccess-sny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/512/10/PDF/N0651210.pdf?OpenElement>.

I. EL derecho a la autodeterminación: un derecho humano de los pueblos

Los espacios donde se desarrollan los sistemas normativos diferentes al del Estado-nacional son espacios en los que el principio de autodeterminación se ha hecho efectivo en la práctica de todos los días. Debido a esto nos enfocaremos al estudio de la autodeterminación como un principio de derechos humanos y como un camino que podría, de acuerdo a lo que este principio dicta, establecer una situación de igualdad, sin injerencias y sin discriminación, es decir de respeto para la práctica y goce efectivo del derecho al derecho indígena y a la cultura de estos pueblos.

A. Del principio de nacionalidades a un derecho de los pueblos indígenas

El principio a la libre determinación tiene su origen en la idea de libertad de los individuos y de su relación con la nación¹⁶², considerando este aspecto como la *identificación* que tenga un grupo determinado con una nación determinada. Dicho principio dictaba que toda nación, en un sentido etnocultural, tenía el derecho de formar un Estado y todo Estado debía estar compuesto por una sola nación. Este era el sustento del llamado principio de las nacionalidades que aparece en contraposición a la idea del Estado-nación¹⁶³ y que fue retomado por diversos pueblos de Europa en el siglo XIX. El movimiento de las nacionalidades tuvo como resultado, por un lado, la independencia de pueblos sujetos al poder de un Estado extranjero¹⁶⁴ y, por otro lado, la unión de Estados independientes, los cuales, formando una unidad étnico-cultural, deseaban formar también una unidad político-jurídica, un Estado.

¹⁶² Calogeropoulos-Stratis, Spyros, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, Bruselas, Etablissements Emile Bruylant, 1973, p. 15.

¹⁶³ Lo que sería la nación-Estado, habremos de recordar que la ideología del Estado-nación deduce de la unidad que ya está establecida legalmente, la necesidad de unificar las diferentes naciones que lo componen. Tal fue el caso de la Revolución Francesa que propuso la unidad entre comunidad política y comunidad cultural a partir de la lógica mencionada. Sin embargo, la nacionalidad es un vínculo, el cual puede tener dos sentidos, el primero, se refiere a la relación del individuo con una nación desde el punto de vista cultural, y el segundo sentido es la relación de un individuo con su Estado o comunidad política. Se trata entonces de dos vínculos, *la nacionalidad étnica y la nacionalidad estatal*. Aquellos pueblos europeos, como los polacos y los húngaros, que poseían una unidad cultural, tomaron la propuesta francesa de unidad, y dedujeron que tenían derecho a la unidad política, a la creación de un Estado a partir de su unidad como comunidad cultural. De Obieta Chalbaud, José A., *El derecho de la autodeterminación de los pueblos*, op. cit., nota 148, pp. 25-27.

¹⁶⁴ Como fue el caso de Grecia y Bélgica.

Es hasta la Primera Guerra Mundial, con motivo de las discusiones relativas a los derechos de los pueblos y naciones¹⁶⁵, y a sus derechos para mantener la paz, que el término *libre determinación* aparece en el vocabulario internacional. Con la elaboración de los Tratados de Paz, y gracias a las declaraciones del entonces Presidente de los Estados Unidos Woodrow Wilson¹⁶⁶ en las que se destaca que los pueblos ya no podrían ser gobernados sin su consentimiento, se da entonces inicio a lo que se podría considerar una segunda etapa del derecho de los pueblos a la libre determinación.¹⁶⁷ Dicho periodo histórico se refiere al establecimiento del principio, como norma de excepción en los Tratados de Paz, sólo para los casos previstos y después de seguir los métodos considerados democráticos¹⁶⁸; se convierte también en una segunda versión del principio de las nacionalidades¹⁶⁹, el cual se agota al momento de obtener el ejercicio pleno de este derecho (principio *uti possidetis juris*). Un tercer periodo comienza con La Carta de San Francisco, en la que la libre determinación y/o autodeterminación se transforma en una regla universal, dirigida principalmente al proceso de descolonización y hace su entrada en el derecho positivo.

1. El pueblo frente al Estado: confusión entre identidad y orden normativo

Cuando nos referimos al Estado, en realidad nos estamos refiriendo a una “realidad histórica específicamente moderna”¹⁷⁰, cuyo nacimiento se centra entre los siglos XVI y XVII con el tratado de Westphalie, concretamente en 1648¹⁷¹, que marca el surgimiento del Estado-nación. La identidad del Derecho y del Estado considera a éste como el orden jurídico políticamente centralizado, descartando una distancia entre ambos conceptos, así el Derecho

¹⁶⁵ El 2 de noviembre de 1917, en la Declaración de los pueblos de Rusia, se proclama la igualdad y la soberanía de los pueblos, su derecho a disponer libremente de sí mismos, incluyendo el derecho de separarse y de constituirse en Estados independientes. Jouve, Edmond, *Le droit des peuples*, 2ªed, París, P.U.F. colección Que sais-je?, 1992, p. 11.

¹⁶⁶ En 1918 el Presidente de Estados Unidos, Wilson, hace público los llamados Catorce Puntos, como un programa que pudiera servir de sustento para la paz, posteriormente el Presidente propone los Cuatro Puntos, donde señala expresamente que la autodeterminación en un principio imperativo de acción. De Obieta Chalbaud, José A., *op. cit.*, nota 148, p. 28.

¹⁶⁷ Calogeropoulos-Stratis, Spyros, “Fondement et évolution historique du droit des peuples à disposer d’eux-mêmes”, *Mélanges Marcel Bridel, s.l.i.p., s.a.* 49. También Edmond Jouve hace una división histórica de estas etapas. Jouve, Edmond, *op. cit.*, nota 165, p. 11.

¹⁶⁸ Calogeropoulos-Stratis, Spyros, “Fondement et évolution historique du droit des peuples à disposer d’eux-mêmes” *op. cit.*, p. 50.

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 47.

¹⁷⁰ Cambier, Alain, *Qu’est-ce que l’Etat?*, Paris, VRIN, 2004, p. 8-9.

¹⁷¹ *Idem*.

es el Estado y el Estado es el derecho positivo. El derecho positivo, de acuerdo con su ideología, busca excluir todas las consideraciones de carácter metafísico-racionalista del Derecho, sujetando todo “al análisis de categorías empíricas referidas a la funcionalidad de las estructuras legales en vigor”¹⁷², cuya validez se encuentra en la existencia de una administración política burocrática y jerarquizada.¹⁷³

En este rubro habrá que distinguir la teoría *tradicional* del Derecho de la teoría *crítica* en la que Kelsen se instala al señalar que para la doctrina tradicional “el Estado es una entidad distinta del Derecho, a la vez que es una entidad jurídica”.¹⁷⁴ Esta idea dualista es en la que se basa la idea de que el Estado es legitimado por el Derecho, creado por el mismo, para lo cual debe necesariamente ser concebido como un orden diferente a la persona que es el Estado. El autor considera que esto es ideología, pues la naturaleza del Estado es la de un “orden que regula la conducta de los hombres”.¹⁷⁵ He aquí la identificación entre el Estado y el Derecho.

Sin embargo, Kelsen apunta que no todo orden jurídico es un Estado, ya que para serlo debe contar con órganos especializados para la creación y aplicación de las normas que lo constituyen. Tradicionalmente, lo que se aprende en la formación como abogado es que el Estado es una *figura*, un *ente*, que está conformado por tres elementos: *territorio*, *poder* (entendido en “una organización dotada de un poder de mando originario”¹⁷⁶) y *pueblo*, al que se define como “la unidad de asociación formada en el curso de la historia para realizar un fin común, que se traduce en la conservación y defensa de un pasado y en el propósito de cumplir un destino en el futuro”.¹⁷⁷

Ahora bien, la palabra *estado* proviene del latín *status*.¹⁷⁸ Sin embargo, los romanos no utilizaban tal denominación con el sentido que tiene actualmente, se referían a su comunidad como *pueblo romano* o *res publica*.¹⁷⁹ Herbert Krüger señala que *status*, en tanto que

¹⁷² Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho*, España, MAD, 2006, p. 62.

¹⁷³ *Idem*.

¹⁷⁴ Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho. Introducción a la ciencia del derecho*, traducción Moisés Nilve, México, Ediciones Coyoacán, p.187.

¹⁷⁵ *Ibidem* p. 189.

¹⁷⁶ De la Cueva, Mario, *La idea del estado*, 3ª ed., México, 1986, UNAM, p. 149.

¹⁷⁷ *Idem*.

¹⁷⁸ Diccionario de la lengua española, 22ª ed., disponible en: <http://lema.rae.es/drae/?val=estado>.

¹⁷⁹ Krüger, Herbert, *Allgemeine Staatslehre*, Stuttgart, Kohlhammer, 1964, p. 9, citado en De la Cueva, Mario, *La idea del estado*, México, UNAM, 1986, p. 41.

condición, sentido que era utilizado por este pueblo, necesitaba de un genitivo para señalar de qué condición se trataba: “Por lo que se deduce inequívocamente que en la medida en que el término *status* no se encuentra solo, sino que va acompañado de un genitivo, no puede tener el significado específico de *estado*.”¹⁸⁰

Lo que llevó a la significación de Estado-moderno o Estado-nación fue resultado del paso de la Edad Media: por un lado, luchas entre la Iglesia y el Imperio; la Iglesia y el Rey de Francia; este monarca y el Emperador; los reyes y los señores feudales. Por otro lado, la conformación de las naciones sobre territorios delimitados que configuraron de esta manera comunidades independientes con un poder político central; ejemplos claros fueron España, Francia e Inglaterra.¹⁸¹ Con unidad territorial, unidad humana y unidad política, aparece la conciencia de constituir una nación.

La utilización y confusión, por demás tradicional, entre *nación*, *pueblo* y *Estado* es internacional. Para comprender esto se puede citar el caso de la Comisión de Arbitraje de Yugoslavia, misma que aporta algunos elementos interesantes en la opinión consultiva n°1, del 29 de noviembre de 1991¹⁸², donde se define al Estado como “una colectividad que se compone de un territorio y de una población sometidos a un poder político organizado y que se caracteriza por la soberanía”. Esta colectividad, es decir, la población, indica que el Estado está formado por hombres y mujeres, cuyos actos someten a su poder y que, por tanto, tienen algún tipo de relación con éste.

Kelsen dice que las relaciones que se dan entre la conducta humana con el orden estatal pueden ser de tres tipos: una relación pasiva, una relación activa, y/o una relación negativa. La primera relación se da en tanto los hombres y mujeres están sometidos en sentido estricto al ordenamiento jurídico estatal, de modo que cualquier conducta en contrario tendrá necesariamente una consecuencia, acto coactivo del Estado. La relación activa va dirigida a las personas que tienen una actividad productora de normas. Finalmente, la relación negativa se configura cuando la conducta de las personas no implique el contenido de alguna norma jurídica.¹⁸³

¹⁸⁰ *Idem*.

¹⁸¹ *Ibidem*, p. 45.

¹⁸² Comisión de arbitraje de Yugoslavia, opinión consultiva n°1, 29 nov. 1991, RGDIP, 1992 p. 264. Citado en: Ngyuen, Quoc, Dinh Daillier, Patrick, *et al.*, *Droit international public*, 8ª edición, Paris, LGDJ., p. 408.

¹⁸³ Kelsen, Hans, *Compendio de teoría general del estado*, México, Gernika, 2009, pp.85-86.

A lo que llamamos Estado es al establecimiento de un orden que discrimina y ordena ciertos lineamientos-principios a seguir para la construcción de un todo. En México, como en muchos países, se estableció un sistema normativo que impide la existencia de otro y donde no se cuenta con la participación de los pueblos indígenas para su elaboración. La realidad muestra que esa figura-imagen supramaterial que se denomina Estado ha significado una justificación para que el orden normativo hegemónico no acepte el hecho de que los pueblos indígenas tienen un *derecho*; esto es así por el temor a perder hegemonía, pero sobre todo porque si lo aceptaran, aceptarían también que estos pueblos tienen un orden, por lo tanto, un Estado.

El doctor Correas señala que, en el caso de las comunidades indígenas que cuentan con un derecho, la discusión sobre si configuran un Estado o no radica en la concepción que se tenga de éste y, sobre todo, de si existe monopolio de la violencia y si la misma se usa como aparato coercitivo para el cumplimiento de las leyes.¹⁸⁴ Por tanto, indica el autor, “la cuestión de la existencia del estado debe verse como un asunto jurídico, que tiene que ver con la pregunta de si las comunidades disponen, o no, de un conjunto de funcionarios que monopolizan el uso de la violencia”.¹⁸⁵

Las comunidades indígenas cuentan con funcionarios que ejercen esta violencia. Sin embargo, es importante señalar que la misma no es usada, como también lo constata el autor, para oprimir a los sectores más vulnerables del grupo, pues no existen¹⁸⁶ o que, de acuerdo a nuestra investigación, la distancia socioeconómica entre los diferentes miembros de las comunidades no es tan notoria como lo es en las ciudades. En el mismo sentido, el autor aclara que “la simple centralización del derecho de una comunidad no basta para considerarla estado”¹⁸⁷, pues es necesario que cuente con una autosuficiencia económica para enfrentar a los poderes hegemónicos como el propio Estado-nación u otros.¹⁸⁸

Como señala Kelsen, no aceptar este hecho sería algo así como otorgarle al Estado “una significación mística”.¹⁸⁹ La relación clásica de supra a subordinación, del Estado hacia los ciudadanos, no es más que normas de las que “emanan deberes que obligan a los hombres a

¹⁸⁴ Correas, Oscar, “Teoría del derecho y mundo indígena”, en: Correas, Oscar (coord.), *Derecho indígena mexicano I*, México, Ediciones Coyoacán, 2007, p. 93-94.

¹⁸⁵ *Ibidem*, p. 94.

¹⁸⁶ *Idem*.

¹⁸⁷ *Ibidem*, p. 262.

¹⁸⁸ *Ibidem*, p. 262-263.

¹⁸⁹ Kelsen, Hans, *Compendio de teoría general del estado*, *op. cit.*, nota 183, p. 14.

una conducta recíproca determinada, en tanto que permanecen dentro de la sociedad política”¹⁹⁰; el orden normativo es el Estado.

2. Pueblo y nación: la conciencia y la proyección hacia el futuro

En líneas anteriores señalé que la confusión de términos se centra también, en *nación*. Dejando a un lado la relación Estado-nación, el término nación cuenta con ciertas características o condiciones “necesarias para poder aplicarlo a una asociación humana”¹⁹¹; dichas condiciones son:

- Características culturales, como puede ser el idioma, una Historia común, cosmovisión, entre otros caracteres culturales que conforman una forma de ver, sentir y actuar en el mundo.
- Conciencia de pertenencia, que se refiere a la integración, a la identificación que se tenga con una identidad cultural particular.
- Proyecto común, que se presenta en forma de continuidad, de los sucesos pasados y de los que se presentan en un futuro, cuando la pertenencia cultural va ligada a la lucha conjunta como parte de un destino común y que tiene que ver con la interdependencia comunitaria y cultural.
- Relación con un territorio, que envuelve no solo la continuidad en el tiempo, sino en el espacio en el que se desarrolla su cultura o que tiene importancia fundamental para su existencia. Este espacio no tiene que estar delimitado, como lo podríamos entender, con fronteras políticas establecidas, incluso podría no estar ocupado por la nación en cuestión. Puede ser un lugar de referencia, incluso simbólica, que se refiera al lugar donde se originó el pueblo de que se trate, el lugar donde se encuentran asentados físicamente o el espacio abierto en el que se desenvuelven sus actividades, como puede ser el caso de los pueblos nómadas.¹⁹²

¹⁹⁰ *Idem*.

¹⁹¹ Villoro, Luis, *Estado plural, pluralidad de culturas*, op. cit, nota 50, p. 13.

¹⁹² *Ibidem*, pp. 13-15.

Las naciones pueden ser *históricas*, cuando el origen y la continuidad son sustentos determinantes, pero también pueden ser *proyectadas*, las cuales pueden rechazar a las primeras con el objetivo de crear una nueva nación basada en una nueva identidad colectiva. La diferencia es que esta última es resultado de un proyecto nacional y no de la continuidad histórica, lo que hace es que interpreta la historia conforme a este proyecto; es este tipo de nación que se forja con el llamado Estado-nación.¹⁹³

Con frecuencia nos enfrentamos a que los términos nación y pueblo se usan de manera indistinta. Sociológicamente, tanto la nación como el pueblo son comunidades humanas caracterizadas por compartir un mismo pasado y por la voluntad de construirse un futuro. Para De Obieta Chalbaud, nación “es un grupo étnico con territorio propio en el que vive la mayoría de sus miembros, que a diferencia del pueblo posee una conciencia étnica viva y desarrollada”.¹⁹⁴ Para el autor, la diferencia entre los dos conceptos radica en el nivel de desarrollo de la *conciencia étnica*, en la “presencia de una voluntad mayoritaria y decidida a conservar la etnia”¹⁹⁵, que se traduce en el conocimiento de la identidad individual y colectiva. En este sentido, Benjamín Akzin señala que la nación se identifica con comunidad étnica, de tal manera que la nación comienza a formarse desde el momento en que la etnia se convierte “en un factor activo en una estructura política existente, o como un reto para tal estructura”.¹⁹⁶

Esta diferencia de grado es obviamente imprecisa y, por lo tanto, la confusión se confirma al ser tratados ambos conceptos de manera indistinta. Para algunos autores existe otra diferencia igualmente sutil entre ambos conceptos, radica en que la nación se centra en un origen común, mientras que el pueblo se centra en el interés en el futuro y, por lo tanto, tiende al cambio, a diferencia de la nación que busca reproducir su pasado en el presente.¹⁹⁷ La nación ha sido un medio para lograr la unidad y la indivisibilidad del Estado, conformándose en los estados modernos en que la expresión de la voluntad general se materializa en una norma que se encaminan a regir a toda la sociedad.

Ante esta norma todos los individuos son iguales, nadie tiene el derecho de ser diferente. De aquí se establece el Estado monoétnico y/o monista, que se caracteriza por un solo sistema, un solo orden normativo. Aquí no importa que la sociedad que forma al Estado

¹⁹³ *Ibidem*, p. 16.

¹⁹⁴ De Obieta Chalbaud, Jose A., *op. cit.*, nota 148, p. 48.

¹⁹⁵ *Idem*.

¹⁹⁶ Akzin, Benjamin, *Estado y nación*, Fondo de Cultura Económica, México, 1968, p. 33.

¹⁹⁷ Jouve, Edmond, *op. cit.*, nota 165, p. 8.

sea heterogénea culturalmente, el Estado no reconocerá a las comunidades históricas que han existido antes de la creación de éste, el Estado va a erigir lo que podríamos concebir como una *nueva realidad*, una realidad construida a conveniencia de la organización político-normativa.

En el momento en que la nación coincide con la organización normativa, el Estado, se habla entonces del Estado monoétnico, de aquí el uso intercambiable de los términos nación y nacionalidad, señala Benjamin Akzin. Lo mismo sucede con el concepto Estado; por ser éste algo más concreto que grupo étnico, pueblo o nación, el uso se centra en el primero, en tanto orden.¹⁹⁸ Es por esta razón que existe alarma en Estados así concebidos cuando este estado de cosas armonioso se altera por la introducción o aceptación de la existencia, sea previa o reciente, de una comunidad nueva, con identidad propia y, por supuesto, con un orden normativo propio, se convierte entonces en una amenaza a la supuesta unidad de la nación.

Pero existe una posible *compatibilidad*, que es lo que nos lleva a la confusión. Esta compatibilidad o concurrencia puede darse por en el momento en que el pueblo y la nación concuerden, haciendo que se que un pueblo se constituya en Estado, tanto esta nación como el Estado en discusión serán considerados como una manifestación del pueblo y, por lo tanto, serán sujetos al derecho de autodeterminación.¹⁹⁹ Lo anterior porque la libre determinación es atribuida por el derecho internacional a los pueblos, no a las naciones o a los Estados.

Esta es la regla ilusoria de los Estados hegemónicos, los Estados modernos o los Estados nacionales, donde un orden normativo se impone. Así lo muestra la Historia: después de la descolonización varios pueblos se vieron circunscritos en Estados independientes que no los representaban. ¿Qué podrían cuestionarse los pueblos indígenas del México independiente del siglo XIX, que para ser considerados ciudadanos debían contar con una ganancia mínima y para acceder a sus derechos políticos debían saber leer y escribir la lengua oficial? Asimismo, los derechos de ciudadanía podían ser suspendidos por ser sirviente doméstico²⁰⁰, trabajo que desempeñaban y desempeñan en tiempos presentes principalmente las personas indígenas.

¹⁹⁸ Akzin, Benjamin, *op. cit.*, nota 196, p. 45.

¹⁹⁹ Cristescu, Aureliu, *Le droit à l'autodétermination. Développement historique et actuel sur la base des instruments des Nations Unies*, la traducción es nuestra, Nueva York, Organización de las Naciones Unidas, 1981, p. 9.

²⁰⁰ Tal fue el caso de *las Leyes constitucionales de la República mexicana*, de 1836, que señalaba en su artículo 7, párrafo I, que los ciudadanos eran aquellos "... que tengan una renta anual lo menos de cien pesos,

Así es que conflictos que atentan contra la integridad estatal, y que el derecho internacional busca evitar, son ocasionados porque los diferentes pueblos incluidos en Estados multinacionales se percatan de que están sometidos al poder de un Estado al que ellos no se han asociado de manera voluntaria y que los discrimina y/o margina. Por lo tanto, estos pueblos buscan la manera de expresar su desacuerdo, utilizando el derecho de autodeterminación como un principio democrático²⁰¹ al que tienen derecho.

B. Naturaleza del derecho a la autodeterminación

Hoy en día, el derecho de autodeterminación se presenta como un derecho humano y como un principio en el derecho internacional, en tanto ocupa un lugar preponderante del cuerpo de los Pactos de derechos humanos de 1966, en el texto de la Carta de San Francisco, dentro de los propósitos y principios de las Naciones Unidas (artículo 1º párrafo segundo) así como en la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

Por un lado, la polémica que envuelve al derecho a la autodeterminación radica en que coloca como titulares a *todos* los pueblos, al no hacer distinción entre ellos, tiene como consecuencia el temor de los Estados modernos a la división y sobre todo, a la pérdida de hegemonía. Por esta razón, la evolución del ya reconocido como principio, ha pasado por

procedentes de capital fijo o mobiliario, o de industria o trabajo personal honesto y útil a la sociedad. En el artículo 16, señalaba como motivos para la suspensión de la ciudadanía: "II. el estado de sirviente doméstico" y "IV. Por no saber leer ni escribir...". En el mismo sentido, en *las bases de organización política de la República mexicana de 1843*, en el art. 18 señala que los ciudadanos mexicanos son entre otros requisitos, aquellos "... que tengan una renta anual de doscientos pesos por lo menos, procedente de capital físico, industria o trabajo personal honesto... Desde el año 1850 en adelante los que llegaren a la edad que se exige para ser ciudadano, además de la renta dicha antes para entrar en ejercicio de sus derechos políticos es necesario que sepan leer y escribir". Igualmente, los derechos de ciudadanía se podrían suspender por lo establecido en el art. 21, I. "por el estado de sirviente doméstico". Tena Ramírez, *Leyes fundamentales de México, 1808-1979, op. cit.*, nota 62, pp. 207 y 409.

²⁰¹ De Obieta Chalbaud considera a la autodeterminación como un principio democrático, el cual implica que "... toda comunidad natural, formada de personas humanas y libres, posee en sí, en virtud de su propia naturaleza, el poder de gobernarse a sí misma, sin ingerencias exteriores de ninguna clase, para obtener los fines que le son específicos. Tal comunidad determina por consiguiente libremente la forma como va a gobernarse en el futuro de acuerdo con sus tradiciones y los deseos expresados por su población y, al obrar así y en la medida en que obre así, ejercerá su derecho de autodeterminación." Como vemos este principio trata los fundamentos que sustentaron el principio de las nacionalidades. De Obieta Chalbaud, José A. *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos, op. cit.*, nota 148, p. 31.

varios criterios que buscaban establecer distinciones entre los pueblos, así como requisitos para poder acceder como sujetos de derecho, todo para evitar las consecuencias no deseadas por los Estados. Es evidente que hay una evolución cuando se reconoce este derecho a los pueblos indígenas, por el derecho internacional, incluso a pesar de las limitaciones. Por otro lado, la importancia del ejercicio de este derecho, es que implica la posibilidad de ejercicio de otros derechos, así como la posibilidad de su defensa, de tal forma que su naturaleza como derecho humano hace que las distinciones entre pueblos no sean más que la insistencia de una política discriminatoria y hegemónica como lo veremos en este apartado.

1. La libre determinación: un derecho fundacional.

Hay que señalar que la libre determinación de los pueblos es considerada como un derecho humano caracterizado por su importancia determinante o fundacional, ya que de su reconocimiento depende el goce efectivo de otros derechos, por lo mismo es considerada como una condición *sine qua non*.²⁰² Esto se ha manifestado en diferentes resoluciones e interpretaciones de la Asamblea General y en los estudios de las Naciones Unidas referentes al derecho de libre determinación.²⁰³ Así lo vemos tanto en el Pacto de derechos civiles y políticos como en el Pacto de derechos económicos, sociales y culturales de 1966 que establecen en su primer artículo común el derecho de libre determinación de los pueblos:

Art. 1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

Como se puede apreciar, de la lectura de este artículo se desprende el carácter del derecho a la libre determinación como *fuerza* para el ejercicio de otros derechos. Los aspectos que involucran el derecho a la libre determinación son entonces jurídicos, políticos,

²⁰² Cristescu, Aureliu, *op. cit.*, nota 199, p. 2.

²⁰³ Dichos estudios son: Gros Espiell, Héctor, *Le droit à l'autodétermination. Application des résolutions de l'organisation des Nations Unies*. Nueva York, Organización de las Naciones Unidas, documento E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1 1979. Cristescu, Aureliu, *Le droit à l'autodétermination. Développement historique et actuel sur la base des instruments des Nations Unies*, Nueva York, Organización de las Naciones Unidas, 1981.

económicos, sociales y culturales. El párrafo segundo de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, adoptada por la Asamblea General en su resolución 1514 (XV), sigue el mismo argumento. Dicha resolución, junto con la Carta de las Naciones Unidas, los Pactos internacionales de derechos humanos y diversas resoluciones de la Asamblea General, conforma el sustento jurídico de la autodeterminación²⁰⁴ como un derecho humano y como norma imperativa de derecho internacional.²⁰⁵

La libre determinación y la igualdad, como elementos constitutivos de una norma única, conforman elementos complementarios e inseparables²⁰⁶, que deben ser garantizados a los pueblos indígenas en tanto titulares de este derecho y como deuda histórica. Desde la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales²⁰⁷ se identificaba el derecho de libre determinación como un derecho fundamental:

La sujeción de los pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una denegación de los derechos humanos fundamentales, *es contraria a la Carta de las Naciones Unidas y compromete la causa de la paz y de la cooperación mundiales.*

El carácter como derecho humano de la libre determinación se reafirmó posteriormente en el ya mencionado artículo primero de Pactos de derechos humanos de 1966 y en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de 1993, donde se adoptó la Declaración y Programa de Acción de Viena²⁰⁸, la cual señala en su párrafo segundo lo siguiente:

2. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural. Habida cuenta de la situación particular de los pueblos sometidos a dominación colonial o a otras formas de dominación u ocupación extranjeras, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce el derecho de los pueblos a adoptar cualquier

²⁰⁴ Resoluciones de la Asamblea General 1514 (XV) 14 de diciembre de 1960, 1541 (XV) 15 de diciembre de 1960, 2105 (XX) 10 de diciembre de 1965, 2621 (XXV) 12 de octubre de 1970, 2627 (XXV) 24 de octubre de 1970 y 3203 (XXVIII) 12 de diciembre de 1973.

²⁰⁵ Cristescu, Aureliu, *op. cit.*, nota 199, p. 9.

²⁰⁶ Gros Espiell, Hector, "Le droit à l'autodétermination..." *op. cit.*, nota 203, p. 42.

²⁰⁷ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 1514 (XV) de la, adoptada el 14 de Diciembre de 1960.

www.un.org/spanish/documents/ga/res/15/ares15.htm.

²⁰⁸ Declaración y Programa de Acción de Viena, disponible en:

[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument)

medida legítima, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, encaminada a realizar su derecho inalienable a la libre determinación.

La Conferencia considera que la denegación del derecho a la libre determinación constituye una violación de los derechos humanos y subraya la importancia de la realización efectiva de este derecho.

Como vemos, la finalidad del derecho de autodeterminación es permitir a los pueblos decidir por sí mismos sus destinos, dentro de un marco de igualdad y libertad que les dé acceso al ejercicio de los demás derechos correlacionados a la libre determinación; esto no implica necesariamente la creación de un nuevo Estado. En el caso de los Estados multiculturales se puede tratar también de un pacto, de un compromiso que se desarrolle al interior de la estructura del Estado para que los diferentes pueblos que forman parte de él tengan la posibilidad de determinar su situación y garantizar su efectiva participación en los diferentes ámbitos del Estado.

2. La libre determinación de los pueblos como norma imperativa

El reconocimiento que hace la comunidad internacional de la existencia de ciertos principios²⁰⁹, considerados vitales para la protección de los valores más importantes de la humanidad, se plasma en las normas *imperativas* o de *jus cogens*. Igual que la no discriminación, la libre determinación de los pueblos pertenece a esta categoría de normas imperativas, considerada además como “una condición previa para el ejercicio y efectividad de los derechos humanos”²¹⁰, propios de los pueblos y de los individuos que los componen, de acuerdo a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos de 1966.

La libre determinación de los pueblos se encuentra consagrada dentro de los propósitos y principios de las Naciones Unidas, en el párrafo segundo del artículo 1º y en el artículo 55 de la Carta, también en el artículo primero común del Pacto Internacional de Derechos Civiles

²⁰⁹ Véase supra nota 1. En la Carta de Naciones Unidas se establece igualmente como principio en los artículos 1º, 2º y 55.

²¹⁰ Gross Espiell, Hector, “No discriminación y libre determinación como normas imperativas de derecho internacional, con especial referencia a los efectos de su denegación sobre la legitimidad de los Estados que violan o desconocen esas normas imperativas”, *Estudios sobre derechos humanos I*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1985, p. 237.

y Políticos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, concretándose así la internacionalización del derecho de los pueblos a la autodeterminación, como principio, como derecho humano y como condición necesaria para el ejercicio de otros derechos y libertades.²¹¹ Este desarrollo se llevó a cabo a pesar de que la libre determinación no fuera incluida en la Declaración Universal de Derechos Humanos. Por supuesto que hoy en día la interpretación de la Declaración se da a la luz del desarrollo actual del derecho internacional y se reconoce que la libre determinación se expresa en el texto de manera implícita.²¹²

Para la adopción de estos artículos se presentaron discusiones y posiciones en contra, con relación al titular del derecho y la forma de aplicación de este derecho que se aceptó, pues tiene otras formas de aplicación distintas a las relacionadas al proceso de descolonización, como lo es la independencia. En lo que se refiere a la inclusión de la libre determinación en la Carta, se señaló que el principio de autodeterminación expresaba la voluntad de los pueblos, pero que éste era compatible con los fines de la Carta *solamente* en la medida en que le daba a los pueblos el derecho para administrarse a sí mismos y no para la secesión.²¹³ La problemática se planteaba de esta manera: pueblos con derecho a autodeterminarse, pero sin romper la integridad territorial del Estado. Siendo así, entonces ¿cómo podría solucionarse la situación de pueblos que desearan expresar su voluntad y tal vez alcanzar su independencia, en un Estado ya conformado?

En el caso del *Sahara occidental*, la Corte Internacional de Justicia se refiere al “principio de autodeterminación en tanto que derecho de los pueblos”.²¹⁴ La Corte menciona que el derecho de autodeterminación es un derecho de los *pueblos sujetos a una dominación*

²¹¹ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Derecho de los pueblos y de las naciones a la libre determinación*, Resolución 637 (VII), 16 de diciembre de 1952, disponible en: <http://www.un.org/es>

²¹² Gross Espiell, *Los derechos humanos y el derecho a la libre determinación de los pueblos*, Estudios sobre derechos humanos I, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Jurídica Venezolana, Venezuela, 1985, p. 197.

²¹³ “[...] Por una parte ahí está un principio que corresponde estrechamente a la voluntad y al deseo de los pueblos del mundo entero y que por consecuencia habría lugar para formularlo netamente en el Capítulo. Por otro lado [...] este principio sería compatible con los fines de la Carta en la medida en que éste implica, para los pueblos, el derecho de administrarse a sí mismos, pero no el derecho de secesión”.

Documentos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Organización internacional, la traducción es nuestra, G/29 t. IV, p. 888, citado en: Héctor Gros Espiell, *Le droit a l'autodétérmination. Application des résolutions de l'organisation des Nations Unies, op. cit.*, nota 203, p. 2.

²¹⁴ C.I.J. “Sahara Occidental”, avis consultatif, Recueil d'arrêts, avis consultatifs et ordonances, 1975, p. 31 párrafo 55, disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf>

colonial y extranjera.²¹⁵ Se trata de pueblos en situación de colonización, lo que representaba una disyuntiva para aquellas comunidades consideradas minorías al interior de los Estados ya constituidos, pero que se encontraban al margen de cualquier decisión y que además se autoidentificaban como pueblos. Prosper Well señala que los principios de derecho internacional son equivalentes a las reglas o normas, a pesar de que en ocasiones los principios son distinguidos debido a que se les considera como normas “de carácter más general y más fundamental”.²¹⁶

Sin embargo, el criterio que coloca como sinónimos a los principios de derecho internacionales y a las reglas de derecho internacional fue declarado por la Corte Permanente de justicia internacional²¹⁷ en el caso Lotus²¹⁸, criterio que la Corte Internacional de Justicia ha retomado en otros casos.²¹⁹ Por lo tanto, si bien todos los principios de derecho internacional²²⁰ están establecidos en diferentes instrumentos convencionales, esto es en tanto son la expresión escrita de reglas emanadas de la costumbre²²¹.

C. De minorías a poblaciones y pueblos indígenas: los pueblos indígenas como titulares del derecho a la libre determinación

El derecho internacional no confiere el derecho de libre determinación a las minorías, ya que es exclusivamente reconocido en lo que se consideraba *mayoría compacta*, la cual debía habitar en su propio territorio, dejando fuera a las minorías rodeadas de población

²¹⁵ *Idem*.

²¹⁶ Well, Prosper, “Le droit international en quête de son identité”, *Cours général de droit international public*, La Haya, Académie de droit international, tiré à part du Recueil des cours, tomo 237 (1992-VI), p. 150.

²¹⁷ La Corte Permanente de Justicia Internacional antecedió a la actual Corte Internacional de Justicia, creada en el marco del Pacto de la Sociedad de Naciones, su labor se extendió de 1922 a 1946.

²¹⁸ CPJI, “Lotus (France vs. Turquie)”, <http://www.icj-cij.org/pcij/series>, serie A n° 10, 7 de septiembre 1927, p. 16.

²¹⁹ En el caso de Actividades militares et paramilitares en Nicaragua y contra esta, la Corte habla de principios de derecho internacional como normas de costumbre internacional. CIJ, “Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci”, Recueil 1986, <http://www.icj-cij.org/docket/index>, p. 145, par. 290-291.

²²⁰ Una más de las confusiones en torno a la Libre determinación es la de separarla del concepto de la autodeterminación, algunos autores señalan que el primer término a diferencia del segundo se refiere a los principios de derecho internacional, que implica la secesión del Estado al que se pertenece, en el caso de pueblos incluidos en este que así lo deseen. Lo cierto es que en el derecho internacional los principios y las normas no tienen naturaleza distinta, y son considerados como « términos jurídicamente sinónimos », así lo ha señalado la CIJ en distintos casos, como el de Lotus. Well, Prosper, *op. cit.*, nota 216, p. 150.

²²¹ *Ibidem*, p. 151.

extranjera²²², dispersas. Solamente el pueblo es el titular del derecho a la libre determinación, lo que nos pone en el dilema de la identificación del sujeto de derecho en el momento en que los pueblos indígenas, considerados como minorías por mucho tiempo, se sustentan así mismos como *pueblos* y, por lo tanto, como titulares de este derecho. Debemos notar igualmente que la característica *indígena* del pueblo no debería provocar ningún cambio en su condición como tal, sino en la situación colonizadora en la que actualmente se encuentran frente a los Estados nacionales:

Es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con toda la información disponible, los términos "indígena", "nativo", "mitayo", "indio", "poblaciones autóctonas" y otros similares no están extraídos del léxico de aquellos a los que hoy en día llamamos "pueblos indígenas", sino del vocabulario utilizado por los "descubridores/conquistadores/colonizadores" y sus descendientes, para diferenciarse de los primeros estableciendo una relación de superioridad/inferioridad con respecto a los habitantes originales de los nuevos territorios que se iban agregando a las coronas europeas.²²³

El término indígena se construyó con base en los criterios de los colonizadores, los cuales han seguido distintos caminos a lo largo de la historia. En el "Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas", el relator especial de la Subcomisión de la lucha contra las medidas discriminatorias y de la protección a las minorías, José Martínez Cobo, menciona los siguientes criterios:

- Criterio biológico o ancestral: éste toma en consideración el fenotipo, es decir las características que muestran de manera evidente el hecho de ser descendiente de la población indígena de un país.
- Criterio cultural: se trata de la existencia predominante de elementos característicos indígenas en la cultural material y espiritual de un individuo, de un grupo o de una colectividad determinada

²²² Calogeropoulos-Stratis, Spyros, *Le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, op. cit. nota 162, p. 212.

²²³ *Informe sobre Tratados, arreglos y otros acuerdos constructivos entre Estados y Poblaciones Indígenas*, Naciones Unidas, 22 de junio de 1999, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, E/CN.4/Sub.2/1999/20, §177.

- Criterio lingüístico: Es la utilización de una lengua indígena, en el sentido que ésta no sea la de la sociedad dominante.
- Criterio de grupo o criterio de aceptación por la comunidad indígena: se trata del reconocimiento de la identidad colectiva, es decir, vivir en un sistema tribal, pertenecer a una comunidad indígena, tener residencia en ciertas regiones. Todo esto es elementos de aceptación por la comunidad de que se trate.
- Criterio múltiple: responde a la combinación de varios de los criterios ya mencionados.²²⁴

Por su parte, el Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas adoptó en 1995 cuatro principios que deben considerarse en la elaboración de una definición de pueblo indígena:

- a) la prioridad en el tiempo por lo que respecta a la ocupación y el uso de determinado territorio;
- b) la perpetuación voluntaria de la distinción cultural, que puede incluir los aspectos del idioma, la organización social, la religión y los valores espirituales, los modos de producción, las leyes e instituciones;
- c) la conciencia de la propia identidad, así como su reconocimiento por otro grupos, o por las autoridades estatales, como una colectividad distinta; y
- d) una experiencia de sometimiento, marginación, desposeimiento, exclusión o discriminación, independientemente de que estas condiciones persistan o no.²²⁵

Así pues, el término *pueblo indígena* se ha ido construyendo a partir de la visión de *los otros*, y no de los directamente involucrados, situación que marca de por sí un error de origen. Actualmente se está construyendo el término de *pueblos originarios* a partir de los mismos

²²⁴ Martínez Cobo, José R., Relator especial de la subcomisión de la lucha contra las medidas discriminatorias y de protección de las minorías, *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas. Columen V, Conclusiones, propuestas y recomendaciones*, 1986, documento E/CN.4/Sub.21/1986/7/Add.4, Naciones Unidas, Nueva York, 1987.

²²⁵ Commission on Human Rights Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Working Group on Indigenous Populations, Standard-setting activities: evolution of standards concerning the rights of indigenous people Working Paper by the Chairperson-Rapporteur, Mrs. Erica-Irene A. Daes, on the concept of "indigenous people", 14ª sesión, 10 de junio de 1996, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2, párrafo 69 disponible en: [http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/2b6e0fb1e9d7db0fc1256b3a003eb999/\\$FILE/G9612980.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/2b6e0fb1e9d7db0fc1256b3a003eb999/$FILE/G9612980.pdf),

pueblos, ya que se considera que el término indígena es una creación colonizadora y se quiere resaltar el hecho de que se trata de culturas que anteceden en el tiempo a la formación de los Estados-nacionales actuales.

1. La Distinción entre minorías y pueblos indígenas

El término *minorías* se ha utilizado en diferentes contextos como sinónimo de *pueblos indígenas*. Si ambos términos se refieren a los mismos sujetos y circunstancias, ¿cuál es la importancia de su distinción?, ¿por qué los pueblos indígenas insisten en su diferenciación? La confusión entre términos requiere un repaso reflexivo. Tenemos que en el derecho internacional las minorías son consideradas como un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, que se encuentra en una situación no dominante y donde sus miembros tienen, desde el punto de vista étnico, religioso o lingüístico, particularidades que difieren del resto de la población.²²⁶ Esto, como mostraré a continuación, resulta similar al concepto de *pueblo* como comunidad cultural diferenciada del resto de la población.

La existencia de minorías al interior de un Estado-nación hace que éste se convierta en un Estado pluricultural. En tal sentido retomo el estudio sobre multiculturalismo de Will Kymlicka, quien sustenta la diversidad cultural²²⁷ en la existencia de dos grandes tipos de minorías: las minorías nacionales y los grupos étnicos, conformando un Estado multinacional, o un Estado poliétnico, respectivamente.²²⁸ Estos dos tipos de minorías se distinguen porque las segundas están conformadas por los grupos de inmigrantes, mientras que las primeras son culturas que gozaron en el pasado de un gobierno propio y de haber estado en el territorio del Estado en el cual se encuentran englobadas; además se caracterizan por:

²²⁶ Ordoñez Cifuentes, José Emilio R., “La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio”, *op. cit.*, nota 14, p.134.

²²⁷ Will Kymlicka no se refiere en su estudio a los movimientos y asociaciones sociales, que pudieran conformar culturas minoritarias como son los grupos de gays, lesbianas, asociaciones religiosas, políticas, etc., pues el autor equipara la palabra *cultura* a la palabra *nación* o *pueblo*, por lo que, tanto las minorías nacionales como las minorías étnicas se distinguen de los movimientos sociales mencionados. Kymlicka, Will, *Ciudadanía multicultural*, Barcelona, Paidós, 2000, pp. 25 y ss.

²²⁸ *Idem.*

El deseo de seguir siendo sociedades distintas respecto de la cultura mayoritaria de la que forman parte; exigen, por tanto, diversas formas de autonomía o autogobierno para asegurar su supervivencia como sociedades distintas.²²⁹

De acuerdo con el autor, las minorías nacionales están conformadas tanto por los pueblos indígenas como por las naciones subestatales, cuya distinción radica en la manera en que fueron englobados en el Estado-nación donde se encuentran. Así, las naciones subestatales son pueblos que pudieron conformar por sí mismos un Estado, mientras que los pueblos indígenas fueron simplemente marginados del proceso de formación del mismo.²³⁰ Lo importante es que, aunque el autor coloca a los pueblos indígenas dentro del criterio de minorías, lo que puede insistir en su confusión, su estudio profundiza en las características históricas y presentes de éstas, así como en sus demandas. De esta manera, el autor hace una aclaración fundamental relativa a los pueblos indígenas, pues considera el criterio *cultura* dentro de su concepción de multiculturalismo, como sinónimo de nación y/o de pueblo, lo que tiene una importancia vertebral para insistir en la distinción entre uno y otro término. En efecto, la razón de la confusión entre pueblos indígenas y minorías al interior de los Estados va más allá, pues ambos términos comparten ciertas características esenciales de acuerdo al derecho internacional, como lo vemos en el siguiente concepto de minorías, adoptado en un estudio de las Naciones Unidas:

Un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, que se encuentra en una posición no dominante y cuyos miembros, que son nacionales del Estado, poseen características étnicas, religiosas o lingüísticas diferentes de las del resto de la población y manifiestan, aunque sólo sea implícitamente, un sentimiento de solidaridad para preservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su idioma.²³¹

²²⁹ *Ibidem*, p. 25.

²³⁰ Ibarra, Palafox, Francisco, *Minorías etnoculturales y Estado nacional*, México, UNAM, 2005, p. 101.

²³¹ Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1, párr. 568, citado en: *Derechos de las minorías: Normas internacionales y orientaciones para su aplicación*, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, 2010, p.3.

La evolución de la positivización de los derechos humanos, marcada en un principio por el artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, reconoce derechos fundamentales a las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas:

Artículo 27. En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

Estos derechos fueron más tarde desarrollados en la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas de las Naciones Unidas. Dicho reconocimiento abarca el derecho a su existencia como grupo, al reconocimiento de su identidad, a su participación efectiva en la vida pública y, sobre todo, a que se proteja su pluralismo cultural, religioso y lingüístico.²³² En el caso de las minorías, Henri Pallard y Stamatios Tzitzis señalan que las personas que pertenecen a estos grupos se encuentran frecuentemente en posiciones minoritarias en relación con otros individuos. La noción de minoría es externa al individuo, es una idea *de relación con* “que nace de las relaciones intersubjetivas que existen entre las diferentes comunidades que forman los individuos”.²³³ Aquí encontramos un punto de contacto con el término *pueblo indígena*, pues la característica intersubjetiva del término *minoría* forma parte de la definición más completa hasta ahora de *pueblo indígena* que se incluye en el *Informe Martínez Cobo*, el cual ha llegado a ser punto de referencia para la elaboración de otros documentos en la materia:

Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos a otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en parte de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia

²³² Derechos de las minorías: Normas internacionales y orientaciones para su aplicación, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, *op. cit.*, p. 5.

²³³ Tzitzis, Stamatios, “Approche onto-axiologique des droits des minorités”, Pallard, Henri y Tzitzis, Stamatios, *Minorités, culture et droits fondamentaux*, la traducción es nuestra, París, Hamattan, 2001, p. 77.

continuada como pueblo, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sus sistemas legales.

Esa continuidad histórica puede consistir en la continuación durante un período prolongado que llegue hasta el presente, de uno o más de los siguientes factores:

- a) ocupación de las tierras ancestrales o al menos de parte de ellas;
- b) ascendencia común con los ocupantes originales de esas tierras;
- c) cultura en general, o en ciertas manifestaciones específicas (tales como religión, vida bajo un sistema tribal, pertenencia a una comunidad indígena, trajes, medios de vida, estilo de vida, etc.);
- d) Idioma (ya se utilice como lengua única, como lengua materna, como medio habitual de comunicación en el hogar o en la familia, o como lengua principal, preferida, habitual, general o normal);
- e) Residencia en ciertas partes del país o en ciertas regiones del mundo;
- f) Otros factores pertinentes.

Desde el punto de vista individual, se entiende por persona indígena toda persona que pertenece a esas poblaciones indígenas por autoidentificación como tal indígena (conciencia de grupo) y es reconocida y aceptada por esas poblaciones como uno de sus miembros (aceptación por el grupo).

Eso preserva para esas comunidades el derecho y el poder soberano de decidir quién pertenece a ellas, sin injerencia exterior.²³⁴

Desde este punto de vista, los pueblos indígenas podrían ser considerados como una minoría, en cuanto al poder de participación en la vida política y económica del Estado, pues dentro de los más pobres están, y han estado, los pueblos indígenas.²³⁵ Ahora bien, ¿por qué es necesario hacer una distinción entre minorías y pueblos indígenas, si los derechos establecidos para los primeros pueden ser reclamados por los segundos? La razón es que los derechos de las minorías tienen un alcance meramente individual, ya que se enfocan a los derechos de las personas que pertenecen a las minorías, a diferencia de los derechos de los pueblos indígenas que son colectivos. A esta conclusión llegamos con el análisis del Estudio

²³⁴ Martínez Cobo, José R., *op. cit.*, nota 224, pp., 30-31, párrafos 379, 380, 381 y 382.

²³⁵ A pesar de que los pueblos indígenas suman alrededor de 370 millones en el mundo, y que constituyen más o menos el 5% de la población mundial, conforman también el 15% de los pobres del mundo y representan la tercera parte de los 900 millones de indigentes de las zonas rurales. Foro permanente de las Naciones Unidas para las cuestiones indígenas. *La situación de los pueblos indígenas del mundo*, p. 1, disponible en : http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/SOWIP_fact_sheets_ES.pdf

de derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas y lingüísticas de la ONU.²³⁶

De este modo, como pertenecientes a un sector *no dominante*²³⁷ de la población que conforma al Estado, los pueblos indígenas pueden ser considerados como minorías, pero también, y sobre todo, como pueblos, titulares de derechos conferidos por el derecho internacional. Es precisamente éste el punto medular de la problemática que gira en torno a la denominación de *pueblo*, específicamente en torno a *pueblo indígena*: su carácter como sujeto de derecho a la libre determinación. Sin embargo, la reserva para denominar pueblos a las sociedades indígenas continúa siendo grande, como se demostró con la adopción del Convenio 169 de la OIT. En este documento, si bien se les reconoce el carácter de pueblo, se hace una aclaración en el párrafo tercero de su artículo primero:

La utilización del término pueblos en este Convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

Este párrafo causó polémica, pues se considera que discrimina a los pueblos indígenas al reconocerles por un lado su identidad como pueblos y, por otro, limitar los derechos que les corresponderían como tales. Con esta mención se crean entonces diferentes sujetos de derecho, diferentes *pueblos*: unos a los que les corresponden todos los derechos y otros a los que no. La Declaración universal de los derechos colectivos de los pueblos²³⁸, aprobada por la "Conferencia de Naciones sin Estado de Europa" (CONSEU) en Barcelona, el día 27 de mayo de 1990, establece en sus preliminares que tiene como objetivo definir no sólo los derechos colectivos de los pueblos sino su definición, debido precisamente a la falta de una que sea "universalmente admitida":

La ausencia de una definición universalmente admitida del concepto de "pueblo" pone en evidencia que no se trata de un concepto estático sino dinámico. La historia muestra que ciertas comunidades humanas, reconocidas como pueblos, han aparecido y desaparecido, o

²³⁶ Caportorti, Francesco, *Etude des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, Ginebra, Naciones Unidas, 1991, p. 37.

²³⁷ Martínez, Cobo, *op. cit.*, p. 30, párrafo 379.

²³⁸ Conferencia de Naciones sin Estado de Europa (CONSEU), <http://www.ciemen.org/pdf/esp.PDF>

han resurgido después en la escena internacional con otros nombres. A pesar de ello, las evoluciones y regresiones de las comunidades humanas o de los pueblos no pueden, de ninguna manera, fundamentar los grados de aceptación, de negación o limitación del respeto debido a los derechos colectivos e individuales de las personas que los componen. Los derechos de los pueblos mantienen siempre, objetivamente, la misma y propia identidad. Corresponde a las comunidades humanas erigirse, en el curso de la historia, en pueblos y, por tanto, llegar a ser sujetos de los derechos colectivos²³⁹.

En los estudios de las Naciones Unidas sobre la autodeterminación²⁴⁰ se retoman las opiniones y las resoluciones que se han dado en relación con el tema y, por lo tanto, con estos conceptos. En el estudio de Naciones Unidas relativo al desarrollo del derecho a la autodeterminación, el relator Aureliu Cristescu señala que el término *pueblo* puede entenderse como “toda forma particular de comunidad humana unida por la conciencia y la voluntad de constituir una unidad capaz de actuar hacia un futuro común”.²⁴¹ De esta manera, considerados como minorías, los pueblos indígenas no tendrían las atribuciones que el derecho internacional les confiere a los pueblos y, por lo tanto, no cabría ningún riesgo para la unidad político-territorial del Estado; no habría, debemos decirlo también, responsabilidad internacional del Estado²⁴², al no cumplir con la obligación que dictan las normas imperativas con características *erga omnes*²⁴³, como lo es el derecho humano de la autodeterminación.

²³⁹ *Ibidem*, p. 2.

²⁴⁰ Ver supra cita 203.

²⁴¹ Cristescu, Aureliu, la traducción es nuestra, *op. cit.*, nota 199, p. 9.

²⁴² En cuanto a la responsabilidad de los Estados en el derecho internacional, surge de un acto “internacionalmente ilícito”, cuyos elementos son: “a) una conducta consistente en un acto u omisión atribuible al Estado con arreglo al derecho internacional, y b) que la conducta constituya una violación de una obligación internacional”, de acuerdo al proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional. En materia de Derechos Humanos, las normas tienen características de *jus cogens*, por lo tanto, los Estados tienen el deber de respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, y realizar los actos necesarios para hacerlos cumplir e impedir violaciones. Comisión de Derechos Humanos. *Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales*. Documento E/CN.4/Sub.2/1993/8 2 de julio de 1993.

²⁴³ En la Opinión Consultiva de 1951, sobre *Reservas a la Convención para prevenir y sancionar el delito de Genocidio* y en el caso *Barcelona Traction*, la Corte Internacional de Justicia deja claro que, exista una relación convencional o no, hay obligaciones internacionales que les son impuestas a los Estados y deben cumplirse ya que defienden un interés común, donde los beneficiarios son las personas, se trata de las obligaciones *erga omnes*., característica que la doctrina y la jurisprudencia otorga a las normas de derechos humanos. C.I.J. *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*. Informe 1970, párrafo 33. C.I.J. *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion*, I.C.J. Informe 1951, p. 23 y Corte Interamericana de Derechos Humanos. Corte IDH, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, OC-2/82, 24 de septiembre de 1982, Serie A, núm. 2.

Ahora bien, cuando los pueblos indígenas se hacen conscientes de su identidad cultural y buscan mantener sus culturas, aspiran a lograr un papel que supere el asistencialismo y que les reconozca personalidad jurídica; es entonces que la demanda de autodeterminación, se hace presente. No está demás hacer notar que existen diferencias en un sentido jurídico-político cuando hablamos de minorías o de pueblos indígenas, pues su relación con el Estado-nación dista de ser la misma, así como los derechos reconocidos. A las minorías se les aplican políticas de discriminación positiva para lograr la equidad; en estos casos, las medidas que deben adoptarse y la interpretación de la ley que debe seguirse tienen como objetivo otorgar a la persona en situación menos favorecida los medios para colocarse en igualdad de circunstancias. En cambio, en el caso de los pueblos como sujetos de derecho, con personalidad jurídica propia, tienen la capacidad para establecer desde la ley una relación de igualdad con los demás sectores de la población.

No obstante, lo antedicho es relativo, pues son evidentes las circunstancias de marginalidad en las que se encuentran los pueblos indígenas, basta con revisar las estadísticas de las regiones con menor desarrollo humano. Como ejemplo de estas circunstancias tenemos las cárceles, donde seguimos viendo que la mayoría de los presos son indígenas y personas de bajos recursos; con una simple deducción lógica, esto nos lleva a suponer que la aplicación de ciertos principios de justicia tiene un valor económico que estas personas no han podido pagar.

También dentro de la idea de minoría, aparece de manera implícita el carácter de solidaridad que implica la voluntad de conservación de su cultura, de sus tradiciones, de su religión o de su lengua²⁴⁴, lo que es similar con el concepto de *pueblo indígena*. Sin embargo, a este último deben agregarse los lazos históricos con sus tierras y territorios, así como los vínculos culturales, tradiciones, sistemas normativos y prácticas espirituales, los cuales “suelen ser inseparables de la autoidentificación como pueblos indígenas”.²⁴⁵ Lo anterior puede explicar en gran medida la razón por la cual las reivindicaciones son diferentes, aunque ambos términos tengan como esencia la conciencia de la identidad.

²⁴⁴ Ordoñez Cifuentes, José Emilio R., “La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio”, *op. cit.*, nota 14, p. 136 y ss.

²⁴⁵ Derechos de las minorías: Normas internacionales y orientaciones para su aplicación, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, 2010, p. 5.

Las estrategias de dominación pueden presentarse en este sentido. Por ejemplo, en Australia y en Estados Unidos existe una evolución normativa y política en cuanto al reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas que, sin embargo, es ignorada en el momento de la competencia por los recursos naturales; es entonces que surge una tendencia para asimilar a los pueblos indígenas con minorías, con el objeto de rechazar el reconocimiento de los derechos anteriores a la tierra.²⁴⁶ El término de minoría se ha utilizado con el sentido de no otorgar facultades de decisión a las comunidades culturalmente diferenciadas, lo que no podría ser así si se les reconoce el estatus de pueblos. Esa es la discusión inacabada de la que depende el reconocimiento que ha resultado limitado hacia estos pueblos. Asimismo, no debemos restar importancia al hecho de que fue precisamente el tema de minorías el que ha llevado a la práctica la evolución de los derechos de los pueblos indígenas en el derecho internacional.²⁴⁷

2. Del reconocimiento limitado al reconocimiento como sujetos de derecho: del Convenio 107, al Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en los Países Independientes

Antes de que los pueblos indígenas pudieran ser considerados como tales, además del término de *minorías* se utilizaba el término *poblaciones*. Este fue el criterio adoptado por el primer documento internacional de carácter vinculatorio, relativo a los derechos indígenas, el Convenio 107²⁴⁸ de la Organización Internacional del Trabajo, adoptado en 1957. Dicho instrumento señala en su primer artículo que los titulares de los derechos establecidos en el Convenio serán:

Artículo 1.1 El presente convenio se aplica:

- a) Los miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, cuyas condiciones sociales y económicas corresponden a una etapa menos avanzada que la

²⁴⁶ Shulte-Tenckhoff, Isabelle, *La question des peuples autochtones*, Bruselas, Bruylant, LGDJ, 1997, p. 16

²⁴⁷ Fue la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías quien recomendó que se llevara a cabo un estudio general y completo del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas en 1970, lo que resultó en el "Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas", conocido como *Informe Cobo*, realizado por el relator José R. Martínez Cobo. El informe final consta de 5 volúmenes elaborado desde 1981 hasta 1984.

²⁴⁸ Convenio 107 de la OIT sobre poblaciones indígenas y tribales. <http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convds.pl?C107> El Convenio 107 fue revisado por el Convenio 169, por lo que no está abierto a ratificación. Se encuentra vigente aún para 18 países.

que tienen los otros sectores de la colectividad nacional y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial,

b) a miembros de las poblaciones tribales o semitribales en los países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban el país en la época de la conquista o colonización y que, cualquiera que sea su situación jurídica, viven más acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las instituciones de la nación a que pertenecen.

2. A los efectos del presente convenio, el término [semitribal] comprende los grupos y personas que, aunque próximos a perder sus características tribales, no están aún integrados a la colectividad nacional.

Como puede percibirse, el Convenio 107 se caracteriza por ser meramente integracionista, en el sentido de asimilación²⁴⁹: acorde con la idea de que los pueblos indígenas desaparecerían para formar parte de la modernidad, establecía criterios para que dicha integración se llevara a cabo de manera paulatina y sin violencia. Se consideraba que los pueblos indígenas tenían culturas atrasadas, por lo que estaban destinadas a desaparecer y debían integrarse para mejorar su situación socioeconómica. En este primer artículo es evidente también que el Convenio 107 se basa en un prejuicio evolucionista, que toma a los pueblos indígenas como sociedades e individuos atrasados en un mundo civilizado y moderno.

La situación política en esa época impedía el acceso de los pueblos indígenas a la igualdad. Así lo constata el texto del Convenio 107, cuando prevé disposiciones fuertemente asimilacionistas; por ejemplo, en los artículos 2, 4, 7,8 y 9, menciona que las costumbres y los valores indígenas deberán tomarse en consideración, a pesar de que todas las medidas buscan “la integración”, ya que no deja margen a los pueblos indígenas para que tomen una decisión propia. Se busca, por medio del convencimiento, que los pueblos indígenas se

²⁴⁹ Integración del latín *integratio*, señala el Diccionario de la lengua española, que se refiere a una acción para que “...alguien o algo pase a formar parte de un todo”. La sutileza es la manera en que se lleva a cabo para que los elementos formen un todo, en este caso, las diversas culturas y pueblos pasen a formar parte del todo, que sería el Estado-nación. Se pueden integrar conservando sus características particulares o pueden perderlas para *asemejarse* al grupo dominante o hegemónico, depende de las condiciones que se presten para esta integración. En este último caso, se trataría de asimilación, del latín *assimilatio*, en el que las partes que formarán ese todo, deben ser alteradas, se asimila mediante la sustitución de uno o varios caracteres propios de una de las partes a ser asimiladas, por otros propios de otra de las partes, en este caso, insistimos, de la cultura hegemónica. *Diccionario de la lengua española*, 22^a ed. Disponible en: http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=integracion.

“integren al desarrollo”, ya que todas las medidas de asimilación “artificial” deben ser excluidas (entiéndase, la utilización de la fuerza o la coerción). Pero ¿más coerción que saberse excluido de toda participación en el Estado y de la sociedad dominante por el hecho de pertenecer a un pueblo indígena?

La consideración a las culturas indígenas, menciona el convenio 107, estarán permitidas siempre y cuando no contravengan las disposiciones del derecho interno, frase utilizada con frecuencia en las leyes sobre derecho y cultura indígena, pero que no es realista. Si bien los pueblos indígenas han demostrado una capacidad extraordinaria para adaptarse a la sociedad dominante y para la sobrevivencia de su identidad cultural, una política que no acepta la diversidad no muestra ningún avance o respeto hacia el reconocimiento de los pueblos indígenas. En definitiva, este convenio no dejaba la mínima posibilidad para reconocer la realidad que es el pluralismo jurídico y cultural. Con los estudios posteriores de la Organización de las Naciones Unidas y de la misma OIT, con la participación cada vez más abierta de miembros de los pueblos indígenas del mundo, estos criterios han sido rebasados. Todo esto condujo a la revisión y a la propuesta de reformas al Convenio 107, lo que resultó en la adopción de una nueva convención: en 1989 se adopta el Convenio 169, que entra en vigor en 1991.²⁵⁰

a. Los otros pueblos: el reconocimiento del sujeto pueblo indígena

Las diferencias principales del Convenio 169 con respecto a su predecesor son la adopción del término *pueblos* y su carácter pluralista. En el artículo 1º se definen las características identificadas con la denominación *pueblo indígena*, mencionada anteriormente; aunque coincide con el informe de Naciones Unidas sobre el desarrollo histórico del derecho a la autodeterminación de 1981 este texto es más específico, ya que incluye la relación con el territorio, el aspecto cultural y el hecho de descender de pueblos originales:

Artículo 1

1. El presente Convenio se aplica:

²⁵⁰ Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, *op. cit.*, nota 160.

- a) a los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial:
 - b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.
2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente Convenio.

Las características propias de un pueblo indígena señaladas por el Convenio 169 son, además del reconocimiento del estatus de pueblos, una cultura definida, la descendencia de las poblaciones originarias y la conciencia de su identidad indígena, es decir la autoidentificación. Estos mismos criterios los encontramos en el informe anteriormente mencionado, el conocido *Informe Cobo*, punta de lanza en los temas relativos a los derechos de los pueblos indígenas y especialmente en el de su denominación como pueblos con los derechos correspondientes.

La definición del Convenio 169 concuerda con lo que se menciona en el *Informe Cobo* en relación con la descendencia de pueblos originales: poseer una identidad cultural propia, distinta de la sociedad dominante, y la autoidentificación. De esta última depende en realidad la denominación de persona indígena, y de pueblo indígena, ya que se trata del reconocimiento que como tales tienen sus integrantes, como lo menciona también el citado informe. Por definición, la autoidentificación, es “el poder soberano de decidir”²⁵¹ quien es indígena y quien no, debe estar de acuerdo con la percepción que las mismas personas tienen de sí mismas en relación con otras colectividades, lo que se refiere a la conciencia de grupo, además de ser reconocidos por el grupo al que dicen pertenecer, es decir la aceptación del grupo. Es un poder soberano, porque las personas indígenas, no pueden ser definidas desde el exterior, a partir de valores no indígenas, alejados de su propio universo cultural.

Dentro de los aspectos que completan la definición dada en el *Informe Cobo* y que no son considerados en el Convenio 169, podemos mencionar el deseo de continuidad como

²⁵¹ Martínez Cobo, José R., *op. cit.*, nota 224, p. 31, párrafo 382.

pueblo indígena, la voluntad de preservar sus territorios y su identidad étnica. También, como se menciona en el “Informe sobre el Desarrollo Histórico del Derecho a la Autodeterminación” (*Le droit à l'autodétermination. Développement historique et actuel sur la base des instruments des Nations Unies*)²⁵², la voluntad de desarrollar y de transmitir su cultura a las generaciones siguientes, como garantía de su propia existencia como pueblo. Aunado a esto, los pueblos indígenas mantienen modelos culturales propios, tales como sus instituciones sociales y sus sistemas jurídicos.

El informe incluye la relación que estos pueblos tienen con el territorio y la continuidad histórica con los pueblos que se encontraban ya en el territorio donde llegaron pueblos extranjeros. Es importante considerar la invasión colonial como parte de la historia indígena, pues permite incluir a las comunidades que han perdido sus territorios; de esta manera, los pueblos que por causas políticas ya no viven dentro de los límites de un territorio estatal son tomados en cuenta. Esta mención a una invasión extranjera nos hace pensar todavía más en que los pueblos indígenas son y deben ser tomados como los titulares originales del derecho a la libre determinación, sin divisiones conceptuales.

El texto también pone énfasis en la situación de dominación en la que se encuentran los pueblos indígenas, situación que los ha llevado a conformar los sectores marginados y discriminados de los Estados a los que pertenecen y que ha sido consecuencia de las políticas de asimilación mediante las cuales estos pueblos han sido negados. Así es que ese convenio no menciona la asimilación y da mayor importancia al rol de participación de los pueblos indígenas en la identificación de los problemas y las posibles soluciones que podían presentarse. Es por eso que el convenio insiste en el establecimiento permanente de la consulta con los pueblos indígenas.

Hasta aquí hemos llegado a la definición más aceptada de *pueblo indígena*. Sin embargo, esta definición sigue siendo polémica, ya que en el derecho internacional todavía, a pesar de que se tiende a diferenciar a los pueblos indígenas de las minorías, están sujetas a consideraciones normativas similares.²⁵³ El Convenio 169 describe puntos vitales para los pueblos indígenas: la tierra, los servicios de salud, la educación, la protección y la preservación del medio ambiente, la economía de subsistencia, las actividades tradicionales y

²⁵² Cristescu, Aureliu, *op. cit.*, nota 199.

²⁵³ Anaya, James S. *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Trad. Luis Rodríguez-Piñero Royo, Madrid, Trotta, 2005, p. 185.

la formación profesional. Con relación a la autodeterminación, el convenio menciona los derechos que considera debieran estar en una especie de cuadro autonómico, aunque no lo menciona expresamente.

Debemos recordar que el Convenio establece normas mínimas, es decir, un reconocimiento de derechos más amplio que lo que se establece en el cuerpo del documento, por lo que un reconocimiento inferior no debe ser permitido. Este es el caso de los instrumentos relativos a la protección de los derechos humanos, ya que siempre deben interpretarse bajo el principio *pro homine*. El Convenio 169 es extensamente reconocido a nivel internacional porque ha inspirado, debido a la práctica y compromiso internacional, las políticas nacionales de numerosos Estados sobre la problemática situación de los pueblos indígenas. Asimismo, este convenio ha tenido influencia en la adopción de otros instrumentos internacionales como el Convenio sobre la Diversidad Biológica.²⁵⁴

Además del derecho de participación y consulta que destaca del texto del Convenio 169, hay importantes aspectos que implican la práctica del derecho de autodeterminación, como el derecho a decidir y controlar las prioridades de desarrollo en los aspectos económico, social y cultural; el mejoramiento en el trabajo y, en general, en las condiciones de vida, salud y educación; el derecho a conservar las costumbres y las instituciones propias; finalmente, que el gobierno debe tomar en consideración los sistemas normativos indígenas en el momento de aplicar la legislación nacional. De ahí que sea necesario conocer los mecanismos de defensa

²⁵⁴ El Convenio sobre Diversidad Biológica es el primer acuerdo mundial integral que aborda todos los aspectos de la diversidad biológica: recursos genéticos, especies y ecosistemas, mismos que se expresan en sus tres objetivos: La conservación de la diversidad biológica, el uso sostenible de los componentes de la diversidad biológica, el reparto justo y equitativo en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos. El CDB quedó abierto a su firma en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo ("Cumbre de la Tierra" de Río de Janeiro) el 5 de junio de 1992 y entró en vigor el 29 de diciembre de 1993, con 43 países ratificantes. Actualmente, alrededor de 177 países han ratificado el Convenio. En 1993, México ratificó la firma al Convenio, siendo el 12avo país en hacerlo. Con esto, nuestro gobierno se declara responsable de la conservación de la biodiversidad nacional y se compromete a tomar medidas que así lo garanticen a fin de no poner en peligro la diversidad biológica del país ni la de países vecinos. En relación a los derechos de los pueblos indígenas, se hace una mención importante en el artículo 8 (j).

Art. 8 Conservación in-situ

Cada parte contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente;

que tienen los pueblos indígenas para defender los derechos establecidos en el Convenio 169.

3. La participación de los pueblos indígenas como sujetos de derecho y los mecanismos de control del Convenio 169

El Convenio 169, junto con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, forma el marco de protección para los pueblos indígenas y tribales en el mundo. Aunque conjuntamente se refuerzan, es el Convenio 169 el que tiene previsto un mecanismo que garantiza su cumplimiento. Para que los pueblos indígenas puedan hacer valer sus derechos, la manera más efectiva hasta el momento es por medio del Convenio 169 de la OIT, debido a su carácter obligatorio.

El procedimiento al interior de la OIT se divide en dos: el procedimiento normal, fundado en el examen de las memorias presentadas por los gobiernos, y el procedimiento basado en la presentación de reclamaciones o quejas. El procedimiento normal se inicia en el momento en que un Estado miembro ratifica el Convenio 169, es entonces que tiene la obligación de presentar memorias periódicamente a la organización. Dichas memorias versan sobre las medidas tomadas para cumplir el Convenio. Estas comunicaciones son evaluadas por una Comisión de Expertos y, enseguida, se prevé un procedimiento en cuanto a la solicitud y la periodicidad de las memorias, lo mismo que en cuanto a su contenido.²⁵⁵ En este apartado repaso el sistema de control que tiene la OIT, así como el papel que tienen los pueblos indígenas en dicho mecanismo.

a. Control basado en memorias

Los órganos de control de la OIT son la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR o Comisión de Expertos) y la Comisión de Aplicación de Normas (CAN) de la Conferencia Internacional del trabajo. La CEACR esta formada por expertos independientes, cuyas reuniones se llevan a cabo dos veces al año en Ginebra. La

²⁵⁵ OIT, "Manuel sur les procédures en matière de conventions et recommandations internationales du travail", Rev. 2012, Sección VI, Ginebra, pp. 35 y ss., http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_192634.pdf

tarea de la Comisión de Expertos es la de examinar las memorias que los Estados están obligados a presentar al año de que el Convenio entre en vigor y, posteriormente, cada 5 años. En el caso del Convenio 169 puede solicitarse una memoria fuera de los tiempos establecidos debido a una situación particular que amerite un seguimiento especial. Este órgano revisa igualmente la legislación del Estado para verificar su conformidad con las pautas establecidas en el Convenio.

Las memorias se preparan según un Formulario que contiene las preguntas y los temas precisos que deben ser abordados por el gobierno. El punto VIII de este Formulario es importante ya que, aunque no obliga, sí motiva al gobierno para que lleve a cabo consultas con los pueblos indígenas en el cuadro de la preparación de memorias relativas a la aplicación del Convenio 169. La participación de los pueblos indígenas en este procedimiento es limitada. Para vigilar la aplicación del Convenio, un pueblo indígena podría asegurarse que el gobierno respete su obligación de preparar su memoria, podría pedir una copia e incluso formular observaciones al gobierno. Ahora bien, las contradicciones están siempre presentes y ésta no es la excepción. Aquí tenemos dos: primero, el gobierno no tiene ninguna obligación de emitir una copia de sus memorias a los pueblos interesados Y, segundo, el gobierno no está obligado tampoco a considerar las observaciones que los pueblos indígenas hagan.

Las memorias deben darse a conocer por parte del Estado a las organizaciones representativas de los trabajadores y de los patrones. Dichas organizaciones nacionales pueden presentar observaciones al gobierno o a la OIT. Estas observaciones son tomadas en cuenta usualmente por la Comisión de Expertos. De ahí se basa la Comisión, en ocasiones, para requerir informaciones suplementarias, hacer preguntas particulares o emitir comentarios específicos.

Una situación especial se presenta para los Estados que ratificaron el Convenio 144, tocante a las consultas tripartitas relativas a las normas internacionales del trabajo. El gobierno tiene la obligación de consultar a las organizaciones de trabajadores y de patrones para la preparación de la memoria. En consecuencia, un pueblo indígena podría trabajar con alguna organización de trabajadores para hacer comentarios y observaciones, así como para recibir copia de las memorias gubernamentales, participando así en la elaboración de los reportes gubernamentales. Sin embargo, según el procedimiento normal, en general una

organización indígena tiene el derecho de comunicar a la Comisión sus propias observaciones, pero solamente por medio de las organizaciones de trabajadores o patrones.

Igualmente, los pueblos indígenas pueden presentar informes directamente a otros órganos de la ONU, en la medida en que la información sea pertinente a los trabajos de éste. Estos reportes son evaluados por la Comisión de Expertos para la aplicación de convenciones y recomendaciones. Aclaremos que esta Comisión es independiente y su trabajo se desarrolla a puerta cerrada. Después de la evaluación, este órgano de la OIT publica sus conclusiones en un reporte que se entrega a la Conferencia Internacional del Trabajo. Dicho reporte contiene observaciones relativas a la aplicación del Convenio en determinados países, lo que puede llevar a que se le formulen preguntas o se le soliciten informaciones específicas a los gobiernos por medio de solicitudes directas.²⁵⁶

b. Control por solicitudes directas y observaciones

Por su lado, la Oficina Internacional del Trabajo prepara la documentación estudiada por la Comisión de expertos y escribe proyectos de observaciones y de solicitudes directas. Estas observaciones se basan en los soportes preparados por la Oficina relativos a la aplicación del Convenio por cada Estado. Así, una organización indígena podría llamar la atención de la Comisión de Expertos hacia ciertos informes o casos que ocurran en su país y relativos a la aplicación del Convenio. Sin embargo, para hacerlo, se deben asegurar que la información adecuada esté comprendida en el expediente del Estado de que se trate.

Cuando la Comisión examina la eficacia dada a los convenios ratificados, puede considerar *inter alia* informaciones provenientes de diferentes fuentes. Aquí, una organización indígena podría comunicar directamente sus observaciones a la Comisión que podría estimarlas en su evaluación final. Ciertamente, para tener elementos más precisos, puede tomar en cuenta también textos legislativos, convenios colectivos y decisiones judiciales pertinentes, también los comentarios de las organizaciones de trabajadores y patrones, así como de otros órganos de la OIT, incluso de otros órganos de las Naciones Unidas.²⁵⁷

Otro medio para que la OIT pueda obtener información se refiere a su carácter en tanto que organismo especializado de las Naciones Unidas, ya que dentro del sistema de la ONU

²⁵⁶ *Ibidem.*

²⁵⁷ Roulet, Florencia, *Les droits de l'Homme et les Peuples Autochtones*, Copenhague, IWGIA, 1999.

hay un acuerdo que permite al Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas pedir a la OIT que elabore informes en materia económica, social, cultural, de salud pública o de otras cuestiones de importancia en el contexto internacional²⁵⁸, lo que puede impulsar el estudio sobre casos relativos a los pueblos indígenas. Esta vía hace factible que los pueblos indígenas sean escuchados, así como organismos e instituciones internacionales diferentes a la OIT, lo que permite que las organizaciones indígenas motiven un estudio o una memoria de la OIT sobre la aplicación del Convenio 169.

Este procedimiento se inicia ante el mismo ECOSOC, sin embargo la organización indígena deberá contar con un estatus “consultivo” ante el ECOSOC. De acuerdo a este procedimiento, la organización presenta sus comunicaciones escritas según las indicaciones previstas por la resolución 1996/31 del ECOSOC²⁵⁹ para recomendar al Consejo que pida a la OIT comenzar un estudio o la elaboración de los informes deseados. Para lograr esto siempre hay que fundamentar que el estudio que se solicita sea parte del mandato de la OIT.²⁶⁰

A pesar de lo mencionado, hay que recordar que el ECOSOC es un órgano político y es poco probable que una mayoría de Estados miembros voten a favor de atraer este procedimiento por los pueblos indígenas. Además, sería singular que, para garantizar la aplicación de un Convenio de la OIT, el ECOSOC se introduzca en un cuadro del sistema de la OIT. La razón es que éste cuenta con sus propios mecanismos de verificación de aplicación de convenios. Se puede dar el caso también que la instancia permanente para los pueblos indígenas sugiera al ECOSOC solicitar a la OIT estudios o preparar informes sobre la aplicación del Convenio 169, pero en todo caso la decisión final será tomada por el ECOSOC.

c. En busca de la participación indígena

Hay dos tipos de medidas que pueden ser tomadas por los pueblos indígenas para asegurar la aplicación del Convenio 169. En primer lugar, los pueblos indígenas pueden

²⁵⁸ Acuerdo concluido entre la Organización de las Naciones Unidas y la OIT el 30 de mayo de 1946, aprobado el 14 de diciembre de 1946 por la Asamblea general y el 2 de octubre de 1946 por la Conferencia Internacional del Trabajo, en la OIT, *Primer informe de la OIT a las Naciones Unidas*, Ginebra, Bureau international du travail, 1947.

²⁵⁹ Consejo Económico y Social, Resolución relativo a las relaciones para fines de consulta entre la Organización de las Naciones Unidas y las organizaciones no gubernamentales, 25 de julio de 1996, UN. Doc. 1996/31, <http://www.un.org/french/esa/coordination/ngo/RES9631F.htm>

²⁶⁰ Mandato de la OIT, <http://www.ilo.org/public/french/about/mandate.htm>

intentar acercarse al gobierno de su Estado en el cuadro de una evaluación de la aplicación del Convenio (si se diera el caso). Los pueblos indígenas pueden coordinarse con sus gobiernos para este efecto, ya que los Estados están obligados a tomar las medidas adecuadas para hacer efectivo el Convenio al interior de sus fronteras, además de que está prevista la consulta libre, previa e informada con los pueblos indígenas para cualquier asunto que pueda afectarles. Los pueblos indígenas podrían, entonces, participar con sus Estados en los procesos de evaluación, situación por demás rara. La consulta, el diálogo entre las partes interesadas, tomando en cuenta los medios tradicionales de los pueblos indígenas, no es una constante en las políticas estatales.

Precisamente en este sentido existe una iniciativa que fue puesta sobre la mesa por parte de Noruega.²⁶¹ Se trata de un acuerdo que se concluyó entre el gobierno noruego y el parlamento Sami, que es la entidad política que representa a los pueblos indígenas en ese país. En virtud de este acuerdo, el parlamento Sami fue autorizado para formular sus comentarios relativos a la aplicación del Convenio 169 y para anexarlos a la memoria del gobierno para la OIT. Gracias a esto, las dos partes institucionalizaron un proceso de diálogo informal entre el gobierno, el parlamento Sami y la OIT para la aplicación del Convenio. Así es como el Parlamento Sami puede hacer llegar informaciones pertinentes directamente a la OIT, quien las transmite al gobierno para obtener sus comentarios.

Esta propuesta corresponde definitivamente al espíritu del Convenio, ya que éste busca motivar la participación y la consulta con los pueblos indígenas en cuanto a las políticas y programas que les conciernen. De esta manera, el punto VIII del Formulario de Memorias prevé que: “aunque no es requisito indispensable, el Gobierno puede considerar provechoso consultar a las organizaciones de los pueblos indígenas del país, a través de sus instituciones tradicionales en el caso de que existan, acerca de las medidas tomadas para dar efecto al presente Convenio, y asimismo cuando prepare las memorias relativas a su aplicación. En el caso de que no lo haya hecho ya en la memoria, sírvase indicar si se han realizado tales consultas y cuáles han sido los resultados”.²⁶² Esto permite una evaluación más eficaz de la aplicación del Convenio por la Comisión de Expertos.

²⁶¹ Henriksen, J.B. *Saami Parliamentary Cooperation. An Analysis*, Copenhagen, IWGIA, 1999 p. 54.

²⁶² OIT, Manuel sur les procédures en matière de conventions et recommandations internationales du travail, *op. cit.*, Ver también Olguin Martínez, Gabriela, *Los mecanismos de control de la oit en materia de derechos*

Es posible que los pueblos indígenas tengan la posibilidad de acudir a procedimientos judiciales y administrativos previstos por el sistema jurídico nacional. A partir de que un Estado ratifica el Convenio, éste se obliga frente a otros Estados y ante la OIT a tomar las medidas necesarias para la efectividad del Convenio. De esta manera, algunos Estados adoptan leyes y reglamentos de los que pueden resultar obligaciones para la autoridad frente a los ciudadanos. En el supuesto mencionado es posible optar por los procedimientos judiciales o administrativos previstos contra las violaciones del Convenio, así como para obligar al gobierno a intervenir para garantizar su respeto. Los demandantes escogen acciones judiciales basadas, no por el Convenio 169, por las leyes nacionales que lo hacen aplicable en el derecho interno.

Por otro lado, en ciertos países la ley nacional que autoriza la ratificación del Convenio 169 incorpora íntegramente el texto en el derecho interno. Por consiguiente, es posible para los pueblos indígenas intentar acciones basadas directamente en el Convenio. En el mismo contexto, el Convenio 169 contiene normas sustantivas de derecho que son precisas. Así, cuando un procedimiento judicial o administrativo está basado en el Convenio, las autoridades deciden sobre el asunto para evaluar las normas concebidas por el texto, igual que los alegatos y las pruebas presentadas por las partes.

En el otro sentido, algunos Estados que han ratificado el Convenio le otorgan un estatus superior al derecho interno, incluso un nivel constitucional o cuasi constitucional. En este caso se cuentan con recursos de inconstitucionalidad para declarar ilegal determinado precepto que sería contrario al texto constitucional. En algunos Estados, como México, existe un recurso particular: el amparo, que permite a un individuo alegar la ilegalidad o la inconstitucionalidad de un acto de autoridad. Lo que busca un procedimiento como el mencionado es mantener o restablecer el goce de un derecho fundamental que puede ser garantizado por la Constitución o por tratados internacionales.

Finalmente, en algunos Estados un individuo o un grupo pueden presentar una queja ante una institución de defensa de derechos humanos. De esta manera, un pueblo indígena puede proceder por esta vía para alegar una violación al Convenio 169 por parte de las autoridades, pero sólo si el pueblo se conforma como sociedad civil, por ejemplo, pues en su

indígenas. Aplicación internacional del convenio número 169, México, Ce-aatl, AC, 1ª ed., 2000, p. 54. OIT, "Guía para la elaboración de memorias" disponible en: <http://www.ilo.org/public/english/employment>.

carácter de pueblo indígena no se les reconoce personalidad jurídica. Este procedimiento implica ciertas ventajas desde un punto de vista financiero y administrativo. El resultado de una queja puede variar según el país, pudiendo ir de la mediación o la denuncia pública hasta un recurso judicial o administrativo basado en el Convenio. Actualmente se discute la instauración de iniciativas a nivel nacional en el que los pueblos indígenas podrían tener recurso a los procedimientos de la OIT relativos a la verificación de la aplicación de los Convenios u otros procedimientos que faciliten la participación más efectiva, como lo maneja la propuesta Noruega.

Después de esta especie de laberinto procedimental, que nos muestra posibilidades y al mismo tiempo nos coloca en caminos sin salida debido a situaciones sobre todo políticas, existe también la posibilidad para los pueblos indígenas de preparar, junto con las organizaciones no gubernamentales, informes que contengan sus observaciones y tener de esta manera un apoyo político que los sustente. Es cierto que en la práctica los criterios para introducir un expediente de información proveniente de una ONG son débiles, pero la Oficina Internacional del Trabajo y la Comisión aprecian la fuerza probatoria de la información facilitada por estas organizaciones, es por eso que dicha información podría ser sometida al gobierno para sus comentarios. Sin embargo, esto no asegura de ninguna manera que esta información sea tomada en cuenta o que se incluya dentro de sus evaluaciones.

Existe otro camino dentro del procedimiento ante la OIT que implica la posibilidad para un Estado miembro de depositar una queja ante la Oficina contra otro Estado miembro que no asegure la ejecución de uno o varios convenios, aunque no haya perjuicio directo contra el Estado quejoso. En este caso el Consejo de administración analiza la queja, la admite y la comunica al gobierno para que haga sus comentarios. Hecho esto, el Consejo puede decidir formular una comisión de encuesta encargada de analizar la queja. Por otro lado, en la Conferencia Internacional del Trabajo en junio de cada año, el informe de la Comisión es sometido a la Comisión de aplicación de normas (CAN) de la conferencia que puede decidir examinar a profundidad ciertos casos individuales.

Otra posibilidad para la participación de los pueblos indígenas es cuando una organización indígena logra hacerse escuchar por delegados ante la Conferencia para que éstos hagan presión, con el objetivo de colocar a un Estado en particular en la lista de casos individuales. Recordemos que la CAN sustenta su análisis en el informe de la Comisión de

expertos, sin embargo podría considerar diversas informaciones, como las adicionales facilitadas por el gobierno de que se trate. Los delegados miembros de la CAN no pueden referirse a las demandas directas formuladas por la Comisión a los gobiernos. Por tanto, nada impide a los delegados referirse a informaciones que no se mencionen en el informe de la Comisión de Expertos, pero lógicamente estos comentarios deben ser pertinentes a un tema comprendido en el informe. Enseguida, la CAN puede formular conclusiones en un informe que se presenta en la Conferencia, pero las consecuencias de este procedimiento son reducidas ya que permite solamente la publicación de conclusiones elaboradas por la Comisión.

Sin embargo esto constituye un aspecto de presión por parte de la comunidad internacional lo que, en consecuencia, puede llevar por ejemplo a que un Estado se refiera públicamente sobre un caso específico relacionado con la aplicación del Convenio, lo que mostraría ante la comunidad internacional que el Estado está cumpliendo con su compromiso internacional al ocuparse de un tema como prioritario dentro de su agenda. Con este procedimiento, la CAN puede solicitar que el gobierno continúe facilitando informes a la Comisión de Expertos, relativos al tema discutido para el año siguiente. Este es un método de vigilancia para la aplicación del Convenio.

En mi experiencia, cuando laboré en el antiguo Instituto Nacional Indigenista, las memorias y la respuesta a las observaciones que presenta el Estado responden en efecto al cumplimiento del Convenio y se trata de un informe sobre la adecuación de la legislación al Convenio y sobre medidas que se toman para lograr, según el Estado, los objetivos del Convenio con políticas públicas. Lo que no se ve es si esas normas y esas políticas públicas son eficaces, si son aplicadas y cumplidas en la realidad, y si éstas se adecuan a la situación de cada pueblo indígena.

Como nos podemos dar cuenta, los pueblos indígenas disponen de pocos medios para hacer valer sus derechos. Todos los procedimientos que pueden utilizar están sujetos a una condición objetiva, la cual consiste en que los actores de la vida internacional son principalmente los Estados y éstos no parecen consentir que algunos derechos de los pueblos vayan contra sus intereses soberanos. Hay que recordar, como lo mencione anteriormente, que el hecho de que los pueblos indígenas dispongan de un derecho de más en más específico, no les impide utilizar los procedimientos de sanción propios de los derechos

humanos y los de las minorías. Desgraciadamente, los textos que contienen específicamente los derechos de las minorías o de los pueblos indígenas son en general declaraciones, por lo que no tienen ningún efecto jurídico obligatorio, de modo que la cuestión se debate en cuanto a los Derechos Humanos como meros enunciados declarativos.

En esta situación se encuentran instrumentos que no prevén algún control particular, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías, la Declaración de las Naciones Unidas Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) y el Proyecto de Declaración Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la OEA. De esta manera, el único instrumento que implica una vinculación directa de parte de los Estados es el Convenio 169, cuyo procedimiento ante la OIT para su cumplimiento es más o menos complejo. Este convenio, a pesar de no tener un carácter jurídico claro, ya que se discute su autoaplicabilidad o heteroaplicabilidad, cuenta con cierta eficacia, sobre todo política. Todo esto a pesar de que los pueblos indígenas, los verdaderos implicados en el contexto jurídico y social, no tienen un acceso directo y deben pasar por intermediación de un miembro de la OIT, o de una organización de trabajadores o de patrones.

Todo lo que precede nos hace concluir que, aunque en relación con el tema indígena las instancias internacionales han remplazado los discursos asimilacionistas por discursos pluralistas, los Estados no están todavía decididos a despojarse de sus prerrogativas. La naturaleza consultativa de la representación indígena en la Organización de las Naciones Unidas, así como la dificultad de la justiciabilidad de los textos relativos al tema, constatan esta realidad.

II. El derecho de autodeterminación en diferentes instrumentos internacionales

Por su importancia, ya que se trata de un derecho fundacional, es decir, un derecho que engloba otros derechos, la autodeterminación es un derecho humano que se contempla en distintos instrumentos internacionales. Encontramos la autodeterminación en diferentes textos internacionales, sean de la Organización de las Naciones Unidas, de sus órganos subsidiarios, programas o de sus órganos especializados y conferencias internacionales, así como en documentos adoptados por Conferencias y organizaciones internacionales,

regionales y universales. Por ejemplo, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el Acta Final de Helsinki y la Convención Americana de Derechos Humanos. El derecho a la autodeterminación de los pueblos se encuentra contemplado en diversos artículos de la Carta de las Naciones Unidas, como un propósito y también como un principio de la Organización; de esta manera, el artículo 1° establece:

Artículo 1°

Los *propósitos* de las Naciones Unidas son:

2. Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al *principio* de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal.

A. El derecho de autodeterminación de los pueblos en documentos internacionales

La importancia de este derecho está entendida por el lugar prioritario que ocupa en el cuerpo de la Carta, donde se señala al sujeto de derecho a la libre determinación y se considera a este derecho como un principio, es decir como una regla que debe orientar las acciones que se tomen. Otras menciones relativas a la libre determinación se encuentran en el artículo 13 que remite a los capítulos IX y X en cuanto a los poderes y deberes de la Asamblea General, en relación a la cooperación internacional en materia de carácter económico, social, cultural, educativo y sanitario, así como en materia de eficacia de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Los capítulos mencionados, el IX referente a la cooperación internacional, económica y social y el X, relativo al Consejo Económico y Social. En el artículo 55 se menciona a la libre determinación como el principio eje para las actividades que promoverá la Organización, así como el de igualdad de derechos. En el capítulo XI, relativo a los territorios no autónomos, el principio se encuentra en el artículo 73, el cual señala una serie de aspectos que deben observar los Estados que administran pueblos que no han alcanzado “la plenitud del gobierno propio”. En este sentido, los *Pactos de Derechos Humanos de 1966* señalan, en su artículo primero común, *el derecho de los pueblos a la libre determinación*:

Artículo 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.
2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.
3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

La importancia de este artículo, compartido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, radica en primer lugar en que se trata de un derecho humano y, en segundo lugar, en que es un derecho de todos los pueblos, sin hacer distinción o clasificación alguna en el sujeto de derecho. Otros aspectos fundamentales que contempla el mencionado artículo son los derechos que conlleva la autodeterminación, como establecer su condición política de manera libre, proveer a su desarrollo económico, social y cultural, y tener derecho a sus recursos naturales y sus medios de subsistencia. La Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas señala que:

En virtud del principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, consagrados en la Carta de las Naciones Unidas, todos los pueblos tienen el derecho de determinar libremente, sin injerencia externa, su condición política y de procurar su desarrollo económico, social y cultural, y todo Estado tiene el deber de respetar este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta.²⁶³

²⁶³ Asamblea General de Naciones Unidas, “Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados”, Resolución 2625 (XX), 24 de octubre de 1970, disponible en: <http://www.un.org/es>.

El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo señala, en su política aprobada en el 2001, los principios fundamentales que rigen la relación con los pueblos indígenas de manera específica; distingue cinco esferas de apoyo: la libre determinación, la prevención de conflictos y consolidación de la paz, medio ambiente y desarrollo sostenible, y los efectos de la globalización.²⁶⁴ Por su parte, Stavenhagen agrupa los diferentes problemas a los que se enfrentan los pueblos indígenas. Su esquema se basa en estudios comparativos entre declaraciones y comunicaciones de organizaciones indígenas y de derechos humanos, junto con los informes preparados por los gobiernos, las organizaciones internacionales y fuentes independientes.²⁶⁵ Concluye que dichos problemas pueden clasificarse del siguiente modo:

- Derecho a la propiedad de la tierra y al territorio
- La educación y la cultura
- La organización social y los sistemas de derecho consuetudinario
- La pobreza, los niveles de vida y el desarrollo sostenible
- La representación política, la autonomía y la libre determinación

Como vemos, en ambos casos se considera al derecho a la autodeterminación, situación que podremos encontrar seguramente en cualquier análisis o estudio sobre los derechos de los pueblos indígenas, a diferencia de los demás derechos que pueden variar, sea en importancia, en redacción o en contenido. La evolución del derecho a la libre determinación implica, como lo hemos visto con los Pactos de Derechos Humanos de 1966, su adopción en diferentes documentos internacionales, que si bien, han tenido un contexto histórico determinado en cada caso, han ido definiendo e interpretando este derecho y nos muestra la manera en que ha sido considerado. Lo que podemos constatar es precisamente lo que anteriormente hemos mencionado: el derecho a la autodeterminación es un derecho fundacional, un *derecho eje*, pues comprende otros derechos que puedan reclamar los pueblos, y no solo los pueblos indígenas, ya que con el goce de este derecho se mantiene el equilibrio en el disfrute de los demás que son, en realidad, su contenido.

²⁶⁴ Stavenhagen, Rodolfo, “La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe temático 2004”, *op. cit.*, nota 41, p. 21.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 24.

1. Acta Final de Helsinki

Con el documento conocido generalmente como Acta Final de Helsinki, el 1° de agosto de 1975 concluye la Conferencia sobre la Seguridad y Cooperación en Europa, Acta que da origen a la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y que se sustenta en los siguientes principios:

- Igualdad soberana, respeto de los derechos inherentes a la soberanía
- Abstención de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza.
- Inviolabilidad de las fronteras
- Integridad territorial de los Estados
- Arreglo de las controversias por medios pacíficos
- No intervención en los asuntos internos
- Respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, incluida la libertad de pensamiento, conciencia, religión o creencia.
- Igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos
- Cooperación entre los Estados
- Cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas según el derecho internacional.²⁶⁶

Como puede deducirse de estos principios, el mayor aporte del Acta Final de Helsinki es relativo a la protección de los derechos humanos. Si bien el documento no es vinculatorio, ha tenido un gran peso político y moral, sobre todo por el contexto político de la época y la cantidad de signatarios, donde se incluye como región a América del Norte, representada por Estados Unidos y Canadá. Esta alta autoridad moral influyó además en la creación de organizaciones no gubernamentales dedicadas a vigilar el cumplimiento de los compromisos que adquirirían los Estados con la firma de este documento. He de mencionar que la

²⁶⁶ Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, "Acta Final", Helsinki, 1975, disponible en: <http://www.osce.org/es>.

participación de estas organizaciones tuvo un impacto importante en los países del este de Europa, afectando incluso la política comunista de la región.²⁶⁷

Esencialmente, lo que cabe destacar del contenido del Acta Final de Helsinki es, por un lado la referencia que hace de las minorías nacionales y, por otro, el contenido sobre el derecho a la autodeterminación de los pueblos. En relación con el tema de minorías nacionales, el documento dispone como uno de sus principios, en su capítulo primero, inciso VII, relativo al Respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, incluida la libertad de pensamiento, conciencia, religión o creencia, lo siguiente:

Los Estados participantes en cuyo territorio existan minorías nacionales respetarán el derecho de los individuos pertenecientes a tales minorías a la igualdad ante la ley, les proporcionarán la plena oportunidad para el goce real de los derechos humanos y las libertades fundamentales y, de esta manera, protegerán los legítimos intereses de aquéllos en esta esfera.

Esta mención se complementa con el siguiente párrafo, el cual aparece tanto en el capítulo tercero, relativo a la Cooperación e Intercambio en materia de Cultura, como en el cuarto, sobre Cooperación e Intercambio en materia de Educación, modificándose solamente la palabra *cultura* por *educación*:

Minorías nacionales o culturas regionales.- Los Estados participantes, reconociendo la contribución que las minorías nacionales o las culturas regionales pueden aportar a la cooperación entre ellos en diversos campos de la cultura, se proponen facilitar esta contribución cuando en sus territorios existan tales minorías o culturas, teniendo en cuenta los legítimos intereses de sus miembros.²⁶⁸

²⁶⁷ El Acta Final de Helsinki influyó para la movilización de la disidencia en Europa comunista, con la formación de asociaciones como el Grupo Helsinki de Moscú, Carta 77 en la antigua Checoslovaquia, y el sindicato KOR, ROPCiO y Solidaridad en Polonia. Estos grupos velaban por el cumplimiento de los compromisos que sus respectivos gobiernos habían adoptado en Helsinki, específicamente en lo que se refiere al respeto de los derechos fundamentales y las libertades individuales, contenidas en el Principio VII y el capítulo III del Acta Final. Luelmo, Francisco José Rodrigo, "El Acta Final de Helsinki y los movimientos pro Derechos Humanos en el Este. Un enfoque transnacional (1975-1980)", Actas del XI Congreso de la Asociación de Historia Contemporánea. Universidad de Granada, 12 al 15 de septiembre de 2012, Edit. Comares, Granada, 2013, disponible en: <http://www.contemporaneaugr.es/files/XI%20Congreso%20AHC/talleres/02.Transnacional/RODRIGO,%20Fco.Jose.pdf>, pp.16 y 17.

²⁶⁸ Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, Acta Final Helsinki, *op. cit.*, p. 52.

Otro aspecto de importancia es el relativo al derecho de autodeterminación. En este sentido, si la mayor parte del documento se refiere a la igualdad de los Estados y al respeto a la integridad territorial de estos, cuando menciona el derecho de autodeterminación lo hace en relación al sujeto pueblos, como lo hacen los Pactos de Derechos Humanos de 1966. Por supuesto, habiéndose firmado anteriormente los mencionados Pactos, el Acta no podría caer en una confusión superada sobre Estados y Pueblos.

2. Declaración de los derechos de los pueblos de Argel

La Declaración de Argel se adopta en medio de un ambiente en el que los derechos de los pueblos tomaban fuerza en los foros internacionales. Con la influencia de las declaraciones del siglo XVIII, se adopta en Argel la Declaración de los derechos de los pueblos o Carta de Argel, el 4 de julio de 1976. El documento, como lo dice en el preámbulo (“Conscientes de interpretar las aspiraciones de nuestra época”), es consecuencia de reuniones internacionales que le precedieron y que se centraron en el derecho de los pueblos a ser soberanos, así como en el derecho de los pueblos a la libre determinación. La adopción de la Carta de Argel fue resultado del análisis que hicieron representantes de movimientos de liberación y juristas sobre la noción del derecho internacional que privilegia los intereses de los Estados por encima de los de los pueblos, como es el caso de la discusión sobre el titular del derecho a la autodeterminación. La Carta busca, como los documentos referentes al tema, aportar consideraciones nuevas que lleven a una mayor apertura y protección de los derechos de los pueblos.

La Carta de Argel -como su propio Preámbulo indica- intenta contribuir a perfilar los caminos que conducen a un nuevo orden político y económico internacional, uniéndose así -pero reforzando el protagonismo de los pueblos- a las diversas resoluciones y declaraciones de las Naciones Unidas y a la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados.²⁶⁹

²⁶⁹ Menéndez del Valle, Emilio, “Aprobada en Argel la ‘declaración universal de los derechos de los pueblos’, El País, del 6 de julio de 1976, disponible en: http://elpais.com/diario/1976/07/06/internacional/205452018_850215.html.

Uno de los sucesos que marcó la escena internacional en aquel momento fue La Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, llevada a cabo en Helsinki en 1975, la cual se centró sobre el derecho a la libre determinación como un derecho fundamental de los pueblos y concluyó con la mencionada Acta Final de Helsinki. De esta manera, la Carta de Argel concentra los puntos focales de los sucesos que le antecedieron en 30 artículos divididos en 7 secciones que tratan los temas siguientes: derecho a la existencia, derecho a la autodeterminación política, derechos económicos de los pueblos, derecho a la cultura, derecho al medio ambiente y a los recursos comunes, derecho de las minorías, y las garantías y sanciones.

Aunque la Declaración de Argel como tal no tiene fuerza vinculatoria, sí constituye una fuerte denuncia en cuanto a los derechos de los pueblos que no han sido tomados en cuenta. Lo que llama especialmente la atención de este documento es la sección 7, sobre las garantías y sanciones, donde se señala que la trasgresión de los derechos de los pueblos conllevará la responsabilidad penal individual. Aunque se precisa que se trata de “los atentados más graves a los derechos fundamentales de los pueblos” señalando sobre todo la trasgresión al derecho a su existencia, es decir el etnocidio, la redacción del documento deja abierta la posibilidad a *atentados* de otro tipo. Así, la *gravedad* de la violación necesitaría de una reflexión más profunda que, en el caso que aquí nos ocupa, nos lleva a considerar que la trasgresión al derecho de autodeterminación, por ser este un derecho fundacional, constituiría un atentado grave.

Es importante señalar que en el artículo 28 de este documento se menciona la posibilidad de la utilización de la fuerza para hacer valer los derechos fundamentales de los pueblos que hayan sido ignorados. En consecuencia de lo anterior, el artículo 29 señala que los movimientos de liberación nacional deberán tener acceso a las organizaciones internacionales y tener los derechos que el derecho internacional humanitario otorga a los combatientes en caso de guerra.

3. Declaración Universal de los Derechos Colectivos de los Pueblos

La Conferencia de Naciones sin Estado de Europa (CONSEU), interesada en los derechos colectivos de los pueblos, primordialmente en el derecho a la libre determinación,

adopta esta Declaración²⁷⁰, la cual se ocupa, además de definir al sujeto *pueblo*, de establecer cuáles son los derechos colectivos de estos. A lo largo de los seis capítulos que conforman el cuerpo de este documento se define al sujeto pueblo, se señalan los derechos de los pueblos como derechos nacionales, así como sus derechos internacionales y los derechos de los individuos pertenecientes a cada pueblo.

Esta conferencia se logra en un marco europeo donde la luchas nacionalistas e independentistas buscan cabida. De esta manera, el grupo conformado por organizaciones políticas, culturales y cívicas buscan el respeto del pluralismo cultural en Europa. Por lo mismo, esta declaración carece de fuerza obligatoria y su importancia radica en el contenido del documento que contribuye a la discusión, por lo tanto, al avance que sobre el tema se lleva a nivel internacional. Los primeros contenidos en el título segundo contemplan la autodeterminación y el autogobierno como parte de ésta, así como la igualdad, la no discriminación, el derecho a su propia cultura y a sus órdenes normativos, destacando especialmente el derecho a su territorio y recursos naturales.

Art. 5.- Cualquier Pueblo tiene derecho a existir libremente sea cual fuere su dimensión democrática.

Art. 6.- Cualquier Pueblo tiene derecho a autodeterminarse de una manera independiente y soberana.

Art. 7.- Cualquier Pueblo tiene derecho a autogobernarse, de acuerdo con las opciones democráticas de sus miembros.

Art. 8.1.- Cualquier Pueblo tiene derecho al libre ejercicio de su soberanía en la integridad de su territorio.

Art. 8.2.- Cualquier Pueblo que haya sido expulsado de su propio territorio tiene el derecho de regresar a él y de ejercer en él su soberanía, respetando el derecho de otros pueblos que, eventualmente, se hallen presentes en este territorio.

Art. 8.3.- Cualquier Pueblo itinerante que haya desarrollado históricamente su conciencia nacional según esta forma de existencia, tiene derecho a la garantía de su libre circulación.

Art. 9.- Cualquier Pueblo tiene derecho a expresar y a desarrollar su cultura, su lengua y sus normas de organización y, para hacerlo, a dotarse de sus propias estructuras políticas, educativas, de comunicación y de administración pública, en el marco de su soberanía.

²⁷⁰ Ver infra nota 139

Art. 10.- Cualquier Pueblo tiene derecho a disponer de los recursos naturales del propio territorio y, en su caso, de las aguas territoriales que este abarca, y el derecho a valorizarlos para el desarrollo, progreso y bienestar de sus miembros, respetando las disposiciones de los artículos 17 y 18 de la presente Declaración.

5. La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos

Para contextualizar la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos es necesario hacer primero un recorrido general por el sistema africano de derechos humanos²⁷¹, deteniéndonos en el análisis del contenido de este documento relativo al término pueblos y al derecho de autodeterminación. La Carta de Banjul o Carta Africana de Derechos Humanos y de los pueblos, (en adelante la Carta) es el principal instrumento de protección de derechos humanos del continente africano. Surgido bajo el seno de la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de la Organización de la Unidad Africana (reemplazada posteriormente por la Unión Africana), el entonces borrador, elaborado por un comité de expertos, fue aprobado el 27 de julio de 1981. Dentro del marco de la Carta se crea un mecanismo de vigilancia y control: la Comisión Africana de derechos humanos y de los pueblos, la cual tiene facultades para recibir comunicaciones y quejas presentadas, no sólo por los Estados sino también por los individuos, por la violación de cualquier derecho contemplado en ella; ello daría lugar desde un señalamiento por parte de la Comisión al Estado infractor hasta las recomendaciones pertinentes para subsanar la situación violatoria.

Posteriormente, debido a las violaciones de los derechos humanos y a la falta de fuerza obligatoria de las recomendaciones de la Comisión, hubo la necesidad de contar con un órgano jurisdiccional, por lo que se crea la Corte Africana de derechos humanos y de los pueblos, gracias al Protocolo de la Carta Africana de los derechos humanos y de los pueblos para el establecimiento de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, adoptado el 9 de junio de 1998 por la Asamblea de Jefes de estado y de gobierno de la entonces Organización de la Unidad Africana en Burkina Faso. Sin embargo, tuvieron que pasar algunos años para que pudiera finalmente ser instaurada dentro del marco de la Unidad

²⁷¹ El sistema africano de derechos humanos comprende a la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, a la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, así como a la Comisión Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño.

Africana, en 2006, en Arusha, Tanzania.²⁷² La Corte tiene facultades para emitir opiniones consultivas, interpretaciones de todos los instrumentos de derechos humanos ratificados por los Estados, dictar medidas provisionales y resoluciones extrajudiciales, así como decisiones con carácter obligatorio.²⁷³

En la actualidad, se busca establecer una Corte única, fusionando la Corte Africana de Justicia, órgano principal de la Unión Africana, con la Corte Africana de Derechos Humanos y de los pueblos. Para tal efecto, la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno adoptó el Protocolo del Estatuto de la Corte Africana de Justicia y de Derechos Humanos²⁷⁴ que abroga los protocolos de 1998 y de 2003, relativas a ambas Cortes. La fusión, que pretendía completarse durante 2013, busca, además economizar recursos materiales y humanos, crear una jurisprudencia única que proteja los derechos de las personas y de los pueblos, evitando el riesgo de confrontaciones entre dos órganos jurisdiccionales.

Realizado este breve recorrido por el sistema africano de protección a los derechos humanos, me enfocaré ahora en la Carta de Banjul. La Carta tiene la particularidad principal de incluir, además de los derechos civiles y políticos, los cuales habían sido privilegiados en las declaraciones y convenciones relativas a los derechos humanos de las demás regiones, los derechos económicos, sociales y culturales, los derechos de los pueblos y su desarrollo, así como el derecho al medio ambiente. Considerar todos estos aspectos hace de la Carta un documento evolucionado en la materia, además de que en el preámbulo la Carta retoma las características de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos de la siguiente manera:

Convencidos de que en lo sucesivo es esencial prestar especial atención al derecho al desarrollo y de que los derechos civiles y políticos no pueden ser disociados de los derechos económicos, sociales y culturales en su concepción y en su universalidad, y de que la

²⁷² A pesar de que el Protocolo se adoptó en 1998, entró en vigor con la Unión Africana el 25 de enero 2004, después de obtener las 15 ratificaciones requeridas, instaurándose hasta 2006. La Corte se compone de 11 miembros “Protocole portant statut de la cour africaine de justice et des droits de l'homme”, <http://www.achpr.org/fr/instruments/court-establishment/>

²⁷³ Hasta junio de 2012, la Corte había recibido 24 demandas y había resuelto una decena de juicios. En su agenda quedaba pendiente todavía una decena de casos para examinar de los cuales uno es una opinión consultiva. <http://www.african-court.org/fr/index.php/about-the-court/brief-history>.

²⁷⁴ Protocolo del Estatuto de la Corte Africana de Justicia y de Derecho Humanos, <http://www.africa-union.org/root/au/documents/treaties/text/Protocol%20on%20the%20Merged%20Court%20-%20FR.pdf>.

satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales constituye una garantía del disfrute de los derechos civiles y políticos.²⁷⁵

La Carta pone énfasis no sólo en los derechos de primera y segunda generación sino también en los de tercera generación, los derechos de los pueblos, reconociendo que estos pueden acceder a derechos colectivos. Este reconocimiento se encuentra en los artículos del 19 al 25 que disponen que los pueblos tienen derecho a la igualdad, a no ser dominados por otros pueblos, a su existencia, a la autodeterminación, a la libre disposición de sus recursos naturales, al desarrollo económico, social y cultural, a un entorno general satisfactorio favorable, a su desarrollo, a la solidaridad y a las relaciones de amistad contempladas en la Carta de las Naciones Unidas, así como el derecho a la paz y a la seguridad nacional e internacional.²⁷⁶

Desde su denominación y a lo largo del texto se menciona al sujeto *pueblos*, lo que es una característica innovadora de la Carta como instrumento obligatorio.²⁷⁷ Sin embargo, no se encuentra en sus disposiciones ninguna definición al respecto. La ausencia de tal definición deja abierta la posibilidad a múltiples interpretaciones, las cuales se expresan a lo largo de los reportes, comunicaciones y resoluciones de la Comisión, mismos que son retomados en el estudio del grupo de trabajo sobre poblaciones autóctonas. El reconocimiento de la existencia de pueblos indígenas, llamados autóctonos en África, y sus derechos, se enmarcan dentro de la creación, por parte de la Comisión, de un grupo de expertos sobre la situación de los pueblos autóctonos de la región. Este grupo tiene el mandato de:

- Examinar el concepto de poblaciones/comunidades autóctonas en África.
- Examinar las implicaciones de la Carta Africana de los derechos humanos y de los pueblos sobre el bienestar de las comunidades autóctonas.

²⁷⁵ Carta Africana de derechos humanos y de los pueblos, http://www.equidad.scjn.gob.mx/IMG/pdf/II-D-1-CARTA_AFRICANA_SOBRE_LOS_DERECHOS_HUMANOS_Y_DE_LOS_PUEBLOS.pdf

²⁷⁶ *Ibidem*, artículo 19 al 25.

²⁷⁷ Saavedra Alvarez, Yuria, "El sistema africano de derechos humanos y de los pueblos. Prolegómeno", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas/UNAM, Vol. VIII, 2008, México, D.F., p. 679.

- Observar las recomendaciones apropiadas para la vigilancia y la protección de los derechos de las poblaciones/comunidades autóctonas.²⁷⁸

El grupo referido se dio a la tarea de analizar los artículos de la Carta que tienen relación directa con los derechos de los pueblos autóctonos, entre los que se encuentra el derecho a la autodeterminación. Para ello, el primer punto a aclarar, contemplado en su mandato, es el relativo al estudio del significado y alcance del término pueblos. Al respecto, el estudio del grupo de trabajo parte del artículo III de la Carta de la Organización de la Unidad Africana que enumera los principios posteriormente adoptados por la Unión Africana y que deben regir las relaciones de los Estados miembros de la organización entre ellos y con el resto de la comunidad internacional:

Artículo III.

- 1) Igualdad soberana de todos los Estados miembros.
- 2) No injerencia en los asuntos internos de los Estados.
- 3) Respeto de la soberanía y de la integridad territorial de cada Estado y de su derecho inalienable a una existencia independiente.
- 4) Solución pacífica de diferencias por medio de negociaciones, mediaciones, conciliación y arbitraje.
- 5) Condena sin reservas del asesinato político, así como de actividades subversivas ejercidas por los Estados vecinos o cualquier otro Estado.
- 6) Dedicación sin reserva a la causa de la emancipación de total de los territorios africanos que todavía no son independientes.
- 7) Afirmación de una política de no-alineamiento respecto de todos los bloques.²⁷⁹

Con la lectura de los principios se ve la importancia del respeto a la integridad territorial de los Estados, lineamientos claramente postcoloniales, igualmente reproducidos en el preámbulo de la Carta de Banjul, que establecen limitaciones al derecho a la

²⁷⁸ Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, "Résolution sur l'Adoption du Rapport du Groupe de Travail de la Commission Africaine sur les Populations / Communautés Autochtones", 34ème session ordinaire, Banjul, Gambia, del 6 al 20 novembre 2003, <http://www.achpr.org/fr/sessions/34th/resolutions/65/>

²⁷⁹ Carta de la Organización de Unidad Africana, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/13.pdf>.

autodeterminación, fuera de los casos de descolonización. El artículo 20 de la Carta recoge el derecho a la autodeterminación en los siguientes términos:

Artículo 20

1. Todos los pueblos tendrán derecho a la existencia. Tendrán el incuestionable e inalienable derecho a la autodeterminación. Decidirán libremente su status político y procurarán su desarrollo económico y social según la política que ellos mismos hayan escogido libremente.
2. Los pueblos colonizados u oprimidos tendrán derecho a liberarse de las ataduras de la dominación recurriendo a cualquier medio reconocido por la comunidad internacional.
3. Todos los pueblos tendrán derecho a la ayuda de los Estados firmantes de la presente Carta en su lucha por la liberación de la dominación extranjera, ya sea política, económica o cultural.²⁸⁰

Como dije, aunque no se encuentra una definición de *pueblo* en el texto de la Carta, encontramos que la Comisión se ha referido no solamente al *pueblo* en el sentido de población, sino también como algo distinto al Estado, pues la Comisión ha interpretado el derecho de los pueblos como los derechos de los diferentes pueblos de un Estado, lo que evidentemente se opone al criterio de pueblo dentro del contexto del Estado-nación. La confusión minoría-pueblo ha sido resuelta en tanto que la Comisión no ha identificado al sujeto *pueblo* con minoría o grupo étnico, por ejemplo se ha referido al caso de Rwanda como “los derechos de todos los pueblos de Rwanda”²⁸¹- Igualmente se ha interpretado dicho término en el sentido de su relación con una cultura anterior, origen étnico, idioma y cultura común²⁸², en tanto ya ha reconocido la existencia de “pueblos autóctonos” en África.²⁸³

²⁸⁰ “Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos”, *op. cit.*

²⁸¹ Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, “Résolution sur la Situation au Rwanda”, 7^o reporte anual de actividades, <http://www.achpr.org/sessions/15th/resolutions/8/>, párrafo 2.

²⁸² Yuria Saavedra Alvarez cita los siguientes casos, en los cuales puede interpretarse el sentido con que la Comisión ha manejado el término pueblos: Third Activity Report of the African Commission on Human and Peoples’ Rights 1989-1990, párrafo 14, “Press Release”, Seventh Annual Activity Report of the African Commission on Human and Peoples’ Rights 1993-1994, anexo XIII, 3o. y último párrafo, Communications 27/89, 46/91, 49/91, 99/93 Organisation Mondiale Contre La Torture, Association Internationale des Juristes Democrates, Commission Internationale des Juristes, Union Interfricaine des Droits de l’Homme v. Rwanda. Saavedra Alvarez, Yuria, *op. cit.* p. 680.

²⁸³ Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, “Résolution sur l’Adoption du Rapport du Groupe de Travail de la Commission Africaine sur les Populations / Communautés Autochtones”, 34^{ème} session ordinaire, Banjul, Gambia, del 6 al 20 novembre 2003, <http://www.achpr.org/fr/sessions/34th/resolutions/65/>

En el análisis del concepto pueblo, el Grupo de Trabajo decidió realizar “una descripción psicológica de los pueblos autóctonos”.²⁸⁴ Para ello se ha seguido la línea de las Naciones Unidas en cuanto al principio de autodeterminación y el del reconocimiento de la identidad de los pueblos, esto es la autoidentificación como elemento subjetivo. En el Informe del Grupo se identifican dos tipos de relación de los pueblos autóctonos con la nación: en la primera los pueblos participan y adoptan en su totalidad el sistema político económico manteniéndose fieles a la Nación, mientras que en la segunda se refiere a los pueblos que mantienen sus propias culturas, tradiciones y sistemas políticos que pueden sobrepasar las fronteras nacionales²⁸⁵; este último es el caso de los Estados pluriculturales.

El Informe señala que la Comisión ha sido ambigua cuando se ha referido al término *pueblo*, pero afirma que el concepto se puede utilizar para referirse a los pueblos autóctonos de África, para lo cual se basa en las decisiones de la Comisión, entre las que se encuentra el caso de Nigeria, en relación con los derechos económicos y sociales del pueblo Ogoni, en el que la Comisión señaló que diferentes grupos al interior de un Estado pueden ser reconocidos como pueblos, por tanto, tienen el derecho a la libre determinación.²⁸⁶

El Grupo de trabajo constata que el derecho de los pueblos indígena/autóctonos a la autodeterminación es una discusión controversial, en tanto se trata de un derecho ya establecido; cita el artículo primero común de los Pactos de derechos humanos de la ONU, así como el Convenio 169 y al entonces proyecto de Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. El Grupo señala que la autodeterminación en estos casos debe ejercerse al interior de las fronteras nacionales e “inviolables de un Estado, teniendo en cuenta la soberanía del Estado-nación”.²⁸⁷ Esta situación puede resultar difícil para los pueblos indígenas que se encuentran divididos por fronteras de Estados nacionales

²⁸⁴ *Ibidem*, p. 14.

²⁸⁵ *Idem*.

²⁸⁶ The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights (ONG) c. Nigeria, Communication 155/96, 15° reporte de actividades, 2001-02, CADHP/RPT.15, citado en: Braun, Treva y Mulvagh, Lucy, *Le système africain des droits humains: Un guide pour les peuples autochtones*, Forest people programme, 2008, p. 6.

²⁸⁷ Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, “Résolution sur l’Adoption du Rapport du Groupe de Travail de la Commission Africaine sur les Populations / Communautés Autochtones”, 34ème session ordinaire, Banjul, Gambia, del 6 al 20 novembre 2003, disponible en: <http://www.achpr.org/fr/sessions/34th/resolutions/65/>, p. 83.

distintos, por lo tanto existe la dificultad del reconocimiento de “fidelidades paralelas” entre el Estado-nación y el pueblo autóctono, discusión que no ha sido resuelta.²⁸⁸

Para concluir el análisis de la Carta de Banjul, retomo el criterio que el Grupo de trabajo establece en torno al concepto de *pueblo autóctono* si bien no lo define, sí consigna las siguientes características:

Las características globales de los grupos que se identifican como pueblos autóctonos son sus culturas y sus modos de vida diferentes considerablemente a los de la sociedad dominante y que sus culturas son amenazadas, al punto de la extinción en ciertos casos. Una característica clave para la mayoría de ellos es que la sobrevivencia de sus modos de vida particulares depende del reconocimiento de sus derechos y del acceso a sus tierras y a sus recursos naturales tradicionales. Ellos sufren discriminación en la medida donde son considerados como menos desarrollados y menos avanzados que los otros grupos dominantes de la sociedad. Frecuentemente viven en zonas inaccesibles, geográficamente apartadas y sufren de diversas formas de marginación tanto política como social. Frecuentemente son objeto de dominación y de explotación al interior de las estructuras políticas y económicas que son comúnmente concebidas para reflejar los intereses y las actividades de la mayoría nacional. Esta discriminación, esta dominación y esta marginación constituyen una violación de sus derechos humanos en tanto pueblos/comunidades, pues amenazan sus culturas y modos de vida y los impiden de participar verdaderamente en la toma de decisiones de su futuro y de sus formas de desarrollo.²⁸⁹

B. Los derechos indígenas en el ámbito internacional: las declaraciones de derechos.

Hemos mencionado el rol impulsor del derecho internacional, donde la acción de las Naciones Unidas ha sido fundamental en lo referente al desarrollo del reconocimiento de los derechos indígenas. Sin embargo, es importante también enfatizar que el rezago en la codificación de los derechos de los pueblos indígenas ha sido y es todavía evidente, así fue denunciado desde las primeras apariciones de representantes de los pueblos indígenas en la escena internacional. El jefe Kayuga Deskaheh, representante de las Seis Naciones de los Iroqueses, se presentó ante la Sociedad de Naciones en 1923 con una serie de demandas

²⁸⁸ *Idem.*

²⁸⁹ *Ibidem*, pp. 99-100.

para el reconocimiento de sus derechos como pueblos; no fue escuchado por la entonces Sociedad de Naciones.²⁹⁰ Posteriormente, en 1924, el líder religioso Maorí W. T. Ratana acudió a Londres para demandar el cumplimiento al Rey del Tratado de Waitangi, realizado con Nueva Zelanda en 1840, donde se reconocían los derechos territoriales de este pueblo; fue negado el acceso al líder y a sus demandas, por lo que Ratana acudió al año siguiente a Ginebra, donde obtuvo idénticos resultados.²⁹¹

En los años que siguieron, fue la Organización Internacional del Trabajo quien marcó un precedente al interesarse en los derechos de los trabajadores indígenas, lo que condujo a adoptar el mencionado Convenio 107, actualmente sustituido por el 169. Sin embargo, otros instrumentos internacionales hacen mención sobre algunos aspectos de protección relativos a los derechos de los pueblos indígenas, aunque sin estar específicamente destinados a estos sujetos. Directivas, programas, tratados y declaraciones, se han elaborado en el contexto de disposiciones generales de la Carta relativas a los Derechos Humanos y hoy forman conjuntamente la codificación internacional sobre los derechos de los pueblos indígenas, pues complementan tanto a la DNUDPI como al Convenio 169 de la OIT.

Los derechos de los pueblos indígenas, como derechos culturales, son difíciles de generalizar debido a la diversidad de pueblos y culturas, tarea propia de una investigación histórica y antropológica. Lo que sí podemos afirmar es que estos pueblos señalan que sus derechos les son inherentes y colectivos, que son derivados de su existencia anterior en el territorio y de un orden social anterior a la llegada de los europeos. Por lo tanto, estos derechos engloban más que los derechos sobre las tierras y la preservación de los modos de vida; se trata de culturas. Los derechos que configuran la demanda de los pueblos indígenas en el mundo se refieren específicamente a la educación, la tierra, la cultura, a la autodeterminación y la no discriminación, los cuales son reclamados por las sociedades indígenas en tanto pueblos con culturas diferentes a la del resto de la sociedad y dentro de los Estados en los que se encuentran asentados. De esta manera, la Conferencia mundial sobre los derechos humanos de 1993, donde se adoptó la Declaración y Programa de Acción

²⁹⁰ Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas, "Los Pueblos Indígenas en sus propias voces", Naciones Unidas, Nueva York, Mayo de 2003, http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/unpfiibrochure_es.pdf, s/p. Y ONU, Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas, "Historia", <http://undesadspd.org/indigenouses/Portada/NosotrosMiembrosdelForo/Historia.aspx>

²⁹¹ *Idem.*

de Viena, da gran importancia a la participación y a la contribución única de los pueblos indígenas en el desarrollo y en la diversidad de la sociedad en el párrafo 20 de la parte primera; recomienda que:

Los Estados deben garantizar la total y libre participación de las poblaciones indígenas en todos los aspectos de la sociedad, en particular en las cuestiones que les conciernan. Considerando la importancia de las actividades de promoción y protección de los derechos de las poblaciones indígenas y la contribución de esas actividades a la estabilidad política y social de los Estados en que viven esos pueblos, los Estados deben tomar medidas positivas concertadas, acordes con el derecho internacional, a fin de garantizar el respeto de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las poblaciones indígenas, sobre la base de la igualdad y la no discriminación, y reconocer el valor y la diversidad de sus diferentes identidades, culturas y sistemas de organización social.²⁹²

Los derechos de libertad, igualdad y no discriminación son derechos que se interrelacionan, además de ser estructurales, pues sobre ellos se fincan otros derechos como lo es la libre determinación indígena. Los derechos de igualdad y no discriminación se contemplan específicamente en los artículos 1º, 2º, 4º, 7º y 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Dicha declaración ha fungido como punto de partida para que posteriores instrumentos desarrollen y amplíen los derechos ahí contemplados hacia situaciones y sectores específicos, haciéndolos exigibles en tratados internacionales. De esta manera, en la Conferencia Mundial de Durban contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia²⁹³, en septiembre del año 2000, se examinaron los derechos de los pueblos indígenas desde el punto de vista del racismo y de la discriminación racial. La Declaración de Durban concluye:

(...) los pueblos indígenas han sido víctimas de discriminación durante siglos y afirmamos que son libres e iguales en dignidad y derechos y no deberían sufrir ningún tipo de

²⁹² Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración y programa de acción de Viena*, adoptada por la Conferencia Mundial de derechos humanos, Viena 14-25 de junio de 1993, UN. Doc. A/CONF.157/23 du 12 juillet 1993, párrafo 20.

²⁹³ Declaración y programa de acción de Durban adoptada en la Conferencia Mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y formas conexas de intolerancia que esta relacionada, http://www.unhchr.ch/pdf/Durban_fr.pdf julio 2004

discriminación particularmente por su origen e identidad indígenas, y destacamos la necesidad de tomar constantemente medidas para luchar contra la persistencia del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia que les afectan (39).

La declaración señala las causas que han llevado a los pueblos indígenas a sufrir discriminación, menciona que las estructuras o instituciones políticas y jurídicas que pueden todavía ser resultado de la herencia de una historia de colonización no corresponden “a las características multiétnicas, pluriculturales y plurilingües de la población”, lo que conforma un elemento concluyente para la exclusión de los pueblos indígenas.²⁹⁴ En el mismo sentido agrega:

(...) para que los pueblos indígenas puedan expresar libremente su propia identidad y ejercer sus derechos, no deben ser objeto de ningún tipo de discriminación lo que necesariamente implica el respeto de sus derechos humanos y libertades fundamentales.²⁹⁵

Lo anterior nos permite ratificar que es sólo con el reconocimiento y con un pacto común, expresado con el ejercicio de la libre determinación, con lo que se pueden subsanar las consecuencias históricas que provocan las estructuras estatales, llamadas oficiales, que han llevado a los pueblos indígenas a la situación de discriminación en la que viven. Aunque encontramos una parte específica en la Declaración de Durban que se refiere a los pueblos indígenas, ésta se hace de una manera limitada al contexto internacional, pues señala sobre la expresión “pueblos indígenas” lo siguiente:

(...) se utiliza en el contexto de negociaciones internacionales en curso sobre textos que tratan específicamente de esta cuestión, y sin prejuzgar el resultado de esas negociaciones, y no debe interpretarse en el sentido de que tiene repercusión alguna en cuanto a los derechos reconocidos por las normas jurídicas internacionales.²⁹⁶

²⁹⁴ *Ibidem*, párrafo 22.

²⁹⁵ *Ibidem*, párrafo 42.

²⁹⁶ *Ibidem*, párrafo 24.

El Pacto internacional de derechos civiles y políticos es citado frecuentemente en lo que atañe al derecho de las minorías étnicas, mismo que es referido en su artículo 27. Es importante señalar que si bien los pueblos indígenas no se consideran minorías sí pueden beneficiarse de los derechos establecidos para dicho sector, ya que es factible ser considerados como tales en cuanto al poder que detentan y la situación de desventaja en la que se encuentran. En este sentido dicho artículo protege los derechos lingüísticos, culturales y religiosos, así como el derecho a la tierra y a sus recursos, incluye también el derecho de subsistencia y el de participación.

El Comité de Derechos Humanos al interpretar el contenido del artículo 27, ha señalado que en el derecho a la cultura se incluye el derecho a la protección del territorio de los pueblos indígenas. Esto es así porque el territorio es donde los pueblos indígenas llevan a cabo las actividades esenciales para su desarrollo y para la conservación de sus respectivas culturas.²⁹⁷ Así, el Convenio sobre la Diversidad Biológica de 1993, en su artículo 8, inciso j, señala:

Art. 8. Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente.

El Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, los derechos contemplados en los artículos 2º, 3º, 13 y 15, son aplicables a los pueblos indígenas en tanto

²⁹⁷ En 1994, el Comité de Derechos Humanos efectuó su observación general N° 23 sobre el artículo 27 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la que en su párrafo séptimo señala que: "La cultura se manifiesta de muchas formas, inclusive un modo particular de vida relacionado con el uso de recursos terrestres, especialmente en el caso de los pueblos indígenas, el derecho puede incluir actividades tradicionales tales como la pesca o la caza y el derecho a vivir en reservas protegidas por la ley. El goce de esos derechos puede requerir la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias", Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Observación General No. 23, *op. cit.*, nota 136.

refieren al derecho a la igualdad y no discriminación y a la obligación de los Estados de garantizar los derechos establecidos; así mismo el artículo 25, relativo al disfrute pleno de sus recursos naturales. De manera general son aplicables a los pueblos indígenas los derechos que buscan garantizar su existencia, tanto física como cultural, así como los que previenen su discriminación. En este sentido tenemos los derechos contemplados en la Convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio²⁹⁸, en la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas²⁹⁹ y la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial³⁰⁰. También los grupos específicos dentro de los pueblos indígenas, como las mujeres y los niños, ven reconocidos sus derechos en la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer³⁰¹, en la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer³⁰² y la Convención sobre los derechos del niño.³⁰³

La codificación de los derechos de los pueblos indígenas ha pasado por diversos períodos, desde aquella visita del jefe Kayuga Deskaheh a la Sociedad de Naciones hasta la adopción de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, pasando por la adopción del Convenio 169 y el largo proceso de adopción de la mencionada Declaración, así como el todavía proyecto de Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas de la Organización de los Estados Americanos.

1. El camino hacia la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

La Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas fue adoptada después de un tiempo inexplicablemente largo; ahora debemos verla como la culminación de los derechos humanos de los pueblos indígenas reconocidos por los Estados. En el cuerpo de la DNUDPI se contienen los derechos reconocidos ya en otros instrumentos internacionales, incluyendo opiniones e interpretaciones; es por ello que configura el contenido mínimo de derechos, tal

²⁹⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 260 A (III), 9 de diciembre de 1948, <http://www.un.org>.

²⁹⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 47/135, 18 de diciembre de 1992, <http://www.un.org>.

³⁰⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2106 A (XX), 21 de diciembre de 1965, <http://www.un.org>.

³⁰¹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 34/180, 18 de diciembre de 1979, <http://www.un.org>.

³⁰² Adoptada en la 85a sesión plenaria el 20 de diciembre de 1993, <http://www.un.org>.

³⁰³ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 44/25, 20 de noviembre de 1989, <http://www.un.org>.

como lo menciona el Convenio 169 de la OIT: los Estados deben reconocer a los pueblos indígenas en sus legislaciones.

En un principio, las Naciones Unidas creó, dentro del seno del ECOSOC, la Comisión de los Derechos Humanos, de la cual dependía la Subcomisión de Prevención, Discriminación y Protección de las Minorías, creada en 1946 (ahora Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos). A partir del año 2006 la Comisión fue sustituida por el Consejo de Derechos Humanos³⁰⁴ (CDH) que, a diferencia del anterior organismo, es un órgano subsidiario de la Asamblea General, por lo tanto tiene un rango superior al de la antigua Comisión. Es importante resaltar que, al contrario de la Subcomisión, el CDH está integrado por miembros independientes, propuestos por sus respectivos gobiernos, sin ser funcionarios de éstos. Este hecho es de gran importancia, ya que los representantes de los gobiernos algunas veces tienen un campo *limitado* de acción, pues representan los intereses de los Estados y dejan de lado las demandas e intereses de los pueblos indígenas.

Pese a que estos órganos se hayan ocupado principalmente de las minorías, el tema indígena apareció como materia de importancia a tratar. Al respecto hay dos resoluciones: la 275 (III), aprobada por la Asamblea General en 1949³⁰⁵, en la que se recomienda al ECOSOC estudiar la situación de los indígenas del continente americano, y la resolución 313 (XI), aprobada por el mismo órgano, en la cual se menciona la necesidad de mejorar las condiciones de vida de los indígenas americanos.³⁰⁶ Más tarde, la Subcomisión elaboró en 1971 un trabajo que hemos mencionado en repetidas ocasiones por su importancia: el “Estudio sobre el problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas”, el cual fue publicado en 1983, un texto de referencia obligada para entender la problemática de los pueblos indígenas que impulsó otros estudios paralelos como la Conferencia de especialistas en Etnocidio y Etnodesarrollo en Latinoamérica en 1981, apoyada por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), misma que resultó en

³⁰⁴ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Consejo de Derechos Humanos*, Resolución A/RES/60/251, <http://www.un.org>.

³⁰⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Etudes des problèmes sociaux concernant les populations autochtones et autres groupes sociaux sous-évolués du continent américain*, Resolución, A/RES/275, 11 de mayo de 1949, http://www.un.org/french/documents/view_doc.

³⁰⁶ Beller Taboada, Walter, et al., *Las costumbres jurídicas de los indígenas en México. Avance de una investigación*, México, CNDH, 1994, pp. 27,28.

la Declaración de Costa Rica sobre Etnocidio y Etnodesarrollo en América Latina.³⁰⁷ Sobre esta Conferencia, es importante mencionar que en la declaración final se afirma “el derecho inalienable” de los pueblos indígenas a su identidad cultural y a “ejercer la autodeterminación”.³⁰⁸

Varios trabajos más fueron emergiendo en la escena internacional. Sin embargo, ha sido el *Informe Cobo* el que pone en evidencia diferentes problemas que viven los pueblos indígenas al interior de los Estados y menciona los derechos que deben ser tomados en cuenta. Por ejemplo, dice que la política que adopta el Estado, en lo que concierne a los pueblos indígenas, deberá partir de la aceptación del derecho a ser considerados diferentes culturalmente del resto de la población. Además, expresa que estos pueblos tienen el derecho a continuar su existencia, a defender sus tierras, a mantener y transmitir sus lenguas, sus instituciones, sus culturas, sus sistemas sociales, sus sistemas jurídicos y sus estilos de vida. Como vemos, el reconocimiento del pluralismo cultural y jurídico aparece abiertamente como tema fundamental dentro de los derechos de los pueblos indígenas.

Fue en el marco del Decenio internacional de las poblaciones indígenas, celebrado entre 1995 y 2004, cuando se engendraron notables progresos. De este periodo es, por ejemplo, por ejemplo la creación de la Instancia Permanente sobre las Cuestiones Indígenas, organismo que tiene como principal objetivo el reforzamiento de la cooperación internacional, con la finalidad de encontrar soluciones a los problemas que enfrentan las poblaciones indígenas en ámbitos como los Derechos Humanos, el medio ambiente, la educación y la salud. El Grupo de trabajo sobre las poblaciones indígenas forma parte de esta evolución internacional, el cual inició sus actividades en 1982 en aplicación de la resolución 1982/34 del Consejo Económico y Social. Este organismo tenía como labor, entre otras, la elaboración del proyecto de Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que seguía en proceso, después de un primer decenio internacional de los pueblos indígenas del mundo³⁰⁹ y del

³⁰⁷ Zolla, Carlos y Zolla Márquez, Emiliano, *Los pueblos indígenas de México, 100 preguntas*, México, UNAM, 2004, p. 296.

³⁰⁸ Conferencia Latinoamericana de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, “Declaración de San José”, 11 de diciembre de 1981, FS 82/WF.32 (1982), párrafos. 2-3.

³⁰⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/48/164 del 21 de diciembre de 1993 que declara el decenio internacional de los pueblos indígenas del mundo a partir del 10 de diciembre de 1994, <http://www.un.org>

primer año del segundo decenio.³¹⁰ El Grupo de trabajo tiene un doble mandato: hacer el balance de los nuevos hechos relativos a la promoción y la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas, y seguir el desarrollo de las normas internacionales en el mismo sentido. Este órgano está compuesto por expertos independientes y por miembros de la Subcomisión, además de la participación indígena durante las sesiones del organismo.

La participación indígena se da gracias al apoyo que brinda un fondo voluntario que el Grupo de Trabajo puso en funcionamiento con contribuciones voluntarias de los Gobiernos, organizaciones no gubernamentales y otras entidades privadas o públicas; la finalidad es ayudar a los representantes de los pueblos y sus organizaciones para que puedan participar en las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Actualmente, el mandato del Fondo ha sido ampliado para apoyar la asistencia indígena como observadores en las sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, como participantes en el Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y en las sesiones del Consejo de Derechos Humanos.³¹¹

La posibilidad de participación está abierta a los representantes de todos los pueblos indígenas, lo mismo que a sus asociaciones. Este espíritu de apertura que caracteriza a las sesiones del Grupo de Trabajo, donde participan representantes de los gobiernos, de ONG's y de organismos de Naciones Unidas, reforzó su posición internacional de acción hacia la problemática de la situación indígena. De este modo, el Grupo de trabajo es actualmente una de las principales instancias de las Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos de estos pueblos.

El Grupo de Trabajo comenzó la elaboración del proyecto de Declaración tomando en cuenta los comentarios y sugerencias de los participantes en las sesiones. En esta labor, los representantes de los pueblos indígenas tuvieron un papel fundamental: aunque sólo haya sido en una posición de observadores, pudieron enterarse y realizar comentarios de manera informal. Finalmente, el 29 de junio de 2006, el proyecto fue aprobado por el nuevo Consejo

³¹⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/59/174, del 24 de febrero de 2005, donde se establece el Segundo decenio internacional de los pueblos indígenas del mundo a partir del 1º de enero de 2005, y sobre el programa de Acción para el Segundo decenio A/RES/60/142, <http://www.un.org>.

³¹¹ Asamblea General, Situación del Fondo de contribuciones voluntarias de las Naciones Unidas para los pueblos indígenas, doc. A/65/163, 23 de julio de 2010, <http://www.un.org>.

de Derechos Humanos.³¹² La resolución adoptada en el primer periodo de sesiones del Consejo de Derechos Humanos aprueba el informe del Grupo de Trabajo sobre su 11º periodo de sesiones, de diciembre de 2005 a febrero de 2006.³¹³ Por medio de este documento, el Consejo recomendó a la Asamblea General la aprobación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la cual se aprueba después de veinte años de negociaciones, el 13 de septiembre de 2007, en la 107 sesión plenaria de la Asamblea General.

a. La autodeterminación y la jurisdicción indígena en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas

Durante estos años de búsqueda de consenso, las partes segunda y tercera y de la Declaración fueron las que motivaron más conflictos en las discusiones, seguidas por las partes sexta, séptima y octava³¹⁴, las que tratan precisamente sobre tierras, territorios y recursos naturales. Así mismo, los temas de discusión en torno al Proyecto de Declaración presentaron fuertes reticencias del lado estatal desde el principio frente a los temas relativos a la autodeterminación; el argumento principalmente esgrimido fue el mantenimiento de la soberanía sobre todo el territorio nacional y sobre los recursos naturales. Al respecto es necesario señalar que para los pueblos indígenas es fundamental la relación con la tierra y el territorio, más allá de del carácter meramente económico que dicho territorio pudiera brindarles; Para las culturas indígenas, el territorio es la tierra en la que habitan, la que les permite subsistir materialmente, pero también la que es fundamento de su identidad colectiva, cultural y espiritual.

El contenido del proyecto de Declaración se basa principalmente en la igualdad de los pueblos indígenas, en relación a todos los otros pueblos, reconociendo el derecho a la diferencia y a los derechos colectivos. El proyecto original constaba de nueve partes; aunque el texto aprobado no se encuentra dividido de esta manera sigue teniendo 45 artículos, entre los cuales encontramos los puntos más importantes de la discusión internacional sobre el

³¹² Consejo de Derechos Humanos, Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General del 15 de marzo de 2006 titulada Consejo de Derechos Humanos documento A/HRC/1/L.3A/HRC/1/L.3, <http://www.un.org>.

³¹³ Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos para la elaboración de un proyecto de declaración, E/CN.4/2006/9/79, <http://www.un.org>.

³¹⁴ Consejo Económico y Social, *Informe del grupo de trabajo interseccional*, E/CN.4/1996/84, http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=780.

tema. Dada la importancia que tiene, a continuación revisamos en general el contenido de la Declaración, para después regresar a los puntos más importantes.

Del artículo 1º al 5º se enuncia que los pueblos indígenas pueden invocar, ya sea colectiva o individualmente, el derecho internacional de los derechos humanos, así mismo se habla del principio de autodeterminación. En el controversial artículo 3 del proyecto se declara que los pueblos indígenas tienen el derecho de disponer de ellos mismos y, en virtud de este derecho, pueden también determinar su estatus político y asegurar su desarrollo económico, social y cultural. Esta disposición se complementaba con el anterior artículo 31, ahora artículo 3 bis, donde se especifica el carácter del derecho de libre determinación, es decir, este derecho se limita a la “autonomía o autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como con los medios para financiar sus funciones autónomas”.³¹⁵ En la propuesta de la 11ª sesión del Grupo de Trabajo se hablaba de “todas las cuestiones”, aclaración que apoyaba, desde nuestro punto de vista, el contenido del artículo en un sentido más amplio.

La parte segunda, a partir del artículo 6 y hasta el 11, trata de las medidas de protección contra el etnocidio y en general contra todo acto que busque la asimilación forzosa, desde actos de particulares hasta actos legislativos. El artículo 8º fue suprimido, mencionaba el derecho de los pueblos indígenas, tanto individual como colectivo, de identificarse y ser reconocidos como tales; la propuesta del 11º periodo de sesiones mencionaba el reconocimiento por parte del Estado y los criterios que éste debería seguir.

Lo que era la parte tercera, a partir del artículo 12 y hasta el 14, aborda el derecho de los pueblos indígenas a la práctica y revitalización de sus tradiciones y costumbres, a la protección de estas manifestaciones. Aquí se contemplan los lugares arqueológicos e históricos, las ceremonias y las artes. También se señala la reparación en caso de daño, misma que puede incluir la restitución respecto de los bienes culturales indígenas. el artículo 13 se refiere al aspecto espiritual, mientras que el contenido del artículo 14 se centra en el derecho a revitalizar, utilizar, desarrollar y transmitir sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, escritura y literaturas, así como en el derecho a dar un nombre a sus comunidades, lugares y personas.

³¹⁵ Consejo de Derechos Humanos, Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General *op. cit.*, nota 312.

La cuarta parte, a partir del artículo 15 hasta el artículo 18, se refiere a la educación, al derecho de los pueblos indígenas a manejar sus instituciones docentes e impartir educación a los niños en su idioma y siguiendo sus valores culturales. Esta parte trata sobre el derecho a que los valores y culturas indígenas sean considerados en la educación del Estado y en los medios de información: recibir educación en su propia cultura e idioma (aun cuando no se encuentren en sus comunidades) y a tener acceso a los medios de información, a que éstos reflejen debidamente la diversidad cultural indígena. Finalmente, el artículo 18 se refiere al derecho laboral, tanto en lo que concierne a la protección de los niños de la explotación como al derecho de las personas indígenas a no laborar en condiciones de discriminación, como empleo o salario.

La quinta parte, a partir del artículo 19 y hasta el 24, habla del derecho de participación de manera más puntual. En este aspecto, el proyecto enuncia que los pueblos indígenas pueden participar en todos los niveles de toma de decisión que puedan tener incidencia en sus derechos o sus modos de vida. Esta participación, señala el texto aprobado, será por medio de sus instituciones representativas e incluye el derecho a mantener y desarrollar sus sistemas políticos, económicos y sociales; a dedicarse a las actividades económicas tradicionales y de otra especie, además de la reparación en caso de la pérdida de sus medios de subsistencia; el derecho al mejoramiento de sus condiciones de vida, perfeccionamiento profesional, vivienda, saneamiento, salud y seguridad social. En el artículo 22 bis se considera la “particular atención” que se les debe dar a las personas indígenas con discapacidades; el derecho de determinar sus prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo y a su participación activa en la elaboración y determinación de los programas sociales y económicos que les conciernan, así como a administrar estos programas. También se menciona el derecho a sus propias medicinas y sus prácticas de salud, incluyendo la conservación de sus plantas, animales y minerales.

La sexta parte, del artículo 25 al artículo 30 del texto, atañe a los derechos territoriales y al medio ambiente, menciona el derecho a mantener y fortalecer la relación espiritual con tierras y territorios, así como con aguas y mares, además de otros recursos que han utilizado de alguna manera, tradicionalmente. Se trata el tema de la propiedad de tierras, territorios y recursos, ya sea tradicional u otra, respetando los sistemas de tenencia de la tierra de estos

pueblos, para lo cual los Estados deberán establecer un proceso de reconocimiento de dichos sistemas, siempre con la participación de los pueblos interesados.

El artículo 26 *ter*, que se suprimió, complementaba el artículo precedente, pues consideraba el reconocimiento del derecho a las tierras, territorios y recursos no poseídos de manera exclusiva, pero que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna forma para sus actividades tradicionales y de subsistencia. Es verdad que el contenido del artículo 26 abarca este aspecto, sin embargo aclararlo en un apartado específico le otorgaba mayor atención. El artículo 27 habla del derecho a la reparación por causa de daños sufridos en sus tierras, territorios y recursos, o en el caso de que éstos hayan sido ocupados, confiscados, utilizados o tomados sin su consentimiento “previo e informado”.

El derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos se encuentra en el artículo 28, donde se señala que no deben utilizarse los territorios de los pueblos indígenas para almacenar o eliminar materiales peligrosos, así como el deber de adoptar medidas para restablecer la salud de los pueblos que hayan sido afectados por este hecho. El artículo 28 bis prohíbe las actividades militares en territorios indígenas, salvo en casos que amenacen el interés público o a solicitud de los mismos pueblos. El artículo 29 contiene el derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar el patrimonio cultural, los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales, así como las manifestaciones científicas y tecnológicas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, los conocimientos sobre la flora y fauna, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes, los juegos tradicionales y las artes indígenas. Aquí se aborda el tema de la propiedad intelectual y la propiedad cultural, protección que es requerida en tanto que los pueblos indígenas son afectados con las profanaciones de sus sitios sagrados, así como con la apropiación por parte de grandes compañías, sobre todo farmacéuticas, de su flora, su fauna y sus saberes tradicionales.³¹⁶ Finalmente, el artículo 30 reconoce el derecho de los pueblos indígenas a determinar y elaborar sus prioridades y estrategias para el desarrollo o utilización de sus tierras y territorios y, en caso de que estos sean afectados por algún proyecto aceptado previamente por los pueblos, debe haber una

³¹⁶ Daes, Erica-Irene, (Relatora), “Discrimination a l'encontre des peuples autochtones. Protection du patrimoine des peuples autochtones”. Rapport final du Rapporteur spécial, Comisión de Derechos Humanos, UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/1995/26, 21 de junio de 1995, http://gitpa.org/Processus%20GITPA%20200/GITPA200-29RESSOURCESDOCU1995_DAES_patrimoine.pdf.

reparación. Este aspecto es importante en la medida en que el territorio tiene un lazo indisoluble con la cosmogonía de los pueblos indígenas.

La parte séptima, hasta el actual artículo 36, reconoce el derecho de determinar la propia identidad de acuerdo a las costumbres y tradiciones propias, lo cual no altera en nada los derechos de ciudadanía. En la parte octava, el artículo 37 y siguientes, contempla el derecho de ser consultados para alcanzar los objetivos de la Declaración, el derecho a la asistencia financiera y la cooperación internacional y el derecho a procedimientos para la resolución de controversias entre pueblos indígenas y Estados u otras partes, donde se considerarán sus costumbres y sistemas jurídicos. Es en esta parte séptima que se contempla el derecho de autodeterminación y a la autonomía. Este derecho se encontraba en el texto del proyecto en su artículo 31, en el texto aprobado suprimido y que, ya modificado, lo encontramos en el artículo 3 bis, con ciertas diferencias que veremos comparando ambos textos:

Art. 31 Los pueblos indígenas, como forma concreta de ejercer su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, en particular la cultura, la religión, la educación, la información, los medios de comunicación, la salud, la vivienda, el empleo, el bienestar social, las actividades económicas, la gestión de tierras y recursos, el medio ambiente y el acceso de personas que no son miembros a su territorio, así como los medios de financiar estas funciones autónomas.

Art. 3 Los pueblos indígenas, al ejercer su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o el autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como los medios para financiar sus funciones autónomas.

En primer lugar, para respetar la soberanía estatal, se reduce el derecho de autodeterminación al autogobierno. Sin embargo, al enunciar todos los asuntos internos en los cuales los pueblos indígenas tendrían derecho a la autonomía, vemos aspectos que seguramente provocarían conflictos con el artículo 28 constitucional en materia de comunicaciones y del derecho de libre tránsito, pues deja la posibilidad de restringirlo en los territorios donde habitan los pueblos indígenas. A diferencia del artículo 3 bis, el antiguo artículo 31 hacía una enunciación de todos los asuntos en los que se les reconocía a

los pueblos indígenas ejercer su autonomía. Si bien es cierto que esto podría ser limitativo, no mencionarlos puede resultar ambiguo, pues se presta a varias interpretaciones que no han sido benéficas para los pueblos indígenas.

En torno a lo antedicho, hay que tener en cuenta que al gozar de este derecho es el propio sujeto “pueblo” quién decide la manera como lo ejercerá, de modo que por un lado los pueblos indígenas persiguen alargar el contenido de este derecho y por otro los Estados lo quieren limitar más. Como dato interesante, relacionado al sujeto del derecho a la autodeterminación, vemos que el artículo 3 utiliza términos que nos recuerdan la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, donde se habla sobre el otorgamiento de la independencia a los pueblos coloniales, así como al artículo 1º común de los Pactos de Derechos Humanos. Veamos, por ejemplo, un párrafo del 60º periodo de sesiones en el 2004 que muestra precisamente la discusión en torno al derecho de autodeterminación: “El representante de Francia recordó [...] [que] había que encontrar una solución al asunto de la autodeterminación, que no limitase este principio universal ni desestabilizara a los Estados. Dirigió un llamamiento al Presidente-Relator para que tomase la iniciativa de proponer una terminología consensuada”.

En suma, la preocupación de los Estados es el de no perder su soberanía, es decir, su poder hegemónico. En el estado actual de las cosas en el ámbito internacional, el rechazo para reconocer a los pueblos indígenas la calidad de *pueblos* y su derecho a disponer de ellos mismos no es en realidad una garantía contra la secesión, que es el temor de los Estados, ya que la situación de dominio histórico en la que se encuentran los pueblos indígenas bien podría llevar a un camino tal. Sin embargo, a pesar de esto los pueblos indígenas del mundo han manifestado en múltiples ocasiones que su interés es el de ser tomados en cuenta por los Estados en donde se encuentran y formar verdaderamente parte de estos, sin tener que renunciar para ello a sus diferencias culturales y a los derechos que les corresponden.

Así, aunque el derecho a crear un Estado independiente es expresamente reconocido a los pueblos coloniales o bajo dominación extranjera, lo que incluye a todo pueblo que se encuentre en una *situación análoga*³¹⁷, la secesión no es bien vista por la comunidad internacional; es tomada en cuenta por el derecho internacional solamente en tanto que

³¹⁷ Gross Espiell, Hector, *Le droit a l'autodétermination: application des résolutions de L'organisation des Nations Unies*, op. cit. nota 203, párrafos 44-45.

perturbación de las relaciones internacionales, bajo el ángulo de la beligerancia y la insurrección. Si los pueblos indígenas se encuentran en una situación análoga a la dominación colonial (no representación en el gobierno, no participación en la toma de decisiones, violaciones flagrantes de derechos, discriminación, etcétera), se encuentran entonces privados de la capacidad de disponer de ellos mismos, lo que finalmente les permite reivindicar los derechos garantizados por la autodeterminación para alcanzar un estado igualitario con la sociedad dominante. Para que los pueblos indígenas logren efectivamente formar parte de los Estados en los que habitan está también el derecho de participación y el derecho a ser consultados, mismos que se vuelven sustanciales.

La Declaración contempla esto para los asuntos que les afecten y establece el deber de los organismos internacionales de velar por el cumplimiento de este derecho y de la Declaración en su conjunto. El derecho de participación es referido en los artículos 4, 19, 23 y 26 *bis*. Específicamente, resumiendo su contenido, los derechos reconocidos implican la participación de los pueblos indígenas en la vida política, económica social y cultural del Estado, así como la participación en las decisiones en los asuntos que les afecten, por medio de representantes elegidos por los mismos pueblos y siguiendo sus propios procedimientos. Además se enuncia la obligación de los Estados de establecer y aplicar, junto con los pueblos indígenas, un proceso en el que se reconozcan sus leyes, tradiciones y sistemas de tenencia de la tierra. Sobre el derecho a ser consultados, la Declaración se enfoca:

- al combate de los prejuicios y a la eliminación de la discriminación,
- a la protección de los niños indígenas de la explotación,
- para la adopción de medidas legislativas y administrativas por medio de sus instituciones representativas,
- para el no almacenamiento ni eliminación de materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas sin su consentimiento,
- para mantener y desarrollar contacto, las relaciones y la cooperación entre fronteras
- y en todo lo concerniente a la puesta en práctica de la Declaración. (Art. 16.2, 18, 20, 28.2, 30.2, 35.2, 37).

La última parte del texto, la novena, a partir del artículo 42 y hasta el 45, señala que los derechos reconocidos son las normas mínimas para la supervivencia, dignidad y bienestar de los pueblos indígenas. Se establecen también la igualdad entre el hombre y la mujer y el respeto a los derechos humanos en la aplicación de la Declaración, por lo que está sujeta a las limitaciones de ley, establecidas con arreglo a las obligaciones internacionales en la materia, aunque se aclara que dichas limitaciones serán las estrictamente necesarias. Ante esto, lo que podemos decir es que se deja todavía un margen de interpretación, importante para encerrar los derechos reconocidos dentro de una ideología que ha mantenido a los pueblos indígenas en situación de sumisión.

Nosotros pensamos que para reconocer derechos como los de la DNUPI es necesario aceptar que muchas de las normas adoptadas por las culturas dominantes se inscriben en un contexto ideológico *diferente* a la de los pueblos indígenas. En su mayoría, el contenido de los derechos de la DNUPI es de carácter colectivo, podemos citar, por ejemplo: el derecho a existir en tanto que pueblos distintos, el derecho a determinar su propia identidad o pertenencia conforme a sus costumbres (art. 32); a tener la ciudadanía del Estado donde viven (art. 5); a determinar las estructuras y a elegir la composición de sus instituciones de acuerdo a sus propios procedimientos (art. 32); el derecho de determinar las responsabilidades de los individuos en relación a sus comunidades (art. 34); la protección contra el etnocidio (art. 7); el derecho a adoptar medidas contra la discriminación (art. 2) y el derecho a conservar sus identidades y de pertenecer a una comunidad o a una nación indígena conforme a sus tradiciones (art. 9).

Los derechos colectivos que considera la DNUPI son complementarios de los derechos individuales y colectivos contemplados en los diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos. Lo que llama la atención es la ausencia de una definición del sujeto de derechos, los pueblos indígenas, pero suponemos que la noción que se acepta se encuentra en los documentos de trabajo sobre los asuntos indígenas, que es principalmente la definición del Informe Cobo, además de la definición contenida en el Convenio 169 de la OIT. En materia de derechos territoriales, estos incluyen la gestión de los recursos naturales, situación particularmente conflictiva. En su artículo 26, el proyecto tenía en principio la ventaja de estipular el derecho al medio ambiente “total” de las tierras, el aire, aguas, mares costeros, etcétera, mientras que el actual texto, además de establecer el reconocimiento de sus leyes,

tradiciones y costumbres, sistemas de tenencia de la tierra e instituciones para el desarrollo y la gestión de los recursos, dice que el Estado asegurará el reconocimiento de la propiedad de las tierras y territorios indígenas, previniendo toda injerencia.

Si lo analizamos detenidamente, lo antedicho no implica el reconocimiento pleno que se mencionaba anteriormente. Además, el texto dice que se “respetarán debidamente” las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, lo que nos lleva a cuestionarnos sobre los sujetos facultados para determinar si algún mecanismo es el correcto o el debido; si fuesen los pueblos indígenas involucrados tendría congruencia, pero deja abierta cualquier otra posibilidad. No obstante, en el tema de tierras, territorios y recursos naturales hay gran avance en la Declaración, misma que contempla:

- la prevención y resarcimiento de actos que tengan por objeto o consecuencia la enajenación de las tierras y territorios de los pueblos indígenas (art. 1.2 a),
- el no desplazamiento por la fuerza, y en caso necesario los traslados ser harán con el consentimiento libre, previo e informado y con acuerdo previo de indemnización (art. 10),
- el derecho al fortalecimiento espiritual con las tierra, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado (art. 25),
- el derecho a las tierras, territorios y recursos que los pueblos indígenas poseen de acuerdo a la propiedad tradicional o cualquier otra forma de ocupación o utilización tradición u otra, el derecho a poseerlos, utilizarlos, desarrollarlos y controlarlos, así como al reconocimiento y protección jurídicos que respetarán las costumbres tradicionales y sus sistemas de tenencia de la tierra. (art. 26)
- al establecimiento y aplicación conjunta de procesos para reconocer leyes tradicionales, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra (art. 26 *bis*).
- El derecho a la reparación por tierras, territorios y recursos que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento (art. 27.1)

- El derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos, así como el derecho a contar con programas de asistencia. (art. 28.1 y art. 28.2)
- Derecho a que no se realicen actividades militares en sus tierras y territorios que sean injustificadas y sin su consentimiento. (art. 28 *bis*)
- Determinar y elaborar prioridades y estrategias para el desarrollo o utilización de sus tierras, territorios y recursos. (30.1)
- Derecho a ser consultados para cuestiones de desarrollo, utilización o explotación que afecten sus tierras, territorios.

En cuanto a los sistemas normativos, la Declaración establece el deber de los Estados de implantar y aplicar de manera *conjunta* con los pueblos indígenas un proceso para reconocer leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra (Art. 26 *bis*), que los pueblos indígenas tienen el derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propios procedimientos, prácticas y sistemas jurídicos de conformidad con los derechos humanos (Art. 33) y que deberán tomarse en cuenta las costumbres, tradiciones, normas y sistemas jurídicos, así como los Derechos Humanos en el arreglo de controversias (Art. 39).

El derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, como lo prevé el artículo 4, se complementa con lo dispuesto por el actual artículo 33 sobre el derecho a la promoción, desarrollo y mantenimiento de sus estructuras institucionales, costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos prácticos y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos. Además se menciona que no es necesario escoger entre los sistemas indígenas o los del Estado en cuestión para que aquellos puedan mantener sus derechos a participar en la vida política, económica, social y cultural del Estado, lo que prevé cualquier situación de discriminación contra los pueblos indígenas en lo que se relaciona con sus derechos políticos.

Finalmente, aunque varios aspectos contemplados originalmente en el proyecto cambiaron en el texto que presentó el Consejo para su aprobación por la Asamblea General de Naciones Unidas, es indudable que su aprobación es un avance para la protección

universal de los derechos de los pueblos indígenas; como se menciona en el documento del Grupo de Trabajo:

Algunos representantes de gobiernos lamentaron que en 11 años de negociaciones, no se hubiera llegado a consenso sobre cuestiones fundamentales como la libre determinación, las tierras y los recursos, la naturaleza de los derechos colectivos, los derechos de terceros y los derechos de todos los demás ciudadanos, y pidieron que se procurara que en su conjunto la Declaración tuviera un sentido claro para lograr que se convirtiera en una nueva norma de referencia más que en fuente de controversias. También expresaron la opinión de que si la Declaración no expresaba el consenso de los Estados no tendría utilidad real ni práctica para los pueblos indígenas.³¹⁸

Cierto es que si no se llegaba a un consenso en las sesiones por parte de los Estados, después de adoptar un compromiso que no gozara de consenso y fuera objeto de controversias, no habría un resultado eficaz, pues no se contaría con la voluntad política de los Estados. Esto es lo que se supuso, pero se puede decir que a pesar de gozar del consenso las controversias continúan a la hora de hacer efectivos los derechos de los pueblos indígenas y cuando se busca garantizarlos en las respectivas normatividades estatales. Además de la cultura jurídica y la voluntad política, hay que tomar en cuenta la realidad etnocéntrica que tiene que ver con los intereses de grandes capitales como, por ejemplo, los de las empresas mineras.³¹⁹ Así fue que, en el 61° periodo de sesiones de la Asamblea

³¹⁸ Chávez, Luis Enrique, (Relator), "Las Cuestiones Indígenas. Los Derechos Humanos y las Cuestiones Indígenas. IGrupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos para la elaboración de un proyecto de declaración". Comisión de Derechos Humanos, 62° Período de sesiones, 22 de marzo de 2006, documento E/CN.4/2006/79, disponible en:

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/119/49/PDF/G0611949.pdf?OpenElement> párrafo 29, p. 7.

³¹⁹ En Guerrero, como en muchos estados de la República Mexicana, hay una lucha permanente contra las concesiones mineras con empresas extranjeras. "En Guerrero existe actualmente una explotación desmedida de los minerales que se encuentran en el llamado Cinturón de Plata de la Sierra Madre del Sur. De 2005 a 2010 cerca de 200,000 hectáreas del territorio indígena de la Región Costa Montaña del estado han sido entregadas por el Gobierno Federal a empresas extranjeras, a través de concesiones de 50 años, para que realicen actividades de exploración y explotación minera, sin tomar en cuenta el derecho al territorio y a la consulta de los pueblos indígenas.

Algunas de las concesiones mineras en esta región son "La Diana" con una superficie de 15,000 hectáreas otorgada a la empresa canadiense CAMSIM, la cual afectará a los núcleos agrarios de Zitlatepec, Iliatenco, Paraje Montero y Malinaltepec, y "Corazón de Tinieblas" con una superficie de 50,000 hectáreas concesionada a la empresa inglesa HOCHSCHILD, la cual afectará a los núcleos agrarios Totomixtlahuaca, Acatepec, Tenamazapa, Pascala del Oro, Colombia Guadalupe, Iliatenco, Tierra Colorada, Tilapa y San Miguel del Progreso, los mecanismos para el otorgamiento de títulos de concesión para la extracción de minas en territorios

General de la ONU, la Declaración fue aplazada con el apoyo de los países africanos, los Estados Unidos, Austria, Canadá y Nueva Zelanda; esto fue el 28 de noviembre del 2006, cuando el Tercer Comité de la Asamblea General de la ONU no logró ratificarla.³²⁰ Las objeciones se centraban sobre la definición de indígenas, el concepto de autodeterminación y los derechos sobre los recursos naturales.³²¹ Resulta contradictorio que los países que se opusieron a la aprobación de la Declaración no hayan expresado sus desacuerdos en el momento de su adopción en el Consejo.

2. El Proyecto de Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas

A partir de 1940, en el seno del Congreso interamericano de asuntos indígenas, la preocupación sobre la situación de discriminación contra los pueblos indígenas apareció como una preocupación regional. Por lo tanto, la Organización de los Estados americanos pidió a la Comisión interamericana de derechos humanos elaborar un proyecto de declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas.³²² Para ello se creó un Grupo de Trabajo encargado de realizar dicho proyecto. En un primer momento, la labor de este grupo de trabajo, creado en 1999 por instrucciones de la Asamblea General, se basó en un Proyecto de Declaración presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA. Dicho texto se

indígenas viola de manera flagrante los derechos de los pueblos indígenas reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, estos son especialmente el derecho a la consulta previa libre e informada, el derecho a la preservación del territorio y los recursos naturales, el derecho a conservar y mejorar el hábitat y la preservación de las tierras, así como su derecho a la planeación, utilización, administración y conservación colectiva de los recursos naturales existentes en su territorio". Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, "Minería en la Montaña y Costa Chica de Guerrero: Símbolo de esclavitud", <http://www.tlachinollan.org/>. En franca contradicción con los derechos de los pueblos indígenas, las concesiones se han realizado incluso, sin contar con las actas de Asamblea donde la comunidad implicada apruebe tal hecho, muy al contrario, con la existencia de Actas inscritas ante el Registro Agrario Nacional, donde no se aprueban tales procedimientos. Estos hechos han sido registrados por organizaciones no gubernamentales, que han apoyado a las comunidades en su defensa, de tal manera que el 12 de febrero de 2014, un Juez de Distrito consideró como violados los derechos de una comunidad Me'phaa (San Miguel del Progreso) que había interpuesto una demanda de amparo en el 2013 contra el procedimiento administrativo para la entrega de títulos de concesión Reducción Norte de Corazón de Tinieblas (título 232560) y Corazón de Tinieblas (Título 237861). Como respuesta, el Gobierno de México *impugnó* la decisión del juez de distrito en el mes de marzo y *negó la existencia del derecho a la consulta previa tratándose de concesiones mineras*.

³²⁰ <http://www.un.org>.

³²¹ *Idem*.

³²² OEA, Comisión interamericana de derechos humanos, Draft of the Inter-American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, Doc. off. OÉA/Ser.L/V/II.90/doc. 14 rev. 1 (1995), <http://www.oas.org/>.

revisó entre 1999 y 2003, a nivel de sesiones especiales, reuniones de expertos y reuniones técnicas. Fue entonces cuando se recibieron comentarios y propuestas de los Estados miembros, de los representantes de los pueblos indígenas, organismos especializados y otras organizaciones.

El texto del proyecto interamericano es eminentemente gubernamental, pues la participación indígena ha sido limitada, a pesar de que para la adopción del Proyecto se realizaron consultas no sólo con los gobiernos, sino también con organizaciones indígenas e intergubernamentales y expertos, así como en reuniones especiales que se realizaron entre octubre de 1995 y febrero de 1997. La participación indígena limitada se debe en gran parte a las dificultades propias de la OEA, ya que debe hacerse una selección y ésta necesariamente es muy limitada. Por esta razón se aprobó la creación del Fondo Específico de Contribuciones Voluntarias que tiene el objetivo de apoyar financieramente la participación de los representantes de los pueblos indígenas en el proceso de elaboración del Proyecto. Todos estos comentarios, recogidos entre 1995 y 1997 sobre la base de un Borrador de Consulta, derivaron en el Proyecto de Declaración.³²³

Posteriormente, durante la etapa de negociación (la cual continúa), se han realizado reuniones de expertos y del Grupo de trabajo, reuniones especiales de éste, así como reuniones de negociaciones en búsqueda de consensos. La información obtenida fue utilizada para la preparación de un nuevo documento para las negociaciones, hoy conocido como el “Texto Consolidado de la Presidencia”, consistente en 35 artículos; el texto actual consta de 39. A partir de entonces se tomó como base dicho documento y, desde noviembre de 2003, se está realizando la “Etapa Final de Negociaciones” en la sede de la OEA principalmente, aunque se han llevado a cabo reuniones en otros lugares, como la séptima reunión que fue en Brasil. En esta reunión se inició la “Etapa de Revisión del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”, tomando como base el documento “Resultados de las Seis Reuniones de negociación para la Búsqueda de Consensos celebradas por el Grupo de Trabajo”.³²⁴

³²³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA, “capítulo IV. Proyecto de declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas. Declaración americana sobre los derechos de los pueblos Indígenas. Proceso de preparación, consulta regional y propuesta de la comisión interamericana de derechos humanos”, <http://www.cidh.org/annualrep/96span/IA1996CapIV.htm>.

³²⁴ Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Grupo de Trabajo encargado de elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Sexta Reunión de

En este momento, ya la dinámica gira en torno al texto “Registro del Estado Actual del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”³²⁵, el cual es publicado al final de cada reunión de negociaciones. El texto analizado hasta ahora es el actualizado al 20 de abril de 2012, habiendo pasado ya 14 reuniones de negociaciones. Las discusiones se centran sobre los mismos temas controversiales de la ahora Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, es decir el derecho a la autodeterminación, el alcance del término pueblos, el tema de la consulta, en relación al “consentimiento previo, libre e informado”, así como el tema de territorios y recursos. La versión del texto redactado por la Comisión Interamericana provoca muchas preguntas, sobre todo ante la endeble participación indígena: ¿el texto del proyecto refleja la percepción que tienen los Estados de los pueblos indígenas que habitan al interior de sus fronteras, más que la que los pueblos indígenas tienen sobre ellos mismos, sobre su pasado, su presente y su futuro?

Como resultado de la onceava reunión de negociación para la búsqueda de consensos del grupo de trabajo, en enero de 2008 en la ciudad de Washington, se presentó el respectivo documento, “Registro del estado actual del proyecto de declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas”.³²⁶ En la última versión del Proyecto vemos que la palabra *pueblo* fue aceptada (artículo I), pero el artículo III relativo a la libre determinación, no ha tenido un consenso por lo que se encuentra entre corchetes, lo que quiere decir que todavía no ha sido aprobado. Hasta la undécima reunión había algunos artículos consensuados en su

Negociaciones para la búsqueda de consensos”, documento GT/DADIN/doc.236/05rev.1, 18 de octubre 2005, <http://www.oas.org>.

³²⁵ Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Décimocuarta reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos. Registro del estado actual del proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Resultados de las Catorce Reuniones de Negociación para la Búsqueda de Consensos celebradas por el Grupo de Trabajo”, documento GT/DADIN/doc.334/08 rev. 7, 2 de mayo de 2012, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/GT-DADIN_doc_334-08_rev7_esp.pdf.

³²⁶ Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Undécima reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos, Registro del estado actual del proyecto de declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas (resultados de las once reuniones de negociación para la búsqueda de consensos celebradas por el grupo de trabajo)”, OEA/Ser.K/XVI GT/DADIN/doc. 334/08 rev. 3, 30 diciembre 2008, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/GT-DADIN_doc_334-08_rev3_esp.pdf.

totalidad³²⁷ y para esta última reunión se aprobaron seis artículos más, así como numerales de dos artículos³²⁸, entre ellos el artículo II que reconoce el carácter multilingüe de las sociedades. Con la falta de consenso para el artículo III, sobre el derecho a la libre determinación, se limita el alcance del término pueblo, situación que, como hemos mencionado, está motivada por el temor de varios Estados a reconocer el derecho de los pueblos a disponer de ellos mismos, abriendo así la posibilidad de la secesión. Esto aunque en el artículo IV se señala expresamente el sentido con el que deberá aplicarse el derecho de autodeterminación:

Artículo. III

[Al Interior de los Estados se reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, en virtud del cual pueden definir sus formas de organización y promover su desarrollo económico, social y cultural].

Artículo. IV.

Nada en esta Declaración se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar total o parcialmente, la integridad territorial, la soberanía y la independencia política de los Estados ni otros principios contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos.

A pesar de la adopción de la Declaración Universal, la cual debería tener un peso político-jurídico importante en cuanto que reconoce este derecho a los pueblos indígenas, el tema de la autodeterminación sigue siendo polémico a nivel internacional. Si los Estados, debido a las posibles fracturas que pudieran sufrir como tales, no están dispuestos a reconocer el derecho de autodeterminación a los pueblos indígenas, propio del sujeto *pueblo* en el ámbito del derecho internacional, hay que reflexionar sobre la pertinencia de una definición en el proyecto de declaración interamericana. Esta cuestión se ha presentado ya en las Naciones Unidas y ha sido objeto de una nota por parte de la Señora Daes, Relatora Presidenta del Grupo de trabajo sobre los pueblos indígenas, en la que sugiere que se

³²⁷ Artículo I.; Artículo VII; Artículo IX; Artículo X; Artículo X. bis; Artículo XXVI; Artículo XXXII; Artículo XXXIV bis; Artículo XXXVIII. Además de los siguientes numerales: Artículo XXI núm. 3; Artículo XXVII num. 2; Artículo XXXI num. 2.

³²⁸ Artículo II; Artículo V; Artículo XI; Artículo XXXIII; Artículo XXXVI; Artículo XXXIX y en dos artículos se aprobó el numeral primero de los arts. 17num. 1 y 18 num. 1.

consideren las propuestas del Informe de Martínez Cobo, el artículo 1º del Convenio 169 de la OIT y los elementos establecidos por el Banco Mundial en la directriz operacional 4.20³²⁹, en relación al reconocimiento de la libre determinación de los pueblos indígenas, a su participación efectiva y a la consulta libre, previa e informada. Si el derecho a la autodeterminación no ha sido aceptado aún, es lógico suponer que los derechos que lo acompañan tampoco, tal es el caso del derecho a los sistemas normativos indígenas que, como se ha mencionado, sigue entre corchetes.

Artículo VI

1. Los pueblos indígenas tienen derechos colectivos que son indispensables para su existencia, bienestar y desarrollo integral como pueblos.
2. En este sentido, los Estados reconocen [y garantizan], entre otros, el derecho de los pueblos indígenas a su actuar colectivo; a su organización social, política y económica; [a sus sistemas jurídicos;] a sus propias culturas; a profesar y practicar sus creencias espirituales [; y] a usar sus lenguas [, y a administrar y controlar sus tierras, territorios y recursos naturales].³³⁰

De la lectura del anterior apartado es importante destacar que la palabra *garantizar*, aún no aprobada, es fundamental ya que, de acuerdo a Ferrajoli, sin garantías que hagan cumplir los derechos éstos no serían tales. Como señala el autor, si bien es cierto que es una idea de sumo normativista, es la que vivimos, por tanto podría considerarse una contradicción entre la existencia de derechos y la ausencia de garantías³³¹. Ferrajoli apunta: “existe una divergencia

³²⁹ Véase Daes, Erica-Irene (Relatora), “Nota concerniente a los criterios que pueden ser aplicados al examen de la noción de pueblos indígenas”, documento NU Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.4/1995/3. En cuanto a la directriz operacional 4.20, de 1991, que es un documento que describe las políticas y los procedimientos del Banco en relación a los pueblos indígenas frente a los proyectos financiados por el Banco Mundial, donde se debe resaltar que su objetivo es la “participación razonada”, de estos pueblos. Sin embargo, habría que notar que este documento aunque señala características culturales de los pueblos indígenas, no se refiere a estos en tanto pueblos, sino como poblaciones, lo cual no está en concordancia ni con el Convenio 169, ni con la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Actualmente esta directriz se encuentra en revisión. “Manual de operaciones del Banco Mundial, Directriz Operacional, OD. 4.20”, septiembre de 1991, <http://www.ifc.org/>.

³³⁰ Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Décimocuarta reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos...”, *op. cit.*, p. 5.

³³¹ Ferrajoli, Luigi *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta 4ª 2004. pp.59-63.

abismal entre norma y realidad que debe ser colmada o cuando menos reducida en cuanto fuente de legitimación, no sólo política sino también jurídica, de nuestros ordenamientos”.³³²

En el artículo XX se trata la forma en que se reconocerá el ejercicio del derecho de autodeterminación, enuncia el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía o/y al autogobierno, pero las palabras “autonomía o/y” no están aprobadas todavía. Entre los límites para el ejercicio de este derecho, vemos que en la enumeración de los aspectos sobre los que los pueblos podrán ejercer la autonomía, los de la seguridad comunitaria y funciones jurisdiccionales, siguen siendo motivo de discusión al estar entre corchetes. El artículo XXI sigue esta misma línea de limitación hacia las funciones jurisdicciones indígenas.

Artículo XX. Derecho [a la autonomía o] [y] al autogobierno

1. Los pueblos indígenas, [como una de las formas de ejercer su] [en el ejercicio del] derecho a la libre determinación [al interior de los Estados], tienen derecho a la autonomía o [y] autogobierno en lo relativo a, *inter alia*, cultura, lenguaje, espiritualidad, educación, [información, medios de comunicación], salud, vivienda, empleo, bienestar social, mantenimiento [de la seguridad comunitaria], [de las funciones jurisdiccionales en su ámbito territorial], relaciones de familia, actividades económicas, administración de tierras y recursos, medio ambiente e [ingreso de no miembros]; [así como a determinar con los Estados los medios y formas para financiar {el ejercicio de estos derechos} estas funciones autónomas].

2. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar sus propias instituciones indígenas de decisión. También tienen el derecho de participar plena y efectivamente sin discriminación en la toma de decisiones a todos los niveles con relación a asuntos que puedan afectar [directamente] sus derechos, [vidas y destinos]. Pueden hacerlo directamente o a través de sus representantes, de acuerdo a sus propias normas, procedimientos y tradiciones. Asimismo tienen el derecho [a igualdad de oportunidades] para acceder y participar [plena y efectivamente como pueblos] en todas las instituciones y foros nacionales, [incluyendo los cuerpos deliberantes].

En el artículo XXI, sobre el derecho indígena, si bien se busca el consenso sobre el reconocimiento de la competencia de las autoridades indígenas y sus funciones, se señala el deber de reconocer a los sistemas normativos indígenas, lo que no es muy coherente en tanto

³³² *Ibidem*, p. 64.

la competencia de las autoridades indígenas no sea reconocida. El párrafo cuarto es interesante porque plantea la posibilidad de coordinación entre sistemas; si bien el pluralismo jurídico es un hecho, el conflicto de normas entre sistemas también lo es y deben establecerse medidas para resolver estos posibles conflictos sin que sea un sistema el que domine al otro.

Artículo XXI. Derecho y jurisdicción indígena

1. Los Estados reconocerán la [competencia] de las autoridades de los pueblos indígenas para ejercer [funciones jurisdiccionales] dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas, instituciones y procedimientos. Los pueblos indígenas tienen el derecho a mantener [controlar] y reforzar sus sistemas jurídicos para el tratamiento de los asuntos internos que afectan sus derechos e intereses, y de aplicarlos según sus propias normas y procedimientos.
2. El derecho y los sistemas jurídicos indígenas deben ser reconocidos y respetados por el orden jurídico nacional [e internacional].
3. Los asuntos referidos a personas indígenas o a sus derechos o intereses en la jurisdicción de cada Estado, serán conducidos de manera tal de proveer el derecho a los indígenas de plena representación con dignidad e igualdad ante la ley. En consecuencia, tienen derecho sin discriminación, a igual protección y beneficio de la ley, incluso, al uso de intérpretes lingüísticos y culturales. (Aprobado en Noviembre de 2004, Cuarta Reunión de Negociación para la Búsqueda de Consensos, Washington D.C.)
4. Los Estados tomarán medidas eficaces en conjunto con los pueblos indígenas, para asegurar la implementación de este artículo, [para lo cual determinarán la coordinación de los sistemas jurisdiccionales indígenas en los sistemas jurídicos nacionales].

Como hemos visto, la Declaración Interamericana precisa de manera por demás restringida las modalidades de ejercicio del derecho de autodeterminación y el relativo al uso de los sistemas normativos indígenas. Pensamos que es suficiente prever expresamente que la declaración no limite el derecho de los pueblos a disponer de sí mismos y de su destino. De esta manera tendríamos un instrumento que respondiera a las necesidades de los pueblos indígenas, que no esperan obtener la independencia, y no se les reduciría a pueblos de segunda categoría al hacer efectivo lo que el mismo proyecto declara en su artículo IX sobre el derecho a la personalidad jurídica.

Hay otra limitación en la autonomía en materia de manejo de tierras, territorios y recursos (artículos VI, XVIII y XXIV). Por un lado, los pueblos indígenas no tienen derecho a los recursos existentes y únicamente pueden acceder a ellos en la medida en que el Estado no tenga la exclusividad, se trate de recursos de suelo o de subsuelo. Si el Estado se reserva la propiedad de los recursos, su sola obligación es consultar a los pueblos concernientes antes de autorizar o de poner en marcha cualquier programa de explotación, pero la realidad es que su consentimiento no es requerido.

El artículo XXIV también menciona que el Estado debe establecer métodos de participación de los pueblos indígenas que se encuentren sobre territorios cuya propiedad corresponda al primero. Esta participación se refiere tanto a proyectos de explotación, por ejemplo, como a la participación económica que esto implique. En este mismo artículo se manejan de manera ambigua dos situaciones. Primero se prevé la inalienabilidad del título indígena, pero resulta que estos títulos pueden ser modificados con el consentimiento del Estado y del pueblo concerniente. Por otro lado, se señala la transmisión de un título de propiedad en el interior de la comunidad de acuerdo a los usos y costumbres de los pueblos indígenas, pero considerando los regímenes “especiales apropiados” que el Estado establezca para su titulación, reconocimiento y demarcación (artículo. XXIV.2). Así, el Estado, aplicando su hegemonía, conocería sobre la idoneidad de estos regímenes, decidiendo por los pueblos indígenas.

Con relación a la discriminación, el artículo XII enuncia la obligación de los Estados de garantizar el derecho de no discriminación en lo que tiene que ver con los diferentes aspectos de la identidad indígena, así como sobre las medidas particulares para evitarla. El artículo XI señala que los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la determinación de esas garantías. Es un hecho que la igualdad y el trato idéntico no son equivalentes, y que un trato diferenciado se impone a veces para acceder a una igualdad real y justa. Efectivamente, los pueblos indígenas viven situaciones que, en la mayor parte de los casos, requieren de medidas particulares para hacer efectivos sus derechos y para tener protección contra la discriminación; se trata de las llamadas medidas positivas.

En lo que atañe a la jurisdicción indígena, el texto del artículo XVI del proyecto no precisa si las normas indígenas en materia de represión de infracciones se puede aplicar también a las faltas cometidas por personas no indígenas cuando el conflicto suceda en el

territorio de los pueblos indígenas. Esto podría bien ser considerado como un conflicto de leyes, en el sentido de sistemas normativos diferentes, o se trataría del *forum shopping* que implica una multiplicidad de pertenencias jurídicas o normativas a las cuales tienen acceso los distintos actores³³³, como sucede en la Costa Chica y Montaña de Guerrero con la organización de la Policía Comunitaria. En este sentido, el artículo XXII, en relación con el artículo XXI, contempla la inclusión de las instituciones y de las costumbres indígenas en la estructura orgánica del Estado. Este apartado es importante debido a que podríamos considerarlo como una pretensión hacia un pacto que lleve a su vez a una re-estructuración del Estado, hacia un Estado intercultural. No obstante, para el reconocimiento de la existencia del pluralismo cultural y jurídico, el reto es no sólo el de establecer una norma de reconocimiento, sino un pacto que permita la coordinación entre sistemas.

En la situación antes referida existen las mismas limitantes que encontramos en el proyecto de Naciones Unidas: como textos declarativos, no hay alguna manera eficaz para que se haga efectiva esta disposición, es decir que no son vinculantes y dependen, sobre todo, de la buena voluntad estatal. Pensemos, por ejemplo, en las normas convencionales internacionales que no tengan efectos en el derecho nacional hasta no ser introducidas al sistema por un acto legislativo, con algunas posibles modificaciones que el Estado pudiera considerar *adecuadas*. Una vez introducidas, estas normas son tratadas por los jueces como toda norma jurídica que puede ser modificada por el legislador. Convendría, entonces, prever la necesidad del consentimiento de los pueblos indígenas en toda modificación posible relacionada con sus instituciones, cultura y sistemas normativos, para que las mismas estén contempladas en la estructura estatal. Ahora bien, la reforma constitucional relativa a los derechos humanos, permite que el juez retome aquella norma que otorgue mayor protección a la persona, ya sea que sea del orden nacional o internacional. De esta manera, habría que estar al pendiente de las resoluciones en materia indígena y ver de qué manera se resuelven los conflictos bajo este principio, llamado *pro homine*.

En lo que toca a la propiedad intelectual, el artículo XXVIII habla de la protección de los derechos del patrimonio cultural y artístico; contempla la protección de las costumbres y tradiciones indígenas, formas de organización social y lengua, así como la restitución de los

³³³ Le Roy, Etienne, "L'hypothèse du multijuridisme dans un contexte de sortie de la modernité", *op. cit.*, nota 39, pp. 29-43.

bienes de los que han sido desposeídos los pueblos, o bien el derecho a una indemnización conforme al derecho internacional. Constatamos que este artículo no precisa las obligaciones para los Estados, ya que de acuerdo a lo que indica este artículo solamente cuando haya justificación los pueblos indígenas tienen derecho a medidas de protección de control y de desarrollo de sus ciencias, así como a una indemnización por el uso de éstas y de su tecnologías, incluyendo sus recursos humanos y genéticos, sus medicinas y su ciencia sobre la vida animal y vegetal.

Con relación a lo anterior, en el artículo XXXIV el Proyecto menciona la posibilidad de conflictos con los pueblos indígenas y añade que para su resolución los Estados deberán proveer, con la participación indígena, los mecanismos y procedimientos para ello. Sin embargo, las culturas indígenas, en las que se incluyen los sistemas normativos, serán consideradas y reconocidas *debidamente*. Por supuesto, ante esto tenemos algunos comentarios: *la debida consideración y reconocimiento* lleva en claro el mensaje de que serán otros sujetos diferentes a los pueblos indígenas quienes estarán a cargo de tomar o no en cuenta a las culturas indígenas (tanto esta expresión como la de *sistemas jurídicos* se encuentran todavía entre corchetes porque no hay consenso a la fecha).

Dentro de la OEA, el equivalente al grupo de trabajo sobre pueblos indígenas sería el Grupo de trabajo encargado de la elaboración de la Declaración, dentro del Departamento de Derecho Internacional de la Organización. Si bien no hay un grupo de trabajo especializado en el tema, este Departamento trabaja sobre la promoción de los derechos de los pueblos indígenas, para lo cual adoptó en 2009 el Programa de Acción sobre los Pueblos Indígenas en las Américas, con el objetivo de difundir los derechos de los pueblos indígenas y su defensa, así como promover la participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones de los distintos procesos que los impliquen.³³⁴ Además, las organizaciones no gubernamentales no tienen la posibilidad de obtener el estatus de observadores, como se acuerda en las Naciones Unidas a cierto número de ONG's. Esto es otro ejemplo de la dificultad que los pueblos indígenas tienen para participar en la elaboración de las disposiciones jurídicas que les interesan; es una situación contradictoria pero real.

Estas declaraciones y demás instrumentos internacionales, como el Convenio 169 y otros que tocan algunos derechos de los pueblos indígenas, culminan hasta el momento el

³³⁴ “Manual de operaciones del Banco Mundial, Directriz Operacional 4.20”, *op. cit.* nota 329.

proceso de reconocimiento de los derechos de estos pueblos e integran en sus respectivos procesos principalmente las discusiones en torno a la problemática del pluralismo jurídico y de la autodeterminación. De esta manera, los derechos que integran el derecho a la autodeterminación desarrollados de manera general para todos los pueblos, como establecer su condición política de manera libre, proveer a su desarrollo económico, social y cultural, y tener derecho a sus recursos naturales y sus medios de subsistencia, son aspectos desarrollados posteriormente en los textos que conforman la codificación de los derechos de los pueblos indígenas: el Convenio 169 y la Declaración de Naciones Unidas sobre el derecho de los pueblos indígenas, hasta ahora.

SEGUNDA PARTE

EL ENCUENTRO CON EL SISTEMA COMUNITARIO DE SEGURIDAD, JUSTICIA Y REEDUCACIÓN DE LA COSTA CHICA-MONTAÑA DE GUERRERO



Desfile de la Policía comunitaria con motivo de su XV Aniversario. 16 de octubre San Luis Acatlán, Guerrero. (Fuente: *La Jornada de Guerrero*, 17 de octubre 2010).

Para determinar la importancia del derecho reclamado por las comunidades indígenas, se deben identificar los elementos que hacen a estas sociedades distintas al resto de la sociedad del Estado donde habitan. Ello nos conduce a buscar los aspectos de una cultura que hacen de ella lo que es y dentro de estos sus expresiones jurídicas en el ejercicio de una autodeterminación, en la mayor parte de los casos, *de facto*. Nos debemos entonces acercar para conocer al otro derecho, colocarnos en el *topo* y en el *logo* alternativo que estudiamos, con la finalidad de obtener una comprensión diatópica y dialogal.

Lo que buscamos en esta segunda parte es, en primer lugar, realizar una reflexión en torno al derecho indígena como un sistema jurídico y al SSJRC como tal. Nos apoyaremos en fundamentos teóricos-jurídicos para establecer lo que consideramos desde el título de este

trabajo como un sistema normativo. Posteriormente intentaremos identificar el carácter jurídico de las normas, para poder considerar a las normas comunitarias como derecho y como integrantes de un sistema jurídico, utilizando la ciencia jurídica como herramienta y al Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria (SSJRC) como objeto de esta ciencia.

En el segundo capítulo presentamos gran parte de nuestro trabajo de campo, referido a la descripción y análisis del SSJRC. La descripción de este *encuentro* resulta el centro de todo el estudio, el cual es esencial para que sirva al lector como acercamiento a esta forma de *hacer justicia* que, si bien ha sido criticada y perseguida también ha sido admirada e imitada. Es a partir de lo analizado en la primera parte, conjuntamente con el trabajo de campo, que pretendo acercar al lector al sistema comunitario, mediante las herramientas teóricas y prácticas necesarias para un análisis jurídico del derecho que desarrolla este sistema alternativo³³⁵, del cual pueden partir análisis sumamente interesantes desde diversos campos de estudio.

Este análisis teórico-empírico del SSJRC busca reflexionar en torno a lo que es el Derecho; ya que no es suficiente con explicar las normas que podemos considerar como *jurídicas* y las normas *otras* que regulan la conducta humana, hay que indicar la naturaleza específica de los sistemas de normas que son las manifestaciones empíricas del derecho positivo³³⁶, o de cualquier *otro* derecho, la manera en la que son delimitados para, posteriormente, estudiar las relaciones que existen entre estos sistemas y lo que configura lo que Boaventura de Sousa llama *interlegalidad*.

El trabajo de campo que nos lleva a este encuentro con el SCSJR requiere precisamente de abordar el tema desde la práctica de los actores, su estructura, sus instituciones y en general las competencias de éstas, lo que configura el capítulo tercero sobre la justicia comunitaria. De este modo, los tres capítulos se complementan, uno al establecer los criterios teóricos de la ciencia jurídica para poder estudiar a la justicia comunitaria y por ende el pluralismo jurídico, otro al acercarnos al SSJRC y finalmente a la justicia comunitaria.

³³⁵ Alternativo en tanto que comprende conductas no previstas o que se contraponen al sistema, llamado oficial. Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, op. cit., nota 72 p. 53.

³³⁶ Kelsen, Hans, *General Theory of law and State*, New York, 1945, pp. 181-191.

Capítulo 1

Los sistemas jurídicos indígenas

De manera general, el pluralismo jurídico puntualiza la existencia de distintos órdenes normativos en el mismo territorio; han sido la Sociología y la Antropología jurídica las ciencias dedicadas a su estudio. Si bien ambas disciplinas utilizan conceptos jurídicos, se alejan del uso de la teoría jurídica, la cual considero necesaria al estudiar a los sistemas normativos. Aunque la Teoría General del Derecho (TGD) ha quedado aislada de esta preocupación, el tema ha sido ya motivo de estudios para los pensadores críticos de esta teoría, en tanto que en ella existen los elementos necesarios para pensar fenómenos normativos no incluidos en el modelo a criticar, como lo es el del derecho indígena³³⁷, por lo que la primera interrogante que se debe responder es si el derecho indígena existe, como auténtico sistema jurídico³³⁸, enfocándonos en el SSJRC de la Costa Chica y Montaña de Guerrero, porque habríamos que constatar que así como existe el derecho mexicano y el derecho estadounidense existe un derecho indígena maya, por ejemplo, o derecho tzotzil de Chiapas, o derecho Cucapá en Baja California y Arizona.

Para continuar quisiera señalar que dentro de las estructuras de la sociedad, los diferentes grupos sociales, comunidades, pueblos, etcétera, encuentran su sentido y su fuerza mediante lo que los antropólogos llaman *mitos*; según el Diccionario de la Lengua Española es lo que interpreta el origen del mundo, historias ficticias o de “una cosa a la que se le atribuyen cualidades o excelencias que no tienen, o una realidad de la que carece”. Así, el Derecho se ha rodeado, como una expresión de la sociedad y de su cultura e ideología de algunos mitos, como el que decía que las leyes que conformaban al Derecho venían de Dios o que los gobernantes tenían el derecho de gobernar por hacerlo según una ley emanada de la divinidad. El mito del que hablamos, también interpretado como ideología, se refiere a la unicidad del Derecho, la ideología que liga a *lo jurídico* con el Estado moderno y que se ha sustentando en una interpretación discriminatoria de lo que se considera como tal, gracias

³³⁷ Correas, Oscar, “Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho, Problemas nuevos”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, España, Número 6, 2002, p. 263.

³³⁸ Cabedo Mallol, Vicente, “De la intolerancia al reconocimiento del derecho indígena”, *Política y Cultura*, México, núm. 21, primavera, 2004, Universidad Autónoma Metropolitana Unidad Xochimilco, p. 74.

también a que el discurso hegemónico se ha servido de la Teoría General del Derecho para justificar, por sus funcionarios, “una vulgar legitimación del poder y el crimen”.³³⁹

La idea que nos da Michel Alliot al respecto, desde la Antropología, señala que bajo “el mito de la existencia del Derecho [se] esconde la [existencia] del fenómeno jurídico, que se encuentra en todas las sociedades”.³⁴⁰ Así es como las normas no codificadas dejaron de tener valor como Derecho en las culturas de tradición civilista, sobre todo aquellas que no provienen del órgano político llamado Estado moderno. Por lo tanto, hay que buscar más allá, donde el Derecho no está ligado a la idea única de Estado-nación. El problema es saber si la Teoría General del Derecho nos permite pensar siquiera este panorama. Recordemos que Kelsen dice que Derecho y Estado es lo mismo, entonces ¿cómo podríamos entender los juristas que hay más de un Derecho y que la creación de éste tiene múltiples orígenes? La dificultad radica en que la preparación de tales especialistas sigue una ideología-tradición que “consiste en la elisión del problema del poder en el entrenamiento ‘científico’ adquirido en la facultad de derecho”.³⁴¹

Estos fenómenos jurídicos, ocultados por el Estado moderno, que no se encuentran en los libros de texto de las escuelas de Derecho, no pueden ser excluidos de una ciencia del derecho. Por eso tomaré, “lo rescatable”³⁴² de la teoría clásica del Derecho, la misma que ha sentado las bases para la negación de la existencia de diferentes sistemas jurídicos, fuera del margen del Estado. Como el mismo Kelsen señala cuando se refiere a su Teoría Pura del Derecho, la cual en tanto que teoría busca limitarse a conocer su objeto, “procura determinar qué es y cómo se forma el derecho, sin preguntarse cómo debería ser o cómo debería formarse”.³⁴³ La importancia de esta perspectiva es que los juristas hemos olvidado, por nuestra formación, lo que dice la teoría, es decir, buscamos por todos los medios validar y justificar la aplicación de un sistema sobre otros, propiciando de esta manera la hegemonía y dejando la ciencia al servicio del poder. El objetivo pues de retomar la teoría clásica tan satanizada por algunos que buscan defender al pluralismo jurídico y cultural y tan utilizada

³³⁹ Correas, Oscar, “Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho. Problemas nuevos”, *op. cit.*, nota 337, p. 265.

³⁴⁰ Alliot, Michel, “Anthropologie et juridique. Sur les conditions de l’elaboration d’une science du droit”, *Bulletin de liaison du LAJP*, Francia, la traducción es nuestra, n° 6, 1983, p. 84.

³⁴¹ Correas, Oscar, “El derecho indígena frente a la cultura jurídica dominante de los jueces”, *op. cit.*, nota 125, p. 103.

³⁴² Correas, Oscar, “¿Kelsen y el pluralismo jurídico?”, *Crítica Jurídica*, México, n° 32, Julio-Diciembre 2011, p. 48

³⁴³ Kelsen, Hans, Teoría pura del derecho. Introducción a la ciencia del derecho, *op. cit.*, nota 174, p. 15.

para justificar la discriminación es precisamente “mostrar cómo el pensamiento clásico, demasiado racista, sí puede ofrecer, si logramos quitarle su vanidad eurocéntrica, las pistas para pensar el pluralismo jurídico”.³⁴⁴

I. La teoría general del derecho frente al derecho indígena, la ideología del derecho único: una interpretación discriminatoria

Al final del siglo XX, el modelo clásico occidental de legalidad positivista está condicionado por los valores del individualismo liberal y ve un agotamiento profundo que alcanza sus propios fundamentos, su objetivo y sus fuentes de creación. La caída de esta legalidad formal sirvió para reglamentar y legitimar, desde el siglo XVIII, los intereses de una tradición jurídica particular. Esta forma de legalidad no favorece la emergencia de un espacio para la discusión sobre las posibilidades de un proyecto jurídico alternativo basado, no sobre una idealización formalista y una rigidez técnica, pero sí sobre suposiciones fundadas en la historia y las prácticas reales, necesariamente pluralistas e interculturales.

La realidad es que el derecho indígena, como fenómeno jurídico no incluido dentro del modelo normativo actual por los teóricos jurídicos tradicionales, muestra la manera como el derecho moderno “legitima la intolerancia del Estado moderno respecto de otras culturas jurídicas”.³⁴⁵ Así, el doctor Correas señala que la TGD no es el obstáculo para el reconocimiento del pluralismo jurídico, de lo que se trata más bien es de la obediencia a las necesidades hegemónicas del Estado moderno³⁴⁶, lo que ocasiona esta negación.

Desde siempre, toda sociedad ha conocido modos de control social que nosotros calificamos de jurídico. Sin embargo, cada comunidad le ha dado diferente importancia de acuerdo a su contexto histórico. En las facultades donde se estudia Derecho se ha dicho tradicionalmente que éste se refiere a un conjunto de reglas en vigor en un orden jurídico dado que posee ciertas características que lo diferencian de la moral y de la religión, por ejemplo. No obstante, nuestra hipótesis es que la distinción entre lo que es Derecho y lo que no lo es depende de la ideología que guía nuestra identificación.

³⁴⁴ Correas, Oscar, “¿Kelsen y el pluralismo jurídico?”, *op. cit.*, nota 342, p. 48.

³⁴⁵ Correas, Oscar, “Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho, Problemas nuevos”, *op. cit.*, nota 72, p. 264.

³⁴⁶ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, *op. cit.*, nota 72, p. 12.

Nuestro objetivo es utilizar las herramientas teóricas de la TGD para identificar al derecho indígena como derecho. Para ello debemos partir de que la misma palabra, Derecho, no existe en los idiomas indígenas. Lo que sucede es que las culturas indígenas adoptan la palabra en español que uno escucha entremezclada cuando es testigo de una plática en idioma indígena. Sin embargo, cuando se pregunta a alguna persona indígena cómo se dice Derecho en su idioma, la respuesta seguida de un tiempo de reflexión es más bien una descripción del contenido de lo que sería para ellos Derecho, así como su objetivo. Esto nos lleva a considerar que el modo de ver al objeto es según se conforma y lo que se busca obtener con ello, por lo tanto veremos las características que puede tener esto que es el objeto de la ciencia jurídica.

En el lenguaje jurídico, y en general en el de los científicos sociales, se habla de sistemas jurídicos y de sistemas normativos. Nosotros mismos, al adoptar la autodenominación de la organización comunitaria, aceptamos el término y hablamos de un sistema. Debemos aclarar entonces qué entendemos por sistema y el porqué puede la organización comunitaria ser efectivamente considerada de esta manera. Estos señalamientos nos llevan directamente a mirar hacia los sistemas normativos indígenas que cuentan con los órganos especializados para la creación de normas y para la aplicación de las mismas.

A. La ideología hegemónica frente al Derecho indígena como sistema

En general, un sistema o un orden pueden concebirse como “un conjunto de elementos identificables e interdependientes, es decir, ligados entre sí por relaciones tales que si uno de ellos se modifica los otros también lo hacen, en consecuencia todo el conjunto del sistema se modifica o transforma”.³⁴⁷ Hasta ahora nos hemos referido al fenómeno jurídico que se desarrolla en la Costa Chica y Montaña de Guerrero, como en general a todos aquellos que se desarrollan por parte de los pueblos indígenas.

Siguiendo a Kelsen, si hablamos de un sistema jurídico diremos que éste está compuesto por un conjunto de normas jurídicas y de una norma fundamental supuesta³⁴⁸,

³⁴⁷ Lugan, Jean Claude, *La systématique sociale*, PUF, París, 1993, p. 26. Citado en: Jean-Arnaud, André y Fariñas Dulce, María José, “Sistemas jurídicos: elementos para una análisis sociológico”, *Boletín oficial del Estado*, España, Colección 4, Universidad Carlos III de Madrid, 1996, pp. 242-243.

³⁴⁸ Kelsen, Hans, *Introducción a la teoría pura del derecho*, *op. cit.*, nota 26, p. 80-81.

concepto que el autor cambia finalmente para decir que esta norma es una ficción que asegura su unidad y la validez. “Las ficciones son discursos; fenómenos lingüísticos”³⁴⁹; como tales producen ideología, una que niega la existencia de otros *derechos*. Si lo que buscamos es saber si el derecho indígena es efectivamente un orden o sistema jurídico, no debemos considerarlo como *usos y costumbres*³⁵⁰, pues si seguimos esta ideología jurídica discriminatoria le estaríamos dando al derecho indígena el valor supletorio que tiene la costumbre y, por lo tanto, el derecho indígena quedaría supeditado, cuando se contempla en legislación del Estado, al buen parecer del juez.

Kelsen supone que el Derecho es uno con el Estado, que se aplica a todos, pero también dice que es un conjunto de normas donde una norma es reconocida porque fue creada ella misma conforme a una precedente. De tal manera que una norma es creada por las mismas normas del sistema; pero no es éste el único requisito: es necesario que además sea observada, cumplida, que sea eficaz. En cuanto a la denominación de *jurídico*, ¿cómo o quién da valor a un sistema para que éste sea un *sistema jurídico*, frente a otros a los que no les otorga el mismo valor, como ha sido el caso del derecho indígena? Es la cultura o más bien la ideología de la sociedad dominante, el Estado-nación, que da este valor o no, es la interpretación como norma jurídica que se le da a un texto determinado y son aquellos que hacen esta interpretación, los jueces, profesores y abogados, los que dan este carácter, en el caso del derecho indígena, es la misma fuerza que los sujetos le dan a estas normas al reconocerlas como derecho, las que dan este valor.

“Hacen justicia por propia mano”³⁵¹, ha sido el discurso de las autoridades del Estado mexicano, ya que en el ámbito penal entra en juego el *ius punendi*, es decir, la potestad del Estado de resguardar el orden y la seguridad de los individuos, lo que por consecuencia nos lleva a la prohibición que tienen las personas de actuar por ellas mismas. También desde los inicios, la violación de los derechos humanos de los detenidos ha sido otro de los argumentos para criminalizar a la organización comunitaria.

³⁴⁹ Correas, Oscar, “Legalidad, seguridad y derechos humanos”, *Derechos y libertades, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, España, Año N° 5, N° 8, 2000 p. 164.

³⁵⁰ Aclaremos que el término “costumbre”, frecuentemente utilizada por los pueblos indígenas tiene el peso que tiene una ley escrita en el pensamiento jurídico occidental.

³⁵¹ Gutiérrez, Maribel, “Ante policías y funcionarios, insisten tlapanecos en aplicar su propia justicia”, *El Sur* N° 728, del 27 de abril al 3 de mayo de 1998, p. 11.

El sistema se muestra ineficaz y discriminatorio, por lo que cada vez más resulta rebasado. Aun así el discurso *oficial* insiste: “Vemos con buenos ojos a la Policía Comunitaria, pero no el procedimiento que ustedes están empleando contra los delincuentes. Para eso existe el poder judicial y un poder Ejecutivo que a través de la Procuraduría investiga los delitos conforme a la ley. La ley dice que todo ciudadano tiene sus derechos”.³⁵² Efectivamente, todo ciudadano, incluyendo los miembros de los pueblos indígenas, de manera individual y colectiva, tienen derechos específicos, pero la realidad muestra claramente que no son efectivamente aplicados, ni siquiera los derechos que son propios de toda persona, indígena o no.

La desvalorización y deslegitimación de la justicia comunitaria llega a los más altos niveles de la justicia estatal. Así fue que el Tribunal Superior de Justicia de Guerrero, específicamente el magistrado Lorenzo Jáuregui, realizó un análisis jurídico respecto a la Comunitaria en el que concluye que es una agrupación “total y completamente infundada”.³⁵³ Este documento fue entregado a las autoridades comunitarias durante una reunión que se llevó a cabo el 26 de febrero de 2002 en el Palacio de Gobierno, misma en la que participaron diversas autoridades del estado de Guerrero. Así es que, entre idas y venidas, los discursos de los funcionarios y de los operadores jurídicos del Estado mexicano *chocan*, por decirlo del modo más suave posible.

Existen evidentes contradicciones, sea porque no se interpreta correctamente la ley, sea porque se ignora o sea porque la misma ley del Estado y sus diferentes niveles se contradicen; mucho de ello es evidente en los llamados candados legales o en la cláusula de constitucionalidad. La verdad es que se trata de un orden normativo hegemónico que se impone para lograr que las normas que lo componen se cumplan, por lo tanto, para que se vuelvan eficaces. Aun tratando de *legalizar* o de *deslegalizar* a la justicia comunitaria, al final de cuentas los hechos muestran la verdad que alguna vez fue dicha por un funcionario del sistema del Estado mexicano que se refirió a la justicia comunitaria de la siguiente manera:

³⁵² *Idem.*

³⁵³ Pacheco León, Hugo, “TSJ: inconstitucional y sin base jurídica, la Policía Comunitaria”, *El Sur*, 8 de marzo de 2002, p. 7.

Es una justicia eficaz y válida porque están imponiendo orden, aquí no hay narcotráfico, no hay delincuencia organizada, no vienen, es el único lugar en el estado en que se está imponiendo el orden.³⁵⁴

1. Sistema jurídico indígena: el otro derecho

El derecho indígena que se origina y desarrolla al seno de estos pueblos se caracteriza por estar enraizado en las culturas mesoamericanas, correspondiendo “a necesidades de las comunidades indígenas en materia de mantenimiento del orden y la armonía sociales, la solución de conflictos de distintos tipos y la forma de sancionar a los transgresores”.³⁵⁵ El problema de lo jurídico, o de lo que implica o no el Derecho, nos lleva a buscar definiciones, por lo que presentamos dos que podrían bien ser adaptadas al tema, al mostrar que de acuerdo al papel que tiene en la sociedad “el derecho es sólo una de las formas posibles de ejercicio del poder e incluso, una de las formas normativas de ello”.³⁵⁶

[Derecho es] el conjunto de principios y reglas con carácter normativo que rige las relaciones de los individuos y grupos en sociedad, y de modo que descansa, en el espíritu de los que a él están sometidos por relaciones personales, reales o territoriales, sobre la creencia: del carácter legítimo de la autoridad de la que emana; del carácter superior, cierto y válido de las normas establecidas, y su correspondencia con los valores de la civilización donde surge (justicia, paz, moralidad, orden, conformidad con una tradición cultural, servicios religiosos); del carácter obligatorio de lo que así se establece, y de la necesidad y legitimidad de una sanción, así como de la autoridad encargada de aplicarla.³⁵⁷

De esta definición destaca el término *normas* y los elementos que las acompañan: el de su *validez*, el de su *obligatoriedad*, la *sanción*, la *pertenencia* a un sistema (es decir a una norma superior), la *autoridad* para aplicarla, el *objetivo* que persigue, el *orden* y la *ideología*

³⁵⁴ Entrevista con el juez mixto de primera instancia del distrito de Altamirano. 27 de agosto 2010.

³⁵⁵ Stavenhagen, Rodolfo, “La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe temático 200”, *op. cit.*, nota 41, p. 89.

³⁵⁶ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, *op. cit.*, nota 72, p. 94

³⁵⁷ Jean-Arnaud, André y Fariñas Dulce, María José, *Sistemas jurídicos: elementos para una análisis sociológico*, *op. cit.*, nota 347, p. 252.

que la sustenta. En este mismo sentido, Raquel Yrigoyen maneja una definición que coincide a grandes rasgos con la definición anterior, señalando que Derecho es:

Un sistema de normas, prácticas, valores, procedimientos y autoridades/instituciones que sirve para regular la vida social, resolver conflictos y organizar el orden, así como las reglas para cambiar las reglas; que tiene legitimidad y eficacia para determinado colectivo, en cierto contexto socio-cultural e histórico.³⁵⁸

Como nos podemos dar cuenta, estas definiciones consideran al Derecho como un producto social y como un componente de las actividades humanas, marcado por la cultura, la ideología y por las formas de organización de cada sociedad. Se destaca que las normas, su modificación y su creación, no se reducen a las que resulten de la actividad del Estado-nación. A lo anterior insistiríamos en lo que ya mencionado anteriormente, que el derecho indígena comprende un “conjunto de normas que tienen eficacia en comunidades que han sobrevivido a la opresión”.³⁵⁹ Las normas en las comunidades que mantienen en diferente grado características culturales indígenas, están formadas por normas precoloniales, coloniales y modernas, aunque siempre en continua transformación.

La concepción monista del derecho no hace posible “el reconocimiento de las tradiciones jurídicas plurales y conduce a la subordinación de los sistemas jurídicos consuetudinarios en una sola norma jurídica oficial”.³⁶⁰ El derecho indígena conforma un sistema de normas que no obtiene su validez de ninguna norma externa, responde a las necesidades de la población y a lo que siempre se ha hecho y se ha dicho, es decir, a la costumbre. Sin embargo, hay que mencionar que actualmente, con el reconocimiento que se ha dado a nivel nacional e internacional, el derecho indígena busca también obtener mayor fuerza ante los poderes hegemónicos: frente al Estado-nación, propio o extranjero, así como ante las empresas que buscan la explotación de los recursos naturales de los territorios de estos pueblos.

En búsqueda de un reconocimiento que les dé fuerza ante el propio Estado mexicano, el SSJRC señala su fundamento legal en la Constitución y en las normas internacionales

³⁵⁸ Yrigoyen F., Raquel. Pautas de Coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal, Guatemala 1999. Texto disponible en <http://alertanet.org/dcrif-criterios-htm>.

³⁵⁹ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, op. cit., nota 72, p. 11.

³⁶⁰ Stavenhagen, Rodolfo, “La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe Temático 2004”, op. cit., nota 41, p. 87.

relativas, las cuales menciona en su Reglamento Interno. Esta situación nos conduce a reflexionar sobre lo que es una consecuencia del pluralismo jurídico: las relaciones que puede haber entre sistemas, fenómeno conocido como *interlegalidad*, manejado sobre todo por antropólogos y sociólogos, lo que muestra que las normas no son completamente autónomas entre sistemas, sino que, como el caso del derecho indígena, se entrelazan para poder sobrevivir y ser efectivas. Esta situación no es exclusiva del derecho indígena, pues está presente en todo el derecho actual, inserto en un mundo globalizado.

Pensar sobre qué hace que un individuo obedezca las normas, nos lleva discernir sobre la eficacia y la efectividad de dichas normas, es decir sobre la validez del sistema normativo indígena, así como sobre su reconocimiento. El derecho indígena conforma, siguiendo el propio desarrollo del presente trabajo, un sistema, de modo que lo que existe en la Montaña de Guerrero es un sistema normativo que además es alternativo en tanto muchos de sus ordenamientos son considerados como violatorios del sistema jurídico hegemónico, el estatal. La dificultad para determinar si se trata de un sistema, sobre todo con la característica de jurídico, hace que la Teoría General del Derecho haya sido usada para ocuparse de un sólo sistema normativo al cual legitima. Lo que busco ahora es mostrar que todo el aparato discursivo que rodea al Derecho no es más que eso: un discurso de alguien en algún momento dijo que eso era derecho, el único derecho. Este discurso resulta endeble cuando trata de asegurar que las demás manifestaciones normativas existentes, como en el caso de los pueblos indígenas, no son derecho.

Debido a un discurso especialmente discriminatorio se les ha negado a los sistemas normativos indígenas el carácter de sistema normativo. Dichos ordenamientos indígenas, creados por sus propias instituciones y siguiendo la práctica de una cosmovisión particular, en ocasiones tampoco reconocen la fuente que dio origen al Estado como su propio origen. Los fundamentos de este discurso nos conducen a la Teoría del Derecho, la más expandida por Kelsen, de la que nos serviremos con sus bases teóricas de identificación normativa para identificar al SSJRC.

Aunque desde el principio hemos considerado a la organización de la Policía Comunitaria como creadora de un sistema, y más específicamente de un sistema jurídico, es preciso tratar de comprobar que podemos identificar al sistema comunitario verdaderamente como un sistema jurídico. Para ello formulamos dos preguntas: un sistema requiere un

elemento de unidad, por lo tanto, ¿en qué consiste este elemento de unidad?, ¿qué es lo que hace que una norma pertenezca a uno u otro sistema, si es que se comprueba que hay varios?

La teoría general del derecho responde a estos cuestionamientos: en realidad todo reside en la validez que puede ser referida a aquella norma en la que se funda todo el sistema, en aquella norma que sería el *fundamento último*. Para Kelsen es la norma fundamental, de la que más tarde dijo que se trata de una ficción en la que reside la validez de una norma de un sistema normativo determinado.³⁶¹ Habría que distinguir también el discurso de la pertenencia a uno u otro sistema, cuya característica no es propia de la norma, sino el resultado de un discurso que dice que ésta pertenece a un sistema en particular; para identificarla como válida, para tal fin debe haber un funcionario que diga que determinada norma pertenece a un sistema³⁶², así como alguien que reconozca que tal funcionario está investido con las facultades para hacerlo.

Otra cuestión es el carácter de *jurídico* que se le pueda atribuir a un sistema como los indígenas. El calificativo de *jurídico* va siempre adherido a la palabra *Derecho*, nos hace pensar que aquello considerado como Derecho es jurídico y lo que es jurídico es Derecho, lo que queda fuera simplemente no es Derecho, por ejemplo, los usos y costumbres. Este aspecto no fue tomado en cuenta por la Teoría General del Derecho, no tiene respuesta porque ésta se ocupa del estudio del derecho a partir de un solo sistema. Lo que pasa es que el adjetivo jurídico es resultado de un discurso para legitimar desde el poder a un solo sistema normativo.

La juridicidad no existe realmente. Lo que existe es el fenómeno del ejercicio del poder por vía del discurso normativo. La juridicidad no es otra cosa que el calificativo que permite legitimar, privilegiar, un sistema normativo –una forma de ejercer el poder-, sobre cualquier otro, al cual se arroja a la antijuridicidad. Que no es otra cosa, al final, sino la característica de ser alter respecto de quien realiza el juicio de legitimación del que declara jurídico.³⁶³

³⁶¹ Kelsen, Hans, *El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho*, Madrid, Reus, 2009, p. 63.

³⁶² Correas, Oscar, “Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho. Problemas nuevos”, *op. cit.*, nota 337, p. 266.

³⁶³ *Ibidem*, pp. 268-569.

La organización de la Policía Comunitaria tiene normas propias que dependen unas de otras, es decir, fueron creadas según lo que ordena otra norma superior que, a su vez, fue creada también por una norma superior y así sucesivamente; es también un sistema jerarquizado, siendo la norma suprema el Reglamento, mismo que puede ser modificado en cualquier momento por mandato de la Asamblea General. El fundamento último se encuentra en la validez de la última norma, aquella que le dio facultad a la población de los diferentes municipios que originalmente crearon a la Policía Comunitaria. Lo anterior es una cadena de validez.³⁶⁴

Para concluir, diremos que un sistema de normas lo es porque así es reconocido; este reconocimiento “constituye la ficción de que ese sistema debe ser obedecido”.³⁶⁵ De esta manera, convencidos de que así debe ser, los individuos actúan en consecuencia, haciendo de sus actos un reconocimiento al sistema mismo. Así pues, es *alguien* quien considera válida o no una norma, lo que es el discurso de reconocimiento del derecho. A esto se reducen las discusiones sobre la naturaleza del SSJRC, sobre su juridicidad, legitimidad e ilegalidad, incluso la polémica sobre su existencia como sistema jurídico.

2. Validez y eficacia: la condición

Una norma válida lo es en tanto ha sido producida por otra norma anterior, pero sobre todo, para que las normas sean válidas, dice la Teoría General del Derecho, deben cumplirse, obedecerse, deben pues ser eficaces. Así encontramos la respuesta formal a la característica de lo jurídico que pueda o no tener un sistema de normas, ya que este carácter lo otorga la eficacia que tenga éste.³⁶⁶ En el Costa Chica y Montaña de Guerrero hay normas creadas por el pueblo que creó la norma que, a su vez, creó a la organización misma y a las normas que señalaron las funciones de sus distintas autoridades. Lo remarcable de esta concatenación de normas es sin duda que se cumplen. Lo que sucede en realidad es que hay un discurso de reconocimiento, el que dice que cuando una norma se funda en otra tiene carácter jurídico.³⁶⁷

³⁶⁴ Ortiz Andrade, Jaqueline. “El derecho indígena como sistema jurídico”, en: Correas, Oscar (coord.), *Derecho indígena I, op. cit.*, nota 184, p. 266.

³⁶⁵ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena, op. cit.*, nota 72, p. 63.

³⁶⁶ Correas, Oscar, “...Y la norma fundante se hizo ficción”, *Crítica Jurídica*, México, n° 18, 2001, p.73.

³⁶⁷ *Idem.*

La validez de una norma no es una propiedad de una norma, sino el resultado de un discurso, que adjudica tal propiedad a una norma, pero que no integra el derecho.³⁶⁸

La validez y la eficacia de las normas son los elementos que nos harán considerar a un sistema normativo, en tanto la norma primera de la que emanen las demás cuente con estos elementos. Un orden jurídico es eficaz cuando sus normas se cumplen y, al mismo tiempo, un orden jurídico es válido cuando es eficaz. Volviendo a la juridicidad, ésta provendría más bien de la eficacia de un orden normativo, en la verificación de que el hecho del cumplimiento de las normas se efectuara. Así pues, “el carácter de jurídico, de ‘válido’ de un orden normativo, proviene de su eficacia y no de su validez o ‘juridicidad’”.³⁶⁹ El orden normativo mexicano, por ejemplo, es válido en tanto es el que aplican los jueces y los abogados; sin embargo, para constatar su eficacia tendríamos que hacer un estudio de campo donde se constatará que efectivamente sus normas son obedecidas. Para el caso que nos ocupa veríamos que no todas las normas del Estado mexicano se cumplen, pues en la Costa Chica y Montaña de Guerrero las normas del SSJRC y de su Reglamento Interno son aplicadas y obedecidas, si no en exclusividad sí dentro de un marco de negociación y a veces de lucha entre sistemas.

Si quitamos el carácter de *jurídico* de un sistema para lograr su identificación, nos quedamos simplemente con la normatividad, es decir con la existencia de normas que pueden o no ser válidas, en tanto sean o no eficaces. En efecto, podríamos decir que el Estado mexicano es el sistema normativo válido, pues hace cumplir sus normas en todo el territorio, o que en caso de conflicto normativo en alguna comunidad indígena simplemente el Estado podría *hacer cumplir* sus normas por vía de la fuerza. Esto no sucede con los pueblos indígenas, sus sistemas normativos no podrían competir en las mismas circunstancias, pues no se trata de sistemas hegemónicos. Sin embargo estos sistemas subsisten y sus normas son obedecidas por los individuos a los que se dirigen y en sus territorios, lo que nos lleva a considerar que la diferencia está en el grado de eficacia³⁷⁰ y no en que un sistema sea jurídico o no.

Finalmente, para decir que existe un sistema normativo debemos constatar la existencia de normas, de prescripciones, así como de una regla de reconocimiento que diga que esas

³⁶⁸ *Idem.*

³⁶⁹ *Ibidem*, p. 73.

³⁷⁰ *Ibidem*, p. 92.

normas tienen como origen una sola norma que Kelsen llama la norma ficción, la cual autoriza a unos individuos a realizar un acto de voluntad legislativa. Cuando las autoridades comunitarias aplican las normas de su Reglamento Interno, así como de sus costumbres y jurisprudencia, las están identificando como parte de su sistema.

3. Conducta, ideología, mitos y cultura: Las normas y su reconocimiento

¿Qué es el derecho? Esta es la pregunta que despierta la curiosidad y nos impulsa a ir más allá. ¿Quién o quiénes han sido los que han dicho que algo es Derecho, que aquello que hacen los pueblos indígenas son usos y costumbres, no Derecho? Han sido los funcionarios del Estado, los juristas formados en las escuelas de Derecho, la población en general que sigue un discurso con una ideología específica: la discriminación. ¿En dónde encuentran los fundamentos para poder sostener su dicho?, en la misma ley, en la misma cultura hegemónica.

Para identificar lo que es Derecho, consecuencia del discurso de los funcionarios de determinado sistema normativo que dicen que *algo* es o no derecho, se identifican dos sentidos: el deóntico y el ideológico. Se llama *sentido deóntico del derecho* a los textos a los que nos han enseñado a llamar jurídicos y que contienen las normas. Se trata de la extracción que los juristas hacen de un texto, de donde definen que en él existe una norma que obliga y por lo tanto se actúa en consecuencia.³⁷¹ Por su parte, el *sentido ideológico del derecho* se refiere “a los demás mensajes” que acompañan a la norma.³⁷²

En las escuelas de Derecho aprendemos que éste es un conjunto de normas, es decir de principios y reglas con carácter normativo que rigen las relaciones de los individuos y de los grupos en sociedad. También se nos enseña que los individuos a los que va dirigido el Derecho cumplen y reconocen su validez, en tanto que la autoridad de la que emana la norma es legítima, es decir, creada a su vez por una norma que dice que determinada autoridad está facultada para emitir normas con determinadas características o, más bien, buscando ciertos objetivos. Este discurso es lo que el doctor Correas identifica como discurso jurídico; proviene

³⁷¹ Correas, Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena, *op. cit.*, nota 72, pp. 32-33.

³⁷² *Ibidem*, p. 34.

de los profesores de derecho, por ejemplo, incluso de los ciudadanos, y a su vez acompaña al discurso del derecho que proviene de funcionarios del sistema, como jueces y autoridades.³⁷³

Estos discursos crean ideología, lo que hace que las normas emanadas de la autoridad sean reconocidas como válidas; de acuerdo a la cosmovisión (o ideología) de la sociedad y el tiempo de que se trate, se reconoce su obligatoriedad, se acepta la necesidad de la sanción ante el incumplimiento de lo dicho por la norma y se reconoce a las autoridades *autorizadas* para ejecutar la sanción. Nosotros hemos hablado del Derecho en sentido general para referirnos, como lo hace la Sociología jurídica, al fenómeno jurídico. El Derecho, dice Kelsen, es un sistema de normas³⁷⁴; ese es el objeto de la ciencia jurídica, el *deber ser*, ya que Derecho es norma y no hecho, que es el *ser*. Sin embargo, el Derecho no se aleja del hecho, pues es ahí donde se puede comprobar la eficacia de las normas y, por tanto, del sistema jurídico.

Otro punto que debemos tomar en cuenta es que si el Derecho está constituido por normas, entonces no existe el Derecho en singular, sino los Derechos, los Derechos correspondientes a cada sistema normativo. El derecho indígena cuenta, como todo sistema normativo, con normas de distintas características. Hay normas que reglamentan el comportamiento esperado, reglas secundarias y normas que establecen como debida la imposición, por parte de las autoridades reconocidas para tal efecto, de un acto coercitivo, en caso de no haberse cumplido la norma, es decir aquellas que Kelsen refiere como normas primarias.³⁷⁵

Cuando nos referimos a una norma, nos referimos a un mandamiento, un acto creador de derecho que tiene como función el permitir, prescribir o prohibir una conducta determinada; su sentido subjetivo y su sentido objetivo refieren a la forma en la que se presentan estas prescripciones, como fórmulas, como normas. ¿Cuál sería la diferencia entre las prescripciones del Estado-nación y aquellas del SSJRC? Toda norma es una proposición prescriptiva, la cual cuenta entre sus elementos constitutivos con el sujeto al que va dirigida, la acción misma y, además, el hecho de que es emitida por alguien que ha querido emitirla; es por tanto un acto de voluntad. Así visto, hay elementos suficientes para identificar al SSJRC como un sistema normativo.

³⁷³ *Ibidem*, p. 34-35.

³⁷⁴ Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho. Introducción a la ciencia del derecho*, op. cit., nota 174, p. 43.

³⁷⁵ Kelsen, *Teoría general de las normas*, México, Trillas, 2010, p. 68.

La búsqueda sobre la juridicidad, trabajada mucho por antropólogos jurídicos, nos lleva necesariamente al discurso del Estado, al discurso del que hablamos anteriormente. Para los funcionarios que entrevistamos, lo que hacen los comunitarios son usos y costumbres, no es Derecho: “hay que apegarse a la ley”, dicen considerando que los comunitarios han estado y siguen estando, a pesar de las reformas legislativas, fuera de la ley. La técnica usada para esclarecer el fenómeno de lo jurídico se basa en la diferenciación entre lo que sí es Derecho, es decir el orden jurídico dominante, de lo que no lo es. Por tanto, todo lo que queda fuera de este orden simplemente no lleva el carácter de ser jurídico o de ser Derecho.

Por consiguiente, para que pudiera ser jurídico el orden comunitario se requeriría de una norma, de una ley, me decían los funcionarios estatales; en otras palabras, se requiere de un reconocimiento. Para tal efecto, *alguien*, o sea un funcionario que esté capacitado por una norma para realizar tal reconocimiento, debe decir que eso que hacen los comunitarios es derecho. Cabría entonces preguntarnos si los jueces de distrito, cuando han dado curso a las demandas de amparo interpuestas contra actos de las autoridades comunitarias, están reconociendo la juridicidad de la norma que autoriza a los funcionarios comunitarios para actuar de tal o cual manera.

Incluso a pesar de los reconocimientos legales que puedan hacer el Estado-nación, o los Estados-naciones en el ámbito internacional, es evidente que las normas vividas³⁷⁶ son diferentes de las normas reconocidas y aplicadas por las instituciones de estos. Por tanto, para que este derecho vivido sea jurídico, se requiere que sea reconocido por los actores jurídicos³⁷⁷ de los sistemas implicados; de esto se trata el reconocimiento, es un acto del lenguaje, un discurso que dice lo que es jurídico y lo que no lo es.

En Guerrero, los funcionarios del municipio justificaban su actuar argumentando que no había ley en el estado en la materia, a pesar de que el Convenio 169 es desde 1991 norma vigente en el país y a pesar del artículo 2° constitucional principalmente. Ahora, con la ley 107 y con la reforma en materia de derechos humanos, la cual fortalece o dice fortalecer los derechos humanos establecidos en los tratados internacionales, la historia no cambia, pues continúan las órdenes de aprehensión. La razón de los conflictos hoy en día es que el SSJRC

³⁷⁶ El derecho vigente es identificado como “derecho vivo” por algunos autores como Griffiths y Ehrlich. Tamanaha, Brian Z. Tamanaha, Brian Z, “La insensatez del concepto ‘científico social’ del pluralismo jurídico”, en: Bonilla Maldonado, Daniel *et al*, *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, nota 71, p. 249.

³⁷⁷ *Ibidem*, p. 253.

sobrepasa, desde el punto de vista de los funcionarios mexicanos, el contenido de la ley de reconocimiento, de tal modo que sigue existiendo conflicto entre sistemas, sin que se establezca en la ley ninguna forma de solucionarlos en un contexto de libertad y de igualdad.

En cuanto al discurso del reconocimiento del que hablamos, cuando platicaba con las autoridades del SSJRC me decían que hay que obedecer lo que dice el Reglamento Interno, el cual es reconocido como su ley. Sin embargo, para ellos ese reglamento no es la única ley, pues también hablan de la costumbre, de lo que siempre se ha hecho, y por su puesto de lo que acuerda la Asamblea. De esta manera, es en el seno de la CRAC a nivel regional y en el de las comisarías en donde las autoridades aplican las normas del Reglamento en sus decisiones y ejecutan los acuerdos tomados en Asamblea Regional o en Asamblea Comunitaria. Aquí es donde también, como todo juez, crean derecho al individualizar las penas al caso concreto y aplicar el creado en las Asambleas. Así, al confrontarse a problemas complicados, aplican e interpretan las normas de acuerdo a su universo ideológico. Al final, nos queda el reconocimiento de estas decisiones por la comunidad en su conjunto³⁷⁸, la legitimidad que proviene de la Asamblea de todos los pueblos.

Para concluir, podemos decir que el derecho indígena es efectivamente un sistema jurídico, un orden en palabras de Ehrlich³⁷⁹, con características propias, por tanto diferente al ordenamiento generalmente dominante. La identidad cultural no se basa únicamente en un número de elementos separados, es el contexto de la organización social que la identidad consolida, en la medida en que un sistema de relaciones sociales define la identidad de cada miembro del grupo y su relación con éste. Las instituciones y relaciones sociales propias de una comunidad determinada constituyen el sistema de referencia que toda cultura necesita para desarrollarse. Cuando los pueblos indígenas reivindican el derecho de conservar su organización social frente a la presión, ellos reclaman en realidad la preservación de su cultura y su misma subsistencia.

³⁷⁸ Dworkin, Ronald. "La théorie du droit comme interpretation", *Droit et Société*, 1-1985, pp. 97-107.

³⁷⁹ Ehrlich, E. "Le droit ne se réduit pas au droit étatique", extracto de *Grundlegung der Soziologie des Rechts*, Munich et Leipzig, 1913. Grzegorzczak Christophe, *et al*, *Le positivisme juridique*, Paris, LGDJ, p. 374.

B. La norma ficción y la legislación comunitaria indígena

La Teoría Pura del Derecho dice que “una pluralidad de normas constituye una unidad, un sistema o un orden, cuando su validez reposa, en último análisis, sobre una norma única”.³⁸⁰ Cuando hablamos de un orden jurídico, la condición de la validez de una norma es que esté producida conforme a otra norma, así sucesivamente hasta llegar a la *Grundnorm*. Sin embargo, como dice Oscar Correas, esta es la mitad de la verdad³⁸¹, pues Kelsen dice que para que un orden jurídico sea válido debe ser eficaz, es decir que sus normas se cumplan, como lo señalé en secciones anteriores.

Ahora bien, el SSJRC es un sistema en cuanto sus normas son creadas conforme a otras anteriores. Estas normas anteriores son la *costumbre* o *lo que siempre se ha hecho*, después de ser sancionadas por las autoridades correspondientes, las Asambleas; además son normas que son obedecidas, por lo tanto son eficaces. Si la eficacia es la condición de validez de un sistema, el SSJRC es un sistema válido. Así debió surgir aquella primera norma que preside a todo el sistema, la cual no se encuentra bajo los auspicios de otra norma jurídica superior que pudiera determinar su creación, pues como una premisa, su origen deviene de un hecho.³⁸² Esta primera norma, dice Kelsen, ya no es una norma supuesta, como es comúnmente se considera, sino que es una ficción³⁸³. Enseguida explicaremos las reflexiones en torno al tema que buscaremos aplicar como a todo sistema normativo al SSJRC, identificando en éste sus fuentes.

La norma fundamental, en la que se basa la unidad de cualquier orden jurídico, que además no es puesta por algún acto normativo, responde a una necesidad teórica para legitimar el poder³⁸⁴, en el caso de la comunitaria el hecho de instaurarse como un sistema normativo alterno al del Estado mexicano para responder a sus necesidades de seguridad y justicia. Así lo explica el doctor Oscar Correas:

³⁸⁰ Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho...*, *op. cit.*, nota 174, p.135.

³⁸¹ Correas, Oscar, “...Y la norma fundante se hizo ficción”, *op.cit.*, nota 366, p. 74.

³⁸² *Idem.*

³⁸³ *Idem.*

³⁸⁴ *Ibidem*, p. 76.

Hay una necesidad teórica de legitimar el poder y se requiere una hipótesis que permita ver como relaciones jurídicas, lo que de otro modo no sería más que un conjunto de actos de fuerza, en virtud de los cuales alguien ejerce el poder sobre otros.³⁸⁵

Es muy interesante hablar sobre legitimación en el caso que nos ocupa, pues frecuentemente se ha calificado al SSJRC como un sistema no legítimo, en tanto es un sistema que aparentemente contradice la ley, la del Estado mexicano por supuesto. Merece la pena referir el concepto de legitimidad que propone el Doctor Correas, en tanto que para él, la legitimidad recae en una ideología:

Es la convicción ideológica, de que esa legalidad es justa o buena; convicción que tenemos cuando, además de legalidad le atribuimos al orden otra justificación que no se basa en la constitución, es decir, en el derecho.³⁸⁶

De esta manera, todos aquellos pueblos indígenas que solucionaban sus conflictos internos, un poco *intercalando* la ley mexicana y la ley indígena, eran antes de la reforma constitucional del 2001 ilegales e ilegítimos. Pero, tanto los pueblos como los estudiosos defensores del derecho indígena, han actuado convencidos de la legitimidad de estos órdenes, por lo tanto la legitimidad tendría más características morales o políticas. Este criterio extra jurídico es sustentando en una base ideológica que da precisamente la norma fundamental, se trata de un discurso de reconocimiento, el derecho es lo que lo pueblos indígenas que lo practican dicen que es.

La norma fundamental era, en las obras de Kelsen, una norma supuesta por el pensamiento. Sin embargo, el autor posteriormente aclara la naturaleza de dicha norma diciendo que “una norma fundamental es una norma ficticia, que presupone un acto de voluntad ficticio que establece esta norma”.³⁸⁷ Es decir, antes del establecimiento de esta norma, hubo *algo*, una norma, que dice que los primeros constituyentes, por ejemplo, podían

³⁸⁵ *Idem.*

³⁸⁶ *Ibidem* p. 82.

³⁸⁷ Shmill, Ulises, “La pureza del método en la teoría kelseniana”, Shmill, Ulises y Vernengo, Roberto, *Pureza metódica y racionalidad en la teoría del derecho*, México, UNAM, 1984, p. 36, citado por Correas, Oscar, “...Y la norma fundante se hizo ficción”, *op.cit.*, nota 366, p. 85.

realizar un acto creador de normas como la Constitución. Ese *algo* dicho por *alguien* es pura ficción, tal como en la monarquía la norma que autorizaba al rey ser rey era Dios.

Si hablamos de la norma ficción como “la ideología que se funda en el mito de los orígenes”³⁸⁸, en el SSJRC la Asamblea que crea al sistema, primero aquella de Santa Cruz del Rincón en 1995 que creó a la Policía Comunitaria, posteriormente, en 1998, la Asamblea que crea al órgano de administración de justicia, sentando las bases de lo que sería el SSJRC. En ese entonces, las personas que la conformaron fueron autorizadas por otra norma, la norma ficción de la que habla Kelsen, para realizar el acto que instauró, como el primer constituyente, un sistema normativo. En la Comunitaria, como en la mayoría de los pueblos indígenas, esta norma ficción que los lleva a reunirse para solucionar sus conflictos no es más que la costumbre, *lo que se ha hecho siempre*.

Así, los funcionarios del sistema, comunitarios autorizados por una norma ficción, crean normas y a su vez autorizan a otros funcionarios para realizar sus funciones, como las de seguridad, vigilancia y administración de justicia. Así también autorizan a las personas que conforman las Asambleas de todos los pueblos para legislar. El proceso legislativo en la comunitaria es dinámico y flexible, pues aunque cuentan con el Reglamento Interno, cuando éste no contempla el caso que se trata la Asamblea General se reúne a petición de las autoridades de la CRAC y/o de los Consejeros para erigirse en un órgano constituyente que puede reformar el Reglamento Interno y resolver alguna situación que se presente, dictando las medidas (normas) a adoptar.

C. La costumbre y el derecho indígena

Cuando se habla del derecho indígena y de los derechos indígenas, necesariamente se hace mención al derecho consuetudinario, prácticas, usos y costumbres, pero difícilmente se le llama *derecho indígena*, es por eso que analizaremos algunos elementos importantes para reflexionar al respecto. El derecho consuetudinario aparece en el período colonial europeo, hasta el momento en que fue prohibida la redacción de las costumbres, operación que las transforma sometiéndolas a las categorías jurídicas occidentales. Por tanto, el derecho

³⁸⁸ *Ibidem*, p. 94.

indígena es el producto de una relación de poder entre el derecho occidental y el derecho de los pueblos dominados.

El derecho indígena actual es resultado de prácticas culturales propias y de elementos externos adaptados a la realidad específica de las comunidades de las cuales se trate. Por otro lado, también sucede que las instituciones estatales han reinterpretado estos órdenes normativos y los han, según dicen, reconocido en sus leyes. Por ejemplo, en el caso de México el Estado-nación construido según los principios de la Colonia creó nuevas entidades que los indígenas interpretaron e hicieron funcionar a su manera, no necesariamente aquella que había previsto la administración de la época.

El problema se presenta cuando el derecho indígena es válido, eficaz y se encuentra en vigor junto con el sistema jurídico estatal. Se trata de la coexistencia de sistemas jurídicos diferentes, es decir del pluralismo jurídico, lo cual provoca diversas reacciones por parte de los Estados-nacionales. Como consecuencia tenemos, por un lado Estados-nacionales que no reconocen los sistemas normativos indígenas a pesar de la persistencia real de éstos y, por otro lado, Estados-nacionales que tratan de incluir el pluralismo jurídico en sus líneas ideológica-jurídicas a seguir, planteando integrar los sistemas normativos indígenas en su sistema normativo estatal.

En general, los Estados que admiten la existencia de la jurisdicción indígena y algunos de sus efectos suelen tratarlo como un fenómeno social o prácticas sociales con consecuencias jurídicas, pero no como Derecho; éste, el “real y verdadero”, corresponde al producido por el Estado. Entre los países que reconocen el sistema tradicional indígena distinguimos aquellos que aplican los derechos de personas en causa, es decir, en los casos de relaciones entre indígenas, el derecho tradicional común de las partes en conflicto el que se aplica; si el asunto concierne a personas indígenas y no indígenas se fijan los criterios que regirán el asunto. En segundo lugar están aquellos Estados que muestran un acercamiento fundado en un criterio de hegemonía pura, que no reconoce la diferencia, aceptando sólo lo que no contradice la ley nacional.

De un lado tenemos la *costumbre* que, según el diccionario Larousse, es el hábito o uso. Por otro lado, en derecho internacional, la costumbre es “(...) una práctica generalmente aceptada como derecho”³⁸⁹, de donde es necesaria la *opinion juris* que tiene “la prueba por

³⁸⁹ Art. 38 párrafo 1, b. del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

vía de inducción, partiendo del análisis de una práctica suficientemente acabada y convincente, y no por vía de la deducción”.³⁹⁰ Por tanto, la costumbre debe tener dos elementos: primero, el elemento objetivo, *consuetudo*, o sea la realización reiterada de actos y, en segundo lugar, la *opinio juris seu necessitatis*, el elemento subjetivo que comprende la convicción por parte de los individuos de que la realización de un acto es obligatoria.³⁹¹ Así, podemos decir que la costumbre en el derecho es una utilización uniformemente practicada de reglas por un grupo de personas durante un cierto tiempo, junto con el reconocimiento, el reviste de un carácter jurídico y obligatorio.³⁹²

Según la teoría romana, la costumbre tiene una influencia sobre la norma. El alcance de la costumbre³⁹³ sobre la norma puede ser visto de tres maneras distintas. En un primer tiempo, la costumbre es *secundum legem*, cuando hay coincidencia con la norma. En un segundo lugar puede ser *praeter legem*, cuando existe una complementariedad de las lagunas de la norma. Finalmente, *contra legem*, cuando la costumbre se separa completamente de las disposiciones de la norma, lo que provoca la *desuetudo*, es decir, la pérdida de validez de una disposición dada su ineficacia.

En los sistemas indígenas, es *su derecho* el que se articula de maneras diferentes frente al derecho estatal para su propia sobrevivencia; incluso su efectividad puede imponerse sobre el derecho positivo del Estado, gracias a una aplicación flexible del Derecho en circunstancias específicas. En este orden de ideas, citamos un pasaje de un anciano jefe tradicional de Senegal: “Hay la ley del Estado y la ley del pueblo. Cuando es posible preferimos arreglarnos entre nosotros, con la ley del pueblo”.³⁹⁴ Como se pudo comprobar mediante el trabajo en campo, esto es lo que sucede en México con el SSJRC, pero esta coexistencia de diferentes órdenes normativos es una realidad en todo el mundo.

³⁹⁰ C.I.J. Delimitación de la frontera marítima en la región del golfo de Maine. Sentencia del 12 de octubre de 1984. Rec. 1984 p. 299 párrafo 111, citado por : Salmon, Jean, *Dictionnaire de droit international public*. Bruselas, Bruylant, 2001 p. 283, ver también C.I.J. Derecho de paso en territorio indio. Excepciones preliminares y fondo, 26 de noviembre de 1957 y 12 de abril de 1960 Rec. P. 39 citado en: Tchikaya, Blaise, *Mémento de la jurisprudence du droit international public*, París, Hachette, 5ª edición, 2010, pp. 75-77.

³⁹¹ Ngyuen, Quoc, Dinh Daillier, Patrick, *et al.*, *Droit international public, op. cit.*, nota 182, pp. 322 y 323.

³⁹² *Idem.*

³⁹³ Sobre el alcance de la costumbre ver: Rouland, *L'Anthropologie juridique, op. cit.* nota 99, También, del mismo autor *Aux confins du droit*, Paris, Editions Odile Jacob, 1991. Y *Anthropologie juridique*, Les Presses universitaires de France, Paris, 1988, así como Carbonnier, Jean, *Flexible droit. Textes pour une sociologie sans rigueur*, 5ª ed., Paris, L.G.D.J., 1983.

³⁹⁴ Citado por Rouland, Norbert, *Aux confins du droit, op.cit*, p. 195.

Estas aproximaciones tienen como origen el debate entre el pensamiento de Malinowski y el de Radcliffe Brown, entre la Primera y la Segunda Guerras Mundiales. Estos estudiosos se proponían encontrar una distinción entre la ley y la costumbre, el problema era saber si las sociedades primitivas tenían propiamente sistemas jurídicos, es decir leyes, como las sociedades civilizadas, o si se trataba de costumbres en un sentido primitivo.³⁹⁵ Para Radcliffe-Brown no todas las sociedades contaban con sistemas jurídicos: ciertas sociedades sin gobierno centralizado, aquellas que no tenían tribunales ni instituciones para aplicar el Derecho, no tenían un sistema normativo propiamente dicho; no había leyes, sólo costumbres. Esta perspectiva trata de un análisis normativo del sistema jurídico en donde encontramos un paradigma: el derecho consiste esencialmente en un cierto número de normas explícitas, escritas, y codificadas, cuya sanción, en caso de incumplimiento, se encuentra en la utilización o en la amenaza de la fuerza por un individuo o un grupo de individuos que el Estado, como representante de la sociedad, reconoce como autoridad.

Desde nuestro punto de vista, en la medida en que el Derecho del Estado es poco aplicado o modificado, cuestión de efectividad jurídica, se puede presumir la existencia de un sector jurídico *no oficial*, al que preferimos llamar *alternativo*. Ninguna sociedad podría vivir sin Derecho, sin normas, de manera que cuando hay una pluralidad de normas que se reconocen dentro de un sistema normativo distinto al sistema hegemónico, ¿se trataría de un Derecho informal? La respuesta es negativa, pues aunque se trata de un Derecho distinto al del Estado mexicano, no quiere decir que no haya un cierto *formalismo*, a pesar de que éste no es cubierto por el Derecho mexicano en su totalidad. En este sentido, Malinowski señaló que todas las sociedades poseen un conjunto de normas, que aunque no existan instituciones identificadas con el Estado que obliguen a su cumplimiento si hay autoridades, hay formas de control social y hay sanciones.³⁹⁶

Regresando al formalismo, desde el punto de vista occidental, el Derecho Indígena, en tanto que un derecho tradicional, comprende normas que no están escritas, de ahí que se diga que no es un sistema jurídico, que no es Derecho. Pero en el caso preciso de la Comunitaria los casos se documentan, todo el procedimiento es documentado, con actas de

³⁹⁵ Collier, Jane, "Problemas teórico-metodológicos en la antropología jurídica", en: Chenaut, Victoria y Sierra María Teresa, (Coords.) *Pueblos indígenas ante el Derecho*, Mexico, Centro Francés de Estudios Mexicanos y Centroamericanos/CIESAS, 1995, pp.46-47.

³⁹⁶ Kilani, Mondher, *Introduction à l'anthropologie*, Lausanne, Payot, 1989.

acuerdo, demandas, denuncias, citatorios, resoluciones y actas de compromiso. De cualquier modo, si los actos jurídicos fuesen exclusivamente orales, los pueblos indígenas tienen normas reconocidas así por la población, por lo que deben ser cumplidas por sus miembros para mantener el orden social.

Es oportuno decir que la *Costumbre* para los pueblos indígenas tiene el mismo valor que la palabra *Ley* para la conciencia jurídica implantada desde la cultura occidental. Las autoridades comunitarias se expresan de su costumbre como su ley, para ellos la costumbre comprende prescripciones, obligaciones de hacer y de no hacer. Pero, dado que la mayoría de la población que pertenece a la sociedad dominante se encuentra alejada de los modos de vida indígenas, el valor de la costumbre es ignorado y, por consecuencia, es vista como práctica rudimentaria y salvaje, incluso ilegal y violadora de los derechos humanos. El término *usos y costumbres* se utiliza para diferenciarlo del derecho mexicano, también denominado con el nombre de *oficial*. Esta definición implica un rango inferior, lo que resulta, por supuesto, discriminatorio.³⁹⁷ Además, la paradoja de la oficialidad queda más que nunca en entredicho, pues reconocidos desde la constitución general, y desde el derecho internacional, los sistemas normativos indígenas, los derechos indígenas, son igualmente oficiales.

Ya sea costumbre o derecho indígena, el sistema normativo de los pueblos indígenas tiene deberes que son susceptibles de ser sancionados por las autoridades legítimamente reconocidas. Las normas están basadas en procedimientos particulares, por lo que tenemos reglamentos que son actualizados según las costumbres, respondiendo a las necesidades del momento histórico de la comunidad. Existen también normas que definen lo que es justo y lo que es injusto, lo que está permitido o prohibido. En la Comunitaria, cada pueblo indígena tiene sus procedimientos particulares para la resolución de problemas, aunque también tienen una característica en común: se trata de procesos que privilegian la mediación y la reconciliación de las partes.³⁹⁸

³⁹⁷ *Idem.*

³⁹⁸ Sierra, María Teresa, "Antropología jurídica y derecho indígena: problemas y perspectivas", *Dimensión Antropológica*, México, vol 8, septiembre-diciembre, 1996, pp. 67-68, disponible en: <http://www.dimensionantropologica.inah.gob.mx/?p=1439>.

El orden normativo indígena trata sobre las lógicas culturales y jurídicas diferentes. Cada pueblo tiene un perfil cultural distintivo que es el resultado de su propia historia.³⁹⁹ El derecho de las sociedades primitivas, dice Jean Carbonnier, está compuesto de normas que provienen de la costumbre, que son costumbre, no soy leyes como las de los juristas, es decir emanadas de un código sancionado y publicado por las autoridades del Estado, aunque esta diferencia no altera su naturaleza de normas⁴⁰⁰. Si bien el autor se mantiene en la discusión sobre lo jurídico, acepta que el derecho se configura por normas y que la costumbre está compuesta igualmente por éstas.

El derecho indígena se configura con normas de carácter político y religioso, no hace la distinción de normas de carácter moral o jurídico, todas son normas que buscan el objetivo de la vida en armonía. Una característica del derecho indígena, escrito o no, es su dinamismo y flexibilidad, en tanto se ajusta a dar soluciones al nuevo contexto en el que se encuentre, dando como resultado un tramaje de normas entre las que se incluyen algunas que no son de origen indígena o tradicionales pero que son adoptadas por su sistema normativo y se vuelven *neo-tradicionales*. El derecho tradicional es capaz de evolucionar, “las poblaciones pueden ser fieles a esa lógica siempre modificando sus contenidos”.⁴⁰¹

D. La jurisprudencia comunitaria: la experiencia

La jurisprudencia tiene varios sentidos, históricamente sigue su sentido etimológico como la búsqueda de lo justo a realizar y de lo injusto a evitar, como la sabiduría aplicada al derecho y a su práctica. Las diferentes tradiciones normativas han llevado a considerar a la jurisprudencia de manera distinta, sea como el conjunto de decisiones que emanan de las cortes supremas, sea de las soluciones dadas por los tribunales en una determinada rama del derecho. La jurisprudencia así entendida es practicada en los países de tradición romana, distinta a la de los países del *common law*, en donde el término jurisprudencia se completa con la doctrina y la teoría del derecho.⁴⁰²

³⁹⁹ Bonfil Batalla, Guillermo, “El concepto de indio en América: una categoría de la situación colonial”, *Anales de Antropología*, México, vol. 9, 1972, p.51, disponible en: <http://www.revistas.unam.mx/index.php/antropologia/article/view/23077>.

⁴⁰⁰ Carbonnier, Jean, *Flexible droit*, op. cit., nota 393, p. 89.

⁴⁰¹ Rouland, Norbert, *Aux confins du droit*, op.cit, nota 393,1991, p.194.

⁴⁰² Arnaud, André-Jean, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, op. cit., nota 36, p. 325.

La jurisprudencia como fuente del derecho, seña el ministro Góngora Pimentel, “crea derecho al llenar las lagunas y microlagunas de la ley, y al adaptar los principios esenciales de la Constitución a circunstancias históricas cambiantes”⁴⁰³. Así, visto desde el sistema normativo mexicano, si consideramos a la ley como la norma cualquiera que fuera, así como a la Constitución como la norma general de cualquier otro sistema normativo, podemos encontrar jurisprudencia en el derecho comunitario, como en todo sistema normativo indígena.

Veamos: las interpretaciones por parte de la Asamblea General como Corte Suprema, de las normas del Reglamento Interno, al que podríamos considerar como su Constitución; incluso de la costumbre, para aplicar al caso concreto, crean nuevas normas que se vuelven obligatorias para las demás autoridades comunitarias. En este sistema normativo, no obstante, no se requiere formalmente de un número determinado de *ejecutorias* en el mismo sentido para que se conforme, como en el caso del sistema normativo mexicano, lo que nos lleva a aclarar una posible confusión con la costumbre. Si bien la jurisprudencia tiene elementos similares a la costumbre, como es la duración y la repetición, por lo que ambos términos tienden a asimilarse, una sola decisión por el tribunal supremo, en este caso la Asamblea General, puede crear jurisprudencia sin necesidad de repetición. Así mismo, una modificación de criterios derogaría una jurisprudencia anterior, impidiendo que ésta configurara costumbre.

Con este primer capítulo buscamos presentar los elementos principales que configuran lo que desde ya hemos comenzado a llamar sistema jurídico; alternativo, en tanto es *otro* diferente al sistema normativo mexicano, y que considera normas propias que son vistas como actos ilícitos o ilegales por parte del sistema hegemónico, el Estado mexicano. Más adelante veremos que a pesar de los conflictos que presenta esta alternatividad existen interacciones entre ambos sistemas que los acercan, ya sea por una situación de subordinación forzada o por una *cooperación conveniente* de ambos sistemas, en tanto que se han instaurado tácticas políticas para contener la posibilidad de una revuelta, de más violencia y/o de un aumento de la criminalidad.

⁴⁰³ Góngora Pimentel, Genaro, *Introducción al estudio del juicio de amparo*, México, Porrúa, 5a ed., 1995, p. 545.

Capítulo 2

La Comunitaria: los antecedentes y sus autoridades

En un primer apartado de este capítulo abordaremos el contexto del Sistema comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción de la Costa Chica-Montaña de Guerrero, el SSJR o la Comunitaria, como se les llama localmente. Los antecedentes y las razones de su surgimiento en la región nos harán comprender y entrar de lleno al Sistema comunitario y a los sujetos que forman parte de él. El hecho de tratar los sistemas normativos indígenas como tales implica un estudio más profundo del sistema del fenómeno del que estamos hablando, en general del ámbito donde los individuos interactúan en un campo social donde se insertan los sistemas jurídicos que buscan un objetivo particular: el orden y el control de los actos de los individuos sujetos a este sistema. Se trata de un acercamiento sociológico que se transformará en el estudio de validez del sistema.

En una segunda sección nos enfocaremos a la función jurisdiccional comunitaria, en particular a los órganos competentes que llevan a cabo dicha función, las autoridades. La jurisdicción (*jurisdictio*) comunitaria, el decir o indicar el derecho, se refiere en sentido general a la actividad que realizan las autoridades del SSJRC, a pesar de que esta acepción se ha utilizado de distintas maneras: como ámbito territorial, que se refiere a lo que nosotros llamamos ámbito espacial de validez; como sinónimo de competencia, que se refiere a la esfera o el ámbito (espacial, material o personal) dentro del cual los órganos de que se trate pueden ejercer válidamente las funciones que les corresponden. También es el adjetivo que se le da a los órganos que pertenecen a una misma materia o competencia, en nuestro caso que pertenecen a un mismo sistema, la jurisdicción comunitaria. Finalmente, en la acepción más aceptada del término, se trata de la jurisdicción como función.

La Comunitaria cuenta con un reglamento interno que, constatado por nuestras visitas, está en constante revisión y cambio. Por ejemplo, en el año 2007 se contaba con un documento llamado “Documento preliminar del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, resultado de la revisión efectuada por las asambleas regionales”, mientras que el documento recuperado en el 2010 dice en el encabezado “Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción de la

Montaña y Costa Chica de Guerrero”. Después de la lectura y comparación entre ambos documentos, nos podemos dar cuenta de ciertos cambios, tanto de forma como de fondo.

Es en 1998 cuando se da a conocer el Reglamento de la Comunitaria. Este primer documento guarda ciertas similitudes con el documento actual. En su exposición de motivos alude a la situación de corrupción y violencia que sufrían los habitantes de la región. El ámbito espacial de validez se extendía en ese entonces a los municipios de San Luis Acatlán, Malinaltepec y Azoyú. Jurídicamente se fundamentaban el art. 115 y 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el art. 61, fracción VI, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Guerrero, así como en el punto 1 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. En el actual Reglamento Interno la fundamentación jurídica se encuentra en su artículo 2º, donde se refiere a los artículos 2º y 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los artículos 1,2,3,4,5,6,7,8 y 9 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, “y demás aplicables de las leyes nacionales e internacionales vigentes en nuestro país”

Algo que llama la atención es la manera en que se encuentra redactado el Reglamento Interno, lo que nos hace pensar en la posible colaboración de alguna persona familiarizada con el lenguaje jurídico. Este hecho, aunado a la redacción de los documentos que emiten por escrito de sus actuaciones, muestra la fuerte influencia del mundo jurídico occidental. Las personas que conocimos con formación jurídica dentro de la organización comunitaria fueron una abogada mixteca que se ocupa en este momento, junto con otras compañeras, de la participación de las mujeres y el *asesor jurídico* de la organización: Valentín.

Aunque la labor de Valentín no se encuentra establecida en el Reglamento, sí tiene una participación activa y constante, no solamente en el aspecto jurídico, acompañando a los miembros de la organización que han tenido órdenes de aprehensión en su contra o que han sido detenidos, sino también encargándose de los juicios de amparo y de acompañarlos en la lucha por sus derechos en diferentes foros. El abogado Valentín cuenta con amplio reconocimiento y respeto de la comunidad a pesar de que no es originario de la región y que además es mestizo. Además de las tareas mencionadas, el asesor ha sido también un medio de acceso, comunicación y contacto, tanto de los académicos, estudiantes y organizaciones que vienen de fuera, con la organización Comunitaria, como también de ésta y todo lo que le acontece en relación con el exterior.

I. El contexto de un sistema particular de justicia

La primera vez que visité el lugar fue en el año de 2007, siguiendo mi curiosidad respecto a lo que ya había escuchado y leído con anterioridad durante el periodo que laboré en el Instituto Nacional Indigenista. Mi intención era acercarme a un fenómeno en el que los juristas se interesaban muy poco en ese entonces. Desde aquellos tiempos pensaba en la posibilidad de presentar, en alguna oportunidad, un proyecto de investigación que me acercara a los hechos, ahí donde los diferentes derechos se relacionan y el pluralismo se hace realidad. La primera impresión fue marcada por el evidente contraste entre la zona turística de Guerrero y los caminos que nos llevarían a nuestro destino, lo que más tarde sería nuestro paisaje habitual entre idas y venidas. Uno no puede evitar preguntarse los porqués de tanta diferencia entre lugares de un mismo Estado y tanto olvido.



Ilustración 1. Camino a la montaña.

Mi primer interlocutor fue el taxista que me condujo de Marquelia a San Luis Acatlán, él conocía bien de lo que yo hablaba:

Los comunitarios envían a las gentes a trabajar a la montaña, eso está bien porque antes no sabíamos qué hacer con tantos asaltos, no podíamos trabajar sin que nos robaran en el camino.⁴⁰⁴

⁴⁰⁴ Plática con Carlos, conductor de taxi de Marquelia a San Luis Acatlan, 25 de febrero de 2007.

Es precisamente Carlos, el conductor del taxi, quien me mostró dónde se encuentra la Comunitaria. Después de alojarme en el hotel, regresé al predio donde está ubicada la oficina de la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias. Al momento de bajar los escalones hacia el predio algunos hombres fueron a mi encuentro, estaban vestidos como policías, con playera color olivo, al estilo militar, algunos con pantalón del mismo color y playeras negras portando el nombre de “policía comunitaria”, calzaban sandalias y estaban armados. Los colores de este uniforme varían, pues también encontramos, ahora en su mayoría y por reglamento, playera color olivo y pantalón negro, aunque la playera es obligatoria me parece que el asunto del pantalón y los zapatos puede variar, debido sobre todo a la situación económica.



Ilustración 2. Oficina de la CRAC, San Luis Acatlán

La oficina de la CRAC se encuentra en un amplio predio donado por un antiguo Presidente Municipal de San Luis Acatlán. Desde la calle se puede observar del lado izquierdo una construcción que cuenta con cuatro cuartos y dos corredores separados por una barda, así como una barda que da al frente y que sirve como área de recepción, la oficina casi siempre esta pintada de color amarillo o naranja. Los cuartos, todos con piso de tierra, se han asignado para distintas tareas: uno de ellos sirve como oficina del Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria, utilizada por los Comandantes regionales; otro es la oficina de los Coordinadores; el tercer cuarto funciona como bodega y en ocasiones como celda para mujeres que se encuentren en reeducación en la CRAC; finalmente, hay un cuarto, la oficina

de la secretaria que sirve también para albergar la estación de la radio comunitaria de San Luis Acatlán, por cierto muy exitosa. Del lado derecho hay otra construcción que alberga dos baños y junto a ella un techo que cubre una cocina rudimentaria y el comedor, donde todo aquel que se encuentre en la oficina será sin duda invitado a compartir el almuerzo o a tomar café. Al centro del predio hay bancas de madera y sillas de plástico, espacio que funge como sala de espera y como sala de juntas.

Entre los hombres que formaban el comité de recepción que fue a mi encuentro se encontraba Don Abad, comisario regional, miembro de la CRAC y procedente de la comunidad llamada Capulín Chocolate; había hablado con él por teléfono sólo por intentar hacer algún contacto, pues nadie me conocía. Me sorprende la manera tan atenta en la que me recibió y me presentó con los policías que escucharon atentos el motivo de mi visita. Don Abad comenzó a platicarme que no hacía mucho tiempo que había estado en la ciudad de México, en un encuentro de autoridades indígenas que se organizó en ese entonces. Me contó, haciendo evidente lo orgulloso que se sentía al respecto, cómo la Comunitaria había “ganado” de entre todos los “otros países” en lo que se refiere a la administración de justicia.

Don Abad se refería a que en otras entidades federativas de la República Mexicana, los casos que son tratados por las autoridades indígenas, reglamentadas o no por alguna ley secundaria, resuelven casos menores en cuanto a su gravedad o cuantía. La diferencia es que “aquí agarramos todos los casos, homicidios, violaciones, a todo le entramos”, concluyó al mismo tiempo que recuperaba el aliento. Don Abad me indicó que era necesario presentarme con los otros comisarios. En ese entonces, año 2007, los coordinadores eran don Constantino, don Regino y el ya mencionado Don Abad.

Desde aquella fecha he realizado la misma presentación con dos grupos de coordinadores. Con el primer grupo, que cumplió su función hasta el 2010, trabajé poco por motivos personales que me obligaron a suspender por un tiempo el trabajo de investigación. Cuando retomé el estudio de campo tuve el gusto de contar con la confianza y gran apoyo de doña Asunción Ponce Ramos, don Pablo Guzmán Hernández, don Tomás Mosso Huerta y don Máximo Tranquilino Santiago, coordinadores regionales y cuerpo judicial que conformaba a la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias (CRAC) hasta el año 2013. Es oportuno mencionar que el otro grupo de autoridades, pilares esenciales de la Policía Comunitaria, son precisamente los miembros que conforman al Comité Ejecutivo de ésta, los

comandantes regionales de ese periodo, Don Felcito Clemente Quintero, Don Melquiades Simón Santiago, Don Aureliano Martínez Thomás y Don Andrés Panoseno German.



Ilustración 3. Area de espera, oficina de la CRAC, San Luis Acatlán

El estado de Guerrero es la entidad federativa que ocupa el primer lugar en los índices de marginación considerados muy altos, según el Consejo Nacional de Población (CONAPO), de modo que no es de sorprender que una de las características del territorio comunitario sea que se trata de una región que engloba municipios de muy alta marginación.⁴⁰⁵ La contradicción evidente que muestra la realidad consiste en que en esa misma entidad se encuentra la muy turística ciudad de Acapulco, donde sobresalen algunas zonas exclusivas, rodeadas de lujo y confort.

Hasta el 2005, el municipio de Metlatonoc, en el estado de Guerrero, era considerado como el más pobre; actualmente, según datos de la CONAPO, es Cochoapa el Grande, del mismo estado, el municipio con mayor marginación de México, con una población que no rebasa los 15 mil habitantes, de la cual 76% son analfabetas, 94% no tiene drenaje ni sanitario y seis de cada 10 habitan en viviendas sin energía eléctrica y sin agua entubada.⁴⁰⁶ La porción de territorio donde se encuentra la Comunitaria forma “una unidad sociocultural no

⁴⁰⁵ Conapo, “Índices de marginación 2005 y 2010”, consultable en: <http://www.conapo.gob.mx>.

⁴⁰⁶ *Idem*.

obstante las fronteras étnicas”.⁴⁰⁷ La pertenencia a un municipio o a otro se ha superado para dar paso al conocido territorio comunitario.



A. El territorio comunitario

El espacio geográfico en donde el Sistema Comunitario de Seguridad Justicia y Reeducación (SCSJR) tiene su campo de acción, su jurisdicción, es la región Costa Chica (en los municipios de San Luis Acatlán, Marquelia, Azoyú, Tlacuachistlahuaca), en la región Montaña (en los municipios de Malinaltepec, Iliatenco, Metlatonoc, Atlamajalcingo del Monte, Cochoapa el Grande, Copanotoyac, Xalpatlahuac, Tlapa de Comonfort, Xochistlahuaca, Acatepec, Ayutla y Tlacoapa) y en la región centro (Tixtla). En dichos municipios hay alrededor de 107 comunidades⁴⁰⁸ que forman parte de la organización comunitaria,

⁴⁰⁷ Flores Felix, José Joaquín, *Reinventando la ciudadanía : la construcción social de la democracia en la región Costa Montaña de Guerrero*, Tesis de doctorado, México, CIESAS, 2004, p. 6.

⁴⁰⁸ Ocampo Arista, Sergio, “Cunde el ejemplo de autodefensa armada en comunidades de Guerrero”, *La Jornada*, Domingo, 13 de enero, de 2013, p. 2. En el sitio oficial de la Policía Comunitaria de Guerrero contemplan alrededor de 77 comunidades, sin embargo esta información no se actualiza constantemente, además el número

atendiendo a población mestiza, na'savi (mixteca), Me'phaa (tlapaneca), nahua y amuzga.

| Municipio | Población | Población de 3 años y más hablantes de una lengua indígena |
|--------------------------|------------------|---|
| Atlamajalcingo del Monte | 5,706 | 5,203 |
| Azoyú | 14,429 | 995 |
| Cochoapa el Grande | 18,778 | 16,838 |
| Copanotoyac | 18,855 | 15,916 |
| Iliatenco | 10,522 | 8,876 |
| Malinaltepec | 29,599 | 25,000 |
| Marquelia | 12,912 | 423 |
| Metlatonoc | 18,976 | 17,045 |
| San Luis Acatlán | 42,360 | 21,596 |
| Tixtla | 40,058 | 7,365 |
| Tlacuachistlahuaca | 21,306 | 15,804 |
| Tlacuapa | 9,967 | 7,896 |
| Tlapa de Comomfort | 81,419 | 43,175 |
| Xalpatláhuac | 12,240 | 10,284 |
| Xochistlahuaca | 28,089 | 24,242 |

Fuente: INEGI, Censo de población y vivienda 2010. <http://www.inegi.org.mx>

El municipio de San Luis Acatlán, en cuya cabecera municipal del mismo nombre nos ubicamos para realizar el trabajo de campo, se localiza a 250 metros sobre el nivel del mar, en la región llamada Costa Chica, al sur de la capital Guerrerense, a 158 kilómetros de distancia aproximadamente de Acapulco, del entronque del camino que conduce a la cabecera municipal, y a 35 kilómetros sobre la carretera federal Acapulco-Pinotepa Nacional, Oaxaca. El traslado para llegar al territorio del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y

de comunidades varía de un momento a otro. Hay comunidades como Pueblo Hidalgo que siendo parte del SSJRC, dejó de serlo, hay otras comunidades que están ingresando en los últimos meses, y otras más que están solicitando su incorporación como Cuajinicuilapa, Tecoanapa, Juchitán y Atlixac. Además de esto se encuentran los grupos organizados como autodefensas, la Policía Ciudadana y Popular y la UPOEG, que si bien pretenden, como el SSJRC, hacer frente a la falta de seguridad, algunos grupos no cuentan con el antecedente indígena, y sobre todo con la organización como *sistema* que tiene la Policía Comunitaria.

Reeducación (SCSJR), también conocido como “La Comunitaria”, toma más o menos 9 horas partiendo de la Ciudad de México. Primero es necesario llegar a Marquelia, donde es posible tomar un taxi colectivo que sube por la carretera Tlapa-Marquelia hasta San Luis Acatlán.



Ilustración 4. Territorio comunitario, con motivo de uno de los aniversarios del SSJRC.

El poblado de San Luis Acatlán es el lugar donde concluye la costa e inicia la montaña. De acuerdo al XII Censo General de Población y Vivienda 2000 efectuado por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), la población indígena en el municipio asciende a 21,546, de 42,360 que es la población total.⁴⁰⁹ Los pueblos indígenas que habitan en este municipio son *na savi* (mixtecos) y se ubican en la parte este y noreste; en la parte norte se encuentran los *me'phaa* (tlapanecos), al oeste habitan personas nahuas, y en la parte sur y suroeste se encuentra población mestiza, en aproximadamente un 46.5%.⁴¹⁰ Esta es la razón por la cual se ha caracterizado como “una frontera étnica”⁴¹¹, cuya

⁴⁰⁹ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, Censo de Población y vivienda 2010, <http://www.inegi.org.mx>.

⁴¹⁰ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, Gobierno del Estado de Guerrero, “Anuario Estadístico del Estado de Guerrero año 2000”, <http://www.inegi.org.mx>.

⁴¹¹ José Joaquín Flores Felix, dice que esta característica “marca un tipo especial de convivencia que se efectúa entre las tensiones de las identidades étnicas que ahí se realizan, y la necesidad de sus comunidades para construir estrategias, sobrevivencia que en el marco de unas normas de convivencia les permita afrontar juntas

característica marca de manera importante, tanto el tipo de los problemas que surgen, como las soluciones que se han encontrado a ellos y que condujeron a la organización que dio nacimiento al SSJRC.

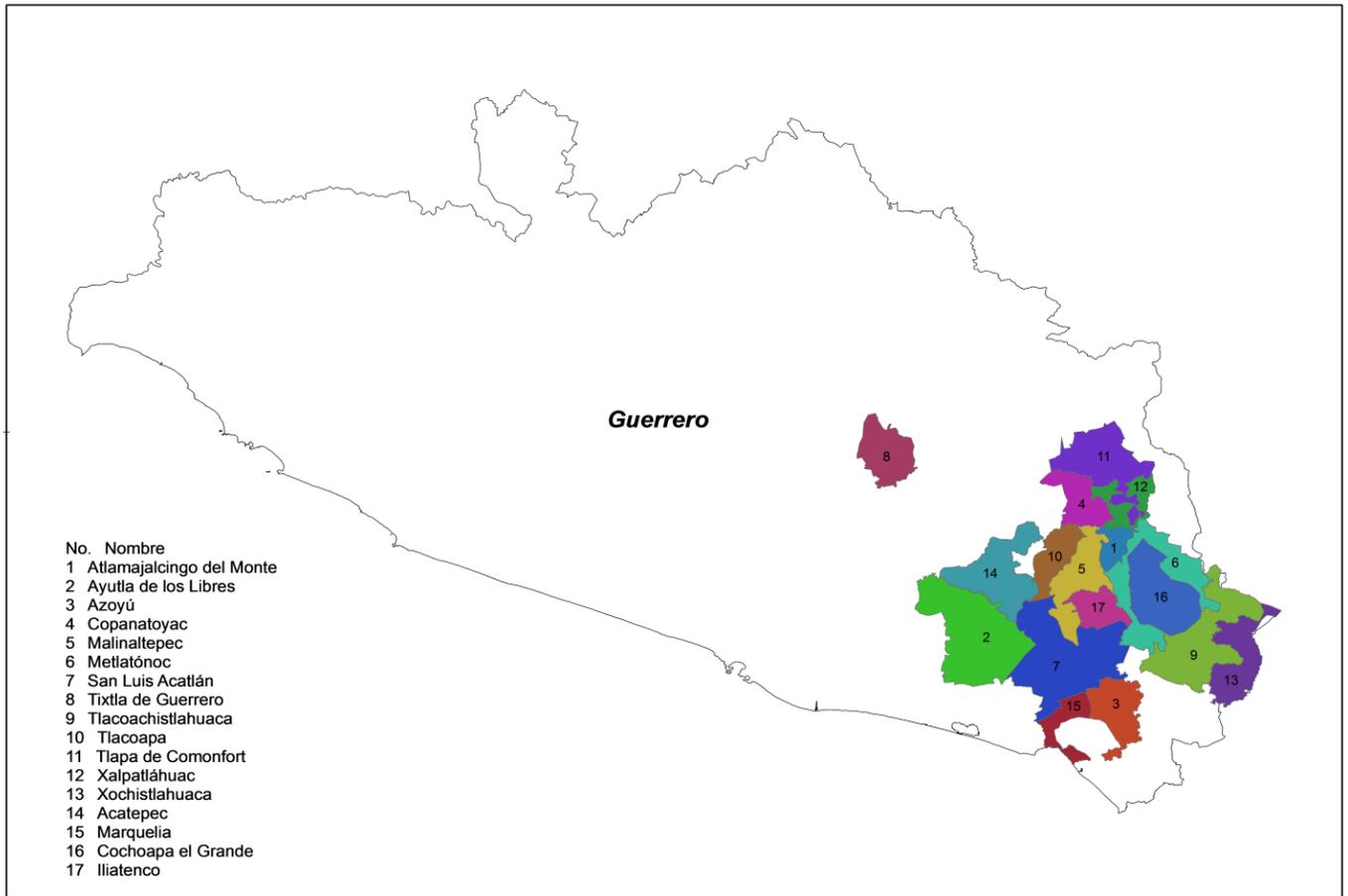
San Luis Acatlán es la cabecera municipal de uno de los 14 municipios que forman parte del *Territorio Comunitario*, por ello, podemos encontrar en este lugar a las autoridades de dos sistemas jurídicos distintos: las correspondientes al Ayuntamiento, así como al Juez Mixto de Primera Instancia del distrito de Altamirano y al Ministerio Público por un lado y, por otro, las autoridades comunitarias, quienes tienen en este lugar una de las cuatro casas de justicia de *la Comunitaria*, la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias (CRAC). Este hecho nos permite acercarnos a lo que André-Jean Arnaud llama la policentricidad⁴¹², en tanto la producción de la norma jurídica no está exclusivamente ligada al Estado mexicano, sino que su formulación se encuentra repartida entre una multiplicidad de órganos de regulación. De igual manera, encontramos el pluralismo jurídico que se da por la existencia de diferentes órdenes normativos y distintas lógicas institucionales y jurídicas.

Las otras casas de justicia, las otras CRAC, se encuentran en Espino Blanco, en Zitaltepec y, desde hace unos meses, en El Paraíso. Sin embargo, la CRAC que se encuentra en San Luis Acatlán es la sede original, en donde se instaló por primera vez la sede comunitaria para administrar justicia. Es aquí también un lugar que atrae más a visitantes externos, tanto oficiales como estudiantes y académicos, para realizar los primeros contactos, obtener permisos o para llevar a cabo sus trabajos e investigaciones con relación al sistema comunitario o a cualquier tema que involucre trabajo de campo en el territorio comunitario.

Lo anterior nos coloca en un lugar donde la información es mayor debido a que la oficina de la CRAC es una especie de *centro de operaciones*, pues como autoridades, además de la administración de la justicia, velan por la organización de todo el sistema, lo que incluye convocatorias a asambleas regionales, asambleas de Comité Ejecutivo (policías y comandantes), temas de importancia como salud, educación y seguridad, organización de eventos como los diferentes aniversarios de la organización comunitaria, etcétera. Es así que el flujo de información y de personas es mayor en este lugar.

las adversidades". Flores Felix, José Joaquín, *Reinventando la ciudadanía. La construcción social de la democracia en la región Costa Montaña de Guerrero*, op. cit. nota 407, p. 19.

⁴¹² Arnaud, André-Jean y Fariñas Dulce, María José, *Sistemas jurídicos : elementos para un análisis sociológico*, op. cit., nota 347, p. 292.



B. Los antecedentes

“Era una vida triste”. Así es como los miembros de la Comunitaria y la población empiezan a compartir sus experiencias y explicarnos las razones por las que comenzaron a organizarse. Con motivo del XV aniversario de la Policía Comunitaria⁴¹³, me vi realizando el trabajo de secretaria y redactora de la memoria histórica de la organización; don Jesús Reyes, consejero y antiguo coordinador, me pidió colaborar con lo propio frente a mi computadora. El trabajo se llevó a cabo escuchando los recuerdos, las correcciones y demás comentarios de consejeros, fundadores y miembros de organización, que iban y venían por los espacios exteriores de la CRAC.

⁴¹³ San Luis Acatlán, Guerrero. Del 13 al 16 de octubre de 2010.

En ocasiones los visitantes eran detenidos por don Jesús para corroborar datos, algunos se detenían un rato para platicar y otros se quedaban a atender la compilación de información. En realidad habían sido convocados para la realización de estas memorias, pero con todas las actividades pendientes para el gran evento la gente estaba muy atareada, así es que la tarea que me fue encomendada duró aproximadamente tres días. La memoria histórica no se terminó: “hay mucho que trabajar todavía”, comentaban; de cualquier forma, por la premura, el mismo día de la inauguración del XV aniversario se leyó el documento, en el marco de esa ocasión tan especial.

Así, entre las palabras de los que vivieron el nacimiento y el crecimiento de una propuesta que hoy llama la atención del mundo, el primer día, en la cocina de la CRAC, comenzamos con los inicios y con los nombres de aquellos que fueron testigos e impulsores de esta organización. Don Jesús no se detenía mucho en los motivos, le interesaban más los actores, de manera que el recuento de lo que originó el nacimiento de la Policía Comunitaria sería algo pendiente para mí.

Los motivos del surgimiento de esta organización han sido ampliamente documentados y podemos resumirlos de la siguiente manera: una ola de violencia en la región, asaltos, abigeato, violaciones, homicidios y corrupción. Estos hechos se volvieron una práctica cotidiana en los caminos de El Rincón a San Luis Acatlán, de Pueblo Hidalgo a San Luis Acatlán, de Pascala del Oro a Ayutla de los Libres, de Tlaxcalixtlahuaca a San Luis Acatlán y de San Luis Acatlán a Marquelia. Los inicios nunca han sido fáciles. Sin embargo, los pueblos indígenas, siguiendo una fuerte tradición de organización y solidaridad, se enfrentan sin dudarlos a los problemas que han resultado de la corrupción, del olvido y de la discriminación que originaron la alta marginación de la región.

Las circunstancias que fomentaron la organización en la Montaña y Costa Chica de Guerrero tienen que ver con su historia y tradición en torno a la constitución de su identidad como sujetos indígenas,⁴¹⁴ lo que es influenciado evidentemente por el exterior, la cultura dominante, el derecho impuesto, así como las circunstancias políticas. José Joaquín Flores

⁴¹⁴ José Joaquín Flores Felix menciona que la constitución como sujeto indio es fundamental “para que en la región Costa Montaña en pocos años, después de 1990, los indios tengan un papel muy importante por sus luchas a favor de las demandas políticas de los ciudadanos y por una democracia sustantiva”. A esta constitución confluyen necesariamente los procesos sociales y políticos históricos y contemporáneos, que hacen que se supere la individualidad. Flores Felix, José Joaquín. *Reinventando la ciudadanía. La construcción social de la democracia en la región Costa Montaña de Guerrero*, op. cit., nota 407, pp. 120-123.

hace notar que la defensa de la identidad cultural y del territorio, son demandas que comienzan vislumbrarse a partir de los años 90, a diferencia de las antiguas demandas propias de sus necesidades como campesinos⁴¹⁵, es en este momento que se integran varios elementos que influyen en la construcción del sujeto.

lo electoral, lo campesino, lo agrario, los servicios, el poder, es la identidad cultural, y la defensa del sustrato y del entorno al cual se adscribe esta identidad cultural, es decir, la defensa del territorio indio⁴¹⁶.

El autor señala cinco tradiciones políticas que hay que considerar en la construcción del sujeto pueblos indígena en Guerrero, particularmente en la Costa y Montaña. Primero, la tradición UNORCA, que se refiere a la tradición de las organizaciones campesinas autónomas en las décadas de 1970 y 1980, que fungían como medios negociadores ante el gobierno para la obtención de bienes y servicios. La segunda tradición sería la aportada por los organismos no gubernamentales. La tercera, el rol de la Iglesia Católica, lo que podemos constatar con la labor de impulsor de la Diócesis de Tlapa. La cuarta tradición es la tradición comunitaria⁴¹⁷ pues es aquí, siguiendo su continuidad histórica, donde se reproducen las formas de organización, normas y autoridades. La quinta tradición sería finalmente aquella que facilita la influencia de los partidos políticos.⁴¹⁸

Dentro de estas tradiciones hay que tomar también en cuenta la tradición de solidaridad indígena en sus relaciones hacia el exterior. Es así como podemos incluir las luchas indígenas, nacionales e internacionales, que han servido para alimentar la capacidad organizativa al interior del territorio comunitario en Guerrero. Por un lado, la irrupción del Ejército Zapatista de Liberación Nacional y, en consecuencia, los Acuerdos de San Andrés, retomados por la COCOPA y ampliamente aceptados por los pueblos indígenas de México. Por otro lado, los avances en la legislación y en la defensa a nivel internacional de los derechos indígenas.

⁴¹⁵ *Ibidem*, p. 119.

⁴¹⁶ *Idem*.

⁴¹⁷ Sandoval Cuevas, Abigail, *No es lo mismo la teoría que la práctica: el ejercicio de la justicia comunitaria desde la cotidianidad de los mixtecos de Buena Vista, municipio de San Luis Acatlán, Guerrero*, Tesis de Maestría, México, CIESAS, 2005, p. 5.

⁴¹⁸ Flores Felix, José Joaquín, *Reinventando la ciudadanía. La construcción social de la democracia en la región Costa Montaña de Guerrero*, *op. cit.* nota 407, pp. 115-123.

Entre todas las organizaciones que dieron fuerza para la creación de la Policía Comunitaria, llama la atención que la Iglesia Católica haya sido uno de los impulsores. Sorprende tal vez porque frecuentemente se relaciona a la jerarquía católica con aquellos detentores del poder político y económico. Sin embargo, dentro de esta institución religiosa hay corrientes que han acompañado las luchas indígenas desde la misma llegada de los españoles a estas tierras. La llamada Teología India “hace énfasis en la inculturación⁴¹⁹ del evangelio, de ese modo recupera la cosmogonía y manifestaciones religiosas de los pueblos a la luz de la lectura del evangelio”.⁴²⁰ De esta manera, la Iglesia incluye en sus discursos y acciones la lucha por los derechos de los pueblos indígenas, acompañándolos e impulsando la organización de éstos en pos de las demandas para satisfacer sus necesidades y derechos, al menos así sucede en la Costa-Montaña de Guerrero.

Fuimos testigos de este acompañamiento, en cierto modo simbólico, cuando con motivo del desfile del XV aniversario de la Policía Comunitaria, detrás de la escolta formada por los Coordinadores, miembros de la CRAC, en la primera fila de la comitiva venían los sacerdotes de la región; pudimos distinguir al Padre Mario Campos y al padre de San Luis Acatlán. Esta especie de reconocimiento se debe al impacto de la valoración que los sacerdotes han dado a las culturas indígenas y a sus derechos. Esta corriente ideológica dentro de la Iglesia, “pone en el eje de su trabajo pastoral el fortalecimiento de las instancias de gobierno en las comunidades indígenas y el respeto a sus formas de vida, y su cultura”.⁴²¹

La importancia de juntarse, hablar de los problemas de las comunidades y de las acciones que se deberían emprender para resolverlos, hace que se creen grupos organizados para gestionar ante instancias oficiales. Una actividad que realizaban las organizaciones para contrarrestar la marginación fue y sigue siendo la demanda de construcción de carreteras. Actualmente, los municipios de la Montaña y otros más quedan incomunicados debido a las

⁴¹⁹El término inculturación, también se usa el término aculturación como sinónimo, fue definido por Juan Pablo II de la siguiente manera: “Al entrar en contacto con las culturas, la Iglesia debe acoger todo lo que en las tradiciones de los pueblos es conciliable con el Evangelio para aportarles las riquezas de Cristo y para enriquecerse ella misma con la sabiduría multiforme de las naciones de la Tierra”. Juan Pablo II, *Discurso al Pontificio Consejo para la Cultura*, 17-I-1987, párrafo 5, 1987, disponible en: http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/speeches/1987/january/documents/hf_jp-ii_spe_19870117_pont-cons-cultura_sp.html. Este mismo término tiene definiciones que considero más precisas en autores como Michel Alliot y Norbert Rouland, que tratamos en este trabajo.

⁴²⁰ Rangel Lozano, Claudia, *La experiencia religiosa en la construcción identitaria de los pueblos indios de la Montaña de Guerrero*, Tesis, México, FCPyS/UNAM, 2001, p. 189.

⁴²¹ Flores Félix, José Joaquín, *Reinventando la ciudadanía. La construcción social de la democracia en la región Costa-Montaña de Guerrero*, op. cit. nota 407, p. 130.

lluvias que ocasionan las acumulaciones de lodo y los derrumbes. Incluso la carretera Tlapa-Marquelia, gestionada desde el decenio de 1970, pero autorizada 30 años después e inaugurada en 2004, es uno de los caminos que resulta con mayores daños.⁴²²

En torno a estas ideas de organización, las parroquias del El Rincón y de Malinaltepec principalmente, comienzan a convocar a personas respetadas por su comunidad para realizar *cargos* en beneficio de la comunidad. Así es como surge en 1992, en muy resumidas líneas, el Consejo de Autoridades Indígenas (CAIN), siguiendo la convocatoria del párroco de Santa Cruz, el Rincón, el Padre Mario.⁴²³

La experiencia de las organizaciones sociales de la región que realizaban asambleas para la discusión de sus problemas, la Luz de la Montaña, Consejo Guerrerense 500 años de Resistencia Indígena⁴²⁴, la Triple S de Café Maíz, el Consejo Comunitario de Abasto (Diconsa)⁴²⁵, se vieron articuladas por el Consejo de Autoridades Indígenas (CAIN) y la Pastoral Social de Santa Cruz del Rincón, con apoyo de la Diócesis de Tlapa. Entre las historias que cuentan las personas, cuando hablan de la creación de la Policía Comunitaria, está aquella que se había vuelto casi una regla en ese entonces: cuando eran asaltados y acudían ante el Ministerio Público para solicitar ayuda se les pedía dinero para la gasolina, si querían que fuesen detrás de los delincuentes. Las violaciones que se daban en la región y que se acrecentaron fueron causa de indignación de la población. Nos cuentan sobre la violación de una niña y la de una mujer recién casada, “bonita ella, joven, fue violada encima de su esposo”.⁴²⁶

⁴²² Rodríguez Montes, Jesús, “Carretera Tlapa-Marquelia, bloqueada por alud de tierra consecuencia de las lluvias”, *La jornada Guerrero*, viernes 19 de Septiembre de 2008, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

⁴²³ Rangel Lozano, Claudia, *La experiencia religiosa en la construcción identitaria de los pueblos indios de la Montaña de Guerrero*, *op.cit.*, nota 420, p. 216.

⁴²⁴ José Joaquín Flores indica que el “Consejo” se debe tomar como un punto de partida para entender al movimiento indígena en Guerrero, esta organización es “una amalgama de manifestaciones reivindicativas de la cultura indígena... por medio del cual los indígenas de Guerrero se han venido construyendo como actores...”. El Consejo fue creado como respuesta al festejo de los 500 años del descubrimiento de América, que para los indígenas fue más bien los 500 años de invasión, despojo y etnocidio. Poco a poco el consejo se convirtió en el medio interlocutor con el gobierno, para la obtención de servicios. Flores Félix, José Joaquín, *op. cit.* nota 407, pp. 200- 201.

⁴²⁵ Los Consejos Comunitarios de Abasto y las Sociedades de Solidaridad Social (Triple S), así como la organización de Luz de la Montaña han sido fundamentales en el impulso de las luchas organizativas, un ejemplo de cómo estas organizaciones han contribuido, sobre todo a la organización territorial, lo podemos constatar, dice José Joaquín Flores, con la cobertura territorial, las líneas que abarcan los puntos estratégicos de su labor sobre un mapa, comprenden precisamente el territorio de la Costa Montaña, *Idem*.

⁴²⁶ Entrevista con Florentino, Comandante regional y miembro de la Figura Jurídica en 2007.

Es a raíz de una convocatoria de CAIN para tratar de buscar soluciones a la violencia en la región, que se crea a la Policía Comunitaria al cabo de tres asambleas regionales, culminando formalmente su instauración con un acta de asamblea el día 15 de octubre de 1995 en Santa Cruz del Rincón, municipio de Malinaltepec. Después de haberse tomado la decisión en Asamblea, la población optó por el camino legal, entonces “levantaron el acta donde sellaron todas las autoridades y después se registró ante el notario público para darle cause legal”⁴²⁷, funcionando en los municipios de San Luis Acatlán, Malinaltepec y Azoyú.

La creación de esta organización de seguridad no se dio sino al cabo de un año, después de hacer análisis en diferentes Asambleas de la situación por la que atravesaban los pueblos asentados en la región Costa-Montaña.⁴²⁸ Se basan en el cargo de Policía, propios de las comunidades, para dar nombre a la *Policía Comunitaria*.⁴²⁹ En estos procesos de construcción organizativa, la CAIN sufre también cambios importantes, pues se piensa que en lugar de los miembros originales, que eran personas cercanas a la parroquia del El Rincón, fuesen autoridades: “los Comisarios y algunos ancianos que han pasado por todos los cargos en la comunidad y que por tal motivo tienen un peso moral muy importante”.⁴³⁰ Además, la figura del Comisario porta en su investidura el nombre de *Constitucional*⁴³¹, algo que para muchas personas es sinónimo de legalidad y reconocimiento por parte del sistema normativo mexicano. Como vemos, se buscó entonces y se ha seguido buscado el reconocimiento, la *legalidad*.

En las discusiones decían que deberían hacerse justicia por propia mano. Sin embargo, en las reuniones se dijo que eso estaba fuera de la ley y que no era el camino de la razón. Los acuerdos de las Asambleas fueron llevados ante las autoridades del estado de Guerrero para mostrar lo que habían decidido.⁴³² Decidieron juntar las armas que tenía la misma población para poder resguardar los caminos. Así comenzó la labor de la Policía Comunitaria, haciendo

⁴²⁷ Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C. “Contra el silencio y el olvido”, Décimo Informe, Junio 2003- mayo 2004, p. 117, disponible en: <http://www.tlachinollan.org/Archivos/10%20INFORME.pdf>

⁴²⁸ *Ibidem*, p. 115.

⁴²⁹ Flores Felix, José Joaquín, *Reinventando la ciudadanía. La construcción social de la democracia en la región Costa-Montaña de Guerrero*, *op. cit.* nota 407, p. 150.

⁴³⁰ *Ibidem*, p. 149.

⁴³¹ Actualmente ya no es necesario que los coordinadores regionales sean Comisarios, esto es importante sobre todo en lo que se refiere a la elección de las mujeres, pues estas no siempre son elegidas Comisarias en sus comunidades, lo que anteriormente imposibilitaba su elección para los puestos regionales, incluso siendo ampliamente reconocidas como personas valiosas y respetables de sus comunidades.

⁴³² Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C. “Contra el silencio y el olvido”, Décimo Informe, *op. cit.*, p. 117.

patrullajes, las *rondas*⁴³³, escoltando a las pasajeras al el transporte público de la región, incluso puede verse encima de los camiones de refrescos a un policía comunitario, pues también su servicio alcanza a este tipo de empresas.

Las relaciones con el Estado mexicano han variado, de acuerdo a los intereses de cada gobernante. Así fue que en el gobierno de Ángel Aguirre Rivero se otorgaron 20 armas y un vehículo, por lo que se entendió como un tipo de *reconocimiento* por parte del gobierno, pues estaban realizando una labor que daba resultados y que además era propia de las instancias del gobierno.⁴³⁴ En este sentido también se contó con la capacitación de policías comunitarios por parte del 48 batallón del Ejército, en los años de 1995, 1996 y 1997, aunque posteriormente se dio *el desarme*, el cual se ha repetido en dos ocasiones por el mismo batallón. Todo lo anterior ha ido acompañado de varias órdenes de aprehensión contra comisarios y policías comunitarios, principalmente por el delito de privación ilegal de la libertad.

En este ambiente, los miembros de la Policía Comunitaria realizaban su trabajo, capturaban a los delincuentes y los remitían ante la Agencia del Ministerio Público. Esta situación no duró mucho, pues fue un poco después, en 1998, que decidieron no poner a los delincuentes a disposición de la *autoridad* del estado mexicano, pues los dejaban libres y volvían a ocasionar problemas en las comunidades; se resolvió crear un cuerpo colegiado de impartición de justicia y un sistema mediante el cual pudieran, no sólo reparar el daño a la víctima y a la sociedad en general sino también encausar a la persona que hubiese cometido la falta, enseñándole nuevamente el camino del trabajo y dándole consejos para que reflexione sobre sus actos, reeducándolo. Así nació el Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducación Comunitaria.

⁴³³ Cuando comenzó la labor de los policías comunitarios, no sabían como organizarse, pero "sí se sabía que se tenían que hacer las rondas, como se hacen en cada una de las comunidades, porque así se ha realizado todo el tiempo por parte de La Ronda que tiene el cargo de velar por la seguridad al interior del poblado". Flores Felix, José Joaquín. *Reinventando la ciudadanía. La construcción social de la democracia en la región Costa-Montaña de Guerrero*, op. cit., nota 407, p. 238.

⁴³⁴ *Ibidem* p. 118.

II. Las autoridades en el Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria

Con base en las ideas de Durkheim⁴³⁵, el reconocimiento que hace un individuo que se ve a sí mismo como “una parte adscrita” a una organización mayor, reconociendo la función y fuerza del grupo, es lo que podemos llamar autoridad. En la Comunitaria, el sistema de *reconocimiento* de autoridades es un proceso que entrelaza métodos coloniales, propios y/o impuestos, tal vez incluso anteriores a éstos⁴³⁶, así como los que se innovan y se adoptan de otros sistemas jurídicos actualmente. Todo confluye en lo que el doctor Correas llama “ideología de la aceptación de la juridicidad del orden normativo”⁴³⁷, ya que en cuanto se reconoce como *válido* un sistema y/o orden normativo, sus funcionarios son igualmente reconocidos como *válidos*, como autoridades.

Si bien hay autoridades comunitarias que se encontraban establecidas en la ley mexicana desde antes de la reformas indígenas, primero la nacional y ahora la estatal, éstas son lo que la práctica colonizadora consideró incluir en su proyecto asimilacionista para facilitar la recaudación del tributo y la distribución de la mano de obra indígena, así como para mantener el orden interno en las comunidades.⁴³⁸ Tal es el caso del reconocimiento de los Caciques indígenas y de los Principales, posteriormente la de los Comisarios y de los Comisariados de tierras ejidales y/o comunales⁴³⁹.

La figura de autoridad, que comienza en el seno de la comunidad, se desarrolla alrededor de un sistema de cargos. Estos se refieren a las diferentes tareas y al nivel de responsabilidad que se le es encomendando a una persona. Conforme pasa el tiempo, la persona obtiene mayor experiencia y respeto ante la comunidad, así es que se van obteniendo cargos con mayor responsabilidad y, por lo mismo, de mayor importancia. Se trata

⁴³⁵ Martín Díaz y Díaz, Derecho y orden. Ensayos para el análisis realista de los fenómenos jurídicos, BEFDP, Núm. 63, México, Fontamara, 1998, p. 21.

⁴³⁶ Adentrarse en esto requeriría un estudio histórico y antropológico más profundo, que no es el objetivo del presente trabajo, en este momento.

⁴³⁷ Correas, Oscar. “...Y la norma fundante se hizo ficción”, *op. cit.*, nota 366, p. 81.

⁴³⁸ Díaz Polanco, Héctor, *Autonomía regional. La autodeterminación de los pueblos indios*, México, Siglo veintiuno, 2ª ed. 1996, pp. 75-76.

⁴³⁹ El reconocimiento que en la época colonial, tuvieron cierto sector privilegiado indígena, resultó en un ejercicio de violencia en el seno de las comunidades. Las autoridades indígenas fueron quienes, en muchas ocasiones, ejercían la explotación contra sus propios pueblos. La ladinización o degradación de las autoridades indígenas, provocó en mucho la migración de la población indígena a la zonas de trabajo españolas, lo que favoreció la división de la sociedad indígena al no sentirse ésta identificada con sus autoridades, indígenas sí, pero impuestas y que sufrían una subordinación extrema ante los peninsulares. *Ibidem*, pp. 76-77.

de cargos o puesto políticos y/religiosos que Korsbaek llama también oficios: “están ordenados jerárquicamente y el sistema de cargos comprende a todos –o casi todos- los miembros de la comunidad”.⁴⁴⁰

Los *cargueros* no reciben pago alguno durante su periodo de servicio; por el contrario, muy a menudo el pago significa un costo considerable para ellos en tiempo de trabajo perdido y en gastos en dinero en efectivo. Los cargos, sean políticos o religiosos, cumplen un orden jerárquico donde la mayoría de los miembros de la comunidad participan de manera gratuita, lo que significa tiempo lejos de la familia. En el caso de las autoridades comunitarias, como son los policías y comandantes, su cargo también implica pérdidas económicas, ya que las personas elegidas para un servicio o cargo, dejan de realizar el trabajo remunerado que da sustento a la familia. En estos casos, son otros miembros de la familia o de la comunidad quienes apoyan para el sustento de la familia de aquél que esté en servicio.⁴⁴¹ La compensación que el cargo confiere al responsable es el prestigio en la comunidad, la cual llega a reconocer como *Principal* a un miembro que ha cumplido con los cargos más importantes.⁴⁴² El sistema de cargos comprende dos jerarquías separadas, una política y una religiosa, pero las dos jerarquías están íntimamente relacionadas, de modo que después de haber asumido los cargos más importantes del sistema un miembro de la comunidad es considerado como principal.⁴⁴³

El trabajo gratuito brindado por la Comunitaria es evidente en tanto que los policías, los comandantes, las autoridades de la CRAC, etcétera, no cuentan con salario; en ocasiones, gracias a las contribuciones “para el rubro de seguridad” de algunos municipios, las autoridades comunitarias reciben una pequeña remuneración. Los “empleados” de la Comunitaria que en 2007 recibían un salario fueron únicamente la cocinera y la secretaria. En la actualidad, cada vez son más necesarios los apoyos por parte de los ayuntamientos

Aunque en principio el servicio prestado en todo cargo comunitario es gratuito, esta circunstancia lastima fuertemente la economía de las familias de las autoridades, además de que la cantidad de recursos que requiere el sostenimiento del SSJRC para llevar a cabo su

⁴⁴⁰ Korsbaek, Leif, *Introducción al sistema de cargos*, México, Universidad Autónoma del Estado de México, 1996, p. 82.

⁴⁴¹ Algunos municipios otorgan una remuneración a los policías comunitarios, la cual es gestionada por las autoridades del Sistema Comunitario, y entra dentro del rubro de Seguridad Pública para la administración de los municipios.

⁴⁴² Korsbaek, Leif, *Introducción al sistema de cargos*, *op. cit.*, nota 440, p. 82.

⁴⁴³ *Idem.*

labor es cada vez mayor. Las armas de bajo calibre, viejas y algunas sin funcionar, ponen en riesgo a los policías,; los automóviles sin gasolina y sin mantenimiento están detenidos, afectando los desplazamientos. Además se requieren gastos para la alimentación de autoridades, de reos y de cualquier visitante, material de oficina, teléfono, baterías, tinta, etcétera, lo que aumenta en gran medida los gastos.

Dado que la comunitaria cumple la labor que le corresponde al Estado, eficacia incluso reconocida por sus funcionarios, las autoridades del SSJRC han optado por buscar apoyos económicos vía negociaciones *de facto* con las autoridades de los ayuntamientos. Sin embargo, los montos de estos apoyos, que los ayuntamientos participantes inscriben dentro de la partida de seguridad pública, difieren entre unos y otros, y dependen de las buenas relaciones entre ambos sistemas, ya que si existe alguna situación de conflicto, los apoyos se suspenden, a pesar de que las tareas de seguridad y justicia siguen cumpliéndose por parte de los comunitarios.

La estructura, funcionamiento, objetivos y fundamentación del SSJRC, se encuentra en el Reglamento Interno que las mismas comunidades aprobaron en Asamblea Regional. Así pues, en el SSJRC las autoridades se dividen en autoridades comunitarias y en autoridades regionales, tanto para la labor de seguridad como para la labor de justicia. De acuerdo al artículo 5º del Reglamento interno, las autoridades de “decisión y operatividad del sistema” a nivel regional comunitari en el área de justicia son: las Asambleas Comunitarias, la *Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias (ARAC)* -en donde concurren de manera colegiada los ciudadanos mayores de edad, miembros de todas las comunidades pertenecientes al sistema, los cuales votan y participan activamente- y la *Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias (CRAC)*, integrada por autoridades elegidas en Asamblea regional y ratificadas por sus comunidades de origen.

Todo empieza en el seno de la Comunidad. Juntándose varias comunidades, con sus autoridades, decidieron crear al sistema comunitario, el cual resultó en un sistema de diversos niveles, un sistema intercomunitario e intermunicipal. Al mismo tiempo, la creación de este sistema fue resultado de la labor organizativa de base, es decir de las comunidades, que constituyen el primer nivel, mientras que el segundo nivel sería lo que configura la CRAC. En el *proceso comunitario*, como veremos más adelante, las controversias o conflictos deben resolverse en un primer momento ante las autoridades de la comunidad, es decir, ante el

Comisario; posteriormente el asunto sería tratado en *segunda instancia* ante la CRAC y si el hecho es considerado grave pueden convocar a los Consejeros, incluso a la Asamblea regional, para que haya una resolución que la CRAC deberá ejecutar. Más adelante profundizaremos en lo que se refiere al procedimiento comunitario, pues es mucho más elaborado que lo que acabamos de exponer. De acuerdo con el Reglamento Interno, en su artículo 5, las “instancias de decisión y operatividad del Sistema Comunitario”, son en orden de importancia las siguientes:

- I. Asambleas Comunitarias.
- II. La Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias.
- III. La Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias.
- IV. El Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria.
- V. El Comité de la Figura Jurídica.
- VI. Comisión de Coordinación y de Gestión Interna.
- VII Los Consejeros.

En el Reglamento anterior sólo mencionan cinco autoridades, los numerales VI y VII no se contemplaban. Se puede observar una uniformidad normativa⁴⁴⁴, es decir las mismas autoridades al interior de cada comunidad. Correas se refiere a la Asamblea, el Comisario y la Policía; aquí incluimos dos más: la del Comisariado de tierras ejidales y la de los Principales, cargos que al interior de las comunidades forman parte de la estructura de base del sistema comunitario. El Reglamento interno señala en el capítulo IV, artículo 6, el cual se divide en siete partes, de las atribuciones, facultades y deberes de las instancias del Sistema Comunitario de seguridad, Justicia y Reeducación. Estas instancias son las mencionadas anteriormente, mismas que dividiremos entre autoridades administrativas y autoridades jurisdiccionales.

⁴⁴⁴ Correas, Oscar, “La Policía Comunitaria de la Sierra de Guerrero”, en: Correas, Oscar (coord.) *Derecho indígena mexicano II*, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, p.104.

A. Autoridades administrativas y de seguridad

En general, las autoridades administrativas y de seguridad son las autoridades que se ocupan de la ejecución de los mandatos, tanto de la Asamblea Regional como de la CRAC, para seguridad, vigilancia, representación, gestión de recursos, impartición de cursos y talleres de derechos humanos y del Reglamento Interno; fungen también como gestores y asesores jurídicos, asumiendo de igual manera cualquier otra tarea designada por los órganos mencionados.

1. El Comité de la Figura Jurídica

El Comité de la Figura Jurídica es un órgano que representa legalmente al SSJRC. En el año de 2007 un Comandante regional formaba parte de este órgano junto con Valentín Hernández, asesor jurídico de la Comunitaria; posteriormente fue una mujer, abogada tlapaneca, quien recibió el nombramiento. En la actualidad, el asesor jurídico es quien forma parte de esta instancia, la cual está encargada de la representación legal y apoyo jurídico de la organización, además de otras tareas que le son encomendadas a sus miembros por la CRAC y/o por la Asamblea Regional (capítulo IV, artículo 6.V). Este órgano está encargado de capacitar a los policías comunitarios en el manejo de armas, en el conocimiento del Reglamento Interno y en los antecedentes del SSJRC, así como en materia de derechos indígenas y derechos humanos. Esta formación es fundamental, pues los que ahora entran como policías comunitarios mañana serán autoridades con mayores facultades y obligaciones, comandantes, comisarios o coordinadores.

Este comité está registrado como Asociación Civil con el nombre de Coordinadora Regional de Autoridades Indígenas A.C.; así es como en años anteriores ha podido gestionar recursos de proyectos sobre procuración de justicia en la Comisión de Desarrollo para los Pueblos Indígenas y en la Secretaría de Asuntos Indígenas del estado de Guerrero.⁴⁴⁵ En cuanto a la labor del asesor, sea este miembro de la Figura Jurídica o no, ha sido necesaria sobre todo cuando hay conflictos con el sistema jurídico mexicano, además de que los

⁴⁴⁵ Ortega Dorantes, Amor, *La Policía Comunitaria en la Costa Chica y Montaña de Guerrero, De la organización para la seguridad pública a la reeducación comunal*, Tesis de licenciatura, México, UNAM- Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 2008, p. 96.

documentos y demás expedientes comunitarios están revestidos con un lenguaje jurídico que requiere cierta experiencia en la materia (como ejemplo está el Reglamento Interno). Los términos, así como otros formalismos, son adoptados y adecuados a su universo cultural para formalizar su sistema. De alguna manera, con esta *apropiación* del lenguaje utilizado en las instancias del Estado buscan acercarse al sistema que los ha criminalizado, con el objetivo de legitimarlo y legalizarlo dentro de su sistema, pero también para que *parezca* ser igualmente válido desde el punto de vista del sistema mexicano.

2. Comisión de Coordinación y de Gestión Interna

La Comisión de Coordinación y de Gestión Interna es el órgano comunitario responsable de coordinar las diferentes instancias del sistema comunitario, de la contabilidad del sistema, de gestionar y administrar los recursos que los Ayuntamientos otorgan de la representación antes las instancias gubernamentales y, añadiremos, ante los diferentes eventos académicos a los que son frecuentemente invitados (Capítulo IV, ART. 6. VI). Antes era el Comité de la Figura Jurídica el que llevaba a cabo dichas tareas, así como la de organizar comités en diferentes áreas como derechos humanos, medio ambiente, mujeres, etcétera; por lo general no es muy claro cuándo estos comités existen ni la labor que realizan.

Los otros comités no funcionan, se trata más bien de nombramientos que se hacen en una asamblea o reunión, pero nadie se siente obligado a cumplir con esas otras tareas.⁴⁴⁶

En Asamblea Regional se deciden la creación de comisiones especiales en diferentes áreas que, como vemos, no siempre cumplen con las tareas encomendadas y no se encuentran en el Reglamento Interno, por lo que pueden cambiar; este es el caso de las promotoras de justicia, enfocadas en la difusión de los derechos de las mujeres, que en el tiempo en que se realizó el trabajo de campo estaban muy activas.

3. El Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria

⁴⁴⁶ *Ibidem*, p. 97.

En el área de seguridad regional, el *Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria*, integrada por *Comandantes Regionales*, como órgano coordinador de todos los policías del sistema, es el órgano operativo. Dicha instancia está conformada por diez Policías Comunitarios que, al momento de ser nombrados por la Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias, pasan a ser Comandantes Regionales. Desde el año 2007, este cargo tiene una duración de tres años y se sitúan cuatro en San Luis Acatlán y tres en cada una de las casas de justicia restantes, Espino Blanco y Zitlaltepec (capítulo IV, ART. 6. IV. A), y ahora, suponemos, también en la casa de justicia de El Paraíso.

Según la gente del lugar y los visitantes, la cooperación con la Comunitaria varía de acuerdo a los funcionarios municipales que hayan sido designados. Por ejemplo, en el año 2010 nos tocó ser testigos de *invitaciones* para capacitación, por parte de Seguridad Pública, a los comandantes comunitarios de San Luis Acatlán, donde estuvimos principalmente realizando nuestra investigación. Dichas invitaciones fueron aceptadas; son algo frecuente pero se requiere de un oficio escrito donde la CRAC autoriza a los Comandantes la asistencia a tales capacitaciones o cursos. En las tareas de seguridad pública, los comandantes regionales y policías comunitarios realizan *operativos* conjuntos con las autoridades de seguridad pública del municipio. En este sentido, el jefe de seguridad pública municipal que estaba a cargo en el año 2007, negó absolutamente cualquier tipo de colaboración cuando lo entrevistamos.

Por los vecinos, los mismos policías y los comandantes, supimos cómo funcionaba la seguridad en algunos casos. Cuando no se integraba bien el expediente por falta de pruebas, y no pudiendo legalmente detener más tiempo al delincuente, en la oficina de la CRAC se recibía una llamada, por lo general por parte de la familia de la víctima, indicando la hora en que se iba a liberar al presunto responsable de algún ilícito. Los comandantes y policías comunitarios se trasladaban entonces a la oficina de Seguridad Pública en donde esperaban la salida del sujeto implicado, para trasladarlo ante la justicia comunitaria. También se daba el caso de que los policías de seguridad pública llevaran en sus camionetas a los detenidos y los *liberaran* en la oficina de la CRAC donde, por supuesto, eran detenidos y puestos a disposición de la justicia comunitaria.

Según el Capítulo IV, artículo 6, incisos B y C, los servicios que en ocasiones, digamos frecuentemente, son solicitados por los Ayuntamientos, deben ser siempre autorizados por la

Asamblea Regional o por la CRAC; incluso empresas privadas han solicitado dicho apoyo. Las funciones principales de este comité se encaminan a realizar las investigaciones necesarias sobre los casos llevados ante la CRAC; como brazo ejecutor del sistema comunitario, son los encargados de realizar las órdenes de aprehensión giradas por la CRAC y de la realización de las detenciones en flagrancia. Dicha puesta a disposición se realiza con la presentación de un oficio firmada por todos los comandantes (Capítulo IV, Artículo 6. IV. E, F, G). Junto con los funcionarios de la CRAC, clasifican a los detenidos de acuerdo a su peligrosidad y coordinan su traslado; también vigilan y llevan un registro de los procesos de reeducación de cada detenido, así como de la situación física y mental en la que se encuentren estos (capítulo IV, Artículo 6.IV, H, I, K).

Este mismo órgano coordina las visitas de los familiares y amigos de los detenidos (capítulo IV, ART. 6. IV. J). En la labor diaria, además de los recorridos de vigilancia, son los que reciben a la población en la oficina, anotan la información de las personas y coordinan los turnos en los que serán atendidos en audiencia ante la CRAC. Además de vigilar el correcto cumplimiento del Reglamento Interno, el Comité está encargado de convocar a asambleas de comandantes y policías, para llevar a cabo la coordinación con los diferentes grupos de Policía de todas las comunidades del SSJRC, en cuanto a la tarea de seguridad y vigilancia. De igual modo, son los miembros de este comité quienes organizan a los grupos para tratar los problemas que se les presente y para coordinarse con los Consejeros con quienes se planean las labores de seguridad comunitaria y regional. Están obligados a rendir su informe a la Asamblea regional o a la CRAC cada vez que se les sea solicitado (capítulo IV, ART. 6. IV. M, N, O, P).

Como lo hemos dicho anteriormente, la legalidad es muy importante para los comunitarios, por lo mismo, tanto los policías como los Comandantes, portan consigo las credenciales que los avalan como tales, debidamente selladas por la CRAC y por el Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria. El Reglamento Interno también establece como uniforme pantalón negro y camisa verde olivo con el sello y la leyenda de policía comunitaria. Cuando todavía no se contaba con el Reglamento Interno, ni con las credenciales que fueron en un

principio otorgadas por el Ayuntamiento de San Luis Acatlán entre 1996 y 1999, los policías comunitarios circulaban con una copia del acta de Asamblea Regional.⁴⁴⁷

4. Policías comunitarios

Los policías comunitarios son personas elegidas por sus comunidades, formalmente no cuentan con salario ya que esta labor está considerada como un *cargo* que deben rendir en servicio a la comunidad. Sin embargo, durante el tiempo de servicio, las autoridades de la CRAC o de la comunidad hablan con la población para que se les apoye, exentándolos de la fajina y dando contribuciones para ellos durante su servicio. En algunos municipios los policías cuentan con salario del Ayuntamiento, cuestión que es criticada en las Asambleas, pues algunos vecinos consideran que esto es ser empleado del gobierno y que los policías aceptan los cargos o los buscan sólo por el salario, lo que desvirtúa el sentido de obligación comunal que suele privar en los grupos indígenas.



Ilustración 5. Policías comunitarios en resguardo de la casa de justicia. CRAC, San Luis Acatlán.

⁴⁴⁷ Martínez Sifuentes, Esteban, *La policía comunitaria. Un sistema de seguridad pública comunitaria indígena en el Estado de Guerrero*, Colección derecho indígena, México, Instituto Nacional Indigenista, 2001, p. 47.

Para el año 2007 había alrededor de 500 policías comunitarios, actualmente el número ha aumentado y ahora son aproximadamente 800. Los grupos de policías son asignados por temporadas a cada casa de justicia para resguardar las oficinas y custodiar a los detenidos que se encuentren en dichos lugares. Los policías comunitarios cuentan con credenciales expedidas por el mismo sistema comunitario, así como con un uniforme establecido en el Reglamento que consta de camisa color olivo, pantalón negro y gorra negra. En este sentido se puede ver el apoyo que algunos Ayuntamientos otorgan, pues algunos grupos de policías cuentan con uniformes nuevos, incluso con botas, cuando la mayoría porta huaraches y uniformes sumamente usados. Cada grupo de policías cuentan con un comandante primero y segundo en cada comunidad, quienes facilitan la coordinación con el Comité Ejecutivo.



Ilustración 6. Desfile de policías comunitarios. XV aniversario, San Luis Acatlán, 2010.

Sin protección alguna, cuando las tienen con armas viejas y algunas rotas, sin vehículos, uno se pregunta la manera cómo llevan a cabo su labor los policías comunitarios. Ahí donde no van los elementos de seguridad pública con sus camionetas, los comunitarios acuden, pues conocen todos los caminos y los recorren sin necesidad de utilizar vehículos. Además, como son parte de las comunidades conocen a todos los vecinos, lo que facilita el proceso de investigación. Al pertenecer a la comunidad, los policías se vuelven ojos y oídos del SSJRC,

pues se enteran de cualquier cambio o movimiento al interior de sus comunidades. De esta manera, los conflictos pueden resolverse de manera más eficaz. Otro aspecto que facilita el proceso de investigación es que los policías comunitarios, como personas acostumbradas al monte, al campo, conocen las huellas, incluso de los huaraches y/o de los animales de los vecinos, por lo que su función como *peritos* es fundamental en donde se haya llevado a cabo algún crimen.

5. Los principales

El Reglamento Interno dedica un capítulo a “Los principales”, que a nivel comunitario son las personas de prestigio, de respeto, que coadyuvan con el Comisario o Delegado Municipal en la realización de sus funciones jurisdiccionales y de cualquier otro tipo que interese a la comunidad. En las Asambleas comunitarias, donde tienen voz y voto, su opinión es requerida para que la población sepa los mecanismos de solución a los problemas. En cuanto a su papel en la Reeducción, son las personas encargadas de dar “pláticas de reflexión y orientación” a los sujetos a proceso que se encuentren haciendo trabajo comunitario en su comunidad.

Artículo 53. Los Principales de las comunidades en las tareas del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, aun cuando difieren en su integración y funcionamiento, en lo general, son los grupos de personas de mayor edad, que habiendo desempeñado todos o la mayor parte de cargos en la comunidad, tienen una gran solvencia moral ante la ciudadanía y fungen como asesores o consejeros del Comisario o Delegado Municipal.

La experiencia es la característica fundamental con la que cuentan los Principales y, por supuesto, los Consejeros a nivel regional:

“Siempre dicen que si quiere un buen consejo no vayas a preguntarle a un joven porque no ha vivido, pregúntale a un anciano ha cometido errores, ha caído en la cárcel, ha pasado vergüenza, ha pasado hambre o sea tiene mucha experiencia vivida, los golpes de la vida lo hizo (sic) ser un señor (...) toda esa experiencia son lo sirve (sic) que recomiendan a los jóvenes, los que caen de que tienen que caminar porque ellos lo vivieron (...) dicen que el

que da consejos no es aquel que no lo ha vivido sino aquel que lo ha vivido, porque sabe que duele”.⁴⁴⁸

B. Autoridades jurisdiccionales

Las autoridades que mencionaremos a continuación son principalmente aquellas que se ocupan de la administración de justicia. Sin embargo, estas autoridades también realizan labores de coordinación, gestión y administración, ya que son ellas las que, de acuerdo a su competencia, mandan que se realicen las actividades que se consideran necesarias para la organización, de gestión de fondos, seguridad, representación, etcétera. Además, como es el caso de la Asamblea Regional, también legislan, es decir crean normas y órganos dentro del SSJRC.

1. Las Asambleas Comunitarias

Cuando en el Reglamento Interno se comienza a hablar sobre esta instancia, se le agrega el título de “general”, quedando como “Asamblea General Comunitaria”, de acuerdo a la costumbre del lugar; por lo que pudimos observar, se utilizan los dos términos de manera indistinta. Las Asambleas, como órganos colegiados⁴⁴⁹, son una constante para resolver y ventilar los problemas que se presentan al interior de las comunidades.

“En Cuanacaxtitlán se convoca al pueblo desde tiempos muy antiguos. Antes se convoca con tambora: ‘Ya sabían, hasta se oían los golpes, cuando había necesidad de estar en la asamblea. Y tan-tan-tan que vengan rápido porque hay una urgencia, ya todos saben, entonces el porqué no había otra clase de llamados, ni sonidos de aparato’.”⁴⁵⁰

⁴⁴⁸ Entrevista a Cirino Plácido, antiguo consejero-asesor del SSJRC, 10 de febrero de 2001, Archivo CDHM Tlachinollan A.C. p. 6. Citado en: Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C. “Contra el silencio y el olvido”, Décimo Informe, *op. cit.*, nota 427, p. 127.

⁴⁴⁹ *Ibidem*, p. 105.

⁴⁵⁰ Gutierrez Avila, Miguel Angel (coord.), *Derecho consuetudinario y derecho positivo entre los mixtecos, amuzgos y fromestizos de la Costa Chica de Guerrero*, México, Universidad Autónoma de Guerrero/CNDH, 1987, p. 55.

En el Reglamento se hace referencia a las autoridades comunitarias, pero no se menciona cuáles son en este apartado de manera específica; el Reglamento lo hace más adelante, aunque no de manera exhaustiva. Debido a que la estructura de autoridades al interior de las comunidades es más o menos la misma, tomaremos el caso de la comunidad del Rincón, organizada de la siguiente manera:

Comisario municipal propietario: quien posee un bastón que simboliza el mando civil [en el caso del Rincón, según lo señala la autora]

Comisario municipal suplente.

Regidor 1º: rige el orden y tiene funciones administrativas.

Regidor 2º: rige el orden público en coordinación con el comisario propietario.

Secretario Municipal, es el consejero y auxiliar directo de la autoridad municipal.

Regidor 3º: tiene funciones administrativas, verifica y coordina las obras que se realizan dentro de la comunidad.

Regidor 4º: controla y administra en el área de educación, además posee la capacidad de gestoría para atender las demandas educativas del pueblo.

También la integración de la Seguridad Pública es de la siguiente manera: el órgano de la Seguridad de la comunidad se elige por asamblea general donde asisten todos los ciudadanos convocados al acto, y posee la siguiente estructura:

Comandante 1º, lo simboliza un bastón de mando de seguridad conformado por 12 policías encargados de resguardar el orden de la comunidad, este cargo dura un mes⁴⁵¹.

Comandante 2º, tiene a su mando 12 policías, duran un mes en el puesto⁴⁵² y tienen forma rotativa, disponen de rifles antiguos.⁴⁵³

A través de la experiencia, resultado de las diferentes Asambleas, el proceso de justicia y de organización se ha ido fortaleciendo y desarrollando en diferentes áreas como la educación, la salud y la promoción de la justicia entre las mujeres, dando respuesta a los conflictos políticos y organizativos, así como a los casos considerados *difíciles* que las autoridades jurisdiccionales, la CRAC o los Comisarios, no pueden resolver. Así es como los miembros de la organización lo tienen presente:

⁴⁵¹ Actualmente duran en su cargo 3 años.

⁴⁵² Al igual que el Comandante 1º, ahora duran 3 años en su cargo.

⁴⁵³ Morales Almaguer, Iliana, *El sistema de Policía Comunitaria*, México, Tesina UAM, Xochimilco, 1999, p. 35.

A lo largo de esta década hemos aprendido que en nuestras Asambleas comunitarias y regionales se forjan los verdaderos procesos que nos hacen crecer como pueblos libres y que nos permiten acceder de manera más eficaz a un sistema de justicia inspirado en nuestra cultura y sistemas normativos que han demostrado al gobierno y al país que otra justicia es posible en Guerrero.⁴⁵⁴

De acuerdo al Reglamento Interno, las Asambleas Comunitarias son “el órgano básico y fundamental del sistema”⁴⁵⁵, están conformadas por toda la población mayor de edad, o menores emancipados, y son convocadas por el Comisario o Delegado Municipal y/o por la CRAC, cuando es necesario.⁴⁵⁶ Su objetivo central es la de analizar, proponer, organizar, así como participar en la ejecución a las acciones y decisiones que se tomen, dándoles validez.⁴⁵⁷ Para el logro de estos fines, las principales funciones y facultades de la Asamblea General Comunitaria son ejecutivas, administrativas y jurisdiccionales. Entre las primeras dos está la labor de nombrar o remover al Comisario Municipal, a los Comandantes y a los Policías comunitarios, así como a las autoridades tradicionales o religiosas, respetando los medios que cada comunidad tenga para tal efecto.⁴⁵⁸ En este sentido para llegar a ser un Policía Comunitario se debe contar con ciertas características:

- Que sea en asamblea su nombramiento.
- Que sean personas honorables, con valor y sin antecedentes, que sepa leer y escribir, es decir, que se respete lo que ya está establecido en el reglamento.
- Que el cargo dure tres años.
- Que los PC pagan no realicen tequio o contribución durante su servicio en la seguridad.
- Que se establezca una fecha de entrega general del cargo a todos los policías del sistema. Les entregara la CRAC.

⁴⁵⁴ “Declaración del 10º Aniversario del Sistema de Seguridad, Justicia y Proceso de Reeducción Comunitaria”, *La Palabra*, Año 5 No. 274, Del 17 al 23 de octubre de 2005, p. 14.

⁴⁵⁵ Artículo 6.I del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁴⁵⁶ *Ibidem*, artículo 6.I, segunda parte, inciso J.

⁴⁵⁷ *Ibidem*, artículo 6.I, inciso A.

⁴⁵⁸ *Ibidem*, artículo 6.I segunda parte, inciso A.

- En 2007 se establece el primer período común hasta 2010.⁴⁵⁹

Saber leer y escribir, aunque es considerado importante, ya que el Reglamento Interno es un documento escrito y porque todas las diligencias son hechas de manera escrita igualmente, en los hechos no es limitante para llegar a ser autoridad. En este punto debemos añadir la facultad que tiene de “ratificar” a las autoridades regionales que fueron elegidas por la Asamblea Regional, pues el nombramiento de los Coordinadores y los miembros del Comité Ejecutivo deben ser apoyados por su Comunidad de origen para poder tomar posesión de su cargo. Además de lo anterior, la Asamblea comunitaria es la instancia que mandata al Comisario o Delegado municipal para asistir a las Asambleas regionales⁴⁶⁰, así como para que sea el medio de representación de la Comunidad.⁴⁶¹ Igualmente solicita informes sobre lo tratado en las Asambleas regionales, así como de cualquier proyecto gestionado ante instancias gubernamentales.⁴⁶²

La Asamblea comunitaria tiene el deber de vigilar y garantizar que los procesos de reeducación sean realizados efectivamente; en el momento en que los procesados se encuentren en determinada comunidad, será ésta, por medio de la Asamblea, la que cuidará la integridad física y moral de los detenidos, de manera conjunta con el grupo de Policía Comunitaria.⁴⁶³ La comunidad está encargada de alimentar a las personas sujetas a proceso de reeducación por el tiempo que permanezcan en sus pagos cumpliendo con su trabajo. En algunas situaciones, los Policías Comunitarios, Comisarios, Delegados o Comisionados, como guardianes de seguridad, gestores y representantes de la Comunidad, deben realizar comisiones fuera de la localidad. Cuando esto sucede, la asistencia de sus funcionarios es autorizada previamente por la Asamblea, mediante la cual también se decide en qué momento será necesario pedir cooperación para los gastos de los funcionarios comunitarios.

De igual manera, la Asamblea puede determinar que los Policías Comunitarios queden exentos de cooperaciones y servicios mientras estén cumpliendo su cargo en seguridad

⁴⁵⁹ Documento “Asamblea regional del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Proceso de Reeducción”. Pueblo Hidalgo, 10 de febrero de 2007. Pp. 1-2

⁴⁶⁰ Artículo 6.I, segunda parte, inciso B, del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁴⁶¹ *Ibidem*, artículo 6.I, segunda parte, inciso C.

⁴⁶² *Ibidem*, artículo 6.I, segunda parte, incisos D y E.

⁴⁶³ *Ibidem*, artículo 6.I, segunda parte inciso F.

comunitaria⁴⁶⁴ y es la encargada de autorizar toda medida de seguridad en su territorio, a propuesta de su grupo de policía comunitaria, del Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria o de la CRAC.⁴⁶⁵ Finalmente, como parte del SSJRC, deben adoptar acciones necesarias para facilitar el cumplimiento de las responsabilidades de cada instancia comunitaria, para el logro de los fines comunes. Ahora bien, las facultades jurisdiccionales de la Asamblea General Comunitaria son:

Artículo 6. Las atribuciones, facultades y deberes de las instancias y autoridades que estructuran al Sistema Comunitario son las siguientes:

I. De la Asamblea General Comunitaria:

l) La asamblea deberá auxiliar en primera instancia a su Comisario o Delegado Municipal en la impartición de Justicia en los asuntos que les hayan sido presentados por los vecinos.

a. Para entender la Comunidad

La Comunidad es un término polisémico, usado de diferentes maneras para señalar situaciones no siempre similares. En general, podemos definir a la comunidad como una forma de orden social, como un modelo de sociedad unido y bien integrado⁴⁶⁶, el cual puede hacer referencia a la comunidad vecinal de una colonia determinada, a la comunidad estudiantil de la UNAM o, por ejemplo, al reconocimiento de un núcleo agrario como comunidad en términos de la ley agraria; este punto de vista normativo se complementa con otro sociológico-antropológico. Desde este segundo punto de vista complementario, por su conformación, la comunidad consiste “al mismo tiempo en lazos naturales de parentesco así como en lazos racionales elegidos, principalmente la elección de una forma de vida en común”.⁴⁶⁷ Ahora bien, para entender el significado de *comunidad indígena*, tenemos que tener presentes ciertos conceptos: lo *comunal*, lo *colectivo*, la *complementariedad* y la

⁴⁶⁴ Artículo 6.I, segunda parte inciso G. En este sentido en el año 2007, en Pueblo Hidalgo se aprobó que los Policías Comunitarios no hicieran *tequio*. Sin embargo este apartado nos hace pensar en que la decisión final se la dejan a la Asamblea Comunitaria.

⁴⁶⁵ Artículo 6.I, segunda parte, inciso H, del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁴⁶⁶ Esta sería una concepción de la tradición iusnaturalista, Arnaud, André-Jean, (Dir.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, op. cit., nota 36, pp. 72-73.

⁴⁶⁷ *Ibidem*, p. 73.

integralidad; todos forman lo que podríamos considerar la esencia de la comunidad indígena.⁴⁶⁸

Cuando se hace referencia a una Comunidad indígena, Floriberto Díaz, líder mixe, habla de una “organización, de reglas, de principios comunitarios, no estamos refiriéndonos sólo al espacio físico y a la existencia material de los seres humanos, sino a su existencia espiritual, a su código ético e ideológico y, por consiguiente, a su conducta política, social, jurídica, cultural, económica y civil”.⁴⁶⁹ Se trata de sociedades que comparten una fuerte identidad y una ideología, en el sentido en cómo conciben al mundo, lo llamado también como cosmovisión.

Específicamente, la comunidad indígena, en particular en la región de la Costa-Chica y Montaña de Guerrero, puede verse como el resultado de diversos factores que la conforman como una unidad social elemental en la región que se organiza en el trabajo agrícola y que cuenta aún con rituales de origen mesoamericano, los cuales se reproducen en combinación con el legado colonial.⁴⁷⁰ Sobre esta base se muestra una visión del mundo particular que se articula “en un complicado simbolismo que conjuga la tradición comunitaria con la tradición pluriétnica de la región Montaña en que se inserta”.⁴⁷¹ Siguiendo un sentido sociológico-antropológico, el autor Michel Alliot caracteriza a una comunidad por una triple herencia compartida:

- a) Compartir una misma vida: se refiere a compartir un espacio, una vida cotidiana, la alimentación, los ancestros comunes, tener un idioma común (tanto en palabras como en ideología), compartir también una voluntad, incluso, señala el autor, “la sumisión a un mismo sistema de fuerzas divinas o (nosotros agregaríamos y de) de poderes humanos”⁴⁷², en cuanto son apropiadas, por ejemplo, instituciones que históricamente, desde la Colonia, fueron impuestas. Así podríamos hablar de las

⁴⁶⁸ Zolla, Carlos y Zolla Marquez, Emiliano, *Los pueblos indígenas de México. 100 preguntas*, México, UNAM, 2004, Colección “La pluralidad cultural en México” núm. 1, p. 30.

⁴⁶⁹ *Idem.*

⁴⁷⁰ Ortega Dorantes, Amor, *La Policía Comunitaria en la Costa Chica y Montaña de Guerrero. De la organización para la seguridad pública a la reeducación comunal*, op. cit., nota 445, pp. 28-29.

⁴⁷¹ *Idem.*

⁴⁷² Alliot, Michel, “Modèles sociétaux: les communautés”, *Bulletin de liaison du LAJP*, n° 2, 1980, pp. 87-88, disponible en: <http://www.dhdi.free.fr/recherches/theoriedroit/articles/alliotcommunautes.htm>

diferentes religiones, las instituciones agrarias, los funcionarios, hasta de la idea del Estado-nación, etcétera.

- b) Compartir la totalidad de especificidades. Aquí el autor hace referencia a la complementariedad que priva en las comunidades, de la cual proviene su cohesión. Dicha complementariedad se refiere a las distintas labores específicas de cada sujeto al interior de la comunidad. Ya no nos referimos solamente a la identidad como el sentido que se tiene de sí mismo al interior y hacia el exterior, sino de la especificidad que es necesaria para la vida de los otros en la vida diaria. La comunidad, por tanto, está constituida por elementos diferentes, jerarquizados e interdependientes. Esta interdependencia hace que ninguno de los poderes pueda devenir absoluto.⁴⁷³
- c) Compartir un espacio decisional común. Esto refiere a lo que nosotros llamamos el espacio normativo común, el espacio donde se establecen las “reglas del juego”, las normas que rigen la vida al interior de la comunidad. En todas las comunidades existe este campo decisional común, como lo llama Michel Alliot, donde todos los poderes son también complementarios y cuyo conjunto constituye, para el exterior, un campo decisional autónomo que identifican como “costumbre”.⁴⁷⁴

Nos parece importante mencionar que al interior de las comunidades hay instancias de solución de controversias, digamos de tradición comunitaria, como es “la familia ampliada, las hermandades o mayordomías, los comités de las escuela u otros comités”⁴⁷⁵, además de los Comisarios o Delegados municipales, y demás funcionarios de las comisarías. Esto nos lleva a una concepción normativa de comunidad, la que el doctor Oscar Correas adopta al señalar que las comunidades son organizaciones de primer grado. Lo que se entiende por esto es “cierto efecto de las normas”⁴⁷⁶, así la comunidad sería un orden de primer grado y el Sistema

⁴⁷³ *Ibidem*, p. 88-89.

⁴⁷⁴ *Idem*.

⁴⁷⁵ La familia ampliada es un concepto antropológico y se refiere al hecho de que las familias son integradas por los tíos, padrinos, sobrinos, ahijados, etcétera. Por otro lado, las mayordomías se refieren a un cargo religioso, el mayordomo es aquél que se ocupa de las fiestas patronales de los pueblos. Melgarito, Alma, *El sistema de seguridad comunitaria, impartición de justicia y reeducación en la zona de la Montaña y Costa Chica del estado de Guerrero, México*, Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho UNAM, 2007, p. 127.

⁴⁷⁶ Correas, Oscar, “La Policía Comunitaria en la Sierra de Guerrero”, *op. cit.*, nota 444, p. 98.

de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria, como resultado de la organización y de la voluntad de las comunidades traducido en normas, crean lo que sería un orden de segundo grado.⁴⁷⁷ Se trata de la efectividad que tienen las normas al interior de cada comunidad, al ser éstas aplicadas por los funcionarios comunitarios se vuelven efectivas, se cumplen, y es precisamente en algún momento “de efectividad de las normas”, que el autor identifica como la Asamblea Regional, es que se decide la creación de un sistema regional de seguridad justicia y reeducación, es decir, un nuevo orden normativo que sería, por lo tanto, de segundo grado.⁴⁷⁸

2. La Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias

Según el Artículo 6 (apartado I, B), la Asamblea Regional, igual que las Asambleas Comunitarias, es integrada por toda persona mayor de edad o menores emancipados, así como por las autoridades de la comunidad (Comisarios, Comisariados de tierras y aquellas otras consideradas tradicionales en cada una de las comunidades que estén integradas al Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria. Este mismo artículo, en su apartado II, menciona en quince incisos las facultades y atribuciones de lo que llaman “*la máxima instancia de dirección y mando del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción*” del SSJRC; como tal, las facultades enumeradas son en tanto su carácter de órgano ejecutivo del SSJRC, como de órgano jurisdiccional y de órgano legislativo.

La Asamblea Regional, a diferencia de las Comunitarias, se convocan con la presencia de todos los pueblos y, de acuerdo a lo que pudimos constatar, son abiertas: todos están invitados a ser testigos del trabajo de *la comunitaria*, aunque no todos pueden votar. Así es que en diversas ocasiones han sido invitadas autoridades de los municipios y funcionarios del gobierno del Estado. En una reunión de este tipo nos señalaron que la Comunitaria no se escondía y que prueba de eso era la apertura de sus asambleas, lo que indica “que no tienen nada que ocultar a nadie, quien quiera saber qué es lo que hacen puede asistir a las asambleas”, insistieron.

⁴⁷⁷ *Ibidem*, p. 8

⁴⁷⁸ *Idem*.

“Desde el inicio, cuando se promovió la formación de la Policía Comunitaria, los representantes de este proceso organizativo invitamos a los representantes de las instituciones directamente involucradas en la impartición de justicia. Entonces, como ahora, no asistieron. Tomemos nota de eso compañeros”.⁴⁷⁹

Además de los vecinos de las comunidades que forman parte del SSJRC, los asistentes que también cuentan con voto son los representantes de las organizaciones productoras que han estado desde la fundación del Sistema Comunitario, así como los representantes religiosos y, por supuesto, las personas consideradas *principales* y los Consejeros. Las Asambleas comienzan apuntándose en una lista de asistencia, de un lado los Comisarios, sus suplentes y los Comisariados, del otro lado los Policías Comunitarios y los Comandantes primeros y segundos. Hay también una lista para la población en general y en ocasiones aparece otra, la de los *invitados* o de aquellos que vienen de fuera, casi siempre investigadores y estudiantes.

La Asamblea regional es la instancia que coordina las relaciones entre las comunidades del Sistema de Reeducción y Justicia Comunitaria y las instancias del gobierno⁴⁸⁰, determina los principios que rigen las relaciones hacia el exterior del sistema, con otras organizaciones e instituciones privadas y de gobierno.⁴⁸¹ También es la instancia mediadora entre las mismas comunidades cuando se presentan problemas, sobre todo agrarios. Es en estos foros que los problemas del Sistema Comunitario y de la región son puestos a discusión. Se trata de una democracia directa y participativa: todo aquél que quiera opinar puede hacerlo y todos serán escuchados. Por esto mismo las asambleas pueden durar más de un día y la población de la Comunidad en donde se lleve a cabo la reunión será la encargada de alimentar a todos los asistentes, locales o foráneos, y a los directamente implicados, así como a los invitados y curiosos.

La Asamblea regional además tiene entre sus facultades la de elegir a las autoridades regionales, llamados también Coordinadores, que juntos conformarán a la Coordinadora

⁴⁷⁹ “Reunión de Evaluación 1995-1999 del Sistema de Seguridad Pública Comunitaria Indígena”, Iliatenco, septiembre 1999, citado en: Martínez Sifuentes, Esteban, *La policía comunitaria. Un sistema de seguridad pública comunitaria indígena en el Estado de Guerrero*, op. cit., nota 447, p. 40.

⁴⁸⁰ Artículo 6.II, inciso B del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁴⁸¹ *Ibidem*, Artículo 6.II, inciso M.

Regional de Autoridades Comunitarias, CRAC. Deben ser diez personas con “reconocida capacidad y confianza” que se encontrarán distribuidas de la siguiente forma: cuatro en la sede tradicional de San Luis Acatlán y tres en cada una de las nuevas sedes, Espino Blanco, Zitlaltepec⁴⁸² y El Paraíso, municipio de Ayutla. Anteriormente, estos funcionarios comunitarios ocupaban su cargo durante un año, pero en la Asamblea del Encuentro Regional de Evaluación Interna de la Policía Comunitaria que se realizó en Horcasitas en noviembre del 2006, se decidió que era muy poco tiempo, pues apenas aprendían a manejar los asuntos cuando ya terminaba su cargo; además se argumentó que ampliar el periodo permitiría a las autoridades gestionar y desarrollar acciones y proyectos a largo plazo. Hasta ese año los Coordinadores debían ser Comisarios o Suplentes para poder ser elegidos.

Como mencionamos, antes del cambio de autoridades en el 2007, los Coordinadores debían ser Comisarios. Fue en la Asamblea de Horcasitas que se planteó la propuesta de que pudieran ocupar el cargo otras personas que no tuvieran el cargo de Comisarios. Así fue que se aceptó la propuesta siguiente: “que sean personas de reconocida capacidad y confianza, que serán nombradas por la asamblea regional, máximo órgano de decisión de la organización que garantizará la eficacia de los nombramientos, y con esto se ganara mayor eficacia y eficiencia en la impartición de la justicia”.⁴⁸³

El papel de las mujeres también ha sido motivo de discusión, pues a pesar de la participación de éstas, es difícil que se elija a una mujer Comisaria. Sin embargo, poco a poco se ha buscado la manera de integrarlas de acuerdo a su legalidad. Así fue que conocimos a la abogada Felicítas, que en el año del 2007 sería elegida como miembro de la Figura jurídica; en esa ocasión tres mujeres más fueron designadas como Coordinadoras, es decir como autoridades regionales encargadas de administrar justicia: doña Carmen, doña Catalina y doña Téofila. No habiendo el requisito de ser Comisario para ser elegido como autoridad regional, cualquier persona de respeto y de buen comportamiento, incluyendo mujeres, pueden ser funcionarios judiciales. Para el nuevo periodo se realizó una Asamblea Regional el pasado 23 de febrero donde fue elegida la primera Comandante Regional: Paula Silva, mujer mixteca destacada en sus funciones como promotora de justicia.

⁴⁸² Artículo 6. II, inciso C.

⁴⁸³ Documento Propuestas aprobadas por la Asamblea en el encuentro regional de evaluación interna de la Policía Comunitaria. Horcasitas, Gro. 24, 25 y 26 de noviembre del 2006, p. 1.

Fue también en la Asamblea de Horcasitas que hemos mencionado antes que se aprobó que hubiera mujeres en la CRAC; éstas debían hacer recorridos y platicar con otras mujeres en las comunidades para hablar de sus derechos y fomentar su participación. La lucha de las mujeres para ser reconocidas de acuerdo a la normatividad comunitaria ha existido desde los inicios; en la Reunión de Evaluación 1995-1999, celebrada en Iliatenco en septiembre de 1999, hubo una mesa sobre la participación de la mujer que concluyó con la petición de que se incluyera en el reglamento interno la participación de las mujeres:

“Es importante que al reglamento interno se le agregue un párrafo sobre la participación de la mujer porque también nosotras cometemos delitos, y así conoceríamos nuestros derechos y obligaciones y nos sentiríamos más seguras; porque también nosotras queremos participar en el proyecto conforme a la capacidad y la experiencia. Toda mujer tiene derecho a la igualdad”.⁴⁸⁴

Es de notar que la participación de las mujeres no se detuvo hasta tener este reconocimiento, muchas de ellas son y fueron pilares fundamentales para la organización⁴⁸⁵ y

⁴⁸⁴ “Reunión de Evaluación 1995-1999 del Sistema de Seguridad Pública Comunitaria Indígena”, Iliatenco, septiembre 1999, citado en: Martínez Sifuentes, Esteban, *La policía comunitaria. Un sistema de seguridad pública comunitaria indígena en el Estado de Guerrero*, op. cit., nota 447, p. 41.

⁴⁸⁵ Un pasaje que muestra la participación activa de las mujeres, es el siguiente texto tomado de un documento sobre los testimonios de las mujeres de la Comunitaria:

“Había un preso que se había fugado, los compañeros se estaban agarrando por eso mismo (...) estaba duro el pleito (...) yo me siento orgullosa, me siento, no sé cómo, a mi quizá Dios no me dio, ahora sí, cuerpo, pero me dio valor, lo he tenido, me lo he ganado con mis compañeros (...) porque así lo dem-ostré, a pesar de que ellos nos ignoraban, nos discriminaban, hubo muchos machistas hacia nosotras como mujeres(...). Todo el mundo (los policías comunitarios) andaba por allá en el cerro buscando al que se fugó (...) un día veníamos y por la caseta, ahí en la curva antes de llegar a Potrerillo Rincón, alcancé a ver a un hombre que se salió de la vereda, lo conocí por la espalda, la playera la tenía amarrada en la cintura, y entonces le dije a mi pariente, mi primo el ingeniero Sabás, oye Sabás le digo, ese individuo que va ahí, le digo, quiero que te pares porque ese es el cabrón le digo, que se les fugó de la cárcel y por él mis compañeros se estaban madreando ayer, pero yo sí lo voy a detener y me dice Sabás, dice; Carmen yo sé que tienes facultad, la asamblea te la dio, pero piensa en tus hijos, porque él es hombre. No importa Sabás, le digo, lo que quiero es que te pares... Se para y me bajo, le brinco a la cintura, me le colgué, estaba un poco grandote, le digo: Silvestre ¿a dónde vas?, lo tuve que tumbar y me bota hasta abajo casi abajo del carro me botó, y me paro rápido, le digo, tú no quieres a la buena, órale cabrón le digo, y me le colgué y ahí lo voy arrinconando (...) entonces ya agarró y se subió al carro (...), dándose así la cura y se deja caer, se botó ... yo no me despegué, quiero que sepa que no me despegue, se bota y me boto yo también (...) entonces lo que pasó fue que, creo que no se si el rin de la llanta le rebanó un pedazo de dedo, ¡ay, ay, Doña Carmen, Doña Carmen ya me mataste, ya me mataste!, gritaba, le digo no estás muerto, párate. (Testimonio de Carmen Ramírez Aburto, 20 de junio 2007)”.

En: Hernández, Ursula y Sierra, María Teresa, “Mirada desde las mujeres: Historia y participación de las mujeres en la Comunitaria”, disponible en:

<http://www.policiacomunitaria.org/ENSAYOS%20SOBRE%20PC/Folleto%20mujeres%20Comunitaria.pdf>

se han ganado el reconocimiento; de hecho, en un principio, de derecho ahora, ha habido comandantas e incluso se han elegido Comisarias:

“Fuimos a una reunión y estábamos buscando (elegir) al Comisario y ¿quién quería?, nadie, porque se estaban matando, estaba la matazón, nadie quería ser Comisario, nadie, hasta ni iban a la reunión, puras mujeres íbamos, y entonces dijeron, nosotros proponemos a la Sra. Elsa, dije, no, no puede ser, cómo creen, yo soy mujer, no dicen, entonces contestó el Sr., el profesor Pedro, dijo, no, también mujeres pueden ser, tienen el mismo derecho que tiene el hombre, puede ser ella, y sí, todos se fueron a votación y sí, ni modos, dice, pues que más, me puse las pilas y órale a trabajar (...) no quisieron los hombres ser Comisarios, me pusieron a mí como mujer, porque estaba el problema grande en el pueblo, estaba la matazón, dirían vamos a poner a esta mujer a ver qué hace, y no, con favor de dios aquí estoy” (doña Elsa, Cuanacaxtitlán).⁴⁸⁶

La Asamblea regional elige a los Comandantes Regionales que integran al Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria. Se elige a diez personas de entre los Policías Comunitarios, Comandantes o excomandantes. Dicho cargo requiere tiempo completo, igual que el cargo de Coordinador, además de la gratuidad del servicio. El cargo dura 3 años divididos en las tres sedes, cuatro en San Luis Acatlán, tres en Espino Blanco y tres en Zitlaltepec, los cuales deberán ser ratificados por la Asamblea de la comunidad de la sean originarios.⁴⁸⁷

La Asamblea regional elegirá igualmente, de entre aquellos que fungieron como coordinadores o comandantes regionales, a los Consejeros. El requisito principal es que hayan “destacado en su trabajo”, requisito por demás relativo, pues por lo general, en nuestra experiencia, los consejeros son y han sido los personajes principales en la fundación, la conformación y el desarrollo del Sistema comunitario. Este hecho es entendible por los antecedentes y por la participación activa que han tenido algunas personas en todo lo referente al sistema. Sin embargo, nos pareció que hay un cierto descontento por parte de

⁴⁸⁶ Entrevista hecha por Paula Silva, 20 de julio de 2009 en: Hernández, Ursula y Sierra, María Teresa, “Mirada desde las mujeres: Historia y participación de las mujeres en la Comunitaria”, op. cit., p. 3. Disponible en: <http://www.policiacomunitaria.org/ENSAYOS%20SOBRE%20PC/Folleto%20mujeres%20Comunitaria.pdf>

⁴⁸⁷ Artículo 6. II, inciso D, del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

algunos excoordinadores, quienes consideran que no son tomados en cuenta, luego de haber terminado su mandato. Nos contaba, uno de ellos, Don Constantino, al preguntarle por qué no asistía a las asambleas regionales, que él no había sido llamado ni siquiera para ser consejero y se había alejado. Entendemos que este *requisito* resulta en una actividad y participación política más o menos activa.⁴⁸⁸ En el inciso G del mismo artículo, el Reglamento Interno establece que para poder ocupar los cargos regionales las personas deberán tener compromiso con el Sistema comunitario, que deben asistir constantemente a las Asambleas regionales y de su comunidad. Por supuesto, existen los requisitos de comportamiento propios de un funcionario público: no tener antecedentes penales de faltas graves y/o corrupción, en general contar con buen comportamiento y tener un “trato respetuoso” en su comunidad.⁴⁸⁹

El nombramiento como consejero se revisa cada tres años por la Asamblea regional, la que deberá también ratificarlos y podrá cambiarlos o nombrar a nuevos consejeros. Dicha revisión está abierta a cualquier momento en que la Asamblea lo considere necesario.⁴⁹⁰ La Asamblea regional tiene también la facultad para nombrar a los miembros de la Figura jurídica, de entre los Comisarios o Delegados municipales, Comandantes y Policías Comunitarios.⁴⁹¹

3. La Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias (CRAC)

Cuando los pueblos deciden administrar justicia se crea, en un principio, la Coordinadora Regional de Autoridades Indígenas, la CRAI. Es posteriormente, cuando se ven en la disyuntiva de juzgar a una persona no indígena, que deciden en asamblea modificar su ámbito de validez personal. Ahora la Comunitaria juzgaría a las personas no indígenas que hayan cometido algún delito en la región, incluso fuera, siempre y cuando se presente una demanda ante alguna de las instancias comunitarias.

“La primera aprehensión que hizo la policía comunitaria *ocurrió* en la comunidad de Paraje Montero cuando a dos individuos los arrestaron por robo de ganado. Los individuos habían

⁴⁸⁸ Artículo 6.II, inciso E, del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁴⁸⁹ *Ibidem*, Artículo 6.II, inciso G.

⁴⁹⁰ *Ibidem*, Artículo 6.II, inciso E.

⁴⁹¹ *Ibidem*, Artículo 6.II, inciso F.

tratado de esconder las marcas de los animales con nuevas encima, pero los policías voluntarios reconocieron los animales y detuvieron a los culpables. Con estas detenciones se afirmó concretamente por la primera vez el deseo de una cierta autonomía judicial de las comunidades de la región. En efecto, las autoridades comunitarias decidieron que no iban a mandar a los culpables hasta Malinaltepec y decidieron de juzgarlos en la comunidad misma”.⁴⁹²

Hasta el año 2007, las autoridades de la CRAC eran llamadas Coordinadores o Comisarios regionales, pues uno de los requisitos era que al momento de ser elegidos contaran con el cargo de Comisario constitucional comunitario. Don Constantino, un excoordinador que cumplió su período en el año de 2007, de hecho el último período en que los funcionarios comunitarios duraban en su cargo un año, nos decía indignado que ahora los coordinadores no eran comisarios, que no tenían *fuero constitucional*, nombramiento que les daba legalidad desde su punto de vista. La *mezcla* entre lo propio y lo impuesto, como lo vemos en este comentario, no es más que resultado de la hegemonía de un poder sobre otro, de la imposición colonial, donde lo occidental, lo extranjero, se vuelve sinónimo de legal y legítimo.

Lo que se buscaba cuando se creó a la CRAC era tener menos enfrentamientos con los funcionarios del Estado. Se había decidido que fueran necesariamente Comisarios porque tenían, en efecto, *fuero*, “traen el sello del pueblo”, dicen, por lo tanto eran reconocidos como funcionarios del sistema jurídico mexicano. Ahora señalan que los que pueden ser elegidos como Coordinadores regionales son *civiles* pero que, gracias a la conciencia de corresponsabilidad, deben sentirse apoyados por la población.⁴⁹³ Aquí vemos un avance en la autonomía del sistema comunitario, en el sentido de que se dieron cuenta de que ellos han creado un sistema de justicia alternativo al del Estado, que el sistema comunitario es *otra cosa*, por lo tanto no necesitan de ningún *reconocimiento* externo, sólo la legitimidad y legalidad comunitaria al ser funcionarios nombrados por la Asamblea Regional.

⁴⁹² “Las policías comunitarias”, documento recopilado en trabajo de campo febrero 2007, s. a.

⁴⁹³ Asamblea Regional en Alcatlatzala, municipio de Malinaltepec el 17 de marzo de 2007.

4. Los Consejeros y los Principales

Los Consejeros, como los llama el Reglamento interno en el capítulo IV (artículo 6, apartado VII), son la autoridad moral del Sistema comunitario. Se trata de una instancia que apoya en la resolución de casos considerados difíciles, así como en la planeación y ejecución de operativos de seguridad. La figura de Consejeros es retomada de la tradición de las personas consideradas como *Principales*, personas consideradas de respeto por su experiencia y por su prestigio en sus comunidades. Por lo general, los *Principales*, son personas que han cumplido con todos los cargos en su comunidad, situación que además de otorgarles experiencia los hace ser conocidos por su labor en bien de la sociedad. Los principales, por lo tanto, son los encargados de dar consejo y guía a nivel comunitario, sus opiniones son de sumo valor dentro de la comunidad y dentro del sistema comunitario. Los Consejeros son aquellos que, además de contar con el prestigio como Principales, tienen experiencia como funcionarios del SSJRC, ya sea como policías, comandantes, comisarios o coordinadores.

El Reglamento interno formaliza la figura tradicional de los Principales, estableciendo funciones específicas dentro de la organización, así como requerimientos necesarios para ser nombrado como Consejero. De esta manera, por cada cinco comunidades hay un Consejero de Justicia y un Consejero de Seguridad, tomando en cuenta la lengua, el municipio, el núcleo agrario y el número de población. De entre sus funciones, los Consejeros serán los encargados de los casos en contra de los funcionarios regionales del sistema comunitario. Por mandato de la Asamblea Regional podrán conformar comisiones especiales para la investigación de casos planteados ante dicha instancia máxima. Tienen igualmente la facultad de convocar a Asamblea Regional en casos de urgencia. Su labor como Consejeros es también el de promover al SSJRC al interior de las comunidades.

5. Los Comisarios y Delegados Municipales

La figura del Comisario es muy importante, en cuanto es éste, como máxima autoridad de la comunidad, quien convoca a las asambleas comunitarias y al que podríamos considerar como un representante de la comunidad, gestor ante las instancias del propio Sistema

comunitario como ante las instancias del gobierno. Por medio del Comisario, la Asamblea regional autoriza cualquier medida de seguridad pública que sea propuesta por el grupo de Policía Comunitaria local, por la Asamblea regional o por el Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria.⁴⁹⁴ El Comisario deberá encargarse, por mandato de la Asamblea, de ejecutar los acuerdos a los que se lleguen.⁴⁹⁵ El artículo 7, Capítulo V del Reglamento Interno, menciona que además de las responsabilidades establecidas para estos funcionarios por las leyes nacionales, estatales y municipales, tendrán las funciones otorgadas por dicho Reglamento.

Los casos que estos funcionarios están encargados de resolver son aquellos marcados por el Reglamento Interno como de competencia comunitaria. En caso de no cumplir su mandato de manera recurrente, los funcionarios comunitarios se harán acreedores a una sanción impuesta por la CRAC, siendo la misma regla para todos los funcionarios del sistema.⁴⁹⁶ Entre sus labores, establecidas por el Reglamento Interno, el Comisario será el encargado de coadyuvar con las demás instancias del sistema, de dar a conocer el reglamento realizando pláticas en su comunidad, de impulsar la participación de la mujer, de sancionar los delitos o faltas que estén dentro de su competencia y turnar a la CRAC aquellos que sean de de competencia regional, junto con un expediente que contenga la investigación previa, pruebas y el reporte de detención, lo que deberá fundamentarse correctamente, con base a la costumbre de la comunidad, al acuerdo entre las partes y al Reglamento Interno.

6. Comité especial de mujeres

En el capítulo XV del Reglamento Interno, sobre Procedimientos para la investigación, sanción y reeducación de mujeres, se establece un órgano llamado Comité especial de mujeres. Dicho órgano está compuesto por mujeres que hayan fungido como autoridades en sus comunidades o en organizaciones sociales que tengan relación con el SSJRC. Dichas mujeres serán elegidas en Asamblea Regional, cubriendo su cargo por tres años.

⁴⁹⁴ Artículo 6. I, inciso H, del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁴⁹⁵ *Ibidem*, Artículo 6. II, inciso I.

⁴⁹⁶ *Ibidem*, Artículo 7, inciso B.

Durante el trabajo de campo vimos que probablemente este comité de mujeres sea el que ahora se llama *promotoras de justicia*, grupo encargado de impulsar la participación de las mujeres dentro del SSJRC, así como de dar a conocer los derechos humanos que corresponden a las mujeres. No sabemos si esta comisión de justicia es en realidad el mismo comité de mujeres anterior, pues en el Reglamento Interno que está vigente hasta hoy día no se menciona este cambio.

El proceso de reeducación de las mujeres, establecido en el Reglamento, en efecto, difiere al de los hombres. Mientras unos son clasificados de acuerdo a su peligrosidad y enviados a hacer trabajo comunitario a las diferentes comunidades del Sistema, las mujeres son sancionadas con trabajos administrativos dentro de las oficinas de la organización, así como encargadas de las tareas domésticas, como la preparación de alimentos o limpieza. Por lo general, las mujeres duermen en el área de la cocina o en el cuarto que se ocupa como bodega, dentro de las instalaciones de la CRAC en San Luis Acatlán.

En nuestras visitas de campo vimos a una joven de 19 años que se encontraba en proceso de reeducación, era la encargada de la comida o de ayudar a la cocinera, de servir la comida, limpiar, lavar trastes, etcétera. Aunque la información sobre ella era muy discreta, se refería a su mal comportamiento, además de la solicitud de su familia y de su comunidad para que se le realizaran pruebas de SIDA. En su caso, era doña Asunción, la única mujer coordinadora, la que se encargaba de hablar con ella y darle consejos.

7. Comisariado y Comisión para asuntos agrarios

Dentro del SSJRC se reconoce como autoridad a los Comisariados de tierras ejidales. Sin embargo, el Reglamento no los menciona y sí menciona que ante algún conflicto agrario que se presente ante la CRAC deberá acudir a la Asamblea Regional para que ésta integre una comisión que fungirá como árbitro entre las partes involucradas. Este órgano se conforma con los representantes del núcleo agrario donde exista el conflicto o, tratándose de dos núcleos diferentes, se integra al representante de un tercer núcleo. En ambos casos, los miembros serán elegidos por la Asamblea Regional, así como por la CRAC.⁴⁹⁷

⁴⁹⁷ Capítulo XVI, artículo 59 del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducación, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

II. Los ámbitos de validez del Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria

La circunscripción territorial, las personas para las cuales se aplican las normas del SSJRC, las materias sobre las que versen estas normas y el momento a partir del cual las normas tienen vigencia, son las preguntas necesarias para poder entender el funcionamiento de un sistema determinado. Así es que Kelsen señala que las normas deben ser consideradas desde cuatro ámbitos: el espacial, el personal, el material y el temporal.

A. El ámbito espacial de validez

Las normas comunitarias, consideradas desde el ámbito espacial de validez, son todas las normas vigentes que se aplican en el territorio comunitario, mencionado anteriormente. Las conductas consideradas como faltas o errores de acuerdo al Reglamento interno y/o a los usos y costumbres, es decir, al derecho comunitario, cometidas en dicho espacio territorial, son las que serán sancionadas por el Sistema comunitario. Las conductas sancionadas pueden ser violatorias de normas comunitarias o de normas regionales comunitarias. Las primeras están vigentes en el interior de cada una de las comunidades que conforman el SSJRC, mientras que las segundas son aquellas vigentes en todo el territorio intercomunitario e intermunicipal. Para ejemplificar esto hablaremos del caso de un homicidio sucedido en el estado de Michoacán, por personas originarias de la región donde tiene jurisdicción el SSJRC, *el caso de Río Huapa*:

“Hubo un caso en Río Huapa, un caso en que unos muchachos se fueron a Michoacán a trabajar y que allá hubo un homicidio, había un arma en el rancho del patrón, y jugando se le fue el tiro y se murió el muchacho, fue una muerte accidental, aún así tuvo que llevar un proceso de casi 5 años aquí, porque se vino y aquí lo agarramos”.⁴⁹⁸

La conducta, considerada como antijurídica según el Reglamento Interno, fue cometida en una región distinta, sin embargo las personas involucradas, siendo originarias de Río Huapa, Guerrero, regresaron, y los familiares de la víctima interpusieron una denuncia ante la

⁴⁹⁸ Entrevista con Bruno Plácido Valerio, consejero comunitario. 28 de agosto de 2010.

CRAC, diciendo que el autor del homicidio había vuelto. Así fue que detuvieron al muchacho que pasó cinco años en proceso de reeducación. El SSJRC, aplicándose en el territorio comunitario, se divide también en dos ámbitos: el comunal, a nivel de las comunidades, y el regional que abarca a todas las comunidades integrantes del sistema comunitario, además de cualquier otro asunto que afecte a éste.

B. El ámbito personal de validez

Las normas, en tanto que conductas humanas, deben ir dirigidas a los seres humanos que se espera se comporten de cierto modo. El elemento personal de la conducta dispuesta por las normas comunitarias de esta manera, las normas contenidas en el Reglamento Interno, son normas generales, aplicables a todos aquellos individuos que se encuentren en territorio comunitario que cometan una conducta contraria a las normas comunitarias, sean o no vecinos, sean o no indígenas, incluso sean o no ciudadanos mexicanos. Para el caso de los menores de edad, la reeducación a la que se hacen acreedores es considerada, en ocasiones, incluso por la Asamblea Regional y los Consejeros, dependiendo de la gravedad del delito cometido.

C. El ámbito material de validez

Tradicionalmente, las materias de las normas se dividen en público y privado, siendo las primeras constitucionales, administrativas, penales, procesales e internacionales, y las segundas, civiles, mercantiles e internacionales. Dentro del Sistema comunitario no existe esta división de manera formal, sólo existe una división que se refieren a la competencia comunitaria o regional, de acuerdo a la gravedad del caso o del monto. Si nos acercamos a las materias que se encuentran contempladas en las conductas reguladas en el Reglamento Interno, veremos que abarcan tanto normas de derecho privado como de derecho público. Los funcionarios del sistema comunitario tienen competencia para conocer todas las materias. Tomando como referencia las faltas y errores que establece el Reglamento, así como el análisis que pudimos realizar de los expedientes comunitarios a los que tuvimos acceso, podríamos dividirlos de la siguiente manera:

Civil y familiar:

- Obligación de otorgar alimentos.
- Bigamia.
- Adulterio.
- Violencia intrafamiliar.
- Falta de respeto a los padres.
- Maltrato a menores, mujeres, ancianos o discapacitados

Mercantil:

- Incumplimiento de pagos.
- Fraude en agravio de la comunidad

Penal:

- Robo de ganado menor.
- Abigeato (robo de ganado menor hasta más de 4 cabezas y robo de ganado mayor).
- Lesiones.
- Daños en propiedad ajena.
- Homicidio.
- Violación.
- Asalto.
- Asalto con violencia.
- Tráfico y producción de drogas.
- Secuestro.
- Robo mayor.
- Lesiones graves que pongan en peligro la vida o la pérdida de algún miembro.
- Daños a la ecología.
- Tala ilegal de maderas.
- Delincuencia organizada.
- Uso indebido de armas.

D. El ámbito temporal de validez

Así como las normas que regulan la conducta humana tienen un espacio territorial determinado, también lo tienen en el tiempo en el que suceden los acontecimientos de los que trate la norma. Kelsen señala que hay que distinguir entre el tiempo posterior y el tiempo anterior al establecimiento de la norma. Así pues, deberíamos considerar en estricto sentido la fecha de Asamblea Regional en que se crea a la Policía Comunitaria, en Santa Cruz del Rincón el 15 de octubre de 1995; tenemos otra fecha, la que corresponde a la Asamblea Regional del 22 de febrero de 1998 en la comunidad de Potrerillo Cuapinole, cuando se crea la institución de impartición de justicia, en un principio llamada CRAI. Hablar sobre el tiempo en que se crea una norma nos conduce a saber a partir de cuándo, en el tiempo, se debe observar y cumplir tal norma, por consiguiente, sancionar la conducta que sea contraria a ésta.

Para que exista la sanción debe existir la norma que describa la conducta que se espera; al no estar en vigor ésta no existiría, por tanto tampoco existiría conducta alguna que la contradiga y no habría sanción, es decir, no hay pena sin ley. A pesar de lo anterior, se puede dar el caso de un efecto retroactivo a la norma, es decir a la sanción a la que se haría acreedor un individuo al haber realizado una conducta contraria a una norma que fue establecida con posterioridad.⁴⁹⁹ En este caso, con posterioridad a la creación del Reglamento interno, incluso con posterioridad a la creación del SSJRC, ya que el Reglamento fue producto de un trabajo posterior a su establecimiento. Por lo general, el efecto retroactivo de una norma se efectúa cuando es en beneficio de las personas. En el SSJRC no nos pareció que las normas carecieran de efecto retroactivo, como lo indica la legislación mexicana.⁵⁰⁰ Basta con que la conducta anticomunitaria, antijurídica, sea comprobada por las autoridades, para imponer la sanción.

⁴⁹⁹ Kelsen, Hans, *Teoría general de las normas*, op. cit., nota 375, pp. 150-151.

⁵⁰⁰ El artículo 14 constitucional, sobre la irretroactividad de la ley, principio que se repite en los códigos penales, abre la posibilidad de la retroactividad de la ley, al establecer que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna y, de esta manera, autoriza pues, de manera implícita la excepción, cuando la aplicación retroactiva de la ley no ocasione algún daño.

Capítulo 3

La justicia comunitaria

Hablar de la justicia nos lleva a pensar tradicionalmente en el principio de Ulpiano: “justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo”⁵⁰¹, por tanto la decisión sobre el dilema de saber qué es lo que le corresponde a cada quien, en la Comunitaria se resume en el *hacer justicia* de la práctica de las autoridades. Para la Comunitaria, hacer justicia tiene un significado particular para la población y autoridades miembros del SSJRC. ¿Cómo puede una persona sin preparación saber qué es justicia?, nos preguntaron autoridades del municipio y el juez mixto de Altamirano en el año 2007. Esto no es más que discriminación ante conocimientos y necesidades que no tienen que ver con una educación jurídica, que es a la que se referían los funcionarios. Para decirlo de manera simple: no es necesario ser abogado para saber administrar justicia, como serlo tampoco es garantía de que no ignorarán los derechos fundamentales, aunque se suponga lo contrario. El procedimiento de administración de justicia para la Comunitaria es descrito a continuación, en palabras de doña Asunción, Coordinadora Regional:

“Es analizar el problema de la persona (...), que esa persona reconozca aplicando el reglamento interno. (Saber) Qué tanto hizo de acuerdo a la declaración y al acta del comisario municipal, se va analizando todo lo que dice en la declaración. Viendo que el caso es grave, si cometió un delito y no se pudo resolver (en la comunidad), o no respetó el acuerdo, se manda acá, y aquí se analiza esto y se manda a reeducación”.⁵⁰²

Esta respuesta nos hace pensar en un principio contractualista o legalista, donde los individuos se sujetan a lo establecido en la norma, en el Reglamento en este caso. Sin embargo, la discrecionalidad de la función jurisdiccional también está presente, es decir el que “la autoridad encuentre más allá del reglamento otro tipo de estándar que lo guíe en la confección de una nueva regla jurídica o de un complemento a una vieja regla”.⁵⁰³

⁵⁰¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, Porrúa, 1992, p. 1904.

⁵⁰² Entrevista con la Coordinadora Doña Asunción Ponce Ramos. 2 de septiembre de 2010.

⁵⁰³ Dworkin, Ronald, “Le positivisme”, *Droit et Société*, Francia, 1-1985, p. 36, disponible en: <http://www.reds.msh-paris.fr/publications/revue/html/ds001/ds001-06.htm>.

Esta es la descripción en pocas palabras de un procedimiento jurisdiccional más o menos elaborado que cumple con el derecho fundamental de acceso a la justicia para los pueblos indígenas y para toda aquella persona que así lo solicite. La verticalidad de la administración de justicia que hace que los funcionarios que deciden sobre los hechos controversiales se encuentren cada vez más alejados de estos y del universo cultural que los envuelve, no se ve en la Comunitaria. “La comunitaria es juez y parte”, nos dijo el abogado del Ayuntamiento en el año 2007, opinión compartida también por el entonces juez mixto del distrito de Altamirano; ellos no ven la distinción que hay al interior de la organización, no perciben, desde fuera, el orden y la estructura que tienen, simplemente ignoraban el funcionamiento y estructura del SSJRC, o conociéndola la criminalizan por ser una expresión *otra* de juridicidad.

I. Los tres pilares del Sistema Comunitario

La Policía Comunitaria comenzó a tener resultados, pero poco después la población se dio cuenta de que la solución que habían elegido estaba funcionando parcialmente, ya que por corrupción o por maniobras legales los infractores salían libres o no recibían sanción alguna, y por supuesto reincidían. Así fue que en Asamblea regional se decide que ellos mismos, como sistema, se iban a ocupar de la procuración de justicia. Para lograr este objetivo, se crea un órgano especial: en un principio la Coordinadora Regional de Autoridades Indígenas, Comunitarias después (CRAC). Se crea también la reeducación como sanción y como rehabilitación de los infractores. Es así como nacen lo que llamaremos los tres pilares del Sistema Comunitario: la seguridad, la justicia y la reeducación.

A. Seguridad

Recuperando la dinámica de las Asambleas, en las que la población participa y orienta las acciones, después de una *convergencia* de intereses, las comunidades decidieron velar por su propia seguridad. En las Asambleas comunitarias se eligen personas de confianza, originarias del pueblo que los elige, que conozcan los caminos, que no hayan cometido delito alguno, que tengan buena imagen y servicio ante la comunidad, que tengan buena conducta y

que sean responsables en todos sus actos. Se dice también que las personas elegidas deberán respetar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, respetar los Derechos Humanos y subordinarse a las decisiones de las Autoridades Comunitarias y de la Asamblea General.⁵⁰⁴ Su labor se llevará a cabo sin recibir sueldo y portando las armas pertenecientes al pueblo.

La seguridad recae directamente en los grupos de Policía Comunitaria de cada comunidad y del Comité Ejecutivo a nivel regional. Cada comunidad tiene su propio grupo de policías comunitarios, formados por un número que va de 6 a 12 policías según el tamaño de la población, dirigidos por un Primer y un Segundo Comandantes. El Comité Ejecutivo es la dirigencia regional, conformado por Comandantes Regionales elegidos en Asamblea Regional. Aunque no es nuestro objetivo profundizar sobre el aspecto de seguridad, sí es importante conocer la manera como se articulan, ya que son estos los brazos ejecutores del Sistema. Su labor es vigilar la paz y seguridad de la población en general, hacer recorridos y turnarse para hacer la guardia en la CRAC en San Luis Acatlán o en alguna de las otras dos sedes de justicia. Se les pide que cuiden a la población, a los estudiantes, maestros, transportistas, personas que reciben dinero como apoyo de programas gubernamentales y el orden durante las fiestas.

Dentro de sus labores, de acuerdo a lo que pudimos observar en nuestra práctica de campo, están las de llevar notificaciones y órdenes de presentación, ejecutar las órdenes de aprehensión, presentar a los presuntos responsables ante el Comisario o ante las Autoridades regionales, los Coordinadores, según sea el caso, así como vigilar a las personas sujetas a proceso de reeducación. Es de notar el trabajo que realizan al coordinarse con los demás grupos de policías comunitarios para llevar a cabo *operativos*, incluso con los policías preventivos y judiciales.

Los policías comunitarios son la fuerza de la organización, uno puede darse cuenta del gran reconocimiento y respeto que gozan entre la población. Este hecho es bien conocido por ellos, de modo que conocen la responsabilidad que el cargo implica, cuidan su comportamiento, porque así mismo saben que están cuidando a la organización de la que forman parte. Estos policías sin sueldo y con armas que podemos adivinar no de muy nueva

⁵⁰⁴ Comisión de Pastoral Social de la Diócesis de Tlapa, *La policía comunitaria y la impartición de justicia región Montaña y Costa Chica de Guerrero*, s.l.i., s.e., Mayo 2004, p. 8.

tecnología y de bajo calibre, según sabemos algunas de principios del siglo XX, están orgullosos de su trabajo.

En los malos tiempos en que vivimos en el país, no sólo por los delincuentes sino también por los funcionarios, es raro escuchar hablar bien de los policías, pues son tiempos de corrupción, abuso de poder e ilegalidad. No obstante, es inevitable sentirse protegido y confiado en *territorio comunitario* cuando se está en presencia de este grupo de hombres o cuando se les ve haciendo sus recorridos por los caminos.

B. Justicia

Como se dijo en líneas anteriores, ante los *incompletos* resultados que se estaban obteniendo con la nueva organización comunitaria creada en 1995, se decide el 22 de febrero de 1998, en la comunidad de Potrerillo Cuapinole, no entregar a los delincuentes al Ministerio Público. La procuración de justicia iría ahora acompañada de un proceso de recuperación de costumbres, ya que la impartición de justicia se haría con base en “la tradición de los abuelos y para llevarlo a cabo, en Asamblea regional se constituyó a la Coordinadora Regional de Autoridades Indígenas”⁵⁰⁵ que después se modificó por la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias, pensando en que la justicia era para todos, indígenas o no indígenas, conclusión a la que llegaron después de pasar por el dilema de procesar a un mestizo o entregarlo a las autoridades municipales.

“En la agencia del Ministerio Público no había interés por la seguridad sino un interés económico, fue cuando nace la otra fase de impartición de justicia (...) de acuerdo con nuestras costumbres (...) y se dijo (...) ya no los vamos a entregar a la agencia sino a la comunidad y que trabajen 8 días en cada comunidad y la Asamblea dijo (...) que trabajen porque en la cárcel se están aburriendo y ni se corrigen y mejor así que hagan algo y se decía que al final de cuentas iban a salir pero sin soltar ni un cinco, porque se veía que en las agencias del MP con el juez era salir con centavos y aquí se decía que sin ningún centavo. Y

⁵⁰⁵ *Ibidem*, pp. 11-12.

además allá no se corrigen y aquí las autoridades les van a dar consejos para que recapaciten sobre el mal que han hecho”.⁵⁰⁶

La necesidad de *guiarse* con base en una normatividad, los llevó no solo a recurrir a la memoria cultural, sino también a acudir a la normativa nacional y sobre todo internacional, tomando como base principal el Convenio 169 de la OIT. Así es que, con el convencimiento de sustentarse en *la ley*, crearon un Reglamento Interno, cuyo texto dice que el fundamento de la organización, de manera acertada, se encuentra en los artículos 2 y 39 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del Convenio 169 de la OIT, así como los demás instrumentos internacionales relativos al tema. Así, en el SSJRC existen unos principios que rigen a la justicia comunitaria en todos sus niveles: investigar antes que procesar, conciliar antes que dictar sentencia y reeducar antes que castigar, todo sin distinción de edad, sexo, color, religión o grupo social.⁵⁰⁷

1. La Justicia restaurativa y los mecanismos de solución de controversias en el Sistema Comunitario: en busca del bien común bajo el principio de responsabilidad compartida.

Devolver la solución de conflictos a la sociedad civil ha sido, desde hace tiempo, punto medular de las discusiones en materia de administración de justicia a nivel internacional.⁵⁰⁸ Ahora, con la reforma en materia penal en el sistema normativo mexicano⁵⁰⁹, los

⁵⁰⁶ Entrevista al sacerdote Mario Campos Hernández, 24 de noviembre de 1998 Archivo CDHM Tlachinollan AC., citado en : Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan, A.C. *Tejedores de esperanza. La lucha de los Pueblos Indígenas de Guerrero*, Décimo primer Informe, Junio 2004- mayo 2005, p. 114, disponible en: <http://www.tlachinollan.org/Archivos/11%20INFORME.pdf>.

⁵⁰⁷ Martínez Sifuentes, Esteban, *La policía comunitaria, un sistema de seguridad comunitaria indígena en el estado de Guerrero*, *op. cit.*, nota 447, p. 31.

⁵⁰⁸ María Olga Noriega Sáenz y Mariel Albarrán Duarte, señalan que el autor noruego Nils Christie en su obra 'Conflicts as Property', de 1972, menciona que "jueces y abogados se han convertido en ladrones del conflicto", refiriéndose a que la sociedad civil debería tener la opción de resolver sus conflictos. Las autoras añaden que se debe a esta obra "el debate sobre la necesidad de encontrar una alternativa al Derecho Penal, responsabilizando y revitalizando a la comunidad de la resolución activa de sus problemas y conflictos". Noriega Sáenz y Albarrán Duarte, Marie, "La justicia alternativa en la reforma al sistema de justicia penal", *Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales*, INACIPE, México, cuarta época, Núm. 6, noviembre-diciembre 2008, p. 107.

⁵⁰⁹ El Decreto establece en el artículo 17 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, las bases para cambiar de un sistema escrito con características de índole inquisitoriales, a uno sustentado en la oralidad del proceso, de tipo acusatorio y adversarial, incluyendo mecanismos alternativos de solución de controversias, Diario Oficial de la Federación, 29 de julio de 2008.

investigadores y funcionarios voltean con curiosidad a mirar lo que desde hace ya mucho, mucho tiempo, los pueblos indígenas realizan con extraordinario éxito (efectividad).

Entre otros aspectos, la administración de justicia en la Costa Chica-Montaña de Guerrero se caracteriza por la voluntariedad, la confidencialidad, la flexibilidad, la imparcialidad y la gratuidad, propias de la justicia que lleva a la práctica los métodos alternativos de solución de conflictos. Por eso en algunos casos se menciona de una manera, por demás particular⁵¹⁰, que *nuestras comunidades indígenas* llevan a cabo una *mediación informal*.⁵¹¹ La denominación de *informal* la vemos aparecer en diferentes textos que, por supuesto, insisten en colocar al derecho indígena como *no oficial*, como un *no derecho*, como usos y costumbres, etcétera. La *informalidad* es porque la administración de justicia ejercida al interior de las comunidades indígenas no pertenece a la administración de justicia estatal, en el caso de la Comunitaria por ejemplo. No estamos de acuerdo con ello, aunque podemos decir es que es una justicia alternativa a la justicia del Estado mexicano pues se trata de normas que obligan a producir conductas que, conforme al sistema normativo mexicano, son delito o configuran faltas⁵¹², por lo que lleva en sus espaldas la sombra de la ilegalidad.

En los procesos comunitarios se encuentran el imputado o el procesado, la víctima y sus respectivas familias, partes primarias en tanto que son las afectadas directamente, mientras que las partes interesadas secundarias, que fungen como apoyo, están conformadas por los vecinos y la misma autoridad.⁵¹³ La justicia restaurativa comunitaria tiene tres características principales: la responsabilidad compartida, la restauración y la reintegración.⁵¹⁴ La primera es la que, por un lado, asume la persona autora del ilícito y, por el otro, la comunidad en tanto la falta de oportunidad o de apoyo necesario para evitar que dicha persona cometiera la falta. La restauración o reparación del daño a la víctima no es sólo material sino también moral; se

⁵¹⁰ No podemos dejar de mencionar que este tipo de expresiones: “nuestras comunidades indígenas”, “nuestros pueblos indígenas”, son por demás molestas en nuestras lecturas ya que no hacen más que continuar con un uso equivocado del lenguaje que conlleva una fuerte ideología paternalista, que aunque, seguramente, no sea la intención de los autores que escriben al respecto o de las personas que se interesan en la defensa de los derechos de los pueblos indígenas, sigue siendo utilizado frecuentemente.

⁵¹¹ Noriega Sáenz y Albarran Duarte, Marie, “La justicia alternativa en la reforma al sistema de justicia penal”, *op. cit.*, nota 508, p. 107.

⁵¹² Correas, Oscar, *Pluralismo, jurídico, alternatividad y derecho indígena*, México, *op. cit.*, nota 72, p. 37.

⁵¹³ Mccold, Paul y Wachtel, Ted, “En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa”, Ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, del 10 al 15 de agosto de 2003, en Río de Janeiro, Brasil, disponible en: http://www.iirp.org/library/paradigm_span.html.

⁵¹⁴ Garcia Ramirez, Sergio, “En búsqueda de la tercera vía: la justicia restaurativa”, *Inter Criminis. Revista de Ciencias Penales*, INACIPE, México, Segunda época, Núm. 13, abril-junio 2005, p. 199.

toma en cuenta también la reintegración del infractor a la sociedad que debe también ser resarcida por el daño que se le ocasionó con el ilícito. Estas características buscan en esencia el bien común, el equilibrio y, por consiguiente, la armonía social entre las partes y con la comunidad.⁵¹⁵

Una característica fundamental en un sistema pluricultural de justicia y seguridad es considerar las diferentes concepciones del mundo, las ideologías, la identidad y, por supuesto, el idioma. Siguiendo estos principios propios de un mundo pluricultural el sistema comunitario busca, en primer lugar, el entendimiento en el propio idioma de la población. Los administradores de justicia regionales, los Coordinadores, hablan los diferentes idiomas de la región, así la población monolingüe puede ser atendida, no sólo en su propio idioma sino a partir de su misma cultura, de su propio universo ideológico.

Mc Cold y de Wachtel muestran, por medio de la llamada *ventana de la disciplina social*, las posibles combinaciones que resultan de dos elementos esenciales para la eficacia o la falta de ésta en la administración de justicia: el control y el apoyo. El control se refiere a la imposición de limitaciones, a la existencia de normas estrictas o no, mientras que el segundo es relativo a la enseñanza, al estímulo y a la asistencia hacia los demás⁵¹⁶, lo que implica una participación activa de la comunidad, enfocándose principalmente en el daño.

La participación de los actores, partes primarias y secundarias, es el resultado de las combinaciones de los elementos mencionados y nos lleva a cuatro enfoques de la justicia. El primer enfoque es el punitivo, donde el control es alto y el apoyo es bajo, y cuya consecuencia es la estigmatización de las personas que han cometido un ilícito. El enfoque permisivo se caracteriza por un control bajo y un apoyo alto, siendo una justicia llamada también rehabilitativa donde se protege a los autores de los actos ilícitos para que no sufran las consecuencias de los mismos. El tercer enfoque es el que los autores llaman negligente, caracterizado por un control bajo y un apoyo bajo, simplemente es la indiferencia total. Finalmente, el enfoque del sistema comunitario es el restaurativo en tanto que “confronta y

⁵¹⁵ Hidalgo Murillo, José Daniel, *Justicia alternativa en el proceso penal mexicano*, México, Porrúa/Universidad Panamericana, 2010, p. 43.

⁵¹⁶ Mccold, Paul y Wachtel, Ted, “En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa”, *op. cit.*, nota 513, p. 1.

desaprueba los delitos al tiempo que ratifica el valor intrínseco de los delincuentes”.⁵¹⁷ Se trata de un cambio en la manera de pensar sobre el delito y sobre la justicia.

El énfasis en el daño como elemento central de la justicia restaurativa comunitaria requiere dar mayor importancia a la toma de conciencia del trasgresor en términos concretos⁵¹⁸ y no en el castigo como forma de *pagar* y ser *pagado* por el acto; implica una verdadera reflexión por parte del responsable y por parte de la comunidad, actuando en un compromiso compartido y participativo. Los mecanismos que forman parte del proceso comunitario de solución de controversias que van dirigidos al logro de una justicia restaurativa son la conciliación, la mediación, la negociación y el perdón de la víctima, los cuales conllevan acuerdos reparatorios.⁵¹⁹

Artículo 3. Para los efectos de la presente ley, se entenderá por:

V. Resultado restaurativo: es un acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y lograr la integración de la víctima u ofendido y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio de la comunidad.⁵²⁰

Durante el proceso para la solución de conflictos priva una actitud de solidaridad, de colaboración y de esfuerzo, que se comparten para llegar al restablecimiento de la paz entre las personas implicadas y la comunidad.

a. Conciliación: “que las partes platicuen”

En la Comunitaria se busca siempre la conciliación. En este sentido se cita a las partes involucradas, las autoridades las asisten y pueden proponer algunas soluciones o guiar a las

⁵¹⁷ *Idem.*

⁵¹⁸ Zehr, Howard, “Justicia restaurativa: El Concepto. El movimiento que abarca el campo de la justicia penal se enfoca en el daño y en la responsabilidad”, *Revista Justicia. Revista del Poder Judicial*, Ciudad de León, República de Nicaragua, Ediciones del Centro de Documentación e Información judicial, Segunda época, Año 8, Num. 29, Septiembre 2003, Corte Suprema de Justicia, p. 24.

⁵¹⁹ Debe entenderse que la denominación de los mencionados métodos no aparecen en el vocabulario de la Comunitaria, es sólo una interpretación que nosotros hacemos de lo que pudimos apreciar en nuestras prácticas de campo. En la doctrina estos métodos se consideran elementos de la justicia alternativa en tanto se encamina a dirimir los conflictos fuera de los procedimientos jurisdicciones, con todo el procedimiento técnico-jurídico que ello implica.

⁵²⁰ Ley de Justicia Alternativa en materia penal para el estado de Morelos.

partes en conflicto para que sean éstas las que lleguen a una solución.⁵²¹ Para dicho efecto, el Comisario municipal o la Asamblea de la comunidad, en una primera instancia, los funcionarios de la CRAC, en una segunda instancia, y los consejeros en algunos casos, fungen como conciliadores.

Para el caso de Río Huapa⁵²² en el que ocurrió un homicidio en el estado de Michoacán, habiéndose comprobado que fue un homicidio accidental, el responsable del mismo se hizo cargo de los gastos de los familiares por concepto de *reparación del daño*. Las autoridades comunitarias querían liberarlo, fungiendo como mediadores, pero los familiares de la víctima no, así fue que se llevaron a cabo alrededor de veinte reuniones, hasta que la familia aceptó un acuerdo. Finalmente, aceptaron que se liberara, pero señalaron que el muchacho que había cometido el homicidio tenía que irse, pues “nosotros todavía tenemos coraje, que se vaya a trabajar y que pase el tiempo”.⁵²³ Ese fue el acuerdo al que llegaron las partes.

En el Reglamento interno, capítulo IX, relativo al “procedimiento para la denuncia, investigación y sanción de las faltas o errores”, el artículo 22 menciona:

Una vez que la autoridad correspondiente reúna el mayor número de pruebas del caso, y si así procede citará, en el plazo de los 5 días siguientes, a las partes para una reunión en la que tratará de llegar a algún acuerdo entre ambas y se levantará el acta correspondiente con lo que concluiría el asunto. Si en dicha reunión no se llega a ningún acuerdo satisfactorio, se le invitará a las partes a que sigan platicando y se les citará de nuevo hasta llegar a un acuerdo de conformidad de las partes.

Después de platicar, las partes (primarias) en conflicto encuentran el acuerdo que les conviene para la solución de la controversia y se formaliza, como toda diligencia ante la justicia comunitaria, en un documento llamando “acta de acuerdo”, con firmas o huellas de las autoridades, de las partes, de los testigos y sello de la autoridad (capítulo IX art. 21 del Reglamento interno).

⁵²¹ Noriega Saenz, María Olga y Albarran Duarte, Mariel, *op. cit.*, nota 508, p. 116.

⁵²² Véase cita 498.

⁵²³ Entrevista con Bruno Plácido Valerio, 28 de agosto de 2010.

b. Mediación

El método no adversarial para solucionar conflictos consiste en la intervención de mediadores, sea uno solo o varios que carecen de facultad de decisión, para facilitar la comunicación entre las partes en el conflicto.⁵²⁴ En el sistema comunitario, estos terceros que intervienen como mediadores, de acuerdo a lo que pudimos constatar, son por lo general familiares de alguna de las partes o de ambas. Ellos escuchan, buscan y proponen soluciones conjuntamente con las partes en conflicto. En la Comunitaria, los casos que se solucionan por este medio suelen ser de índole familiar, lo que no impide que haya casos de otras materias que puedan ser resueltos de la misma manera. Dichos casos familiares son resueltos por la CRAC cuando llevan un *pase* por el comisario de la comunidad, o jefe de barrio tratándose de San Luis Acatlán. Los casos en los que se sirve la mediación son civiles y familiares. En ellos, los Coordinadores, además de mediar en conflictos sobre todo del orden familiar, también dan consejos a las personas implicadas, particularmente cuando son jóvenes. En este aspecto, fuimos testigos de conflictos entre vecinos.

c. Acuerdos entre las partes: la negociación.

La resolución de todos los conflictos en el sistema comunitario finaliza con un acta de acuerdos. La negociación como método restaurativo recae en soluciones de carácter económico donde un tercero, el negociador, propone un acuerdo reparatorio.⁵²⁵ En este sentido, fuimos testigos en la sede de la CRAC de un conflicto familiar en el que dos jóvenes habían tenido un hijo sin estar casados o viviendo en concubinato; el padre de la muchacha, quien se había hecho cargo de todos los gastos, se presenta demandando al padre del niño, en representación de su hija, el pago del hospital donde se atendió el parto, además de la pensión correspondiente. Cuando ambas partes comparecen ante los Coordinadores y/o sus representantes, por lo general un miembro de la familia, se fija la pensión que se deposita en la misma oficina en las fechas establecidas, donde la persona beneficiaria de la pensión, en este caso la madre, puede recuperarla.

⁵²⁴ Hidalgo Murillo, José Daniel, *Justicia alternativa en el proceso penal mexicano*, op. cit., nota 515, p. 178.

⁵²⁵ Artículo 3.VIII, Ley de Justicia Alternativa en materia penal para el estado de Morelos.

2. Las instancias del Sistema de Seguridad, Justicia y Reeducción Comunitaria.

En el sistema comunitario de justicia existen diferentes instancias judiciales ante las cuales la población puede acudir a dirimir sus problemas. Cada una de estas instancias corresponde a una etapa diferente dentro del proceso jurisdiccional, cuyo funcionamiento da inicio a petición de parte o de manera oficiosa. Por supuesto, hay situaciones en las que existe cooperación entre los funcionarios del sistema municipal, incluyendo jueces y ministerio público, y el SSJRC. Los funcionarios de ambos sistemas colaboran abiertamente en el área de seguridad, pero si existe un presunto responsable que es detenido en cuanto a la comisión de un ilícito, la autoridad que haya realizado la detención, por flagrancia o por mandato judicial (CRAC, juez o M.P.), cumplirá con lo que señale la norma del sistema del que se trate, es decir, la persona será puesta a disposición de la autoridad que corresponda, entiéndase ministerio público o CRAC.

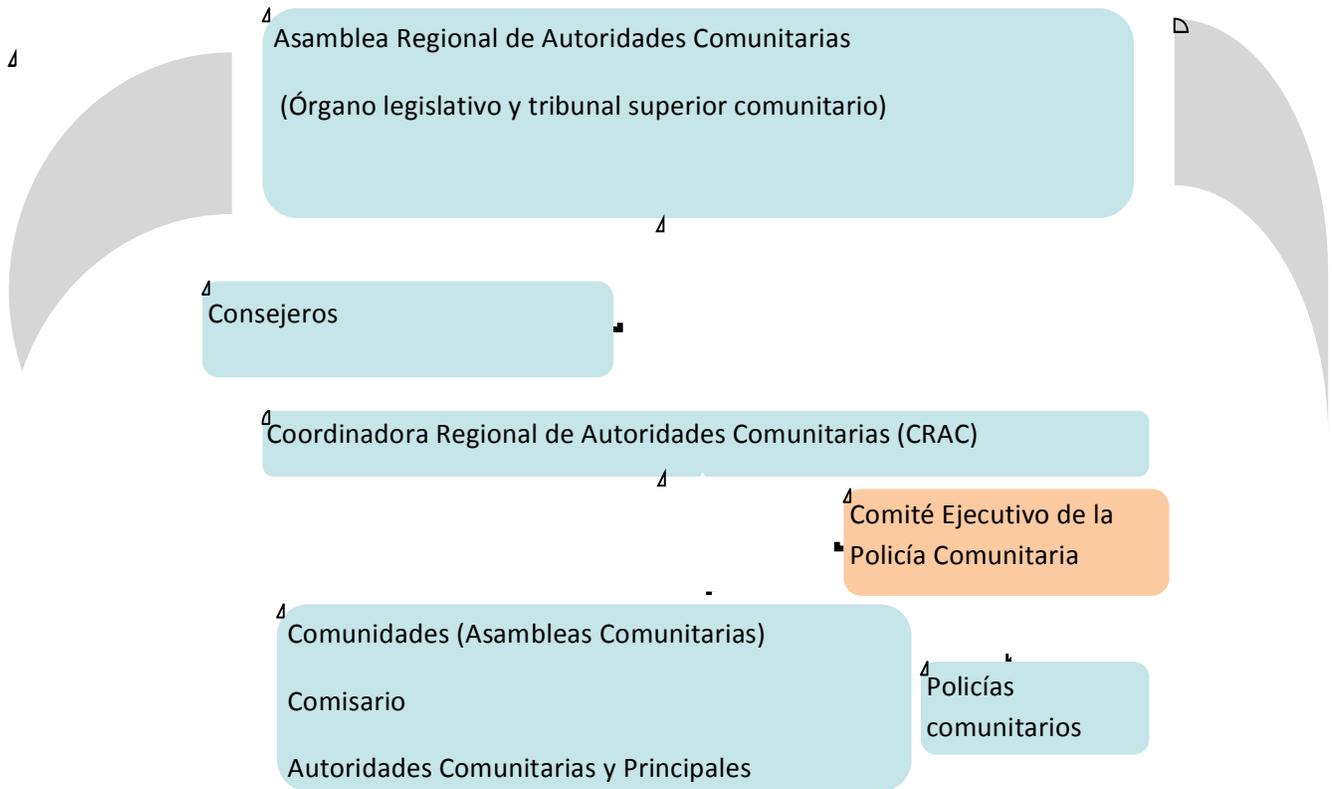
En el sistema comunitario la fuente del derecho es el pueblo, la fuente de la norma que responde a las necesidades de la población para vivir en armonía es aquella que se pensó en la Asamblea que creó a la policía comunitaria en 1995, la fuente de la ley comunitaria es la Asamblea Regional que responde a la *Costumbre, a lo que siempre se ha hecho*. Esta es la *Ley Comunitaria* que busca plasmarse en el Reglamento Interno, el cual tiene como objeto “la impartición de justicia, de acuerdo a las prácticas jurídicas de los pueblos que integran el sistema”⁵²⁶, por lo que tratándose de la justicia comunitaria no todo está escrito ni dicho. La justicia se va construyendo bajo ciertos principios que tienen origen en su principal órgano colegiado de administración de justicia: las Asambleas Generales Comunitarias.

Artículo 5. La estructura organizativa y operativa del Sistema Comunitario se fundamenta en la integración de comités y comisiones y tiene su fuente y fuerza principal en las Asambleas Generales de las Comunidades Integrantes.⁵²⁷

⁵²⁶ Artículo 3.1 del Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

⁵²⁷ *Ibidem*, artículo 5.

ESTRUCTURA JURISDICCIONAL COMUNITARIA



a. Competencia comunitaria

La impartición de justicia comienza en la comunidad, en un *primer nivel*, ante el Comisario o el Delegado municipal, en lo que podríamos llamar también la *primera instancia* comunitaria. La competencia se decide por la gravedad de la falta y por el monto económico, principalmente:

Artículo 8. Las faltas y errores que son de competencia y obligación para ser solucionados por el Comisario o Delegado Municipal son los siguientes:

- I. Conflictos matrimoniales.
- II. Robos menores.
- III. Robo de ganado menor cuando se trate hasta de 3 cabezas
- IV. Conflictos menores por cuestiones de alcoholismo.
- V. Incumplimiento de acuerdos de la Asamblea General Comunitaria.

- VI.Desobediencia a los mandatos legítimos de la Autoridad Comunitaria.
- VII.Falta de respeto a los padres.
- VIII.Maltrato a menores que no pongan en riesgo la vida de lesionados.
- IX.Daños menores.
- X.Riñas sin lesiones mayores.
- XI.Disparos al aire.
- XII.Incumplimiento de cargos comunitarios, fajinas o cooperaciones que hayan sido repartidos o acordados por la Asamblea General Comunitaria.
- XIII.Consumo de drogas.
- XIV.Deudas menores y mayores.
- XV.Problemas generados por lo que en usos y costumbres se equiparen a la brujería, (con una anotación al rubro que indica que estos casos se tratarán en la comunidad y no podrán pasar a la CRAC)

Salvo el delito de brujería, que no se contempla en los códigos y leyes penales mexicanos, el vocabulario y los términos utilizados en español para señalar los actos antijurídicos no se distancia mucho del utilizado en el mundo de los abogados, lo que pone en evidencia que ha habido apropiación de términos que no son originarios de las diferentes culturas de la región. Así es que el lenguaje jurídico nacional e internacional influye en la redefinición de las normas comunitarias.

b. Competencia regional: la CRAC

Los casos no resueltos en la Comunidad se turnan en segunda instancia a la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias (CRAC), por medio del *pase* que la autoridad comunitaria, o *jefe de barrio* tratándose de San Luis Acatlán sede de la CRAC originaria, realice en forma escrita, firmada y sellada. También puede presentarse una apelación ante este *segundo nivel* cuando hay inconformidad por alguna de las partes involucradas en un caso resuelto en alguna de las Comunidades. La CRAC es un órgano colegiado, conformada por tres y/o cuatro Coordinadores (as) que se eligen cada tres años en Asamblea Regional y que son ratificados por sus Comunidades de origen.

La CRAC, con sede en San Luis Acatlán, era la única casa de justicia comunitaria de *segundo nivel*, por lo que se veía excedida por los casos que se le presentaban, frente a la

extraña tranquilidad de la que todavía gozan los juzgados de paz y mixto del lugar. Por esta razón, para el año 2007, la administración de justicia comunitaria se *descentralizó* y se abrieron dos casas de justicia más, en sitios estratégicamente pensados para acercar la justicia a toda la población, una en Espino Blanco y otra en Zitlaltepec. Estas eran las casas de justicia hasta el momento en que concluimos nuestro trabajo de campo, actualmente existe otra nueva casa de justicia en el municipio de Ayutla, en la localidad llamada El Paraíso.

Los motivos de esta descentralización son claros: “hay gente todo el día y ya no quieren ir a poner su denuncia al Ministerio Público”.⁵²⁸ De esta manera, las personas que habitan lejos de San Luis Acatlán no se ven en la necesidad de gastar en transporte ni perder días de trabajo para arreglar sus asuntos. Al dar acceso a la justicia, los comunitarios cumplen con un derecho fundamental que el propio Estado no ha sido capaz de satisfacer. Los Comunitarios lo saben bien y actúan en consecuencia para dar respuesta a las necesidades de la población a la que atienden, tomando para sí la responsabilidad del Estado en cuanto a la administración de justicia y seguridad en la región.

Los actos que pueden configurar delitos para el SSJRC se contemplan en el Reglamento Interno, junto con las faltas y errores en las que pueden incurrir las personas.

Artículo 10. Las faltas, errores y delitos que serán tratados y solucionados ante la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias, serán los siguientes:

- I. Homicidio;
- II. Asalto;
- III. Violación;
- IV. Abigeato (robo de ganado menor, más de 4 cabezas y robo de ganado mayor)
- V. Asalto y con violencia en caminos y casas habitación.
- VI. Todo lo relativo al tráfico y producción de drogas y estupefacientes. (siembra y cultivo, cuidado, cosecha, compra y venta, transporte)
- VII. Secuestro;
- VIII. Abuso o incumplimiento de las facultades y obligaciones que este reglamento impone a las distintas autoridades comunitarias y regionales;
- IX. La tentativa o complicidad, tratándose de las faltas o errores señalados en las fracciones anteriores;

⁵²⁸ Chávez, Adazahira, “La institucionalización de la Policía Comunitaria de Guerrero sería su muerte”, 18 de febrero de 2013, <http://desinformemonos.org/2013/02/encuentro-estatal-de-auto-defensas-en-guerrero/>.

- X. Robo de bienes mayores o en grande cantidades;
- XI. Lesiones graves que pongan en riesgo la vida del lesionado o que impliquen la pérdida de algún miembro u órgano, o incapacidad temporal o permanente;
- XII. Incumplimiento a los acuerdos tomados por la Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias;
- XIII. Faltas graves cometidas contra el medio ambiente y recursos naturales;
- XIV. Tala ilegal de maderas;
- XV. Fraudes en agravio de la comunidad;
- XVI. Delincuencia organizada (bandas y pandillas);
- XVII. Uso indebido de armas por funcionarios o miembros del Sistema Comunitario. En estos casos se decomisará el arma y será devuelta a la comunidad para uso de la misma;
- XVIII. Reincidencias graves;
- XIX. Todas aquellas que le sean asignadas por la Asamblea Regional o que por su gravedad le sea necesario atender.

c. La Asamblea regional y los consejeros: un tribunal de alzada

El órgano encargado de resolver en última instancia y en definitiva los casos de carácter grave que le sean expuestos por la CRAC es la Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias. En la justicia comunitaria la figura del juez se transforma en un órgano colegiado, sea Asamblea Comunitaria, coadyuvante del Comisario o Asamblea Regional, instancia superior de justicia comunitaria que puede constituirse como órgano de control y de vigilancia de todas las demás instancias e instituciones comunitarias. Las principales funciones jurisdiccionales de este órgano comunitario se establecen en el artículo 6, II:

Artículo 6. La atribuciones, facultades y deberes de las instancias y autoridades que estructuran al Sistema Comunitario son las siguientes:

II. De la Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias.

Es la máxima instancia decisionra del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducación.

Tendrá las siguientes facultades y atribuciones:

H) Resuelve en definitiva todos los casos de carácter grave que le sean turnados para su conocimiento y resolución por parte del Comité de Autoridades de la Coordinadora Regional,

erigiéndose en instancia juzgadora y sancionadora con forme a las prácticas jurídicas de los pueblos que inebran.

I) Da audiencia a cualquier ciudadano, miembro de la Policía Comunitaria, detenido, familiares de detenidos, autoridades locales o tradicionales, sin distinción alguna que se consideren afectados en sus derechos po parte de alguna de las instancias que estructuran el Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción.

J) Vela por el cumplimiento del presente reglamento y determina las modificaciones que pudieran hacerse.

Como vemos, la ARAC puede reabrir casos que incluso tengan ya carácter de *cosa juzgada* para revisar procesos de los que se tenga duda de su legalidad (de acuerdo a la normatividad comunitaria) o por violación de derechos humanos, o como *apelación* a una resolución de la CRAC, sin mayor formalidad que la demanda de audiencia para revisión de caso. Resolver los casos graves, que no necesariamente se encuentren tipificados en el Reglamento Interno o documentados en la jurisprudencia comunitaria, implica una labor legislativa que solo la ARAC cuenta entre sus facultades. Así es que en su carácter de máxima autoridad dentro del Sistema comunitario es la encargada de vigilar el cumplimiento del Reglamento Interno y tiene la facultad de modificarlo, ordena se ejecuten los acuerdos que se tomen, estipula los principios que rigen al SSJRC, establece las políticas y procedimientos que dirigen a los tres aspectos del sistema (seguridad, administración de justicia y reeducación) y crea las comisiones necesarias para determinados fines, sean temporales o permanentes, determinando sus deberes y facultades:

Artículo 6. La atribuciones, facultades y deberes de las instancias y autoridades que estructuran al Sistema Comunitario son las siguientes:

II. De la Asamblea Regional de Autoridades Comunitarias.

Es la máxima instancia decisoria del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción.

Tendrá las siguientes facultades y atribuciones:

J) Vela por el cumplimiento del presente reglamento y determina las modificaciones que pudiera hacerse.

K) Mandata al Comité de Autoridades de la Coordinadora Regional para ejecutar los acuerdos que en ella se tomen, vigilando su debido cumplimiento.

L) Determina los criterios y principios rectores del Sistema Comunitario, definiendo de manera general las políticas y procedimientos que se desarrollen en las acciones de seguridad pública, impartición de justicia y en el proceso de reeducación.

M) Determina los criterios y principios rectores que se observaran para la relación con otras organizaciones, instituciones privadas e instancias de gobierno en sus tres órdenes y niveles.

O) Designa las comisiones especiales o específicas que deban nombrarse para acometer tareas urgentes o temporales, señalándoles su actividad, sus atribuciones, sus deberes y el tiempo que estarán funcionando.

Como sistema jurídico, vemos que estas normas de estructuración y definición de facultades configuran lo que para Hart son las “reglas de cambio”⁵²⁹:

Es aquella que faculta a un individuo o cuerpo de personas a introducir nuevas reglas primarias para la conducción de la vida del grupo, o de alguna clase de hombres que forman parte de él, y a dejar sin efecto las reglas anteriores.⁵³⁰

En este sentido, Kelsen señala que, a diferencia de la característica estática de las reglas de otros sistemas normativos, el sistema jurídico contiene pautas que establecen la manera como las reglas de un sistema jurídico dado pueden ser creadas, modificadas o suprimidas, de tal manera que la validez de las normas con carácter de jurídicas, depende de si estas han sido creadas de un modo determinado.⁵³¹

1) Los Consejeros y los derechos humanos

Por su parte, el papel moral de los consejeros como funcionarios en la administración de justicia y en la reeducación se encamina a coadyuvar a los órganos jurisdiccionales y autoridades en casos graves. De esta manera, los consejeros se pueden convertir en fiscales especiales en determinados casos, ya que pueden “integrar comisiones especiales para

⁵²⁹ Hart, H.L.A., *El concepto de derecho*, Trad. Generao R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2009, p. 119.

⁵³⁰ *Idem*.

⁵³¹ Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, *op. cit.*, nota 174, pp. 136-137.

investigar y resolver casos complicados” y tienen también la obligación de velar por el respeto de los derechos humanos dentro del SSJRC.

Artículo 6, VII.

- a) Los Consejeros podrán recibir e investigar las quejas en contra de coordinadores y comandantes regionales en casos de abusos y violaciones a los derechos humanos.
- b) Los Consejeros podrán integrar Comisiones especiales para investigar y resolver casos complicados que les asigne la Asamblea Regional.

Cualquier denuncia sobre una falta al debido proceso, malos tratos o situaciones de desacuerdo con la forma en que se lleven los casos y de los sujetos a proceso, las personas acuden ante los Consejeros para que estos intercedan, con lo que se puede convocar a una Asamblea Regional para que se ventilen los desacuerdos y se discuta el asunto motivo del reclamo. Así mismo, si un caso no puede resolverse porque las partes no se ponen de acuerdo, los Consejeros los instan todas las veces que sean necesarias para que las partes platicuen y se logre alcanzar el acuerdo.

Ante estas instancias comunitarias se llevan a cabo tanto los procesos penales como los civiles y familiares, volviéndose el motivo de persecución por parte del Estado mexicano, sin que la mayoría de sus funcionarios conozcan siquiera la manera cómo se lleva a cabo el proceso de administración de justicia comunitaria. El SSJRC trata de no caer en los errores de los administradores de la justicia estatal, por lo que sus funcionarios son siempre objetos de críticas por parte de la población, erigida en Asamblea Regional, cuando existe alguna situación de duda o de desacuerdo con su actuar. De esta manera el SSJRC trata de mantener la cohesión comunitaria y busca no caer en los actos de los cuales ellos mismos han sido víctimas por parte de la administración de justicia del Estado mexicano, principalmente la corrupción y la ineficacia, pero también el olvido y la discriminación que se practica contra los sectores más necesitados de la sociedad.

C. La Reeducación: la reparación del daño y la responsabilidad

La teoría de la justicia restaurativa, señala Howard Zehr, “reivindica el reconocimiento del daño causado a la víctima y la necesidad de combinarlo con un esfuerzo activo de animar al trasgresor a responsabilizarse, corregir lo que ha hecho mal y tratar las causas de su comportamiento”.⁵³² En el SSJRC el castigo no existe, en cambio está la Reeducación; el culpable o delincuente tampoco aparecen, en su lugar está el infractor.⁵³³ Con esta visión de las cosas, la justicia comunitaria se desarrolló con un sentido restaurativo que adelanta en mucho a la justicia del Estado mexicano. Así pues, la reeducación es la sanción a la que se hacen acreedores los infractores de una norma comunitaria; es todo un verdadero proceso de readaptación social que se fija de acuerdo a la gravedad del delito, de la falta o del error. El Reglamento Interno define en su artículo 42 a la reeducación como:

(...) el conjunto de actividades y acciones de todos los integrantes del sistema comunitario, mediante el cual se da la oportunidad a los detenidos para reconocer sus errores o faltas cometidas y mejorar su conducta a través del trabajo comunitario, desarrollando sus mejores capacidades en beneficio de la sociedad.⁵³⁴

Lo que nos llama la atención de este párrafo es que señala que el objetivo de la *Reeducación* es el darle otra oportunidad a la persona que cometió la falta, tratando de que admita la responsabilidad, reconociendo sus errores y cumpliendo, como consecuencia, un trabajo en beneficio de la comunidad. El trabajo en cada una de las comunidades que forman parte del SSJRC lleva también un mensaje: el exhibir la falta y a aquél que la cometió, práctica muy común en las diferentes comunidades y pueblos indígenas. Para la Comunitaria la sanción es el camino del trabajo no el encierro que trae consigo problemas también para la familia del infractor, como la pérdida económica de los recursos de los familiares de los sujetos a proceso en el sistema punitivo mexicano.

⁵³² Zehr, Howard, “Viaje hacia la pertenencia”, *Justicia. Revista del Poder Judicial*, Nicaragua, segunda época, Año 8, núm. 9, Septiembre 2003, p. 36.

⁵³³ Martínez Sifuentes, Esteban, *op. cit.*, nota 447, p. 31.

⁵³⁴ Reglamento interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducación, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero.

El delincuente también es un ser humano; por eso buscamos su reeducación. En las cárceles [convencionales] siempre hay muertos, luego amanecen unos colgados, otros acuchillados. Así no puede haber rehabilitación.⁵³⁵

En palabras del consejero Bruno Plácido, los objetivos de la reeducación, lo que se *busca* mediante ella, es reparar el daño a la víctima directa, pero también a la sociedad en general, además de *reparar* de alguna manera la vida del infractor. El consejero nos explica:

Tienen que incorporarse a lo que algún día se alejó, o sea muchas veces los delincuentes hacen mal a la sociedad, como revertir que eso no pase, o como hacer que la sociedad sienta que efectivamente el que cometió un delito hoy está en proceso de reeducación para reparar el daño psicológico que le hacen a la sociedad, el miedo.⁵³⁶

La reeducación es un término que en sí mismo explica mucho: volver a educar, volver a cauce algo que salió de él.

Es un método para ganarse la confianza, se paga con un beneficio a la sociedad, estamos en discusión de que hoy ya queremos, estamos pensando de que a parte de que hagas la reparación, el trabajo a la sociedad, se incorporen a los servicios de la comunidad (...) y ahora queremos en esta etapa, estamos buscando los mecanismos de que a parte de que los incorporemos a la comunidad, (...) para que ganen la confianza que un día perdieron, ahora salgan con un oficio (...) Después del proceso de reeducación ahora que salgan albañiles, salgan carpinteros, electricistas (...) y queremos alfabetizar a los que no están alfabetizados.⁵³⁷

De lo anterior podemos deducir que la reeducación busca la reparación del daño y va dirigido a tres áreas específicas para obtener la armonía social:

- a la reparación del daño para las víctimas,

⁵³⁵ Reunión de Evaluación 1995-1999 del Sistema de Seguridad Pública Comunitaria Indígena”, Iliatenco, septiembre 1999. Citado en: Martínez Sifuentes, Esteban, *La policía comunitaria. Un sistema de seguridad pública comunitaria indígena en el estado de Guerrero*, Colección derecho indígena, *op. cit.*, nota 447, p. 41

⁵³⁶ Entrevista con Bruno Plácido, 28 de agosto 2010.

⁵³⁷ *Idem.*

- a la reparación del daño para la sociedad y,
- a la reinserción social para el inculpaado.

La reinserción social se focaliza en dos objetivos: la aceptación o perdón de la sociedad y en la rehabilitación del infractor para vivir en sociedad. La diferencia entre la reeducación y las sanciones en el sistema penal mexicano⁵³⁸, específicamente el encarcelamiento, nos la explica el consejero comunitario:

Nosotros llamamos reeducación porque castigo es otro tipo, castigo quiere decir guardarse, aquí llamamos proceso de reeducación porque es un proceso que vuelve a reeducar, reformar lo que tú, tu papá o tu mamá no pudo, hay una autoridad que lo va a resolver.⁵³⁹

Como mencionamos anteriormente, la justicia comunitaria pone especial énfasis en el daño y en la reflexión respecto a al mismo por parte de los involucrados, así como en la responsabilidad como consecuencia, por ello la reeducación va más allá de un castigo.

Si el delito, en esencia, tiene que ver con causar daño, tomar responsabilidad significa entender el daño para comenzar a comprender las consecuencias del propio comportamiento. Más aún significa tomar responsabilidad para enderezar las cosas lo mejor posible, tanto concreta como simbólicamente.⁵⁴⁰

Uno de los argumentos que ha servido para atacar jurídicamente al sistema comunitario es la supuesta violación de los derechos humanos de las personas que detienen, pues las hacen trabajar “gratuitamente”. El juez mixto de primera instancia del distrito de Altamirano, adscrito a esta entidad en el año 2007, denunciaba de manera constante la violación de los derechos humanos en la Montaña de Guerrero refiriéndose a los actos del SSRJC.

⁵³⁸ El consejero Bruno Plácido se refiere en este caso, a lo que llamamos anteriormente *enfoque punitivo de la justicia*, que tiene como resultado la estigmatización de las personas responsables de un hecho ilícito, con la combinación control normativo-coercitivo alto y apoyo bajo. No existe la reflexión, ni por parte del actor del hecho ni por parte de la comunidad. Véase *supra*, p. 264.

⁵³⁹ Entrevista con Bruno Plácido, 28 de agosto 2010.

⁵⁴⁰ Zehr, Howard. “Justicia restaurativa: El Concepto. El movimiento que abarca el campo de la justicia penal se enfoca en el daño y en la responsabilidad”, *op. cit.*, nota 518, p. 24.

1. Las faltas y los errores: la conducta antijurídica.

Aunque es común que en la Comunitaria se denominen como delitos a los actos positivos y/o negativos contrarios a alguna norma comunitaria, el reglamento y algunas personas, autoridades y/o exautoridades comunitarias, las siguen considerando, como lo señala el Reglamento Interno, como faltas o errores; esto es así debido a que los adjetivos utilizados en el lenguaje jurídico positivo mexicano son considerados como discriminatorios y negativos.

Los comunitarios no buscan *estigmatizar* al ejecutor de tales infracciones, buscan la reinserción del individuo al trabajo, lo que no es posible llevando sobre sí un calificativo que en los hechos consideran discriminatorio, como lo es el adjetivo de “delincuente”. En la Comunitaria consideran a los detenidos que han cometido alguna falta o error como una persona que se ha alejado del camino del trabajo, de aquello que le enseñaron sus padres en una primera educación, por lo tanto lo que necesita esa persona, dicen, es volver a ser educada.

Aunque la palabra *delito* les puede resultar negativa, tal vez por el tratamiento que se le ha dado por parte de la sociedad a aquellos que lo comenten, recordemos que dicha acepción viene del latín *delinquere*, que se refiere precisamente a aquél “que se ha apartado del camino”.⁵⁴¹ Por lo tanto, por su significado, nos parece también correcta la utilización del término *delito*. En lo observado en la práctica de campo fuimos testigos de que los policías, comandantes y otras autoridades, se refieren a los detenidos como delincuentes, o como personas que cometieron delito, a pesar de que en el Reglamento Interno no se utiliza tal denominación. Suponemos que el término es adoptado por su uso común en todos los ámbitos jurídicos.

Las faltas y errores que son castigados por la justicia comunitaria se encuentran contempladas en el Reglamento Interno, en el capítulo VI, artículo 8, en lo que se refiere a la competencia comunitaria, y en el capítulo VII, artículo 10, en lo relativo a la competencia regional, es decir, los casos que competen a la CRAC. Ahora bien, el artículo 13 señala los casos en que no procederá la reparación del daño.

⁵⁴¹ Entrevista con Don Constantino entonces Coordinador Regional, mayo 2007.

Artículo 13. En los casos de violación, homicidio y secuestro, no procede la reparación del daño, pues se considera que la vida y la dignidad de las personas no puede ser valuado en términos económicos y el agravio en estos Derechos no puede ser restablecido de ninguna manera.

Estos casos son considerados como graves, para su tratamiento se convoca a una Asamblea Regional donde se discutirá la manera de resolverlos y la sanción-reeducación que se amerite de acuerdo a la gravedad del caso. En la vida del SSJRC ha habido varios casos considerados como graves, incluso aquellos que son materia federal, pues es una decisión que va a ocasionar desencuentros con el sistema normativo mexicano. Ejemplo de ello fue el caso del aseguramiento de 600 kilogramos de marihuana, donde fueron detenidos cuatro personas de origen mixteco y un mestizo proveniente del Estado de México, el 13 de octubre, en el cruce de Huehuetepec, municipio de Atlamajalcingo del Monte.⁵⁴² Para esta situación se convocó una Asamblea Regional (con la presencia de los Coordinadores, Consejeros, Comisarios, Policías y del Secretario de Seguridad Pública y Protección Civil de Guerrero), donde se decidió no entregar a los detenidos a las autoridades federales. En aquella asamblea, el Secretario de Seguridad Pública y Protección Civil insistió en vano para que presentaran a los detenidos a las autoridades federales; la respuesta de la Asamblea fue que los detenidos serían sometidos a proceso de reeducación y se dispuso que se quemaran los paquetes de marihuana que se habían decomisado.



Ilustración 7. Asamblea Regional con motivo del aseguramiento de marihuana.

⁵⁴² Ocampo Arista, Sergio, “Reeducará’ policía comunitaria a 5 detenidos con droga en Guerrero”, *La Jornada*, 6 de noviembre de 2011, p. 33.

2. Las sanciones

El Reglamento interno contempla las sanciones en su capítulo VIII, artículo 12. Señalando como competentes para imponer dichas sanciones únicamente a los Comisarios Municipales y a la CRAC. Dichas sanciones son:

- I. Arresto hasta por 24 horas, en casos no graves.
- II. Multas hasta por \$200.00 (doscientos pesos 00/100 M.N.)
- III. Reparación del daño en los casos que así proceda.
- IV. Decomiso a favor de la comunidad de los bienes, objetos, o materiales que sirvan o sean empleados para cometer las faltas o errores.
- V. El trabajo a favor de la comunidad.

Las sanciones para los funcionarios del sistema son mayores. De acuerdo con el Reglamento, aquellos Comisarios o Delegados municipales que no obedezcan lo mandado por la Asamblea Regional, o que no respondan al llamando de la CRAC, serán puestos en reeducación, es decir, a trabajar en favor de la comunidad por seis días (VIII, art. 14). Ahora bien, para cualquier falta o error cometido por algún funcionario del SSJRC, se encuentre en funciones o no, la sanción será mayor, ya que “los miembros de cualquier instancia del sistema comunitario de seguridad, justicia y reeducación deben velar con mayores principios por el cumplimiento del presente reglamento y promover su observancia con su propio ejemplo”.⁵⁴³

Tratándose de violaciones al Reglamento interno, las autoridades serán sancionadas con un mes de trabajo comunitario y, para los casos en los que se compruebe el abuso de autoridad, serán sancionadas con tres meses de reeducación (VIII, art. 15). En trabajo de campo fui testigo de las sanciones a las que se hicieron acreedores dos policías comunitarios que en funciones de resguardo de una fiesta fueron encontrados tomando cerveza. “Eso es peligroso porque andan armados”, nos platicó uno de los policías de guardia en la sede de la CRAC de San Luis Acatlán. Dichos policías fueron sancionados con 24 horas de arresto.

⁵⁴³ Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad Justicia y Reeducación, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero, artículo 15.

De acuerdo a la sanción y/o a la peligrosidad de los detenidos, estos pueden estar en cualquiera de las áreas de la sede de la CRAC en San Luis Acatlán, pero por lo general, cuando esperan ser trasladados o cuando esperan que las autoridades se ocupen de su caso, se encuentran detenidos en un celda que se encuentra en el lugar, teniendo la posibilidad todos los días de salir al baño y a asearse, así como de lavar su ropa, momentos en que son vigilados por los comandantes.

En alguna ocasión, en trabajo de campo, supe durante la noche que uno de los detenidos había escapado. El sujeto, diciendo que quería ir al baño, brincó la barda y salió corriendo. El comandante disparó para asustar al detenido y hacer que se detuviera. Ante la fuga, el comandante aceptó su responsabilidad, ya que el sujeto estaba bajo su custodia. Normalmente, el comandante se haría acreedor a un proceso de reeducación, ya que se considera una falta. Al día siguiente, el comandante se encontraba muy nervioso pues había Asamblea de Policías Comunitarios y, dentro del informe, él debía presentarse como el responsable de la huída del detenido la noche anterior. Así sucedió, sin embargo su falta fue comprendida por la Asamblea y no se le sometió a ninguna sanción, pues se dijo que la CRAC no tenía suficiente resguardo porque los policías deben ser enviados a cada una de las comunidades integrantes del Sistema. La labor del Comandante durante el tiempo en que ha permanecido en su cargo, así como las demás funciones que ha desempeñado, conforman los antecedentes que, conocidos por las demás autoridades así como por los vecinos, en cualquier circunstancia se tomarán en cuenta para casos como el acontecido.

3. Los derechos humanos se vuelven comunitarios

El tema de los derechos humanos se encuentra presente en todos los ámbitos del SSJRC, comenzando por su Reglamento Interno que señala que uno de los objetivos del SSJRC es garantizarlos.

Artículo 4. El objetivo del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducación es el de garantizar la plena observancia y el efectivo ejercicio, respeto, y acceso a los Derechos Humanos y Colectivos de las personas y pueblos que lo integran.

Como se puede observar, el precepto hace una distinción entre derechos humanos y colectivos, como si los segundos no formaran parte de los primeros o como si los primeros se refirieran exclusivamente a los derechos individuales; lo que parecen querer distinguir con esto es la importancia primordial que se le da al aspecto colectivo de los derechos, el cual se regula por el derecho de la comunidad. El espacio comunitario es importante por las relaciones de producción y reproducción de los aspectos simbólicos, no solo físicos, así como de las identidades, las cuales si bien se relacionan con el origen sobre todo se refieren a la voluntad de proyectarse hacia el futuro⁵⁴⁴; esto es lo que determina la importancia de lo comunitario como esencia básica del sistema.

En la organización, los derechos humanos están siempre presentes en dos aspectos: hacia el exterior como herramienta de defensa y de sustento del propio sistema frente al orden hegemónico, hacia el interior en su forma de ejercicio en tanto institución de justicia. Ejemplo de ello son los talleres y cursos que el mismo SSJRC organiza en sus comunidades sobre derechos humanos de las mujeres y de los pueblos indígenas, pues el objetivo es fortalecer desde el interior la organización para poder enfrentar los *ataques* externos, como puede ser la violación del derecho a contar con un traductor, la violación al derecho a la consulta, el no respeto al territorio, etcétera.

Estos ataques comprenden también la ilegalidad que, desde el punto de vista del sistema normativo mexicano, se traduce en recomendaciones de organismos de derechos humanos locales, incluso en demandas de amparos. Desde el interior, no sólo la CRAC sino toda la organización, vigila que la tarea de seguridad de las todas las policías comunitarias y de las autoridades jurisdiccionales sea llevada a cabo de acuerdo a los usos y costumbres de la comunidad y con respeto a los Derechos Humanos.

De esta manera, los *derechos humanos*, a pesar de ser una concepción occidental y configurar igualmente el discurso que ha sido utilizado históricamente, primero para destruir las culturas consideradas atrasadas y luego para integrarlas anulando su identidad, se ha vuelto una opción para la defensa de sus derechos. Justamente, la justificación de los ataques que ha recibido la organización, de los que hablé en el párrafo anterior, se han basado en la violación de los derechos humanos por parte de la organización. Tales casos giran en torno a

⁵⁴⁴ Ardila Amaya, Edgar, "Pluralismo jurídico: apuntes para el debate", *El otro derecho*, Bogotá D.C. Colombia, número 26-27, abril de 2002, ILSA, p. 57.

las garantías de legalidad, seguridad y libertad, contenidas en los artículos 14, 16, 20, 21 y 22 constitucionales. El que las normas de los derechos humanos en general y aquellas relativas a los pueblos indígenas configuren un camino para la defensa de sus derechos, depende en gran medida de la manera como se aplican, pues de nada sirven falsos reconocimientos donde se condicionen los derechos a la *alienación* de la diferencia cultural a la cultura jurídica dominante.

TERCERA PARTE

EL PLURALISMO JURÍDICO Y LA AUTODETERMINACIÓN COMO LA VÍA PARA SU EJERCICIO

Quien quiere comprender la forma y el sentido de las instituciones jurídicas de una sociedad tiene interés de no relacionarlos a las instituciones de su propia sociedad –el acercamiento sería superficial- sino al universo de aquella que se observa.

Anthropologie et juridique. Sur les conditions de l'elaboration d'une science du droit

(Alliot, Michel, *Bulletin de liaison del LAJP*, nº 6, 1983, pp.83-117).

“Dime cómo piensas el mundo: yo te diré cómo piensas el Derecho”.⁵⁴⁵ Con esta expresión, Michel Alliot expone que las múltiples maneras en cómo se percibe y se vive el mundo corresponden a las formas en que no sólo se piensa el derecho, sino a la manera en que el mismo se practica, lo que no puede ser visto a partir de postulados/principios comunes.⁵⁴⁶ Si bien se pueden utilizar los concepto previstos en la Teoría del Derecho como fórmula de reconocimiento de un sistema jurídico dado y de su efectividad, el contenido de las normas corresponden a las diferentes *maneras de vivir y de pensar*. La realidad cultural, donde se inscribe el Derecho, es plural, sin embargo y a pesar de que es un hecho que se ha vivido siempre, en ocasiones, con las grandes guerras y grandes conquistas históricas, esta pluralidad se ha sometido o tolerado, en una lucha eterna de poderes, lo que ha llevado a la imposición de una cultura, *la buena*, la hegemónica, sobre otras menos agresivas.

Cuando alguien habla de Derecho, señala Gierke, esta refiriéndose al derecho de una comunidad determinada, por la misma razón está relacionado con la cultura de esta comunidad⁵⁴⁷, “con su estructura económica, con su vida religiosa, ética, científica, con la

⁵⁴⁵ Alliot, Michel, “La Méditerranée et le droit”, Alliot, Michel, (textos escogidos y editados por Camille Kuyu), *Le droit et le service public u miroir de l'anthropologie*, París, Karthala, 2003, p. 87.

⁵⁴⁶ Christoph Eberhard, lo expresa de esta manera: “manières de penser et de pratiquer le Droit et manières de voir et de vivre le monde sont intimement liées et que ces diverses *manières d'être* ne peuvent pas être réduites á un dénominateur commun”. Eberhard, Christoph, “Prérequis épistémologiques pour une approche interculturelle du Droit. Le défi de l'altérité”, disponible en: <http://www.dhdi.free.fr/recherches/theoriedroit/articles/eberalterite.htm>.

⁵⁴⁷ González Vicen, Felipe, “La teoría del Derecho y el problema del método jurídico en Otto Von Gierke”, *Anuario de filosofía del derecho*, España, año 1971-1972, num. 16, disponible en: dialnet.unirioja.es/download/articulo/2062314.pdf, pp. 1-76.

totalidad, en suma, de sus relaciones de vida externa y con la totalidad de sus ideas y convicciones”⁵⁴⁸.

El pluralismo jurídico se presenta entonces como una consecuencia del pluralismo sociológico⁵⁴⁹, el cual continúa latente como característica fundamental de los seres humanos y de su cultura.⁵⁵⁰ Sin embargo, aunque el pluralismo jurídico no es un escenario reciente, el término puede resultar aún novedoso y diferentes disciplinas se han interesado en este fenómeno social. Es así que Jacques Vanderlinden señala que “La hipótesis pluralista está a la moda”⁵⁵¹, en un artículo publicado en Bruselas en 1998, para indicar que cada vez más se habla y se estudia el tema, como si fuera un gran descubrimiento algo que siempre ha existido, pese a lo cual hay tantas concepciones diferentes del mismo fenómeno como de personas interesadas, señala el autor.

Las reflexiones al respecto se están haciendo desde distintas disciplinas, a partir de donde se busca no sólo entenderlo, sino dar respuestas buscando mecanismos para poder ejercerlo. La disciplina jurídica forma parte de estos espacios a partir de donde cada vez más se discute el pluralismo. No está de más decir que en este ámbito los estudiosos deben confrontarse con años de ideología hegemónica en la aplicación del Derecho. Aquí aparece la corriente Crítica Jurídica, que es el camino en el que ubico el presente trabajo, sin dejar de

⁵⁴⁸ *Idem*, p. 7.

⁵⁴⁹ J. Griffiths señala que existe necesariamente una relación entre el pluralismo sociológico y el jurídico. Citado por Rouland, Norbert, *Anthropologie Juridique*, *op. cit.*, nota 393, p. 67.

⁵⁵⁰ Al hablar del término cultura, creemos oportuno establecer lo que entendemos por cultura. Así desde el punto de vista antropológico: “la cultura es el conjunto de símbolos, valores, actitudes, habilidades, conocimientos, significados, formas de comunicación y de organización sociales, y bienes materiales, que hacen posible la vida de una sociedad determinada y le permiten transformarse y reproducirse como tal, de una generación a las siguientes”. En este orden de ideas, Bonfil Batalla señala que “todos los pueblos, todas las sociedades y todos los grupos humanos tienen cultura” y que ésta es susceptible de sufrir cambios para ajustarse a una realidad determinada, es por ello, que se debe considerar que la cultura es dinámica como característica principal. Esto nos hace pensar en la idea de que lo “indígena” se encuentra solamente en los museos y en los libros de Historia, negando su existencia actual, como individuos indígenas modernos, con conocimientos informáticos, que hablan inglés o con vestimentas occidentales, solo por poner algunos ejemplos. Igualmente este concepto de Cultura nos lleva a romper con la confusión entre Cultura y Educación o Instrucción y se relaciona con aquellas personas que cuentan “...con un conjunto más o menos limitado de conocimientos, habilidades y formas de sensibilidad que les permiten... apreciar, entender y/o producir una clase particular de bienes, que se agrupan principalmente en las llamadas bellas artes y en algunas otras actividades intelectuales”. Lo anterior señala el autor, requiere un cierto tipo de educación así como de condiciones sociales, familiares e individuales, que se reducen a un muy limitado y selecto grupo en cualquier sociedad, como la mexicana así es que frecuentemente, se señala por ejemplo que alguien es de alta o baja cultura, o que hay personas o pueblos cultos e incultos. Bonfil Batalla, Guillermo “Pensar nuestra cultura”, *op. cit.*, nota 98, pp. 127-128

⁵⁵¹ Vanderlinden, Jacques, “L’utopie pluraliste, solution de demain au problème de certaines minorités?” en: Levrant, N. (ed.), *Minorités et organisation de l’État*, Bruselas, Bruylant, 1998, p. 665.

considerar y utilizar las demás propuestas que nos ayudan, no hay duda, a entender el pluralismo jurídico de diferentes maneras.

No sucede lo mismo con las sociedades tradicionales, que no niegan el carácter heterogéneo y plural de la sociedad, lo que pude constatar en territorio comunitario cuando un Coordinador de la CRAC señalaba, en el foro mismo de solución de conflictos, que lo que las autoridades de la CRAC hacían era la aplicación de *derechos*. Al considerar al Derecho en plural, se acepta una multiplicidad de órdenes a los cuales está sujeto un individuo, lo que sería la expresión más cercana a la realidad, de acuerdo a las concepciones que sobre el pluralismo jurídico mostraré en este apartado.

El interés cada vez mayor de la disciplina jurídica en este tema ha sido difícil, pues aunque los primeros interesados en los temas plurales, los antropólogos jurídicos, tuvieron formación de abogados, no han sido estos los que adoptaron el tema como suyo, ya que tradicionalmente los juristas formados a partir de la concepción monista del derecho han negado tajantemente la existencia de *otros* derechos. Sin embargo, cada vez más juristas formados en la misma línea comienzan a despejarse del mito de la concepción etnocéntrica, integracionista y occidentocéntrica⁵⁵² jurídica del mundo, en su búsqueda de un mundo respetuoso de las diferentes culturas.

Para entrar al tema del pluralismo jurídico, presentaré en primer lugar un recorrido teórico por las diferentes propuestas que han marcado la discusión en torno al tema. Posteriormente, después de estudiar en qué consiste el pluralismo jurídico, continuaré con la discusión en cuanto a su práctica: ¿cómo y dónde se podría poner en práctica el pluralismo jurídico en un ambiente de respeto entre sistemas? El pluralismo como realidad nos lleva a la necesidad de contar con los espacios para ejercerlo en un contexto donde se prevean mecanismos de solución de conflictos entre sistemas. Estos espacios y estos mecanismos podrían establecerse gracias a la práctica de la autodeterminación, que si bien los pueblos indígenas ejercen desde siempre (aunque no autorizados por el estado hegemónico), sí podría sentar las bases para un nuevo pacto entre culturas y entre sistemas que permita una resolución de conflictos en un marco de igualdad y de libertad. Es aquí donde se pueden

⁵⁵² Vachon, Robert. "Etnicidad y derecho: Un enfoque diatópico y dialogal del estudio y la enseñanza del pluralismo jurídico", *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y Derecho. Un diálogo postergado entre los científicos sociales*, México, IIJ/UNAM, 1996, colección Cuadernos, p. 268.

discutir los espacios a los que los pueblos tienen derecho para ejercer sus propios sistemas normativos. Para ello haré un análisis sobre el tema en las secciones siguientes.

Después de haber constatado que el pluralismo jurídico se hace evidente en la práctica comunitaria, presentaré en el capítulo segundo algunos casos tratados ante la justicia comunitaria, con el objetivo no sólo de familiarizarnos con el proceso comunitario, sino también con el foro donde se llevan a cabo las interacciones entre sistemas. Las interacciones que se dan en los diferentes ámbitos provocan conflictos que se dan como consecuencia de la imposición de un sistema hegemónico sobre otro. Los problemas que ha tenido el SSJRC con el estado mexicano, forman parte de su misma evolución y de la lucha constante por la defensa del pluralismo normativo. Aquí nos enfocaremos a los conflictos normativos que se constatan en la resolución de conflictos comunitarios, con las demandas de amparo interpuestas contra actos de las autoridades de este sistema intercultural. Concluiremos esta tercera parte con una revisión sobre los retos que implica el reconocimiento del pluralismo jurídico, así como la obligación de los Estados de respetar la normativa internacional, especialmente aquellas obligaciones que emanan de las normas de derechos humanos.

Capítulo 1

El pluralismo jurídico como fundamento de la libre determinación

El pluralismo jurídico⁵⁵³ surge como corriente teórica fundamentalmente crítica que se funda en la negación de la existencia de un solo Derecho, la que a su vez es tradicionalmente representada en la relación Derecho-Estado, como si se tratara de dos cosas distintas. Esta corriente dualista niega que el Estado sea la única fuente creadora de Derecho, por lo tanto no solamente las sociedades con *Estado* tienen *Derecho*, ya que lo contrario nos llevaría a negar que el Derecho pueda tener una realidad social y cultural, no sólo fuera del Estado sino al interior de éste.⁵⁵⁴ Por otro lado, si Derecho y Estado son lo mismo, lo que nos queda por decir es que si no existe un solo Derecho tampoco existe un solo Estado, aunque esto resulte dramáticamente escandaloso para algunos juristas es lo que nos muestran los hechos⁵⁵⁵, pensar lo contrario es pensar de manera monista. Los *otros* sistemas normativos, denominados *infra-droits*, derecho no oficial o usos y costumbres, son Derecho, sistemas normativos al mismo nivel que cualquier otro derecho, falsamente reconocidos o ignorados por sistemas hegemónicos.

Como realidad histórica en todas las sociedades, el pluralismo cultural y, por tanto, el pluralismo jurídico, puede ubicarse en tres épocas de acuerdo con Carlos Wolkmer, quien centra la aparición del pluralismo jurídico como fenómeno social en la época medieval, la época moderna y la época contemporánea. En la primera, el pluralismo se da en el momento de la descentralización territorial, con varios centros de poder en distintos espacios sociales, lo cual propició el ejercicio de diversas manifestaciones normativas.⁵⁵⁶ Sin embargo, a estas etapas debe antecederles la época antigua, ya que en el auge del Imperio Romano, a pesar de la imposición del derecho del imperio, se tomaban en cuenta los derechos llamados

⁵⁵³ El término fue utilizado por primera vez en 1896, en una obra relativa al estudio del derecho romano, del autor alemán Heirich Mitteis, sobre las relaciones entre el derecho romano y los derechos autóctonos. Rouland, Norbert. "Pluralisme juridique" (théorie anthropologique), Arnaud, Jean-Andre (Dir.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, op. cit., nota 36, p. 449.

⁵⁵⁴ Moutouh, Hugues. "Pluralisme juridique", en: Alland, Denis et Rials, Stéphane, (Dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Francia, PUF, 2003, pp. 1158-1162. Cuando el autor señala que existen otros órdenes normativos dentro del Estado, lo que hace es equiparar al Estado con territorio donde se supone que se aplique un orden jurídico determinado.

⁵⁵⁵ Ehrlich y Gurvitch fundamentan el pluralismo jurídico en los hechos sociales y en los hechos normativos respectivamente, véase la tercera parte.

⁵⁵⁶ Wolkmer, Antonio Carlos, "pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina", disponible en: <http://www.clacso.org.ar/biblioteca>, p. 3.

autóctonos, y se buscaban medios para solucionar conflictos entre éstos y el derecho romano.⁵⁵⁷

La siguiente época llega con la unificación y consolidación de la sociedad burguesa y el absolutismo de los regímenes monárquicos, lo que sirvió para la eliminación de la estructura jurídica plural de la época medieval. De esta manera se sentaron las bases de la ideología liberal, así como la racionalidad centralizadora de la producción del Derecho y del monismo jurídico. Así es como se pasa de los señoríos de origen feudal hacia una instancia territorial concentrada, unitaria y exclusiva. En la tercera época, con la Revolución Francesa se acelera el ideal de la integración de las diferentes expresiones jurídicas, con la finalidad de lograr el principio de igualdad jurídica que, aunque negaba el pluralismo cultural y normativo, nunca logró eliminar por completo dichas manifestaciones. Es en este momento que se consolida el monismo jurídico, el cual se origina debido a las reformas napoleónicas y por la promulgación un solo código civil que regiría a toda la sociedad.⁵⁵⁸

El asentamiento de las corrientes liberales y el nacimiento del monismo jurídico provocan una reacción con la aparición de doctrinas pluralistas a finales del siglo XIX y durante el siglo XX, alternativa al normativismo estatal positivista⁵⁵⁹, reacciones que se han ido acrecentando ante la llegada de lo que Wolkmer llama “declive del paradigma de legalidad”.⁵⁶⁰ El Estado moderno, cuyo sustento se encuentra alrededor del derecho subjetivo y el individualismo legal, esta en crisis entre otras cosas porque no ha podido responder al mundo plural que exige espacios para poder desarrollarse. Así es que, aunque no puede negarse la hegemonía del Estado moderno, se debe reconocer, dice Wolkmer, “la existencia concomitante del pluralismo jurídico y de una tradición mucho más antigua de formulaciones jurídicas comunitarias”.⁵⁶¹ Como ejemplo el autor señala al derecho eclesiástico y, evidentemente, al derecho internacional, como las formas más evidentes de pluralismo.

⁵⁵⁷ Rouland, Norbert. “Pluralisme juridique”, *op. cit.*, nota 36, p. 449.

⁵⁵⁸ Wolkmer, Antonio Carlos, “pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina”, *op. cit.*, nota 15, p. 4.

⁵⁵⁹ Autores como Gierke, Hauriou, Santi Romano, Del Vecchio, Ehrlich y Gurvitch, posteriormente a mediados del siglo XX a partir de la antropología jurídica, L. Pospisil, S. Falk Moore, y J. Griffiths, sentaron las bases del pluralismo jurídico, en las secciones que siguen se hará un recorrido sobre las ideas centrales de los autores que definen las corrientes más importantes sobre el pluralismo jurídico. Wolkmer, Antonio Carlos. “Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina”, *op. cit.*, nota 15, p. 4.

⁵⁶⁰ Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho*, *op. cit.*, nota 172, p. 66.

⁵⁶¹ *Ibidem*, p. 55.

Los diferentes autores que han estudiado el pluralismo jurídico coinciden en que el pluralismo jurídico señala que el Estado no es el único poder político ni el único sistema normativo, ni fuente única de toda producción de normas. El pluralismo tratado tradicionalmente en obras antropológicas se focaliza a situaciones coloniales, considerado a partir de dos momentos históricos principales: el pluralismo jurídico de origen colonial, es decir, en los países que han sufrido una colonización económica, política y jurídica, lo que hace posible la coexistencia tanto del derecho del colonizador como del o de los derechos de los colonizados, y un segundo momento histórico que da pie al pluralismo jurídico de origen no colonial.⁵⁶²

Este segundo momento abarca países que se encuentran en tres situaciones distintas, señala Wolkmer: aquellos que contando con sistemas jurídicos propios adoptan el derecho extranjero como propio para un objetivo particular (por ejemplo el caso de la Comunidad Europea), países que habiendo sufrido un cambio político continúan con el régimen jurídico anterior y, por último, la situación en la que se encuentran los pueblos indígenas al interior de los Estados-nación, que en la lucha por su continuidad cultural se han visto *beneficiados* por el Estado al ser reconocidos sus sistemas jurídicos o parte de ellos.⁵⁶³

En otras palabras, estamos hablando de *aculturación*⁵⁶⁴ jurídica, término que explica estos contactos entre sistemas y sus posibles consecuencias. Norbert Rouland señala que cuando culturas distintas están en contacto, las transferencias de Derechos entre sí revisten las características de la aculturación, la cual implica “la transformación, si no el abandono de los valores sobre los cuales yacen sus sistemas jurídicos”.⁵⁶⁵ Este *choque de culturas* provoca

⁵⁶² Sousa Santos, Boaventura de, “El discurso y el poder. Ensayo sobre la sociología de la retórica jurídica”, *Revista Crítica Jurídica*, México, N°. 26, Enero-Agosto 2007, p. 97.

⁵⁶³ Wolkmer, Antonio Carlos. “pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina”, *op. cit.*, nota 15, p. 6.

⁵⁶⁴ Del latín *ad y cultura*, “hacia la civilización”, el término aculturación fue propuesta en 1880, por el etnólogo Powell, para designar la difusión en el espacio y en el tiempo, de características culturales luego del contacto entre civilizaciones. El término se refería específicamente al “paso” de la cultura indígena a la cultura occidental, considerando que se trataba de la evolución de una cultura atrasada a otra avanzada. Ya en el siglo XX, en 1936, el sentido de aculturación es modificado, ya no sería más una evolución sino que significaría el contacto de dos culturas, o más, que actúan unas sobre otras, para resultar en un producto híbrido, donde la cultura de base, la indígena, integra los elementos europeos sin perder todas sus características originales. Lo que considera evidentemente cambios en tanto en el sistema de valores y de organización social, como en la organización política y económica. Arnaud, Jean-André, (Dir.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, *op. cit.*, nota 36, p. 3.

⁵⁶⁵ Rouland, Norbert, *L'anthropologie juridique*, Les Presses universitaires de France, *op. cit.*, nota 99, p. 58.

distintos tipos de aculturación jurídica: aculturación por sumisión, por asimilación y por reinterpretación.⁵⁶⁶

Con lo dicho a lo largo de este trabajo, y con base en las discusiones sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas y la adopción de la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, se puede añadir otra etapa en el desarrollo de los derechos indígenas y, por lo tanto, del pluralismo jurídico, en el ámbito internacional. En esta etapa, los pueblos indígenas son titulares de un derecho que antes no se les reconocía: el derecho de autodeterminación, a pesar de que el debate al respecto no se ha detenido y el efectivo reconocimiento y, sobre todo, el ejercicio de los derechos establecidos, sigue siendo restringido por el Estado dominante. De esta manera, una vez que se acepta el pluralismo jurídico como parte de nuestra realidad, se puede ser testigo del “complejo normativo como el lugar de la lucha entre sistemas que son sostenidos por grupos y clases antagónicas”.⁵⁶⁷

I. Diferentes propuestas en torno al pluralismo jurídico

Desde hace más de un siglo, diversos autores, principalmente desde la sociología jurídica y de la antropología jurídica, han buscado distintas respuestas ante la representación unitaria del Derecho. Sin formar una corriente homogénea, todos los autores, por cierto gran parte de ellos juristas, promueven desde diversas áreas del conocimiento una teoría pluralista que señala que el Derecho es múltiple y heterogéneo. Para estudiar el tema deben considerarse por tanto las teorías más sobresalientes que sobre el pluralismo jurídico se han difundido estos años, mediante las cuales se pretende denominar la existencia de diversos derechos. De aquí se desprenden varios términos (como *interlegalidad*, *multijuridicidad* y *pluralismo*) y conceptos (como *campos o espacios semiautónomos* y *porosidad jurídica*).

⁵⁶⁶ Michel Alliot se refiere a la aculturación jurídica como un choque entre culturas, al referirse al contacto entre el derecho occidental y el derecho africano, lo mismo podríamos decir cuando hablamos de los sistemas jurídicos indígenas y no indígenas en América, ya que como señala el autor, la aculturación divide la vida jurídica entre el derecho colonizador, occidental, el cual corresponde a las aspiraciones de un selecto grupo que conforma la sociedad de que se trate, y el derecho indígena, que continúa siendo válido y eficaz aunque relegado en segundo término. Como ejemplo tenemos la cláusula de constitucionalidad, en el reconocimiento de los sistemas normativos indígenas. Arnaud, Jean-André, (Dir.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, op. cit., nota 36, p. 3

⁵⁶⁷ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, op. cit., nota 72, p. 63.

El pluralismo jurídico es fuertemente adoptado por corrientes que ponen en tela de juicio las pretensiones del Estado y su soberanía jurídica desde principios del siglo XX, frente a la existencia autónoma de los órdenes jurídicos de la sociedad al interior de los Estados-nación y de la comunidad internacional.⁵⁶⁸ En este sentido, autores como Gierke, Santi Romano, Ehrlich y Gurvitch son sólidos representantes del mismo. Posteriormente, encontramos a John Griffiths, Nader, L. Pospisil, Sally Falk Moore, J. Collier, Jacques Vanderlinden, Norbert Rouland, Belley, André-Jean Arnaud, Boaventura de Sousa Santos, Michel Alliot, Etienne Le Roy, Robert Vachon, R. Macdonald, Carlos Wolkmer y Cabedo Mallol, entre otros autores cuyo número aumenta cada día. En México se ha trabajado este tema de manera significativa desde la antropología. Sin embargo, es importante mencionar que desde la ciencia jurídica encontramos autores que han hecho también grandes aportaciones al tema. Así es que desde la perspectiva de la sociología jurídica está la obra del doctor José Emilio Rolando Ordoñez Cifuentes, desde la corriente crítica del derecho la del doctor Oscar Correas y en el estudio y análisis legislativo la de Francisco López Bárcenas. Dentro de las nuevas generaciones cabe destacar al equipo de trabajo multidisciplinario del doctor Oscar Correas que ha tenido grandes resultados formando expertos en el tema.

También es importante considerar que el concepto de Pluralismo Jurídico, que es el que adoptamos para este trabajo, se desarrolla principalmente a partir de la crítica de la teoría tradicional del Derecho⁵⁶⁹ y, por supuesto, de la Antropología jurídica. Desde la ciencia del Derecho podemos observar dos corrientes que se entrelazan: la concepción sociológica y la normativista. Una, da preponderancia a los hechos y al individuo, sin dejar de lado la importancia de la existencia de una pluralidad de normas en tanto constata su eficacia y

⁵⁶⁸ Romano, Santi, *El ordenamiento jurídico*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1963, p. 213.

⁵⁶⁹ Esta corriente teórica desarrollado en Francia, con el nombre de Critique du Droit y en Argentina como Teoría Crítica del Derecho, busca hacer frente a la visión que tradicionalmente presenta al Estado “como emanación del interés general, y a su orden jurídico como instrumento de realización de ideales universales”, con el objetivo de “demostrar que son las condiciones histórico materiales de la vida social las que explican las formas y funciones de las instituciones jurídicas”. De esta manera es como en Francia, cercana a la Sociología Jurídica desarrolla la Critique du Droit, con una posición que por una parte, “rechazaba el positivismo tradicional de los juristas, y, por otra parte, calificaba su propio trabajo como ciencia”, con clara influencia del marxismo, igual que en Latinoamérica acepta que el derecho son mas que normas, es producto de un discurso, aunque no deferenciaba entre derecho y su uso. En Argentina, la Teoría Crítica del Derecho, se caracteriza por su cercanía con la Teoría General del Derecho, completándola con la búsqueda de respuestas a preguntas que esta no hizo. El objeto de la Crítica del Derecho, como lo señala el Dr. Oscar Correas, es el discurso del derecho, es la ideología que las normas reproducen cuando son usadas. Boneno de Scandogliero, M. Susana y Piñero de Ruiz, María T. “Teoría crítica del derecho”, *revistas.unc.edu.ar/index.php/restudios/article/download/402/377* P. 67. Correas, Oscar, *Crítica de la ideología jurídica. Ensayo sociosemiológico*, 2ª ed., México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2005, pp. 15, 157 y 164.

validez, mientras que la segunda se enfoca principalmente a la identificación de normas pertenecientes a distintos sistemas de ordenamiento. Así es que antes de comenzar con las propuestas más conocidas sobre el pluralismo jurídico, hablaré sobre la clasificación que se ha desarrollado sobre el este tema. La importancia de los diferentes *pluralismos jurídicos* puede aportar una idea más clara sobre su concepto, además de permitirnos identificar el tipo de pluralismo que se vive con la coexistencia de los derechos indígenas en México. Dicha identificación podría aportar elementos necesarios para la solución de conflictos entre sistemas.

A. Dos paradigmas: El Pluralismo débil y el pluralismo fuerte

Los autores pluralistas han desarrollado opiniones en las que distinguen, en primer lugar, al pluralismo jurídico débil del pluralismo jurídico fuerte. El pluralismo jurídico débil, que se considera de tipo monista, se da cuando un sistema adopta normas de otro sistema, ajustándolas a su sistema y por supuesto a su ideología.⁵⁷⁰ De las diferentes propuestas teóricas sobre pluralismo jurídico se desprende esta división que resulta de señalar en primer lugar al pluralismo jurídico dentro de un mismo orden jurídico: “la existencia simultánea, en el seno de un mismo orden jurídico, de reglas de derecho diferentes que se aplican a situaciones idénticas”.⁵⁷¹ Este concepto, retomado del autor Jacques Vanderlinden, en lo que fuera su primera definición de pluralismo jurídico y que posteriormente cambiaría⁵⁷², la pluralidad se interpreta dentro de un contexto jerárquico de normas, donde es factible encontrar diferentes soluciones, siempre dentro del mismo Estado; esto sería una concepción *débil o suave* del pluralismo jurídico.

En contrapartida, el pluralismo jurídico fuerte se concibe cuando es posible verificar la presencia dentro de un grupo social de diversos sistemas normativos cuya regla de

⁵⁷⁰ Ariza Higuera, Libardo y Bonilla Maldonado, Daniel, “El Pluralismo Jurídico. Contribuciones, debilidades y retos de un concepto polémico”, en: Bonilla Maldonado, Daniel *et al*, *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, nota 71, p. 38.

⁵⁷¹ Belley, Jean-Guy, “pluralisme juridique”, en: Arnaud, Jean-André (Dir.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, *op. cit.*, nota 36, pp. 443-449. La traducción es nuestra.

⁵⁷² Vanderlinden, Jacques. “Le pluralisme juridique”, en: Gilissen, John, *Le pluralisme juridique*, Université de Bruxelles, Bruselas, 1972. p. 19.

reconocimiento difiere en cada caso.⁵⁷³ Las propuestas que se identifican en este sentido son las del doctor Oscar Correas para quien el pluralismo jurídico es “el fenómeno de la coexistencia de normas que reclaman obediencia en un mismo territorio y que pertenecen a sistemas normativos distintos”.⁵⁷⁴ Desde este punto de vista, es necesario identificar a los derechos indígenas como sistemas normativos, utilizando la teoría general del derecho que aporta los elementos para tal fin. Desde otra perspectiva, que coloca al individuo en el centro, consideramos la propuesta de Vanderlinden, para quien el pluralismo jurídico es “la situación en la cual un individuo puede, en una situación idéntica, verse sometido por mecanismos jurídicos resultantes de órdenes jurídicos diferentes”.⁵⁷⁵

Otra distinción de pluralismos jurídicos la hace Arnaud, quien denomina pluralismo jurídico interno a aquel en el que dentro de un mismo sistema normativo es posible aplicar diferentes reglas a una situación dada, a diferencia del pluralismo jurídico externo en el que coexisten diversos órdenes, los cuales están interrelacionados.⁵⁷⁶ Una clasificación más es de André J. Hoekema, quien distingue al pluralismo jurídico social del pluralismo jurídico formal. El primero se genera cuando existe una pluralidad de órdenes normativos eficaces en un mismo territorio que, si bien no son reconocidos de manera oficial por el Estado hegemónico, existen con cierto grado de reconocimiento.⁵⁷⁷

La coexistencia de dos o más sistemas de derecho en su sentido social no ha sido reconocida en el derecho oficial, salvo la posibilidad de que los jueces, en algunos casos, tomen en cuenta en sus providencias los sentimientos, las opiniones y las obligaciones sociales derivadas de normas de *folk law* sin ser esto un mandato formal de parte del derecho estatal.⁵⁷⁸

⁵⁷³ Ariza Higuera, Libardo y Bonilla Maldonado, Daniel, “El Pluralismo Jurídico. Contribuciones, debilidades y retos de un concepto polémico”, *op. cit.*, nota 71, p. 38.

⁵⁷⁴ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, *op. cit.*, nota 72, p. 51.

⁵⁷⁵ Vanderlinden, Jacques, “Trente ans de longue marche sur la voie du pluralisme juridique”, en: *Les pluralismes juridiques*, Cahier d’Anthropologie du droit, LAJP, París, Karthala, 2003, p. 31, la traducción es nuestra.

⁵⁷⁶ Arnaud, André-Jean, “Legal Pluralism and the Building of Europe”, en: Petersen Hanne y Zahle, Henrik (eds.) *Legal Polycentricity: Consequences of Pluralism in Law*, Dartmouth, 1995, p. 149-150, disponible en: <http://www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/arnaud2.htm>.

⁵⁷⁷ Hoekema, André, “Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario”, *El Otro Derecho*, núm. 26-27, Abril 2002, ILSA, p. 70.

⁵⁷⁸ *Idem*.

Ahora bien, cuando el reconocimiento estatal existe se genera entonces el pluralismo jurídico formal, el cual puede ser unitario o igualitario. El pluralismo jurídico de tipo unitario se configura cuando el reconocimiento estatal se da reservándose la facultad de legitimar a los diferentes órdenes, así como de establecer su ámbito de aplicación.⁵⁷⁹ Se trata de un tipo de políticas gubernamentales que buscan responder a las demandas sociales, pero que siguen ocultando una ideología monista.

Son políticas de compensación de las desventajas sufridas por quienes son miembros de un grupo marginado, minoritario. Se contempla generalmente la multiculturalidad en unas leyes pero no se reconoce la existencia y validez legal de todo un sistema de derecho indígena. No es que estas compensaciones no valgan, sino que no se equiparan al pluralismo jurídico en su sentido más maduro.⁵⁸⁰

Vemos pues que el reconocimiento que la Constitución mexicana hace de los sistemas jurídicos indígenas es limitado ya que, si bien se reconoce el pluralismo jurídico, los *otros derechos* quedan supeditados a la cláusula constitucional y al criterio de los jueces. Se trata de un pluralismo jurídico formal unitario de acuerdo a lo que he planteado. La pregunta que surge es si se puede hablar de un verdadero pluralismo jurídico cuando el sistema autodenominado como tal lleva detrás una ideología monista, ¿no se trata de una situación más bien contradictoria de acuerdo a los principios del pluralismo jurídico? Dentro de la literatura pluralista vemos que este tipo de pluralismo es aquel considerado como débil.

A diferencia del pluralismo jurídico formal unitario, Hoekema define al pluralismo jurídico formal igualitario como aquél en el que si bien los diferentes sistemas normativos son reconocidos por el hegemónico, es decir por el Estado moderno, éste “no se reserva la facultad de determinar unilateralmente la legitimidad y el ámbito de los demás sistemas”.⁵⁸¹ En este caso, se reconoce la validez y las fuentes de los diferentes órdenes normativos en tanto son considerados como parte integral del sistema normativo nacional.⁵⁸² Se da una sustitución del derecho hegemónico por el derecho indígena en los lugares donde tiene eficacia, “donde

⁵⁷⁹ *Idem.*

⁵⁸⁰ *Ibidem*, p. 71.

⁵⁸¹ *Idem.*

⁵⁸² *Idem.*

su aplicabilidad es prevalente”.⁵⁸³ Para llegar a este tipo de pluralismo jurídico, donde la legislación y las controversias se dirimen en un plano de igualdad, sería preciso poner en práctica el reconocimiento de la libre determinación de los pueblos indígenas.

En el pluralismo jurídico de tipo igualitario hay la posibilidad de que se establezcan límites para la aplicación de los derechos indígenas, en sus diferentes ámbitos y competencias; lo importante a resaltar aquí es que estos límites no se imponen de manera unilateral por parte del Estado. En este tipo de pluralismo se destacan sobre todo los métodos para la resolución de conflictos normativos entre los diferentes sistemas, es decir lo que yo entiendo como procesos de articulación, coordinación y resolución en la aplicación simultánea de normas distintas. Para ello se puede hacer uso de reglas de referencia como se hace en el derecho internacional privado, donde se establecen normas sobre competencia con la finalidad de encontrar y aplicar la norma más adecuada para el caso en concreto.

Con las reformas legislativas que se han dado en México, habría que discutir qué tipo de pluralismo jurídico es reconocido y si este reconocimiento es real, para después identificar los diferentes derechos e instaurar los mecanismos de solución de controversias normativas. La dificultad para entender el pluralismo jurídico radica principalmente en la manera en que se percibe el Derecho, como lo demuestran las diferentes aportaciones teóricas que planteo a continuación.

B. El pluralismo jurídico desde la Sociología: el Derecho como fenómeno social

Apartar la idea del Derecho de la relación clásica con el Estado moderno es la principal característica de las diferentes propuestas en torno al pluralismo jurídico. Estas propuestas buscan constatar que el Derecho como fenómeno social se encuentra en todas las sociedades, incluso antes de la creación de los Estados-nación. Así lo señala Wolkmer:

La verdad es que mucho antes de la creación y del control hegemónico del Derecho por parte del Estado nacional soberano, existía una rica y larga trayectoria histórica de prácticas autónomas de elaboración legal-comunitaria.⁵⁸⁴

⁵⁸³ *Idem.*

⁵⁸⁴ Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nueva cultura de Derecho*, op. cit., nota 172, p. 165.

Comúnmente, ante la presencia de sistemas normativos distintos del sistema normativo oficial, los juristas argumentarían que, como excepción a la regla de un sistema homogéneo los órdenes distintos no tienen una eficacia real sino hasta que el Estado lo acuerde de tal manera por una delegación de su monopolio legislativo.⁵⁸⁵ Como lo señalé en capítulos anteriores, la eficacia de una norma radica en su cumplimiento. En este mismo sentido, para la Sociología jurídica la concepción de lo que es Derecho es diametralmente opuesta a la que se ha expuesto.

La concepción del Derecho como fenómeno social es propuesto inicialmente por un abogado alemán llamado Gierke, quien señaló que si bien no habían más derecho que el derecho positivo, éste era “producto de la vida de los grupos humanos”⁵⁸⁶ en tanto comunidades creadoras. Para Gierke el Derecho es autónomo, producto de la realidad concreta de las comunidades humanas.⁵⁸⁷ Con este punto de vista, el Derecho es múltiple y heterogéneo, por lo que varios sistemas jurídicos pueden coexistir “al mismo tiempo y en el mismo espacio social”.⁵⁸⁸

En este sentido, Santi Romano parte de que el Derecho debe contar con ciertas características, de las cuales destaca su institucionalización. El autor señala que todo ordenamiento jurídico es una institución y, como tal, “existen tantos ordenamientos jurídicos como instituciones”⁵⁸⁹; hace así la diferencia entre ordenamiento jurídico y sistema normativo, donde el primero no es sólo una unión de normas, sino una entidad creada por dichas normas⁵⁹⁰: instituciones que se relacionan entre sí, pero manteniendo sus ordenamientos independientes.⁵⁹¹ Cuando el autor habla de Estado, señala que éste es un derecho entre otros, que el Derecho antecede al Estado y que incluso se puede llegar a una concepción del Derecho sin requerir el concepto de Estado, aunque no sería posible definir al Estado sin integrar él el concepto de Derecho.⁵⁹²

⁵⁸⁵ Carbonnier, Jean, *Sociologie Juridique*, Paris, Librairie Armand Colin, 1972, p. 145.

⁵⁸⁶ González Vicen, Felipe, “Teoría del derecho y método jurídico en Otto Von Gierke”, *op. cit.*, nota 547, p. 5.

⁵⁸⁷ *Ibidem*, p. 3.

⁵⁸⁸ *Idem*.

⁵⁸⁹ Romano, Santi, *El ordenamiento jurídico*, *op. cit.*, nota 568, p. 205.

⁵⁹⁰ Sánchez Castañeda, Alfredo, “Los orígenes del pluralismo jurídico”, en: González Martín, Nuria (Coord.) *Estudios jurídicos en homenaje a marta morineau, t. I: derecho romano. Historia del derecho*, México, IIJ-UNAM, 2006, pp. 472-473.

⁵⁹¹ *Idem*.

⁵⁹² *Ibidem*, p. 212.

Para Ehrlich, el Derecho es un producto espontáneo de la sociedad, la cual está formada por distintas asociaciones heterogéneas que se encuentran interrelacionadas. Dichas asociaciones conforman a la sociedad humana y pueden ser religiosas, familiares, políticas (entre las que el autor incluye a los Estados) corporativas, entre otras. Todas ellas cuentan con un orden normativo autónomo frente al Estado.⁵⁹³

Una asociación como una pluralidad de seres humanos que en sus relaciones mutuas reconocen ciertas reglas de conducta como obligatorias y generalmente regulan su conducta de acuerdo a éstas.⁵⁹⁴

El Derecho para Ehrlich es un “hecho social”, resultado de las fuerzas que operan en la sociedad⁵⁹⁵, los cuales se dividen en Derecho vivo, Derecho de los jueces y el Derecho estatal. El primero se refiere al derecho que resulta de “las fluctuaciones de la vida social”⁵⁹⁶, el segundo se refiere al derecho que aplican los tribunales del Estado y el último está representado por los códigos y leyes, además de las normas de decisión y las de intervención, llamadas también derecho judicial y derecho administrativo respectivamente.⁵⁹⁷

En este sentido, las proposiciones legales no siempre afectan la vida real, por lo tanto, dice el autor, es necesario no sólo preguntarse la manera en que las normas fueron promulgadas, sino la manera en que son practicadas y vividas⁵⁹⁸; se trata entonces de su efectividad. El derecho en tanto normas *legales*, como las llama el autor (y los comunitarios en Guerrero), es un tipo de reglas de conducta, de la misma naturaleza que todas las demás reglas de conducta que existen⁵⁹⁹. El derecho vivo es por tanto el que domina la vida, incluso si no ha sido incluido en las proposiciones legales.⁶⁰⁰ En su época, este autor debió haber revolucionado con sus ideas a la sociedad de juristas, ya que la observación central de su

⁵⁹³ Ehrlich, Eugen, *Fundamental Principles of the Sociology of Law*, trad. Walter L. Moll, Cambridge, Harvard University Press, 2009, p. 24.

⁵⁹⁴ La traducción es nuestra: “A social association as a plurality of human beings who, in their relations with one another, recognize certain rules of conduct as binding and, generally at least, actually regulate their conduct according to them”, *Ibidem*, 37.

⁵⁹⁵ *Idem*.

⁵⁹⁶ Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nueva cultura de Derecho*, *op. cit.*, nota 172, p. 173.

⁵⁹⁷ *Idem*.

⁵⁹⁸ *Ibidem*, 39.

⁵⁹⁹ *Idem*.

⁶⁰⁰ Ehrlich, Eugen, *Fundamental Principles of the Sociology of Law*, *op. cit.*, p. 491.

trabajo sociológico radica en que la validez y la efectividad de las normas dependen más de su reconocimiento y de su respeto por parte de las personas que de su ejecución por el Estado.

Georges Gurvitch, igual que Ehrlich, afirma que el Estado moderno no es la única fuente normativa, pues existen otras fuentes en los diferentes grupos sociales. “El derecho social”, base de su teoría pluralista y fuente primaria, es un derecho que no es impuesto de manera externa, “es un derecho autónomo, producido originariamente por ciertos grupos sociales”⁶⁰¹, cuyo fundamento se encuentra en los hechos normativos⁶⁰², entendidos como ciertos hechos reales de la vida social que materializan ideas con valores extra-temporales en realidades empíricas.⁶⁰³ Dentro de estos hechos normativos, producidos al interior de los diferentes grupos como consecuencia de las relaciones sociales, se distingue por un lado el derecho social y, por otro, el derecho individual o intergrupalo. El derecho social es un derecho de integración⁶⁰⁴ que se origina en la colectividad organizada, “en la confianza y en la participación de individuos que componen grupos igualitarios en colaboración”⁶⁰⁵, a diferencia del derecho individual que “incluye formas restrictas de sociabilidad bilateral entre grupos o individuos”, relaciones que son consecuencia del liberalismo económico que se sancionan por el orden estatal.⁶⁰⁶ Igualmente, estos derechos difieren en cuanto a los individuos a los que va dirigido.

Así, mientras el derecho individual se dirige a sujetos aislados o a personas morales, a los cuales se considera como “unidades simples”, el derecho social se dirige a “unidades

⁶⁰¹ Gurvitch, George, *La idea del derecho social: noción y sistema del derecho social, historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX*, edición, traducción y estudio preliminar de José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prietol, Granada, Comares, 2005, estudio preliminar, p. XI.

⁶⁰² Gurvitch dice que para que un hecho normativo pueda ser calificado como normativo, “debe poder justificarse como tal: los valores que encarna deben poder justificarse como valores positivos, afirmarse como vinculados a la Justicia y como servidores del ideal moral”. Gurvitch, George, *La idea del derecho social: noción y sistema del derecho social, historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX*, op. cit., p. 140.

⁶⁰³ *Idem*, p. 24 y p. 152.

⁶⁰⁴ Gurvitch señala que “integrar a un miembro en el todo significa: hacerlo participar en este todo como un elemento de generación de su totalidad y según los principios de su unidad, sin someter sin embargo el elemento integrado en un poder unilateral. “Integración significa, (...) inordenación, introducción en un orden del que se forma parte de modo activo, y que impone obligaciones, sin supraordenarse sin embargo como un elemento separado y estático”. De esta manera “los miembros integrados en una totalidad (...) inician entre ellos relaciones de comunión, de fusión común parcial (Nosotros) y no relaciones de oposición (yo, tu, él) que son características de la coordinación”. Gurvitch, George, *La idea del derecho social: noción y sistema del derecho social, historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX*, op. cit., p. 22.

⁶⁰⁵ Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nueva cultura de Derecho*, op. cit., nota 172, p. 175.

⁶⁰⁶ *Idem*.

complejas”, grupos organizados como unidad “en el interior mismo de una multiplicidad”, por ejemplo las confederaciones, las federaciones, las cooperativas, etcétera.⁶⁰⁷ Se contrapone a esta idea la noción del derecho de subordinación, al que el autor considera como una “deformación y una perversión”⁶⁰⁸ de este derecho, que se distingue por ser un derecho de integración, considerando al *nosotros* como suma de individuos organizada solidariamente sin jerarquización, en una totalidad de comunión de colaboración igualitaria.⁶⁰⁹ De esta manera, la división tradicional de derecho público y derecho privado no tiene que ver con el derecho social.

El derecho social es para nosotros el derecho autónomo de comunión por el cual se integra de un modo objetivo cada totalidad activa, concreta y real, que encarna un valor positivo, derecho de integración.⁶¹⁰

Gurvitch distingue siete características del derecho social. En primer término la función general que tiene el derecho social es “la integración objetiva de una totalidad por la organización de la comunión de los miembros”⁶¹¹, difiere del derecho de coordinación característica del derecho individual y del derecho de subordinación, como deformación del primero, a causa de su sometimiento al segundo derecho.⁶¹² Como segunda característica, la fuerza obligatoria del derecho social se genera de modo directo por la misma totalidad que integra, donde cada grupo puede crear su propio derecho social, derecho de integración e incluso su derecho individual, derecho de coordinación.

Estructura intrínseca de la relación jurídica correspondiente: participación directa de la totalidad, no separada de sus miembros.

Manifestación exterior: poder social no vinculado normalmente a sujeción incondicional

⁶⁰⁷ Gurvitch señala que el Estado no democrático no es una persona colectiva compleja, en tanto “el equilibrio establecido por la persona colectiva compleja hace prevalecer la persona central sobre las personas parciales” ya que “sólo en el Estado democrático la persona del Estado no absorbe totalmente a las personalidades parciales de sus órganos y de sus miembros, así como no absorbe la realidad de la nación, de la comunidad nacional subyacente”, Gurvitch, George, *La idea del derecho social: noción y sistema del derecho social, historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX*, op. cit., nota 601, pp. 36 -39.

⁶⁰⁸ *Ibidem*, p. 15.

⁶⁰⁹ *Ibidem*, p. 14.

⁶¹⁰ *Idem*.

⁶¹¹ *Ibidem*, p. 20.

⁶¹² *Idem*.

Realización a través de organizaciones: primacía del derecho inorganizado sobre el derecho organizado, admitiendo solamente a las asociaciones de colaboración en grupos igualitarios. Sujeto al cual se dirige el derecho social organizado: persona colectiva compleja.⁶¹³

El derecho público y el derecho privado se refieren a las manifestaciones de la realidad jurídica tuteladas por el Estado, donde se excluye a todas las expresiones jurídicas no tuteladas por el Estado. Es el derecho social el encargado de conciliar la unidad con la pluralidad como ideal democrático, y es el pluralismo jurídico el que realiza esta armonización de diversidad y unidad.⁶¹⁴

Jean-Guy Belley se interesa en la interdependencia de las manifestaciones estatales y no estatales del derecho y de la justicia.⁶¹⁵ De esta manera, el autor concibe al pluralismo jurídico como una ideología de sustitución de la concepción monista del derecho, como “una nueva forma de pensar y de pensar el derecho”.⁶¹⁶ Así mismo, Belley se apoya en los principios del pluralismo jurídico en la versión dura o fuerte de John Griffiths quien, siguiendo a Santi Romano, habla de un régimen de interacciones normativas que no son controladas por el Estado, sino que de manera descentralizada los diferentes órdenes o sistemas jurídicos se autocontrolan en una especie de relaciones complejas y variables donde la interdependencia juega el rol principal. Esta perspectiva es retomada más tarde con los términos de *interlegalidad* de Boaventura de Souza y el de *multijuridismo* de Etienne Le Roy.

A partir de estas ideas, los sociólogos jurídicos desarrollan diversos puntos de vista en relación al pluralismo jurídico, partiendo de conceptos como los de *fenómeno jurídico*, *derecho vivo* y *hecho normativo*. Estos conceptos son retomados por Jean Carbonnier, quien coincide en señalar que el poder jurídico que crea al derecho no reside en el Estado sino en los hechos normativos, los cuales se encuentran en el corazón de la vida social. De esta manera el pluralismo jurídico radica en la existencia de una diversidad de “fenómenos de pluralismo”.⁶¹⁷

⁶¹³ *Idem.*

⁶¹⁴ Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho*, op. cit., nota 172, p. 175.

⁶¹⁵ André-Jean Arnaud (Dir.), *Dictionnaire Encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, op. cit., nota 36, p. 447-448.

⁶¹⁶ Amor, Samia, “Le nouveau pluralisme juridique de Belley: ancien paradigme dans l’archéologie du droit islamique”, *Canadian Journal of Law and Society*, Volume 26, Number 2, 2011, p. 380.

⁶¹⁷ Carbonnier, Jean, *Sociologie juridique*, op. cit., nota 585, p. 146.

Carbonnier clasifica la diversidad de fenómenos de pluralismo que pueden entrecruzarse en fenómenos colectivos y fenómenos individuales. En cuanto al primer sentido, el autor se refiere a la práctica de un derecho diferente al que se identifica con el Estado-nación, por un grupo determinado, sea organizado o no, incluso inestable, como pudiera ser “la fila de espera que pone en práctica la máxima *prior tempore potior jure*”. Los fenómenos individuales, en cambio, radican en la consciencia individual, experimentada por el individuo que se siente sujeto a dos órdenes distintos, como en el caso del matrimonio religioso y el civil.⁶¹⁸

Otro tipo de fenómenos son aquellos denominados concurrentes y recurrentes. En el primer caso, se trata de la oposición de derechos *otros* distintos al que corresponde al Estado-nación los cuales, dice el autor, son actuales, por lo que entendemos que se trata de la eficacia y de la validez de estos otros sistemas al mismo tiempo, lo que puede ocasionar conflictos. En el segundo caso, el conflicto podría ser originado por una sucesión de normas en el tiempo.⁶¹⁹ Finalmente, el autor considera a los fenómenos categóricos y fenómenos difusos, dentro de los fenómenos de pluralismo. En este sentido, el primer tipo llamado categórico se da cuando los otros sistemas normativos tienen características definidas como cualquier derecho positivo, a diferencia de los fenómenos difusos que no cubren estas características, como puede ser el mercado negro.⁶²⁰

Carbonnier habla de un pluralismo jurídico en el que los otros sistemas normativos (fenómenos) son tomados en consideración por un sistema global; estando conformes al sistema que los engloba, la unidad se restaura por medio de este sistema que los integra. Ahora bien ¿qué pasa con los sistemas normativos que quedan excluidos de este *englobamiento*? Pues el autor los califica, en tanto derechos no integrados al sistema, como pertenecientes al estado salvaje, sistemas normativos que no pueden ser considerados como derecho, en todo caso como *sub-derecho* o *infra-derecho* (*sous-droit* ou *infra-droit*), ya que lo jurídico y lo infrajurídico no tienen una naturaleza idéntica.⁶²¹ Entonces nos preguntamos ¿en dónde se encuentra el pluralismo?, para el autor el pluralismo jurídico se encuentra en las diferentes maneras de entender y de aplicar una misma norma⁶²², definición que se centra en

⁶¹⁸ *Ibidem*, p. 147.

⁶¹⁹ *Idem*.

⁶²⁰ *Ibidem*, p. 148.

⁶²¹ *Ibidem*, p. 149.

⁶²² *Ibidem*, p. 150.

una característica jurisdiccional, característica que confirma que el pluralismo jurídico existe sólo dentro del orden jurídico del Estado-nación.

En esto radica la discusión en torno al pluralismo suave o duro, ya sea que los diferentes sistemas normativos estén o no integrados al sistema hegemónico. Sin embargo, a esta tesis tendríamos que refutar el carácter de jurídico o no de un sistema normativo, lo cual no define el autor, ya que esta característica radica en la efectividad de las normas que componen al sistema que se trate⁶²³, por lo tanto cualquier sistema normativo cuyas normas son cumplidas es efectivo, por lo tanto válido, por lo tanto derecho. Así es que calificar a los sistemas normativos otros como no derecho o *sous-droit*, es contribuir al discurso de ideología discriminatoria que reproduce el sistema que se impone con mayor fuerza, el hegemónico.

El concepto de *infra-droit* es retomado por Arnaud en tanto que dibuja el campo social constituido de una pluralidad de sistemas jurídicos que guardan relaciones variables, incluso antagonistas, con el Estado, lo que puede resultar en derecho. El autor, sin embargo, deja claro que el derecho es el sistema jurídico “retenido” en una época determinada, por alguien que “dice el derecho” como sistema institucionalizado impuesto.⁶²⁴ El discurso jurídico se presenta aquí como elemento determinante para definir lo que puede ser considerado como Derecho como contenido de un discurso de poder.

Como vemos, el punto de vista de los sociólogos jurídicos coincide en que el pluralismo jurídico radica en la coexistencia simultánea de distintos órdenes o sistemas normativos, poniendo en tela de juicio la efectividad y, por tanto, la validez del derecho correspondiente al Estado hegemónico. Aún así, algunos de los autores mencionados no dejan de ver en el Estado el orden normativo por excelencia, siempre en el centro de las dinámicas de interacción.

C. El pluralismo jurídico desde la Antropología: la búsqueda de una concepción de Derecho

La Antropología jurídica ha reclamado para sí el desarrollo de diversas maneras de entender al pluralismo jurídico, buscando sobre todo conceptos que se alejen de cualquier relación con el Estado, es decir de cualquier definición occidental de lo que puede

⁶²³ Correas, Oscar, “...Y la norma fundante se hizo ficción”, *op. cit.* nota 366, p. 90.

⁶²⁴ André-Jean Arnaud, *Critique de la raison juridique I. Où va la Sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 1981, http://www.reds.msh-paris.fr/publications/collvir/crj-html/partie2-3-2.htm#_ftnref5.

considerarse como Derecho. De tal manera, estudios clásicos de esta área del conocimiento buscan establecer las características del derecho de las sociedades que se consideraban *primitivas*, por lo que considero necesario retomar el recorrido que al respecto han hecho algunos autores para entender el fenómeno. Si bien, de acuerdo a Sally Merry, los estudios al respecto se centran en el interés sobre la coexistencia de sistemas normativos diferentes, en sociedades con pasado colonial, hay un nuevo pluralismo jurídico que se dirige a toda forma de ordenación vigente en las diferentes sociedades, incluso en las sociedades urbanas contemporáneas⁶²⁵; el riesgo sería entonces distinguir entre lo que es *jurídico* y lo que no lo es.

La evolución que ha sufrido el concepto de pluralismo jurídico es lo que ha suscitado el surgimiento de cuestiones clásicas sobre lo que es o no Derecho. En este sentido, Sally Merry señala que a pesar de lo confuso que puede resultar distinguir *lo jurídico* en los diferentes ordenamientos jurídicos, “todas las sociedades cuentan con un sistema de derecho plural, tengan o no un pasado colonial”⁶²⁶, lo que es una conclusión compartida por los autores pluralistas actualmente. Siguiendo esta línea que se instala dentro del pluralismo jurídico clásico están los trabajos de Laura Nader y Harry F. Todd⁶²⁷, quienes argumentan que el derecho no es el que se ventila solamente en los tribunales del Estado.

1. Diferentes campos y niveles de producción normativa

Desde una visión considerada *fuerte*, que dicta una congruencia entre el orden jurídico y la estructura social, donde la existencia empírica de diferentes derechos, pertenecientes a distintos grupos, no depende de su reconocimiento por parte del Estado. Desde esta posición contraria al centralismo, en el que el Derecho está ligado al Estado moderno, Pospíšil señala que cada sociedad está conformada por subgrupos bien definidos. Aunque el autor menciona ejemplos, no dice cómo identificar estos subgrupos que cuentan

⁶²⁵ Sierra, María Teresa y Chenaut, Victoria, “Los debates recientes y actuales en la Antropología Jurídica: las corrientes anglosajonas”, Krotz, Estaban (Ed.) *Antropología jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*, UAM/Anthropos, México, 2002, p. 153.

⁶²⁶ Merry, Sally Engle, “Pluralismo jurídico”, en: Bonilla Maldonado et al., *Pluralismo Jurídico*, op. cit., nota 71, p. 89.

⁶²⁷ Nader, Laura y Todd, Harry (ed.) *The Disputing Process-la in ten societies*, Columbia University Press, New York, 1978. De Laura Nader se destaca igualmente el trabajo que realizó sobre el pueblo zapoteco.

con sus propios sistemas jurídicos y que, al funcionar simultáneamente, tiene como consecuencia intersecciones e interpretaciones de las normas. Dichos sistemas jurídicos forman una pirámide jerárquica que corresponde al subgrupo, por lo que el autor los clasifica en estratos o niveles jurídicos⁶²⁸, entendiendo por esto “al total de sistemas jurídicos pertenecientes a un subgrupo del mismo tipo y grado de inclusión”.⁶²⁹

Una persona, por lo tanto, se encuentra sujeta a diversos sistemas en tanto puede pertenecer a distintos subgrupos; así, no solamente puede ser ciudadano de un Estado sino que, en tanto miembro de una familia y tal vez de una empresa en la que trabaje, sus actos estarían normados por los órdenes de *subgrupos* que pueden ser contradictorios. Como consecuencia, es el individuo el que, de acuerdo al caso dado, puede situarse bajo el control del orden que prefiera.⁶³⁰ Los diferentes sistemas jurídicos, sin embargo, tienen mayor o menor eficacia; el autor llama a esto “inclusión” y explica que es basándose en ella que se elige el sistema que será aplicado.

Puede considerarse que los sistemas jurídicos pertenecen a diferentes niveles jurídicos que se superponen entre sí, en los cuales se aplica el sistema del grupo más incluyente a los miembros de sus subgrupos constitutivos⁶³¹

Una concepción tal del pluralismo jurídico, a pesar de ser considerada fuerte, mantiene a nuestro entender una posición contradictoria. Aunque se busca negar la relación derecho-Estado hegemónico, al establecer una jerarquía en su teoría, el autor concuerda con que algunos sistemas jurídicos son más eficaces que otros, los que se encontrarían en consecuencia en la cima de esta estructura jerárquica. Así pues, el Estado moderno mantendría su jerarquía superior por este hecho. Por otro lado, Griffiths señala que esta concepción de pluralismo jurídico es limitada e idealizada, ya que no concuerda con la realidad social en la que los grupos⁶³², que no forman parte de una jerarquía integral con una estructura ordenada como bloques más o menos incluyentes dentro de la sociedad; no

⁶²⁸ Rouland, Norbert, *Anthropologie juridique*, op. cit., nota 393, p. 85.

⁶²⁹ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado et al., *Pluralismo Jurídico*, op. cit., nota 71, p. 173.

⁶³⁰ La elección de foros, o el pluralismo jurídico subjetivo sería retomado más tarde por autores como Vanderlinden, Roderick A. Macdonald.

⁶³¹ Pospisil, Leopold, *Anthropology of Law: A Comparative Theory*, Nueva York, Harper and Row, 1971, p. 125.

⁶³² Griffiths pone como ejemplo a los clubes, gremios, las iglesias, las fábricas y las pandillas.

pueden considerarse en un nivel jurídico y, por tanto, no podría hablarse de que tienen derecho.⁶³³

Más tarde, Sally Falk Moore, como resultado de sus investigaciones de campo, reconoce en todas las sociedades campos sociales semiautónomos, lo que elimina la característica jerárquica del concepto de niveles legales. A diferencia de sus predecesores, la autora se aleja de la búsqueda de una definición de Derecho, partiendo de un campo observable, el cual es estudiado en términos de su “semiautonomía”.⁶³⁴ Esta característica determinante se refiere al hecho de que estos campos, si bien pueden generar reglas, costumbres y símbolos internamente, son sensibles a la influencia de reglas, decisiones y otras fuerzas emanadas del mundo que les rodea⁶³⁵, y no sólo por la influencia de otros campos, sino porque la movilidad de los individuos hace que las normas también sean dinámicas entre los campos.⁶³⁶ Esta capacidad de crear Derecho y de hacerlo cumplir puede ser afectada, por tanto modificada, por el contacto con los demás derechos que la rodean, de ahí su carácter semiautónomo.

Si bien el campo social semiautónomo es definido y sus fronteras están limitadas, no se caracteriza por su organización sino por el proceso de creación de normas y por la capacidad de hacerlas efectivas dentro de este límite establecido por el propio campo.⁶³⁷ Los campos sociales semiautónomos carecen de forma, pueden estar superpuestos e, incluso, puede competir entre ellos. La relación entre campos es vista como una articulación interdependiente, característica de las sociedades complejas.⁶³⁸ La consecuencia de la existencia de campos sociales semiautónomos y de los vínculos que crean relaciones, y por tanto obligaciones, entre los diferentes campos, provoca que existan frecuentes desviaciones de las normas impuestas desde el sistema estatal.⁶³⁹ La autora explica que aunque suele denominarse *vacío normativo* al espacio existente entre el legislador y el individuo, en tanto se espera que la norma llegue directamente al individuo como sujeto pasivo sin que aquella sufra

⁶³³ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado *et al.*, *Pluralismo Jurídico*, *op. cit.*, nota 71, p. 174.

⁶³⁴ Falk Moore, Sally, *Law as process. An Anthropological Approach*, RKP, London, 1978, p. 55.

⁶³⁵ *Idem.*

⁶³⁶ *Ibidem*, p. 64.

⁶³⁷ *Ibidem*, p. 57.

⁶³⁸ *Idem.*

⁶³⁹ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado *et al.*, *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, 71, p. 202.

ninguna influencia del medio social por el cual atraviesa para llegar a su destino, en realidad este espacio está colmado de normas de distinta procedencia, por lo tanto la eficacia de las normas “se debe explicar, básicamente, en términos de la estructura social”.⁶⁴⁰

De esta manera, la teoría descriptiva que sobre el pluralismo jurídico hace la autora en comento se enfoca en el carácter dinámico de las relaciones que se dan entre los diferentes campos sociales semiautónomos o grupos sociales diferenciados y autoregulados, lo que le permite distinguir *lo jurídico* cuando existe pluralismo jurídico.⁶⁴¹ Sin embargo, la autora se centra todavía en el sistema normativo estatal cuando hace referencia al Derecho, cayendo en el centralismo jurídico, pues habla sobre todo de la influencia que tienen las normas del sistema hegemónico al entrar en contacto con las reglas de otros campos sociales. El dinamismo de las interacciones entre los diferentes campos sociales semiautónomos tiene como consecuencia la creación de normas, pero la autora cae en el centralismo jurídico en el momento que explica que la diferencia entre el derecho (normas estatales) y las *otras reglamentaciones* no se encuentra en su efectividad, sino en el medio por el cual se aplican las sanciones: “The essential difference between the legal rules and the others is not in their effectiveness. The difference lies in the agency through which ultimate sanctions might be applied”.⁶⁴² Al diferenciar ambos conceptos pareciera considerar que la denominación *Derecho* le corresponde al sistema normativo estatal, incluso si comparte la característica de efectividad con las *otras reglamentaciones*. Este es un error en el que podemos caer fácilmente, sobre todo los juristas, pues hemos sido formados a partir del sistema normativo estatal, considerado como *el único Derecho*.

Otro autor que habla en términos de campos sociales semiautónomos y autoregulados, para su propia propuesta descriptiva, es Griffiths, quien crítica a otros autores⁶⁴³ por utilizar presupuestos del centralismo jurídico. En su artículo *¿Qué es el pluralismo jurídico?* el autor explica que la ideología del centralismo jurídico ha obstaculizado el desarrollo de una teoría descriptiva del derecho y las políticas públicas, pues con el *reconocimiento* de los *otros derechos* por el Estado moderno, se hace realidad el pluralismo

⁶⁴⁰ *Idem*, p. 206.

⁶⁴¹ *Idem*, p. 209.

⁶⁴² Falk Moore, Sally, *Law as process. An Anthropological Approach*, RKP, London, 1978, p. 79.

⁶⁴³ Griffiths analiza en un primer momento las propuestas de Hooker, Gilissen y Vanderlinden, a quienes critica que caen en el centralismo jurídico. Posteriormente se enfoca en las teorías descriptivas de Pospisil, sobre los “niveles jurídicos”, la de Smith, sobre las “corporaciones”, la de Ehrlich sobre el “derecho vivo” y finalmente en Sally Falk Moore sobre el “campo social semiautónomo”.

jurídico débil que caracteriza “a la mayoría de los sistemas jurídicos nacionales del mundo”.⁶⁴⁴ Dicha ideología, que considera un mito, la explica en los siguientes términos:

El derecho es y debería ser el derecho del Estado, uniforme para todas las personas, excluyente de cualquier otro tipo de derecho y administrado por un conjunto único de instituciones estatales. Los otros órdenes normativos menores –La iglesia, la familia, las asociaciones voluntarias y las organizaciones económicas- deben estar jerárquicamente subordinadas al derecho y a las instituciones del estado, como de hecho ocurre.⁶⁴⁵

En su obra, el autor dice que existe pluralismo jurídico cuando hay más de un derecho u orden jurídico en un campo social.⁶⁴⁶ La identificación de *lo jurídico*, como dice Griffiths, es por tanto indispensable para fines de constatar la existencia del pluralismo jurídico; aquí es que la Teoría General del Derecho nos da las herramientas para tal efecto.⁶⁴⁷ El autor busca desenmascarar el centralismo oculto en teorías que sobre el pluralismo jurídico han presentado los autores más representativos, de los cuales hace un análisis. De esta manera, el autor trata de identificar un pluralismo jurídico de carácter descriptivo-empírico como una teoría esencialmente destructiva del mito centralista, que por lo mismo busca:

Romper el dominio absoluto sobre lo que se supone que es el derecho, un orden normativo jerárquico único, unificado y exclusivo que depende del poder del Estado, y desvanecer la ilusión de creer que en la realidad el mundo jurídico es un reflejo exacto de lo que exige esa concepción⁶⁴⁸.

En este orden de ideas, el autor considera al Derecho en el mismo sentido que Sally Falk Moore, como la “autorregulación de un campo social semiautónomo”⁶⁴⁹, cuyo carácter jurídico (lo que entiendo como eficacia), radica en el grado de diferenciación existente entre las distintas actividades en el campo social dado, en donde el grado de delegación que se

⁶⁴⁴ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado *et al.*, *Pluralismo jurídico, op. cit.*, nota 71 p. 155.

⁶⁴⁵ *Ibidem*, p. 148.

⁶⁴⁶ *Ibidem*, p. 146.

⁶⁴⁷ Ver el capítulo 1 de la segunda parte.

⁶⁴⁸ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, en: Bonilla Maldonado *et al.*, *Pluralismo jurídico, op. cit.*, nota 71, p. 152.

⁶⁴⁹ *Ibidem*, p. 213.

haga al respecto, en manos de funcionarios, juega un rol importante⁶⁵⁰, mas no indispensable. El derecho eficaz, es decir aquel que en palabras del autor es el practicado o vivido por lo que llama la “planta baja” de la sociedad (lo que hace pensar en una imagen piramidal en tanto la norma desciende hasta el individuo receptor), “es el resultado de patrones de competencia, interacción, negociación e incomunicación”⁶⁵¹, coincidiendo otra vez con Sally Falk Moore.

El pluralismo jurídico se refiere a la heterogeneidad normativa generada por el hecho de que la acción social siempre tiene lugar en un contexto de “campos sociales semiautónomos, múltiples y superpuestos, lo cual, podrías añadirse, es en la práctica una condición dinámica.”⁶⁵²

En este sentido, en cuanto al pluralismo jurídico, si bien se trata de la presencia de más de un derecho, el autor enfatiza que no se trata de la existencia de normas distintas, factibles de ser aplicadas al mismo caso, lo que sería indicio de la no uniformidad del derecho, y no de la existencia del pluralismo jurídico. Aquí el autor se refiere a la diferencia entre normas de un mismo sistema jurídico, que incluso puede tener normas contradictorias; lo que es diferente son las normas emanadas de distintos sistemas, por lo que el pluralismo jurídico se presenta cuando los derechos existentes tiene un origen distinto. Por tanto, el pluralismo jurídico es una característica del “campo social y no del derecho”.⁶⁵³

En un campo social es posible observar más de una fuente de derecho, más de un orden jurídico, se puede decir que el orden social de ese campo tiene las características del pluralismo jurídico.⁶⁵⁴

Como se puede observar, los conceptos manejados en un principio por sociólogos jurídicos son retomados y desarrollados por antropólogos jurídicos que ven en el derecho campos semi autónomos de producciones normativas, cuya interacción constante produce en modificaciones, de tal manera que los sistemas jurídicos interconectados se construyen

⁶⁵⁰ *Ibidem*, p. 152.

⁶⁵¹ *Idem*, p. 214-215.

⁶⁵² Falk Moore, Sally, *Law as process. An Anthropological Approach*, *op. cit.*, nota 642, p. 214.

⁶⁵³ Griffiths, John, “¿Qué es el pluralismo jurídico?”, Merry, Sally Engle, Griffiths, John y Tamanaha, Brian Z. *Pluralismo jurídico*, *op. cit.*, nota 126, p. 213.

⁶⁵⁴ *Idem*.

mutuamente.⁶⁵⁵ Este proceso de interrelación entre normas pertenecientes a distintos sistemas ha sido concebido posteriormente como interlegalidad, resaltando las relaciones entre sistemas y la multijuridicidad; el papel del individuo como actor y creador de normas es tomado también como punto focal en estas nuevas propuestas que consideran al individuo en interacción con los demás miembros de la sociedad, sitio donde reside el derecho.

D. Entre diferentes modos de solución de conflictos: de la interlegalidad y porosidad jurídica al papel de los individuos después de la modernidad.

Dentro de las nuevas propuestas pluralistas se encuentran dos que han sido retomadas por varios autores interesados en el derecho indígena y en el pluralismo jurídico. Aunque nuestro interés se dirige más hacia la crítica jurídica, todas estas propuestas son indispensables para entender el fenómeno. La propuesta de *interlegalidad*, de la cual se deriva el concepto de *porosidad jurídica*, es desarrollada desde la Sociología Jurídica por Boaventura de Souza Santos, mientras que la propuesta de la *multijuridicidad* es presentada por Étienne Le Roy a partir de los trabajos del Laboratorio de Antropología Jurídica de la Universidad de Paris, los cuales se enfocan más en los estudios del continente africano, pero han sido valiosamente retomados para identificar el pluralismo jurídico en la relación Estado-pueblos indígenas en América Latina.

1. La interlegalidad y la porosidad jurídica.

En primer lugar analizaré la propuesta de Boaventura de Sousa Santos, la cual concibe al derecho como un campo jurídico compuesto por una “constelación de legalidades (e ilegalidades) diversas, que operan en espacios y tiempos locales, nacionales y transnacionales”.⁶⁵⁶ El derecho visto como campo jurídico requiere de un concepto de derecho lo suficientemente amplio para que pueda abarcar los diversos marcos espaciales y

⁶⁵⁵ Sierra, María Teresa y Chenaut, Victoria, “Los debates recientes y actuales en la Antropología Jurídica: las corrientes anglosajonas”, *op. cit.*, nota 625, p.157.

⁶⁵⁶ Sousa Santos, Boaventura de, *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de regulación y la emancipación*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA), 1998, p. 19.

temporales donde se manifiestan las dinámicas sociales. De esta manera el autor maneja un concepto de derecho no normativo:

(...) como un cuerpo de procedimientos y estándares regulados, que se considera exigible ante un juez o un tercero que imparte justicia y que contribuye a la creación y la prevención de disputas, así como su solución mediante un discurso argumentativo acompañado de la amenaza de la fuerza.⁶⁵⁷

Para su concepción posmoderna del Derecho, el autor maneja tres conceptos “claves”: la *pluralidad jurídica*, la *interlegalidad* y el *sentido común jurídico*⁶⁵⁸ Para explicar los primeros conceptos, Boaventura de Sousa Santos, señala que el derecho opera en tres espacios (legalidad local, legalidad nacional y legalidad transnacional) y tiempos diferentes, convirtiendo a las sociedades modernas en constelaciones jurídicas que están dirigidas por una pluralidad de órdenes jurídicos interconectados y distribuidos socialmente de maneras diferentes⁶⁵⁹, donde existe una porosidad continua, representada por lo que llama interlegalidad. El concepto de *pluralismo jurídico*, que en un principio refería a la regulación de las relaciones entre colonizador y colonizado, se extiende a los grupos dominantes y grupos subordinados.⁶⁶⁰ El trabajo de Boaventura de Souza Santos en las favelas de Brasil constata el pluralismo jurídico en las ciudades, ubicándolo en las relaciones que se dan entre la clase urbana dominante y la oprimida.

Esto supone un cambio extraordinariamente poderoso, pues sitúa en el centro de la investigación la relación entre el sistema jurídico oficial y otras formas de ordenamiento de la conducta con las que se conecta, pero que son dependientes y están separadas de él al mismo tiempo.⁶⁶¹

En este sentido, el nuevo pluralismo jurídico modifica el espacio en el que se presenta. A diferencia de la corriente clásica, llevada adelante por las primeras propuestas

⁶⁵⁷ *Ibidem*, p. 20.

⁶⁵⁸ Sousa Santos, Boaventura de, “Droit: une cartee de la lectura deformée. Pour une conception post-moderne du droit”, *op. cit.*, nota 38, pp. 403 y 404.

⁶⁵⁹ Sousa Santos, Boaventura de, *Vers un Nouveau sens commun juridique*, *op. cit.*, nota 19, pp. 146-147.

⁶⁶⁰ *Ibidem*, p. 96.

⁶⁶¹ *Idem*.

sociológicas que tratamos anteriormente donde los diferentes sistemas normativos son concebidos como entidades separadas que pueden acercarse para influirse mutuamente, aunque siempre manteniendo su identidad propia. Esta nueva corriente afirma que los diferentes sistemas normativos tienen “relaciones de intersección, mezcla e interrelación”⁶⁶² en un espacio social determinado. El derecho visto de esta manera concibe la pluralidad jurídica posmoderna como la existencia de “diferentes espacios jurídicos superpuestos, combinados y mezclados en nuestros espíritus y en nuestras acciones”.⁶⁶³

Si bien los primeros periodos hablan sobre los órdenes jurídicos infra-estatales, locales, que coexisten en el mismo espacio-tiempo nacional, el periodo de pluralidad jurídica posmoderna se refiere a los órdenes jurídicos transnacionales, supra estatales, coexistiendo en el sistema mundial, tanto con el Estado como con los órdenes jurídicos infra-estatales.⁶⁶⁴ El autor hace énfasis, no sólo en la coexistencia de diferentes sistemas jurídicos, sino en las relaciones entre sistemas, lo que el autor denomina *interlegalidad*. De acuerdo con esto, la vida cotidiana de los individuos se caracteriza por “el entrecruzamiento de diferentes órdenes jurídicos”.⁶⁶⁵ Podemos ubicar la pluralidad de ordenamientos jurídicos propuesta por Boaventura de Sousa Santos dentro del tipo de pluralismo jurídico fuerte, en tanto confronta la centralización del derecho en el Estado moderno:

[La pluralidad de ordenamientos jurídicos] busca evitar la igualación de todos los ordenamientos jurídicos en una unidad geopolítica, y particularmente mediante la negación de la centralidad del derecho estatal en las formaciones sociojurídicas modernas.⁶⁶⁶

El pluralismo jurídico y la interlegalidad, es decir las interacciones entre los diferentes sistemas normativos, presentan un problema que va más allá de su sola identificación y demostración (lo cual es en sí ya un verdadero problema), requiriendo instrumentos de

⁶⁶² Ariza Higuera, Libardo y Bonilla Maldonado, Daniel, “El pluralismo jurídico. Contribuciones, debilidades y retos de un concepto polémico”, *op. cit.*, nota 71, p. 53.

⁶⁶³ Sousa Santos, Boaventura de, “Droit: une carte de la lecture déformée. Pour une conception post-moderne du droit”, *op. cit.*, nota 38, p. 403.

⁶⁶⁴ Sousa Santos, Boaventura de, *Vers un Nouveau sens commun juridique. Droit, science et politique dans la transition paradigmatique*, *op. cit.*, nota 19, p. 149.

⁶⁶⁵ Sousa Santos, Boaventura de, “Droit: une cartee de la lecture déformée. Pour une conception post-moderne du droit”, *op. cit.*, nota 38, p. 403

⁶⁶⁶ Sousa Santos, Boaventura de, *Vers un Nouveau sens commun juridique. Droit, science et politique dans la transition paradigmatique*, *op. cit.*, nota 19, p. 148.

análisis adecuados para abordar esta complejidad. De esta manera, Boaventura de Sousa Santos concibe la “fragmentación de la legalidad” como una construcción social que sigue ciertos parámetros que presenta como escalas, proyección y simbolización. En primer término, las diferentes legalidades o espacios jurídicos de los que habla el autor son representadas cartográficamente, como escalas geográficas, como “una cartografía simbólica del derecho”.⁶⁶⁷

La finalidad es la de explicar por analogía que los diferentes órdenes jurídicos, como ocurre en un mapa, al no coincidir con la realidad de manera exacta, “punto por punto”, la deforman necesariamente, aunque de manera controlada en tanto se tenga control de los mecanismos utilizados. Dichos mecanismos independientes son la escala, la proyección y la simbolización. En primer lugar, las escalas se diferencian según las diferentes *legalidades* que utilizan para regular la acción social; aunque tanto la legalidad local, como la nacional y la mundial parecieran regular el mismo tipo de actividad social, esto no es así.⁶⁶⁸ El autor pone el ejemplo de un conflicto laboral en una fábrica, donde para mantener el orden y resolver los conflictos de manera detallada se sigue el reglamento interno, como legalidad local, lo que corresponde a una representación a gran escala. Ahora bien, el código de trabajo, la legislación nacional, vería este conflicto como *una dimensión* de las relaciones laborales, como parte de una trama más amplia, junto con todas las demás relaciones sociales, lo que sería una legalidad a mediana escala. Finalmente, en el derecho internacional, este conflicto no tendría influencia digna de ser tomada en cuenta en las relaciones internacionales sobre la materia, lo que sería una representación a pequeña escala; dicha representación muestra débilmente los detalles y las particularidades, a diferencia de la gran escala que es más precisa en tanto detalla las particularidades de los comportamientos en su cuadro inmediato, lo que aplica a todo objeto de regulación jurídico, como pueden ser las relaciones familiares.⁶⁶⁹

Estas dos escalas se distinguen también en los modelos de legalidad que favorecen: mientras la dimensión a gran escala favorece un “modelo de regulación basado sobre la

⁶⁶⁷ Sousa Santos, Boaventura de, “Droit: une cartee de la lecture déformée. Pour une conception post-moderne du droit”, *op. cit.*, nota 38, p. 389.

⁶⁶⁸ *Ibidem*, pp. 389-390.

⁶⁶⁹ *Ibidem*, pp. 392-393.

representación y la posición”⁶⁷⁰, la legalidad a pequeña escala “favorece un modelo de regulación basado sobre la orientación y el movimiento”.⁶⁷¹ Estas escalas pueden representar los diferentes ámbitos de la vida social regulados por un sistema normativo. Estos modelos de regulación, -la gran escala asociada a la identificación de la posición, y la pequeña escala asociada a la identificación del movimiento, - son explicados en la obra de Boaventura de Sousa Santos como “maneras antagonistas de imaginar y de construir la realidad”.⁶⁷² Las escalas crean realidades jurídicas diferentes, transformando los mismos objetos sociales en objetos jurídicos diferentes.⁶⁷³

Los diferentes órdenes jurídicos identificados actúan a diferente escala y transforman los mismos objetos sociales en objetos jurídicos diferentes. De esta manera, la problemática se encuentra en que la vida socio-jurídica está formada por varios espacios jurídicos que actúan simultáneamente en escalas distintas a partir de perspectivas interpretativas diferentes, a tal punto que en términos fenomenológicos y en lo que concierne el resultado de la interacción y de la intersección de los espacios jurídicos no podemos, a decir verdad, hablar de derecho y de legalidad, más bien de *interderecho* y de *interlegalidad*. Más que identificar los diferentes órdenes jurídicos, es más importante descubrir las relaciones complejas y cambiantes que tienen entre ellos.⁶⁷⁴

La *interlegalidad* en la resolución de conflictos en la Costa Chica Montaña de Guerrero puede observarse en las relaciones entre las diferentes escalas. Tenemos que el SSJRC, a gran escala, administra justicia directamente, considerando el contexto de los diferentes casos con detalle, pues se comparte el conocimiento de la cultura, la lengua, así mismo de las personas y de su realidad. A nivel nacional, a mediana escala, el ordenamiento referente al caso en particular, así como las normas relativas a los derechos indígenas a administrar justicia, son *adoptados* y *adaptados* en la práctica comunitaria. El Estado mexicano no considera, porque los ignora, los detalles en la administración de justicia comunitaria y se interesa en ella, como dice Boaventura de Sousa Santos, como una parte del

⁶⁷⁰ *Ibidem*, p. 393.

⁶⁷¹ *Idem*.

⁶⁷² *Ibidem*, p. 392.

⁶⁷³ *Ibidem*, p. 389-390.

⁶⁷⁴ Sousa Santos, Boaventura de, *Vers un Nouveau sens commun juridique. Droit, science et politique dans la transition paradigmatique*, *op. cit.*, nota 19, p. 548, (la traducción es nuestra).

derecho estatal, el cual es un instrumento de la acción política.⁶⁷⁵ La consecuencia de la interlegalidad, de la relación entre sistemas, es lo que ha sido llamado porosidad jurídica, lo que entiendo como las normas que son adoptadas y adaptadas por y para culturas y realidades diferentes, en el contexto local, nacional e internacional.⁶⁷⁶

La segunda categoría que utiliza Boaventura de Souza Santos para distinguir a los diferentes órdenes jurídicos es la *proyección*, a la cual considera como “el procedimiento utilizado por el orden jurídico para definir los límites de su funcionamiento”.⁶⁷⁷ De manera gráfica, el autor describe un orden jurídico determinado distribuido en un centro y en una periferia, de tal forma que en el centro se concentran “el capital jurídico” (sus recursos institucionales, los tribunales y funcionarios, y sus recursos simbólicos, como la ideología y la ciencia jurídica). Dichos elementos son exportados o impuestos a la periferia, donde las particularidades no son tomadas en cuenta, pues siempre serán interpretadas de acuerdo a los elementos *del centro*. Así es que, en consecuencia, la realidad se deforma conforme uno se acerca a la periferia, donde también se encuentra una zona “crepuscular” en la que influyen los centros de otros órdenes jurídicos, la “interpenetración”.⁶⁷⁸

El autor se refiere a los conflictos entre órdenes dos tipos generales de “proyección”, caracterizados por un lado por la legalidad egocéntrica que privilegia las particularidades individuales, por tanto la diferencia cultural y, por otro lado, por la legalidad geocéntrica que privilegia la homogeneidad emanada de la igualdad jurídica. El autor señala que si bien en los Estados modernos existen derechos que particularizan, estos son permitidos siempre dentro de los límites determinados por el Estado⁶⁷⁹, lo que nos lleva a pensar en lo que hemos mencionado anteriormente con relación al reconocimiento legal limitado, que bien podríamos llamar simulado, en los Estados multiculturales. Sobre este aspecto el autor menciona un nuevo particularismo que se refiere a la nueva realidad egocéntrica, resultante de los agentes económicos privados internacionales y que se contrapone a la legalidad geocéntrica del Estado-nación.⁶⁸⁰

⁶⁷⁵ Sousa Santos, Boaventura de, “Droit: une cartee de la lectura deformée. Pour une conception post-moderne du droit”, *op. cit.*, nota 38, p. 392.

⁶⁷⁶ En el contexto internacional, el ejemplo más claro es el de la *lex mercatoria*.

⁶⁷⁷ Sousa Santos, Boaventura de, “Droit: une cartee de la lectura deformée. Pour une conception post-moderne du droit”, *op. cit.*, nota 38, p. 395.

⁶⁷⁸ *Ibidem*, p. 397.

⁶⁷⁹ *Idem*.

⁶⁸⁰ *Ibidem*, p. 399.

Otro modelo que utiliza Boaventura de Sousa Santos para distinguir las diferentes legalidades, se trata de la simbolización jurídica de la realidad, a la que le atribuye dos tipos, basándose en estilos literarios: el estilo homérico del derecho, caracterizado por una interpretación exacta, uniforme y exterior de la realidad, contrario al estilo bíblico del derecho, el cual aporta elementos psicológicos, permitiendo una “multiplicidad de interpretaciones” al resaltar algunos elementos y dejar ocultos otros. El autor dice que el derecho aplica estos sistemas para simbolizar la realidad. En el primer caso, el estilo homérico se presenta cuando se convierte la realidad cotidiana en actos solemnes como son los contratos o los litigios, de esta manera se traduce la realidad en términos abstractos que siguen una formalidad que utiliza a su vez símbolos, signos determinados. Por otro lado, el estilo bíblico del derecho supone una idea basada en imágenes que buscan insertar las discontinuidades de las interacciones jurídicas en los niveles en los que se producen, describiéndolas en términos figurativos e informales. Finalmente, el autor identifica al primer estilo como aquel que corresponde al Estado moderno, en tanto que el segundo estilo es representativo del derecho “particularista” que producen los agentes transnacionales.⁶⁸¹

En el caso de la legalidad comunitaria en la Montaña y Costa Chica de Guerrero, podríamos decir, siguiendo la propuesta de Boaventura de Sousa Santos, que se trata de una del estilo bíblico del derecho, en tanto busca integrar la realidad jurídica, donde se privilegian diferentes manifestaciones como creadoras de Derecho. El Estado, al contrario, busca integrar-encuadrar estas representaciones jurídicas de la realidad, en esta región, bajo una distinción entre lo legal e ilegal que ese mismo Estado impone, de acuerdo a lo que dice el autor, bajo un sistema de símbolos, lo que yo he traducido en este trabajo como ideología. Si bien, la propuesta de Boaventura de Sousa Santos dice que estamos viviendo una legalidad policéntrica que, por lo mismo, pone en tela de juicio el centralismo del Estado moderno.

El autor acepta, sin embargo que la centralidad del Estado es todavía un factor político decisivo, pues es bajo su tipo de escala, proyección y simbolización que se da la aculturación del Derecho⁶⁸², siendo quien marca los estándares bajo los cuales se define lo legal de lo ilegal. En este sentido, la propuesta post-moderna del Derecho dicta cambiar la

⁶⁸¹ *Ibidem*, p. 400.

⁶⁸² *Ibidem*, p. 404.

lógica bajo la cual se han creado estos estándares, busca como objetivo la creación de un “nuevo sentido común jurídico” de corte pluralista.⁶⁸³ Esta nueva manera de concebir los fenómenos jurídicos nos permitiría reinterpretar *lo jurídico* bajo la luz del pluralismo y con esto acordar una vía en la que los distintos órdenes normativos, Estado-pueblos indígenas, puedan solucionar los conflictos que se presenten, pues como dice Boaventura de Sousa Santos:

Vivimos en un tiempo de legalidad porosa o de porosidad jurídica, donde múltiples redes de órdenes jurídicos nos fuerzan constantemente a transiciones o a usurpaciones. Nuestra vida jurídica se caracteriza por el entrecruzamiento de diferentes órdenes jurídicos, es decir, la interlegalidad.⁶⁸⁴

Como el autor, creo que vivimos en un mundo plural, por tanto todas las normas se entrecruzan, como una forma para describir las relaciones que se dan entre sistemas, importando o imponiendo una forma de pensar distinta al grupo social a partir del cual estemos hablando. Este entrecruzamiento provoca lo que el autor llama *porosidad jurídica*, concepto que da la impresión de que el hecho, es decir la interrelación normativa, se da de manera orgánica, sin tomar en cuenta el rol de los individuos; considero que en esta *porosidad* legal el papel de los actores es determinante pues, como sucede en La Comunitaria, son ellos los que deciden ante cual instancia resolver sus asuntos e, igualmente, cuando las autoridades comunitarias y estatales actúan de oficio son ellos los que *negocian* el caso, por tanto la porosidad no es un acto automático y natural, es producto de las interrelaciones entre sistemas normativos diversos.

2. La multijuridicidad y el papel de los actores en la producción normativa

Dentro de las propuestas que privilegian el papel de los actores está aquella denominada como *multijuridicidad* (multijuridisme), desarrollada por Etienne Le Roy desde la Antropología. Dicha propuesta, comprendida dentro de la postmodernidad o de la salida de la modernidad, como lo dice el autor, adopta aspectos de la interlegalidad de Boaventura de

⁶⁸³ *Idem.*

⁶⁸⁴ *Ibidem*, p. 403.

Sousa Santos, pero además desarrolla un método para describir la realidad poniendo énfasis en el papel de los individuos en producción normativa. En su propuesta, Etienne Le Roy aplica la definición de interlegalidad como similar al de la multijuridicidad, sin embargo rechaza el uso del término orden jurídico, así como la relación norma-sanción con el Derecho.⁶⁸⁵

En la descripción de la realidad jurídica el autor retoma las ideas de Boltanski y Thévenot, en cuanto estos autores la describen a partir de los individuos, los cuales se encuentran en situaciones que están reguladas por distintos mundos jurídicos, distintos sistemas normativos o modos de regulación. Ante este hecho, los individuos se ven en necesidad de resolver el desafío pluricultural: “cada persona debe afrontar cotidianamente situaciones provenientes de mundos distintos, saber reconocerlas y mostrarse capaz de ajustarse a ellas”⁶⁸⁶, situaciones donde la cultura (ideología) jurídica puede no ser compatible, al menos de manera inmediata, por lo tanto para que la vida siga es necesario no sólo una adaptación a estas situaciones sino la capacidad de resolver los conflictos que se presenten.⁶⁸⁷ A la interlegalidad se le considera como una interface donde la multiplicidad de redes modifica la sociabilidad y, por tanto, la juridicidad entre “modos de regulación fundamentalmente originales”.⁶⁸⁸

La multijuridicidad coloca al individuo en el centro de su estudio, ya que “en sí mismo el Derecho no hace nada y no predice nada; son los hombres quienes deciden y que hacen”.⁶⁸⁹ La posibilidad de reconocer que una misma persona pertenece al mismo tiempo a mundos (normativos) distintos provoca una combinación de status; es a partir de lo que hacen los individuos que el autor parte para analizar cómo es que estos llegan a una elección determinada de acción. Sea cual fuere la elección tomada es determinada por los recursos que la persona tenga, los cuales están conformados por su cultura, sus referentes y sus valores, a lo que se añaden las estrategias y la instrumentalización de sus referentes jurídicos.⁶⁹⁰

⁶⁸⁵ Véase notas 663 y 683.

⁶⁸⁶ Boltanski, Luc, Thévenot, Laurent, *De la justification, les économies de la grandeur*, coll. NRF essais, Gallimard, Paris, 1991, pp. 266-2667, citado en: Le Roy, Étienne, “L’hypothèse du multijuridicisme dans un contexte de sortie de la modernité”, *op. cit.*, nota 39, p. 36.

⁶⁸⁷ *Idem.*

⁶⁸⁸ *Idem.*

⁶⁸⁹ Étienne Le Roy, *Le jeu des lois. Une anthropologie “dynamique” du Droit*, *op. cit.*, nota 20, p. 272.

⁶⁹⁰ *Ibidem*, p. 50.

La hipótesis de la multijuridicidad parte de conceptos claves que colocan al individuo como actor dentro de un *juego de leyes* que, como en el juego de la oca, el autor, en su obra *Le Jeu des Lois*, utiliza para identificar al pluralismo jurídico a partir del papel de los individuos. El autor refiere primeramente el *estatus* (statut) que en una concepción jurídico-sociológica implica una posición en la que se encuentra la persona y a la cual le corresponde un conjunto de reglas que norman su estado, su capacidad, sus bienes, etcétera. Le sigue el *rol*, la posición particular de un actor en relación con una o varias posiciones que determinan otros papeles o roles, como representación de las relaciones sociales y de acuerdo a la interpretación que se tenga por el observador y por los actores mismos. Toma en cuenta igualmente la *función* es el papel que se tiene dentro del grupo del que se forma parte. Finalmente, refiere la *posición* equivalente a la condición social.⁶⁹¹

El autor apunta que es por medio del estatus de los individuos que “entramos al juego de las leyes”; continuamos por medio de los recursos (materiales, humanos y mentales), las conductas de los actores, las lógicas (que implican relacionar los fenómenos jurídicos con la lógica o ideología que los origina), las escalas (local, nacional, internacional, mundial), los procesos (históricos y culturales), los foros (como los lugares de decisión), los órdenes sociales (como sistemas normativos) y la apuesta (lo que está en juego para la sociedad), para finalmente desembocar en lo que serían las reglas del juego.⁶⁹² Los términos utilizados por Etienne Le Roy y colocados en casillas diferentes a manera de un juego de mesa, están relacionados, bajo mi entender de jurista, con la legitimidad, la validez, por supuesto con la eficacia y con el reconocimiento de los actos que realicen los individuos y de los sistemas que estos conforman en consecuencia.

Al mencionar el reconocimiento me refiero no sólo al reconocimiento estatal sino al de los individuos; para el caso de La Comunitaria, tanto de los funcionarios estatales como de los funcionarios comunitarios, de las partes en conflicto y de la población que forma parte del territorio comunitario. Estos aspectos son contemplados, en lenguaje antropológico, en toda la obra de Étienne Le Roy, quien para su análisis retoma la categorización (arquetipos) de las sociedades que hace Michel Alliot. El autor aplica los arquetipos de las sociedades en el sentido de “lógicas”, de acuerdo a las diferentes visiones que éstas tengan del mundo, y las

⁶⁹¹ *Ibidem*, pp. 50-51.

⁶⁹² Se trata de una brevísima explicación de la obra de Etienne Le Roy, que por tratarse de todo un método para entender el pluralismo jurídico, merecería un trabajo dedicado a su análisis.

transforma en “racionalizaciones para la acción” (*rationalisations pour l’action*). Esta diferenciación es retomada también cuando el autor se refiere a los órdenes sociales.

Vista la importancia de los arquetipos de Michel Alliot es oportuno hacer hincapié en su explicación. Estos “principios metalógicos” de pensar el universo necesariamente influyen la organización de las sociedades humanas⁶⁹³ y, por tanto, sus órdenes normativos, ya que “la ley no tiene ni la misma expresión ni el mismo significado en China, en África negra, en países islámicos o en Francia”.⁶⁹⁴ Por lo mismo, volvemos a lo que hemos estado mostrando a lo largo de este trabajo: lo que la norma de un sistema obliga, la norma de otro sistema prohíbe, y esto va ligado a la forma en cómo pensamos el mundo, pues así mismo vamos a concebir al Derecho.

Los tres arquetipos que Alliot propone (la identificación, la diferenciación y la sumisión)⁶⁹⁵ son atribuidos por el autor a diversas sociedades. Atribuye el primero a la sociedad China como sociedad tradicional donde el individuo se guía por su “inclinación”, en un mundo considerado como infinito (pues este se transforma continuamente) y que no limita ninguna ley impuesta, pues busca un universo ordenado. Para el autor, el arquetipo de diferenciación es característico de las sociedades egipcia y africana, en tanto traducen las diferentes cosmogonías como narraciones míticas que explican la dinámica del mundo. Finalmente, el arquetipo de sumisión, es considerado característico de las sociedades islámicas y del occidente cristiano, donde existe una total dependencia del dios que crea su universo e impone leyes.⁶⁹⁶ En este tercer caso, el Derecho se concibe ya no más como algo que forma parte del individuo, ahora aparece como algo impuesto de manera externa.

Aquí estamos en los bordes del Derecho; cuerpos de reglas exteriores al hombre, venidas de lejos, pero que se imponen a este y en definitiva lo constituyen como sujeto de derecho.⁶⁹⁷

En el caso de los países islámicos las leyes provienen de la voluntad de Dios directamente, expresadas en el Corán o por medio de la palabra de los funcionarios que lo

⁶⁹³ Étienne Le Roy, *Le jeu des lois. Une anthropologie “dynamique” du Droit*, op. cit., nota 20, p. 57.

⁶⁹⁴ Alliot, Michel, “Anthropologie et juridique. Sur les conditions de l’elaboration d’une science du droit”, op. cit., nota 340, p. 90.

⁶⁹⁵ *Ibidem*, p. 102.

⁶⁹⁶ *Ibidem*, pp. 94-98.

⁶⁹⁷ *Ibidem*, p. 98.

representan en la tierra y que son llamados profetas. Para el caso de los países cristianos, la voluntad de Dios ha sido sustituida por la voluntad de los Estados modernos⁶⁹⁸ y, por supuesto, por sus profetas en el papel de funcionarios, como los que reproducen su palabra (sistema) y la hacen cumplir: juristas, jueces y abogados, de entre una extensa gama de funcionarios formados en otras ramas del conocimiento. Esta analogía es claramente explicada por Hans Kelsen:

La vivencia religiosa se cristaliza en torno a la creencia en una autoridad situada por encima del individuo, la cual condiciona su existencia y determina su comportamiento, y ante la cual uno siente ciertas obligaciones a la vez que una total dependencia. Si se compara la autoridad del todo normativa con la que la deidad toma posesión del alma y del individuo, con esa exigencia de incondicional obediencia con la cual la sociedad penetra e invade cada vez más la conciencia del individuo, no podrá advertir diferencia alguna de esencia y ni siquiera de grado.⁶⁹⁹

En cuanto a esta aproximación entre Dios y Estado, Kelsen explica que tanto la religión como el Estado son ideología, por lo tanto, “las representaciones de Dios y del Estado coinciden plenamente: el Dios nacional es simplemente la nación deificada en la personificación”.⁷⁰⁰

Los arquetipos desarrollados por Alliot pueden bien ser aplicados a sociedades particulares, pues bajo esta clasificación es posible analizar, por ejemplo, el caso particular de los pueblos de Mesoamérica, como lo demuestra Akuavi Adonon en su tesis doctoral. La autora coloca a los pueblos de Mesoamérica, en particular al pueblo maya, en el arquetipo de diferenciación. Dichas características se encuentran, sin embargo, como común denominador de los pueblos indígenas en la actualidad, como su cosmogonía y forma de explicar el mundo, su cultura y, por tanto, su derecho. La autora aplica el arquetipo de sumisión en dos aspectos: el primero, el propio del reino de Castilla, donde la religión presente en todos los aspectos de la vida social legitima también su organización; el segundo al periodo que llevaría a la

⁶⁹⁸ *Ibidem*, p. 99.

⁶⁹⁹ Kelsen, Hans, “Dios y Estado”, en: Correas, Oscar (comp.), *El otro Kelsen*, México, IIJ/UNAM, 1989, p. 244.

⁷⁰⁰ *Ibidem*, p. 252.

Independencia de México⁷⁰¹, donde con la codificación, consecuencia del racionalismo jurídico y la concepción sistemática del derecho, la sociedad deja en manos de un poder superior su destino, poder superior representado en algún momento por Dios, que ahora sería el Estado.

Cuando se acepta que la vida social consiste en una pluralidad de regulaciones la dificultad se presenta, señala Le Roy, en la insistencia en sostener el principio igualitario, en el sentido de uniformidad. El autor no va en contra de la unidad, pero sí de la ideología que funda el principio igualitario, que autoriza la negación de la diversidad. La trampa de esta uniformidad es que la discriminación se presenta bajo la apariencia del trato igualitario, en tanto coloca en un nivel inferior a unos “mundos jurídicos” frente a otros. El pluralismo jurídico debe pensarse de manera plural, donde las diferentes lógicas (ideología, cosmogonía, etcétera) no sean excluidas, pues como situaciones distintas forman parte de la constitución del “modelo” de la sociedad de que se trate.⁷⁰²

El pluralismo jurídico bajo esta perspectiva se explica “como la expresión de modos de regulación múltiples, especializados e interdependientes, valorizando la complementariedad de las diferencias”.⁷⁰³ La propuesta busca entonces la inclusión de las diferencias en un marco de respeto de la diversidad, de tal manera que las diferentes situaciones en las que pueda encontrarse un individuo son complementarias, forman parte de un todo y este a su vez constituye las características del grupo social. De esta manera, las propuestas pluralistas actuales trascienden la idea del pluralismo jurídico externo, ubicándolo como un pluralismo que al aceptar las distintas identidades⁷⁰⁴ que pueda tener un individuo acepta también los diferentes órdenes normativos a los cuales puede estar ligado, de tal manera que la dimensión personal es puesta en relieve. Así pues, se puede ser mexicano, indígena, mujer, y dentro de estas características tener ciertos derechos y obligaciones, como lo son ser comisaria municipal, haber sido elegida como mayordoma, pertenecer al comité escolar e incluso formar parte del SSJRC como consejera.

⁷⁰¹ Adonon, Akuavi, *Voies tzotzil de prise en charge de différends. Une anthropologie du Droit au Mexique*, Tesis de doctorado de la Université Paris I, Université Panthéon Sorbonne, Paris, 7 de diciembre de 2006, p. 104- 125

⁷⁰² Le Roy, Étienne, “L’hypothèse du multijuridicisme dans un contexte de sortie de la modernité”, *op. cit.*, nota 20, p. 37.

⁷⁰³ *Ibidem*, p. 34.

⁷⁰⁴ Macdonald, Roderick A. “L’hypothèse du pluralisme juridique dans les sociétés démocratiques avancées”, *Revue de droit de l’Université de Sherbrooke*, 2002-03, num. 33, p. 138.

a. Otras propuestas subjetivistas

Dentro de las propuestas subjetivistas, Roderick A. Macdonald retoma el concepto de *hecho social*, al que considera no como algo dado sino como una *construcción social*, ya que el derecho no existe como *fenómeno normativo* hasta que este es *reconocido* como tal por los ciudadanos⁷⁰⁵, idea que concuerda con lo que dice Etienne Le Roy cuando dice que el Derecho no es nada por sí mismo. Es aquí que el papel del sujeto toma un rol determinante al identificar al Derecho, pues de acuerdo a esta perspectiva es el sujeto de derecho el que posibilita el ejercicio de las instituciones jurídicas, sean estas estatales o de otro tipo, al darles legitimidad⁷⁰⁶, al otorgarles reconocimiento.

Con esta perspectiva, todo orden normativo está constituido por las prácticas y las creencias de los sujetos. El Derecho entonces tiene su fuente en las interacciones humanas y en las propuestas más radicales de pluralismo jurídico el individuo se encuentra como un sujeto activo, ya no como un actor pasivo al que se le aplican las normas. De esta manera se conforma un modo de conocimiento jurídico como “un proceso de creación y de mantenimiento de sí mismo”, donde el individuo está constituido por identidades múltiples. Roderick Macdonald habla de una autoevaluación que realiza el individuo de acuerdo a las circunstancias en las que se encuentre y a las identidades que privilegia según sus intereses, lo que le permite elegir el orden normativo más conveniente.⁷⁰⁷ Sin embargo, la identificación no la realiza solamente el individuo sino también su entorno, así el Estado puede identificarlo como ciudadano, pero al interior de la comunidad, en territorio comunitario por ejemplo, puede ser autoridad.

El pluralismo visto desde la perspectiva del individuo es una concepción que adopta igualmente Jacques Vanderlinden después de haber establecido su noción clásica de la década de 1970, la cual hablaba de la presencia de diferentes sistemas normativos en un espacio determinado. La definición de esos años ponía en relieve “la existencia en el seno de una sociedad determinada de mecanismos jurídicos diferentes que se aplican a situaciones

⁷⁰⁵ *Ibidem*, p. 135.

⁷⁰⁶ *Idem*.

⁷⁰⁷ *Ibidem*, p. 141.

idénticas”.⁷⁰⁸ Dicha propuesta fue modificada veinte años más tarde, identificando al pluralismo jurídico como “la situación en la cual un individuo puede, en una situación idéntica, verse sometido por mecanismos jurídicos (entendamos normas) resultantes de órdenes jurídicos diferentes”.⁷⁰⁹ Para ello, el autor sitúa también al individuo como el centro y señala que se trata de un sujeto de *derechos*⁷¹⁰, en plural.

De esta definición podemos observar, por un lado que el sujeto de derechos necesariamente se encuentra en un espacio determinado y, por otro lado, que existen varios órdenes jurídicos de los cuales derivan las normas susceptibles de ser aplicadas a la situación concreta, lo que implica que son normas que deben ser vigentes y validas para esa situación, para ese sujeto y en ese espacio territorial. En este sentido, una de las primeras cosas que hay que señalar como rasgo común de las diferentes concepciones de pluralismo jurídico es que los sistemas de normas de las que se habla deben ser válidos. Esto se refiere tradicionalmente a que el conjunto de normas imperativo-atributivas de que se trate han sido declaradas como obligatorias en una época determinada y en un lugar determinado, por la autoridad. Pero no sólo eso, dichas normas deben también ser cumplidas, es decir eficaces, pues aunque las normas fuesen declaradas vigentes, si no se cumplen no son efectivas, por tanto no son validas. La situación del individuo al verse frente a distintas normas que pertenecen a sistemas distintos, implica igualmente la coexistencia de estos, por tanto su interacción, ya sea conflictual o consensual, donde exista o no reconocimiento por parte del Estado moderno.

De las características de esta definición de “retorno al pluralismo”⁷¹¹ debemos destacar que el autor sitúa al individuo en la posibilidad de elección de los sistemas jurídicos a los cuales puede acudir para resolver su conflicto. Analizaremos, pues, los diferentes aspectos de la definición y el cambio de perspectiva que el autor hace. El autor abandona, en primer lugar, la noción de sistemas normativos semi-autónomos⁷¹² que había adoptado para

⁷⁰⁸ Vanderlinden, Jacques, “Vers une nouvelle conception du pluralisme juridique”, *Revue de la Recherche juridique-Droit prospectif*, vol. XVIII, 1993-2, pp. 573-574.

⁷⁰⁹ Vanderlinden, Jacques, “Trente ans de longue marche sur la voie du pluralisme juridique”, en: *Les pluralismes juridiques*, Cahier d’Anthropologie du droit, LAJP, Karthala, Paris, 2003, p. 31. la traducción es nuestra.

⁷¹⁰ Ibidem.

⁷¹¹ En relación al artículo donde el autor realiza el cambio de perspectiva del pluralismo jurídico. Vanderlinden, Jacques, “Return to legal pluralism: twenty years later”, *Journal of legal pluralism and unofficial law*, núm. 28/1989, pp. 149- 157, disponible en: <http://www.jlp.bham.ac.uk/volumes/28/vanderlinden-art.pdf>.

⁷¹² El autor adoptaba la idea de la semiautonomía de los campos normativos de Sally Falk Moore.

su concepción de “pluralismo controlado”⁷¹³, en la medida en que el reconocimiento de otros órdenes jurídicos, o aquél que los reconociera, tendría necesariamente por efecto la incorporación al orden jurídico que los engloba o reconoce. Su nueva concepción refiere que toda sociedad no admite jamás en su interior otro orden jurídico que pudiera denominarse autónomo. Lo que sucede es que una sociedad puede *pretender* que acepta otro orden jurídico autónomo, pero sólo bajo la condición de un control de conformidad a su propio sistema (cláusula de constitucionalidad, derechos humanos); es precisamente en este sentido que el autor afirma que no hay varios derechos en un sistema y, por lo tanto, en una sociedad dada.⁷¹⁴

Esto nos lleva a su segundo punto de abandono: el autor deja de lado el marco de una sociedad determinada en tanto a cada sociedad le corresponde un derecho autónomo, con vocación a representar la norma para los miembros de esta sociedad cualquiera que sea su naturaleza u su origen. El autor, sin embargo, reconoce, con lo que estamos totalmente de acuerdo, que hablar de un derecho autónomo no quiere decir que éste sea impermeable y cerrado a las influencias de otros derechos que puedan influenciarlo ya que “existe entre todos los derechos interacciones múltiples y diversas que condicionan, en gran parte y según una dialéctica compleja, sus evoluciones respectivas”.⁷¹⁵ En tercer lugar, Vanderlinden deja de referirse al territorio o campo en la medida en que numerosos derechos no se encuentran limitados a un territorio determinado sino al “entrecruzamiento de los espacios diversos y múltiples”.⁷¹⁶ Este entrecruzamiento, o interfaz en palabras de Etienne Le Roy, pueden ser por excelencia los foros de resolución de conflictos. Así vemos que las normas mexicanas son aplicadas y reconocidas por el SSJRC, como el artículo 2° constitucional y los tratados internacionales adoptados por México en materia de derechos humanos.

Finalmente, el autor ubica al individuo como el centro, es decir, los derechos se ubicarían en el individuo, en tanto que éste se encuentra sometido, sea por su voluntad o por imposición, a una multiplicidad de sistemas jurídicos autónomos que corresponden a cada sociedad. Entre dichos sistemas, el individuo hace una especie de equilibrio de conveniencia,

⁷¹³ Vanderlinden, Jacques, “Trente ans de longue marche sur la voie du pluralisme juridique”, *op. cit.*, nota 709, 2003, p. 28.

⁷¹⁴ *Ibidem*, p. 31.

⁷¹⁵ Vanderlinden, Jacques. “Réseaux, pyramide et pluralisme ou regards sur la rencontre de deux aspirants-paradigmes de la science juridique”, *RIEJ* (Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques), Bélgica, núm. 49, pp. 11-36, disponible en: <http://www.dhdi.free.fr>.

⁷¹⁶ *Idem*.

como la que señala Macdonald. En este caso, dice el autor, el individuo sigue principios (valores, cultura, identidad) que le son propios, aunque con la limitante de la manera en que cada sistema jurídico impone la obligación de su cumplimiento al individuo; Vanderlinden llama a esta situación “sujeción simultánea del individuo a varios derechos”.⁷¹⁷ La vaguedad que puede resultar en la identificación de lo que es o no derecho y de cuál norma aplicar al caso en concreto, pone probablemente en riesgo el derecho de seguridad jurídica. Sin embargo, si se toma como derecho aquello que se reconoce como tal, por un lado eficaz y válido y por otro respetando la vía elegida ante la cual resolver el conflicto, llegaríamos a una posible solución diatópica y dialogal, en palabras de Robert Vachon⁷¹⁸, de los conflictos normativos; en todo caso, estas serían las cuestiones a resolver.

Así es como estos autores buscan un alejamiento de los conceptos jurídicos manejados por la cultura occidental, aportando elementos que enriquecen el entendimiento interdisciplinario del mismo fenómeno. Esta búsqueda ha llevado a debates conceptuales, no jurídicos, no occidentales, en torno al Derecho, pues se insiste en que no debe estar ligado al Estado, pero es importante no olvidar que la ciencia jurídica es parte de la realidad empírica que los mismos antropólogos estudian. Si consideramos esta concepción de Pluralismo Jurídico aceptamos la idea de que los actores, los individuos sujetos a esta pluralidad normativa, tendrían la elección del foro al que acudirán.

Este aspecto resulta interesante, pues en la Montaña de Guerrero, en efecto, el individuo que desea presentar una demanda o denunciar un hecho, tanto civil como penal, puede *elegir* acudir ante las instancias estatales, como tribunales o ministerio público según sea la materia, o ante el SSJRC, ya sea ante el comisario o ante la CRAC, incluso ante la Asamblea General, según sea el caso. La vía que haya elegido el individuo para solucionar su problema será la vía a respetar por ambos sistemas en el territorio comunitario. Las actuaciones llevadas a cabo en cada uno de los sistemas no sólo son respetadas por el otro, sino que pueden ser aceptadas como prueba documental. El sistema comunitario trata de ser muy cauteloso en este sentido, por respeto y reconocimiento a las autoridades del sistema estatal, pero también para evitar confrontaciones con éstos y con los tribunales.

⁷¹⁷ *Idem.*

⁷¹⁸ Vachon, Robert, “L’étude du pluralisme juridique. Une approche diatopique et dialogale”, *Journal of legal pluralism and unofficial law*, núm. 29, 1990, disponible en: <http://www.jlp.bham.ac.uk/volumes/29/vachon-art.pdf>

El ejercicio del pluralismo requiere de la participación activa, en tanto que creadora, de los sujetos involucrados, en un espacio donde se acepte la vigencia y validez de las múltiples formas de expresión jurídica. El hecho es que aunque este reconocimiento por la cultura dominante no siempre se presenta, o se presenta con trampas legitimadoras que realmente no son más que la expresión de la visión hegemónica del Estado, estos espacios de participación existen en la vida diaria de los individuos y es a de aquí que parten los diferentes medios para hacerlos efectivos. Bien lo señala Luis Villoro con el título de una de sus obras: *Estado plural, pluralidad de culturas*; es esto en realidad, un Estado plural, un derecho plural, pues un orden normativo plural radica en la existencia de una pluralidad de culturas.

E. El pluralismo jurídico desde la crítica jurídica

La interpretación discriminatoria de lo que es el Derecho como fenómeno normativo, nos habla de que éste es más que un conjunto de normas, está compuesto por otros enunciados además de las normas, en este sentido se trata de un discurso. Si la Teoría General del Derecho proporciona las herramientas necesarias para la identificación de un sistema normativo, la distinción del derecho en su sentido no normativo es más complicada, pues como discurso se encuentra al mismo nivel que cualquier otro discurso, incluyendo el de la moral, de la cual el Derecho se distinguía en su sentido normativo.⁷¹⁹ Lo que nos interesa de este discurso es que la persona que lo usa le da un significado, por ello le llamo *interpretación discriminatoria*, pues el discurso del derecho ha sido usado para mantener y fundamentar los privilegios y el poder de unos cuantos sobre otros, socavando a los sectores más desprotegidos de la sociedad. Así como los Derechos Humanos, que aunque es innegable el apoyo que podemos encontrar en los mecanismos que los protegen y en sus argumentos para fundamentar la defensa de los más débiles, el *discurso* del Derecho ha servido para la explotación.

Y finalmente, la mitología de los derechos humanos, como ha salido de los labios de la modernidad, la de Locke señaladamente, es una narración que, poco a poco, con apariencias

⁷¹⁹ Correas, Oscar, *Crítica de la ideología jurídica. Ensayo sociosemiológico*, op. cit., nota 569, pp. 11-13.

de racionalidad, conduce –induce– al pensamiento a justificarla propiedad privada. Pero no la pequeña vivienda proletaria, sino la del patrón del sirviente que cortó el forraje. Y este discurso, este mito, se repite aún en las exigencias neoliberales de “seguridad jurídica”, no para el empleo de los trabajadores, sino para los “inversionistas”-eufemismo por “capitalistas”-“dadores” de trabajo, que harán pingües negocios, incluso construyendo las humildes viviendas proletarias, o sea cumpliendo con los derechos humanos de los pobres.⁷²⁰

Por lo tanto, el uso de este discurso permite a los jueces, tribunales, abogados, funcionarios, juristas y profesores de derecho, transmitir un mensaje, aquél que está detrás de las normas, que como un discurso al servicio del sector en el poder ha tenido como consecuencia fundamentar el centralismo y el monismo jurídico, reproduciendo el sistema y manteniendo a los dueños del capital y del poder en su situación privilegiada. Esto incluso bajo el discurso del reconocimiento del pluralismo cultural, de la garantía de las normas de derechos humanos, como los DESC⁷²¹, lo que en realidad enmascara una discriminación atroz contra los sectores más desfavorecidos de la sociedad, dejándolos no sólo en el olvido sino también en la miseria material y moral. Tal es el caso de La Comunitaria de Guerrero, así como de otras Comunitarias y de los grupos de autodefensa que han surgido en México como respuesta a esta situación de marginalización y falta de oportunidades en las que se han visto desde siempre; la violencia en el país también es resultado de la reproducción de un sistema que sirve sólo a unos pocos.

La corriente teórica *Crítica del Derecho* tiene como objeto de estudio el mensaje que llevan las normas, es decir la ideología que reproducen las normas al ser aplicadas en la práctica profesional, en su enseñanza, etcétera, misma que es reproducida por una sociedad que discrimina y que es también motivo y consecuencia de la violencia que estamos viviendo. La Crítica del Derecho o Crítica Jurídica pretende sobrepasar los análisis reductivos del fenómeno normativo vinculando el derecho con la realidad social.

⁷²⁰ Correas, Oscar, “Los Derechos”, *Crítica Jurídica. Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho*, México, N° 26, Enero-Diciembre 2006, p. 291.

⁷²¹ La dificultad para la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales, llevó a la adopción del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual establece un mecanismo para que las personas, grupos o comunidades puedan presentar casos de violación a los derechos establecidos en el Pacto ante el Comité DESC de la ONU. Este mecanismo podrá ser utilizado contra actos violatorios de dichos derechos por los Estados partes del Pacto y que además se hayan adherido a su Protocolo Facultativo. El Protocolo todavía no entra en vigor en tanto se requiere la firma de 10 Estados partes, México, aún no firma esta adhesión. A/RES/63/117, documento distribuido el 5 de marzo de 2009.

(...) el papel del derecho como expresión de un momento determinado del desarrollo de la vida social, de ciertas relaciones de poder de la naturaleza autoritaria o democrática de un orden, de la circulación y distribución de bienes, pero también de valores y representaciones.⁷²²

La Crítica Jurídica tiene como objetivo estudiar el sentido ideológico del discurso del derecho, es decir estudiar lo que realmente se quiere decir cuando se dice algo, en este caso una norma. Así lo explica el doctor Oscar Correas:

El objetivo de esta crítica es la crítica de la específica manera de ejercer el poder a través de esos discursos, de la técnica que permite constituir al hombre contemporáneo en objeto del poder de quienes son los beneficiarios de la organización social contemporánea, es decir de la específica manera de repartir la riqueza en esta sociedad.⁷²³

Un concepto del objeto de estudio se hace necesario también para esta corriente teórica, por lo que retomamos el de uno de los representantes de esta corriente en Argentina, el doctor Carlos Cárcova, quien integra los elementos que mencionamos:

[El fenómeno jurídico es] una práctica social específica que expresa los niveles de acuerdo y de conflicto de los grupos sociales que operan al interior de una formación económica-social determinada; práctica de naturaleza discursiva, discurso ideológico y discurso del poder.⁷²⁴

Así, desde la Crítica Jurídica se confronta a la ideología monista de la producción y aplicación del Derecho, con las mismas bases teóricas en las que los juristas se forman, demostrando que la concepción de lo que se considera como Derecho tiene como trasfondo un discurso portador de ideología; la forma como nosotros lo consideramos es resultado de una *interpretación discriminatoria* por parte del grupo social hegemónico, de lo que es o no Derecho. Por ello el reconocimiento limitado del pluralismo jurídico ha negado el carácter

⁷²² Cárcova Carlos, "Teorías jurídicas alternativas", *Revista No Hay Derecho*, p. 13, disponible en: <http://es.scribd.com/doc/86276942/Teoria-Juridicas-Alternativas-por-Carlos-Carcova-en-Revista-No-Hay-Derecho-impresa>.

⁷²³ Correas, Oscar, *Crítica de la ideología jurídica. Ensayo sociosemiológico*, op. cit., nota 569, p. 178.

⁷²⁴ Cárcova, Carlos, "Derecho y Política en los tiempos de la Reconvención", *Crítica Jurídica*, México, No. 15, 1994, p. 73.

jurídico de los órdenes normativos indígenas, pues los somete a cláusulas constitucionales y a mecanismos jurídicos ajenos a sus sistemas, su cultura, su ideología, colocándolos en un nivel inferior al derecho mexicano.⁷²⁵

Según el doctor Oscar Correas, el pluralismo jurídico es “el fenómeno de la coexistencia de normas que reclaman obediencia en un mismo territorio y que pertenecen a sistemas normativos distintos”⁷²⁶, situación que posibilita al individuo sujeto a diversos sistemas normativos a *elegir* el foro ante el cual dirimir su conflicto, retomando los criterios subjetivistas. Es precisamente esto lo que sucede en la práctica comunitaria y que se relaciona con la libertad de las personas, con su autonomía, y como pueblos con el ejercicio de la libre determinación. Sin embargo, en principio este derecho ha sido reconocido a los Estados-nación, discriminando a otros pueblos, por temor a la desintegración de los Estados modernos y de la pérdida de su poder soberano. Ante este estado de cosas es necesario localizar, sobre todo en las discusiones internacionales, las posibilidades para subsanar este aspecto.

II. En busca de una vía de acuerdo entre el derecho a la libre determinación y el respeto a la integridad de los Estados

El reto del pluralismo jurídico es considerar al Derecho de manera plural, lo que implica necesariamente buscar en la evolución de la crisis del Estado moderno la tendencia

⁷²⁵ Hay que notar que el pluralismo jurídico como parte del pluralismo cultural tiene aspectos sumamente delicados que van más allá de la contradicción de normas o la falta de éstas, se trata de las contradicciones culturales y religiosas en casos como la excisión (circunscisión femenina). Si bien son prácticas sumamente deplorables por los Derechos Humanos reconocidos internacionalmente por las *naciones civilizadas*, hay que estudiar los casos a fondo, ir más allá de lo que dicten las normas del país. En países como Francia donde existe una importante migración africana, si bien la asimilación y la integración se han desarrollado como una política que condiciona la protección de las minorías a la uniformidad e igualdad de tratamiento en la práctica, los tribunales estudian cada caso de manera particular ponderando las situaciones que se presenten como contradictorias. Se toma en cuenta el contenido doloso de la acción, como la voluntad de querer dañar a la víctima en casos como la excisión. Como una tradición cultural y religiosa propias, la excisión conlleva convicciones para las mujeres y para los hombres que pueden afectar su vida futura, en relación a su identidad como parte de su cultura, a su pertenencia y por tanto, a su reincursión social, ya que representan una obligación social y religiosa incluso con más capacidad de coerción que la normativa penal del país donde se encuentren. Cárcova, Carlos, *La opacidad del derecho*, 2a. ed, Madrid, Trotta, 2006, pp. 83-91.

⁷²⁶ Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, op. cit., nota 72, p. 51.

de dar lugar a la formación de grupos sociales con sus respectivos “espacios jurídicos”⁷²⁷ y, por tanto, establecer las vías para su ejercicio. Esta vía podría ser un pacto entre sistemas que puede lograrse con el ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos, lo que en palabras de Alain Touraine sería el principio universal de “la libre construcción de la vida personal”⁷²⁸, en tanto ésta “no impone ninguna forma de organización social ni prácticas culturales”. Sobre este principio los sistemas normativos no serían subordinados a un sistema *oficial*, solo estarían sujetos por el respeto al pacto que se realizara, a la norma establecida en conjunto para tal efecto.

Retomemos entonces algunos de los aspectos analizados hasta el momento sobre el derecho a la libre determinación. Por un lado, el derecho a la libre determinación es un derecho de los pueblos, es un derecho fundamental básico para el goce efectivo de otros derechos, es un derecho colectivo, en el que se expresan igualmente los derechos individuales de las personas que integran dicha colectividad. Por otro lado, este derecho debe aplicarse con respeto a la integridad del Estado-nación, ya que el derecho internacional consagra el principio de libre determinación y el del respeto a la integridad territorial y política de los Estados, su soberanía.

En el caso del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas y ante algo que parece incompatible con los documentos e interpretaciones que hacen las Naciones Unidas de dicho principio con relación a la integridad de los Estados⁷²⁹, nos parece que el camino se llena de contradicciones, pues si los pueblos, en tanto tales, tienen el derecho a la libre determinación, ¿cómo se podrían entonces conjugar ambos principios?, ¿esta norma internacional puede aplicarse fuera del proceso de descolonización, a las minorías étnico-culturales, consideradas finalmente como pueblos dentro de un concepto que podríamos llamar *evolucionado*? y ¿se podría considerar a este principio como base para la constitución de un Estado y no para su creación?⁷³⁰

⁷²⁷ Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico, Fundamentos de una nueva cultura de Derecho*, op. cit., nota 172, p. 169.

⁷²⁸ Touraine, Alain, *¿Podremos vivir juntos? Iguales y diferentes*, Mexico, FCE, 1997, p. 174.

⁷²⁹ La resolución 1514 señala en el párrafo séptimo que “Todos los Estados deberán observar fiel y estrictamente las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de la presente Declaración sobre la base de la igualdad, de la no intervención en los asuntos internos de los demás Estados y del respeto de los derechos soberanos de todos los pueblos y de su integridad territorial”. Aquí se mencionan a los pueblos, pero el texto lo hace en el sentido de los pueblos ya conformados en Estados.

⁷³⁰ Pierré-Caps, *L'autodétermination: d'un principe de création de l'Etat à un principe de constitution de l'Etat*, Audéoud, Olivier, Mouton, Jean-Denis et al, Nancy, P.U.N., 1997, pp. 33 y s.

Diferentes documentos relativos a los pueblos indígenas, tanto de organismos no gubernamentales como de organizaciones indígenas, informes solicitados y aquellos preparados por los gobiernos, las organizaciones internacionales y los del exrelator Rodolfo Stavenhagen, hablan del derecho a la libre determinación como un derecho de los pueblos indígenas, sin contar con una definición clara del término *pueblos* que sea utilizada por los instrumentos internacionales; como lo señala el exrelator, aunque existe todavía una gran discusión y polémica al respecto, el punto focal de esta discusión no está bien definido.⁷³¹ Por un lado están los pueblos indígenas que reclaman este derecho, por el otro los Estados que se niegan a reconocerlo. A pesar de ello, se puede identificar que se refieren a este derecho como el máximo derecho con el que los pueblos indígenas pueden hacer efectivos todos los demás derechos que les corresponden y que concuerda con la definición que se ha dado de este derecho a nivel internacional.

Tenemos la restricción que hace la Declaración de Viena⁷³², en el tercer párrafo del artículo 2º que, acorde con lo establecido en el derecho internacional, menciona la condición principal al ejercicio de este derecho: el respeto a la integridad de los Estados. Habremos de notar, sin embargo, que esta restricción está sujeta a la *representatividad* que la *totalidad* del pueblo tenga, *sin distinción*. ¿Qué pasa entonces con un Estado de característica multicultural, que no se conduzca conforme a los principios de igualdad y de libre determinación? Si los diferentes pueblos que lo conforman no están representados y, por lo tanto, la participación, la igualdad y el derecho a la autodeterminación se ven quebrantados⁷³³, dichos pueblos podrían acceder al ejercicio de este derecho sin restricción, en la medida que esta limitante está *condicionada* al respeto de los derechos humanos establecidos.

Con arreglo a la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de

⁷³¹ Stavenhagen, Rodolfo, "La situación de los pueblos indígenas. Primer Informe Temático 2002", Stavenhagen, Rodolfo, *Los pueblos indígenas y sus derechos...*, *op. cit.*, nota 41, p. 37.

⁷³² Declaración y Programa de Acción de Viena, disponible en:

[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.Sp?OpenDocument).

⁷³³ En el año 2006 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales expresó preocupación por imformaciones relativas a que en México no se consultaba debidamente a las comunidades indígenas y a veces se les impedía por la fuerza que participaran en las asambleas locales relacionadas con la ejecución de algunos proyectos de represas para centrales hidroeléctricas. "Examen de los Informes presentados por los Estados partes de conformidad con los artículos 16 y 17 del pacto. Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, México", documento E/C.12/MEX/CO/4, disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/425/58/PDF/G0642558.pdf?OpenElement>.

las Naciones Unidas, nada de lo anterior se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos y estén, por tanto, dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción alguna.

Recordemos que la mencionada Declaración señala que el ejercicio de la libre determinación implica:

(...) el establecimiento de un Estado soberano independiente, la libre asociación o integración con un Estado independiente o la adquisición de cualquier otra condición política libremente decidida por un pueblo.

Cuando la Declaración menciona “cualquier otra condición política libremente decidida por un pueblo”, abre las puertas a diferentes modalidades y grados de ejercicio de la libre determinación *decididos* por el sujeto de derecho, no necesariamente la desintegración del Estado. El motivo por el cual los Estados insisten en las limitaciones y las clasificaciones para el uso y disfrute de este derecho cae en características metajurídicas, políticas, económicas u otras del mismo estilo.

Los estudios jurídicos y opiniones de juristas e internacionalistas apuntan a lo mencionado, así lo constatan autores como Théodore Christakis, quien deja en segundo término la discusión de que un grupo étnico sea o no calificado como pueblo para que pueda acceder a la libre determinación cuando subraya que:

(...) si un grupo étnico es deliberadamente excluido del proceso político de un Estado, del derecho de participación en la dirección de los asuntos públicos y del acceso a la función pública, nos encontramos entonces frente a una negación del derecho a la autodeterminación, sin que ese grupo sea necesariamente calificado como pueblo.⁷³⁴

⁷³⁴ Christakis, Théodore, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de décolonization*, Marseille, Centre d'Etudes et de Recherches Internationales et Communautaires, Marsella, Université d'Aix-Marseille III, Monde Européen et International, s.a. p. 509-510.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas señala que la libre determinación es un derecho de los pueblos indígenas que se sustenta en los Pactos de Derechos Humanos, así como en la Declaración y Programa de Acción de Viena, cuyo objetivo es el de determinar libremente su condición política y perseguir su desarrollo económico, social y cultural⁷³⁵, en donde se incluye el derecho a sus propios sistemas jurídicos. Si bien este tipo de instrumentos no son vinculantes, sí muestran el desarrollo internacional de las normas y reflejan un compromiso, tanto de la organización internacional como de la comunidad en su conjunto, sobre todo después de 22 años de debates. Incluso las demandas sobre el papel del derecho indígena dentro del derecho a la libre determinación se han hecho escuchar en voz del ex relator Rodolfo Stavenhagen, quien recomendó que se concediera al derecho indígena el estatuto y la jerarquía del derecho positivo en el marco del derecho a la libre determinación.⁷³⁶

La situación de los pueblos indígenas al interior de los Estados es claramente una situación de colonización, por lo tanto, los pueblos indígenas como tales tienen el derecho a la libre determinación como “el fundamento esencial del reconocimiento y del ejercicio de los derechos humanos”⁷³⁷, y como tal su ejercicio no debe ser restringido más que por los acuerdos establecidos en un pacto libremente alcanzado entre las partes.

A. Elementos del derecho a la libre determinación

Para comprender al derecho de libre determinación o autodeterminación comenzaremos con el análisis del artículo 1° común de los pactos de derechos humanos de 1966. Aquí tenemos que el contenido dividido en tres párrafos que nos arrojan el contenido de este derecho, siendo que el primero engloba en mayor importancia el contenido de los otros dos:

⁷³⁵ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, disponible en: http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_es.pdf.

⁷³⁶ Stavenhagen, Rodolfo, “La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe Temático 2004”, *op. cit.* nota 41, p. 90.

⁷³⁷ Resolución 8 A (XXVII) adoptada por la Comisión de Derechos Humanos en su 27ª sesión, citado en Cristescu, Aureliu, *op.cit.*, nota 199, p., 1.

Artículo 1

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

El contenido de este derecho muestra gran proximidad con los derechos y competencias que podemos encontrar en el concepto de soberanía, propio de los Estados. Así lo señala De Obieta Chalbaud en el análisis que hace de este derecho. En su obra, el autor señala que la proximidad se debe a que los elementos constitutivos de los conceptos *pueblo* y *Estado* son muy similares; a saber, ambos constan de un elemento personal, uno material (el territorio) y finalmente de un elemento formal, la autoridad o lo que pudiera materializarse como:

Capacidad intrínseca de tomar decisiones colectivas que aseguren la conservación y desarrollo de su propia cultura tanto en lo que se refiere a las necesidades internas del grupo como a su defensa frente a otros grupos extraños.⁷³⁸

1. La existencia del pueblo o nación: el derecho de autoidentificación

Los conceptos *Estado*, *pueblo* y *nación* han sido relacionados, si no confundidos, en la práctica y en los discursos, ya sea para fundamentar el derecho de autodeterminación por

⁷³⁸ De Obieta Chalbaud, Jose A., *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, op. cit., nota 148, p. 63.

un pueblo-nación que se sustenta como un Estado, ya sea para justificar las luchas nacionalistas para llegar a la conformación de un Estado. Dichas nociones ligadas al derecho de libre determinación no han sido así siempre, las transformaciones que las han relacionado surgen por las necesidades históricas de contar con un fundamento sociológico, identitario, que justifique el poder político-jurídico, sobre todo hacia el exterior. La dificultad para distinguir la noción *pueblo* de otras nociones similares, como lo es *nación*, es evidente, y las consecuencias importantes, pues el titular del derecho está claramente establecido y no tiene más nombre que uno. El problema de la identificación del titular del derecho ha sido por lo mismo, tema de una discusión a nivel internacional que ha llevado a centrar el problema de distinción en las confusiones entre los conceptos de *Estado*, *nación* y *pueblo*, los cuales están ligados en la práctica a la libre determinación.

El primer aspecto necesario para hablar de autodeterminación es la existencia del sujeto, es decir, el grupo humano que se autocalifique, se autoafirme o se autoidentifique, como pueblo. Para ello, este sujeto debe contar con una *realidad sociológica objetiva* (la etnia), así como de un elemento subjetivo (la conciencia étnica).⁷³⁹ El primer elemento visible en tanto etnia es la lengua.⁷⁴⁰ Sin embargo, actualmente muchos pueblos indígenas han perdido esta característica en la mayor parte de sus miembros, sin que ello les impida continuar autodefiniéndose como pueblos con una cultura indígena particular. Por lo tanto, la lengua no puede ser considerada como la única característica necesaria para decir que existe una realidad sociológica objetiva. Ante la ausencia de la característica objetiva por excelencia se requiere pensar otras que, además de la lengua, pueden ser consideradas como elementos objetivos. Así pues, los demás elementos que configuran una cultura serán los indicados; entre ellos podemos encontrar las creencias religiosas y sus prácticas, así como las tradiciones y una organización política y normativa propia, elementos todos visibles hacia el exterior.

Ahora bien, el elemento subjetivo, la conciencia étnica, se basa en la sola afirmación del grupo de constituir un pueblo y se traduce en “una forma de compromiso histórico-social”⁷⁴¹ de cada uno de sus integrantes, lo que se encuentra en la conciencia y en la

⁷³⁹ *Ibidem*, 64.

⁷⁴⁰ *Idem*.

⁷⁴¹ Ruiz Rodríguez, Segundo, *La teoría del derecho de autodeterminación de los pueblos*, Madrid, Centro de Estudios, Políticos y Constitucionales, 1998, p. 62.

voluntad de pertenecer a una comunidad cultural determinada; así pues, no sólo hay que sentirse parte, sino también querer ser parte y además ser reconocido como parte del grupo. Si entendemos este elemento de la manera descrita, podemos fácilmente identificar al elemento subjetivo como el elemento más importante, aquel que puede suplir “la insuficiencia del elemento objetivo”⁷⁴² y que puede hacer que, debido a la voluntad de pertenecer al pueblo, los miembros se sientan impulsados a recuperar los elementos culturales que hubiesen perdido.⁷⁴³

2. El territorio y la autodelimitación

La relación que un pueblo tenga con el territorio donde se encuentra asentado es indispensable como elemento para gozar del derecho de autodeterminación, ya que el derecho de autodelimitación “se puede definir como el derecho que tiene todo pueblo a determinar por sí mismo los límites de su territorio”⁷⁴⁴, por lo que la ausencia de este elemento haría que se tratara de un grupo étnico y no de un pueblo. En este caso, el pueblo o el grupo étnico se vería impedido de autolimitar su espacio al estar sometido a un poder externo, lo que llevaría a una restricción del territorio o, en el caso contrario, a extenderlo para incluir otros pueblos, lo que podría resultar en la desaparición de un pueblo que llegaría a ser minoritario.⁷⁴⁵ Luis Villoro confirma que la relación con el territorio es una condición para gozar del derecho de autodeterminación, más allá incluso de las denominaciones entre *pueblo*, *etnia* y *nación*, al afirmar que:

Así, “pueblos”, serían también, además de las naciones, las etnias asentadas en un territorio delimitado, que tengan conciencia y voluntad de una identidad colectiva; pero no las etnias sin relación con un territorio, cuyos individuos estén diseminados en otras oblacones; tampoco las que carezcan de una voluntad de compartir un proyecto común dentro de una nación. Los

⁷⁴² De Obieta Chalbaud, José A., *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, op. cit., nota 148, p. 68.

⁷⁴³ *Idem*.

⁷⁴⁴ *Ibidem*, p. 72.

⁷⁴⁵ *Ibidem*, pp. 72-73.

únicos pueblos reales serían entonces las naciones y las etnias con las características señaladas. A ellas correspondería el derecho de autodeterminación.⁷⁴⁶

Con una perspectiva sociológica, bastaría con que la relación con el territorio fuese de otro tipo, no exclusivamente el objetivo, por lo que hablamos de las relaciones que se tienen con los lugares con significado religioso para algunos pueblos y que no necesariamente se encuentran en el espacio geográfico donde están asentados. Así, estos tipos de relación con un espacio territorial configuran un elemento de carácter esencial para la identidad indígena.

La relación de los pueblos con la tierra esta basada sobre una filosofía particular de la vida y de la cultura, y sobre una visión cósmica inspirada en la tierra. Muchos representantes indígenas han dicho que los pueblos indígenas cuidaban de la tierra que, en respuesta, cuidaba de ellos.⁷⁴⁷

En este sentido, el Informe Cobo explica la relación pueblos indígenas-territorio como un elemento inmaterial, con lo que nos deja ver que el aspecto subjetivo se encuentra presente en la relación pueblo-territorio:

Es indispensable saber que, para los pueblos indígenas, la tierra no es únicamente objeto de posesión y de producción; no es una mercancía que uno se puede apropiarse, es un elemento material del que uno puede gozar libremente. Es indispensable comprender el lazo especial y profundamente espiritual que los pueblos indígenas mantienen con la madre tierra, fundamento de su existencia, de todas sus creencias, costumbres, tradiciones y cultura, es necesario saberlo.⁷⁴⁸

Si tomamos el criterio descrito, la autodeterminación no está en este sentido condicionada a situaciones específicas que se relacionan con un criterio “restrictivo y

⁷⁴⁶ Villoro, Luis, *Estado plural, pluralidad de culturas*, op. cit., nota 50, p. 21.

⁷⁴⁷ A. Daes, Erica-Irene, Presidenta-Relatora, *Los derechos humanos de las poblaciones indígenas. Informe del grupo de trabajo sobre las poblaciones indígenas*, 12 agosto 1999 17a sesión, documento UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/1999/19. §84, la traducción es nuestra, disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G99/146/99/PDF/G9914699.pdf?OpenElement>.

⁷⁴⁸ Martínez Cobo, José, R., *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas*, op. cit., nota 224, p. 41, párrafo 509.

mutuamente excluyente”⁷⁴⁹ del término *pueblo*, restricción que ha llevado a considerar al elemento territorial en el derecho internacional, en concordancia con la situación colonial en la que se encuentre el pueblo de que se trate. James Anaya hace énfasis en las tres variantes que se han manejando, tanto en la práctica como en las discusiones, en torno a la aplicación del derecho a la autodeterminación de acuerdo a la situación colonial del pueblo.

La primera variante, que podemos identificar como la clásica, se refiere a los pueblos que ocupan territorios que fueron colonias, lo que se identifica con la política de descolonización internacional. La segunda variante señala que tienen el derecho de libre determinación “las poblaciones agregadas de los estados independientes”, o sea los pueblos que se conforman en países independientes, además de los pueblos de territorios coloniales que podrían encontrarse en el camino a la estatificación. Esta variante, aunque abre el panorama al permitir el acceso al derecho de autodeterminación a otro tipo de pueblo, tiene una deficiencia, la cual radica en que estos pueblos tendrían derecho a poderes soberanos, incluida la estatalidad independiente⁷⁵⁰, de acuerdo al derecho internacional, sin mayor discusión. Esta perspectiva tiene como consecuencia la marginación de aquellos pueblos que se encuentran englobados en Estados multinacionales, como son los pueblos indígenas.

La tercera variante propone que el derecho de autodeterminación sea propio de los pueblos bajo el criterio principal de lo que hemos llamado *conciencia étnica*, añadiendo dos elementos más esenciales para la aplicación del derecho de autodeterminación: la existencia de poder o de autoridad y la continuidad histórica. Esta variante, como dice el autor, sería “una geografía política alternativa definida por las esferas perceptibles de cohesión etnográfica y soberanía territorial ejercida históricamente”.⁷⁵¹ Dicha perspectiva, que sobrevalora la definición étnica y la soberanía histórica, no ha sido tomada en cuenta en los periodos de descolonización ni en cuanto sustento para la secesión.

Las diferentes circunstancias relacionadas al derecho de autodeterminación que se han presentado en el derecho internacional se apoyan en una perspectiva que se niega a aceptar que las fronteras estatales “no coinciden necesariamente con todas las esferas significativas de asociación humana”⁷⁵², como son los actuales tratados económicos que

⁷⁴⁹ Anaya, James S., *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, op. cit., nota 253, p. 147.

⁷⁵⁰ *Ibidem*, p. 142.

⁷⁵¹ *Ibidem*, pp. 142-143.

⁷⁵² *Ibidem*, p. 143.

unifican Estados nacionales en una sola región, o los resultados autonómicos de algunos pueblos indígenas en cuanto a su integración y representación al interior de los Estados nacionales en los que se encuentran. Los vínculos que se presentan en el mundo actual se caracterizan por la interrelación cada vez mayor “entre las personas, la economía y las esferas de poder”⁷⁵³, que se encaminan hacia la integración global.

3. La autodisposición como elemento formal

La existencia de un orden normativo como elemento formal se perfila evidente en este apartado, en tanto todo pueblo cuenta con normas desde su constitución como tal, aunque no sea a la manera occidental en el sentido de Constitución escrita, leyes, etcétera. Así es como son llamados los enunciados que configuran el discurso del derecho y que, por lo tanto, cuentan con la descripción de una conducta y de un modelizador deóntico que la haga obligatoria, permitida o prohibida.⁷⁵⁴ Tomemos como ejemplo una disposición del Código Penal del Distrito Federal, el artículo 123, relativo al homicidio, que dice: “Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión”.

Privar de la vida (matar)

┆

Conducta

Sanción como consecuencia (acto prohibido)

┆

Modalizador deóntico

De esta manera, todo grupo humano puede dictar las pautas bajo las cuales se encuentra organizado y tomar decisiones propias, incluso si el pueblo del que se tratara, como es el caso de los pueblos indígenas, se encontrara sometido al poder de otra organización, del Estado-nación por ejemplo. En este caso, la existencia y la validez del orden normativo del pueblo sobreviven, a pesar de verse confrontado y prohibido por el poder hegemónico del Estado-nación bajo el ejercicio de su soberanía. La Declaración Universal de los Derechos

⁷⁵³ *Ibidem*, p. 148.

⁷⁵⁴ Correas, Oscar, “Teoría del derecho y mundo indígena”, *op. cit.*, nota 184, pp. 19-21.

Humanos en su artículo 21 contempla el derecho de autodisposición, señalando que “la voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público”.

La autodisposición se presenta de dos maneras: hacia la organización interna del pueblo, autodisposición interna, y/o hacia sus relaciones, hacia el exterior por otro, autodisposición externa⁷⁵⁵, la cual según el derecho internacional consistiría en tres posibilidades: la unión de un pueblo a un Estado existente, la unión de dos o más pueblos para configurar un Estado y la separación de un pueblo del Estado en el que se encontraba asentado.⁷⁵⁶ Ahora bien, dentro de las discusiones sobre la naturaleza del derecho de autodeterminación hay una, muy expandida, que retoma los dos aspectos mencionados sobre la autodisposición y señala que la autodeterminación puede ser interna y/o externa, identificando a la primera como autonomía, es decir como una forma de ejercicio del derecho de autodeterminación. Aquí tenemos, por ejemplo, las diferentes reformas legislativas, tanto la federal como las locales, relativas al derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación.

Frente a esta opinión existe otra que dice que la autodeterminación es una sola, ya que la autodisposición, como la autodefinición y la autodelimitación, es uno de los aspectos que *conforma el contenido del derecho, y éste es sólo uno.*⁷⁵⁷ De esta manera, la polémica *clasificación* de los pueblos como sujetos de derecho que pueden o no acceder a la autodeterminación estaría superada. La autodeterminación como un derecho de libertad y de igualdad debe aplicarse a todos los pueblos para que puedan alcanzar el goce efectivo de este derecho fundacional.

B. La autodeterminación constitutiva y continuada como fundamento de medidas de reparación

El conflicto principal para la aplicación del derecho a la autodeterminación por parte de los pueblos indígenas es el riesgo que el Estado-nación ve de perder su soberanía, verse fragmentado en poder y/o territorialmente. Como se dijo anteriormente, esto es posible dentro del derecho internacional, sin embargo ¿hay otro medio para poder ejercer la

⁷⁵⁵ De Obieta Chalbaud, José A., *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, op. cit., nota 148, p. 77.

⁷⁵⁶ Asamblea General de Naciones Unidas, *Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados*, Resolución 2625 (XX), 24 de octubre de 1970.

⁷⁵⁷ Anaya, James S., *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, op. cit., nota 253, p. 150.

autodeterminación sin poner en riesgo la integridad estatal? Se ha dicho en capítulos anteriores que la autodisposición interna, o lo que se ha llamado autodeterminación interna o autonomía, no se encamina a la desintegración del Estado-nación, por el contrario, se trata de un régimen que otorga a los pueblos indígenas ciertas facultades y prerrogativas asentadas en un pacto a nivel constitucional.

La referencia al derecho de autodeterminación interna y externa se maneja ampliamente en los distintos foros. En este sentido, si queremos utilizar el término que designe el menor o mayor grado de goce del derecho a la autodeterminación el término es *autonomía*, la cual se refiere al ejercicio limitado de la autodeterminación, en su forma interna en oposición a la soberanía o autodeterminación externa que ejerce un Estado frente a otro. Dicha división plasma un universo limitado del término *pueblos* que no está de acuerdo con la realidad, ya que deja fuera otras esferas posibles de asociación.

De acuerdo al relator especial sobre los derechos de los pueblos indígenas James Anaya, la insistencia de la relación autodeterminación-independencia-secesión está equivocada, ya que los preceptos que configuran a la autodeterminación van más allá del proceso que tuvo por objeto la descolonización. Es un derecho que tiene numerosos “estratos de significación”⁷⁵⁸, y no todos estos estratos se *agotan* con el hecho de acceder a la independencia de acuerdo al principio *uti possidetis*. El relator señala que las normas que llevaron al proceso de descolonización representan prescripciones reparativas, las cuales pueden diferir dependiendo del contexto y no llevar exclusivamente a la formación de un nuevo Estado. Lo que sucedió es que este derecho entró en contradicción con los regímenes coloniales y se dieron las consecuencias de reparación necesarias. Pero bien podría ser que la contradicción se presentara con otros contextos políticos⁷⁵⁹, como las violaciones históricas a los pueblos indígenas por parte de las instituciones de los Estados en los que se encuentran, así como la falta de representatividad y participación.

El relator explica el derecho de libre determinación en dos vertientes: el carácter sustantivo de este derecho, los “principios que definen el estándar”⁷⁶⁰, y el carácter reparativo,

⁷⁵⁸ Sèller, Marc. “Settling Self-determination conflicts: recent developments”, *European Journal of International Law*, Oxford, vol. 20, núm. 1, febrero 2009, p. 112.

⁷⁵⁹ Anaya, James S., Los pueblos indígenas en el derecho internacional, op. cit., nota 253, 2005, p. 15.

⁷⁶⁰ *Ibidem*, p. 150.

que son las medidas que “pueden derivarse de la violación de este principio.”⁷⁶¹ Visto así, la libre determinación es un estándar de legitimidad política sustentado, como lo hemos anotado anteriormente, en la libertad y en la igualdad de los individuos que componen a todos los pueblos, por lo tanto no pretende el aislamiento ni la separación de un pueblo frente a otros, contrariamente a los temores ligados a este derecho. Estos valores son precisamente la sustancia del derecho a la libre determinación.

Ahora bien, el carácter sustantivo del derecho a la libre determinación radica, de acuerdo con James Anaya, en dos aspectos o elementos normativos; el *constitutivo* y el de *continuidad*⁷⁶², lo cual determina la interpretación de este derecho fuera de las situaciones de colonización. Dichos aspectos son, por un lado, la cooperación, la voluntad de los individuos y de los pueblos para la *constitución* de un Estado y, por otro lado, la *continuidad* de esta participación en las diferentes políticas y proyectos estatales, lo que requiere “el diseño de instituciones políticas (...) que permita a la gente vivir y desarrollarse libremente de forma permanente”.⁷⁶³ La representación que hace el relator Anaya del derecho a la libre determinación se aleja de la división frecuentemente utilizada de *autodeterminación interna-autodeterminación externa*, la cual se sustenta en la interpretación limitada y/o dividida del término *pueblo*⁷⁶⁴, separándose igualmente de las diferentes categorías que pudiesen aludirse a este término.

De esta manera se rompe con la relación que se hace entre descolonización, secesión y libre determinación, que serían unas formas reparativas, no la totalidad de ellas. Estas formas o normas reparativas pueden ser la incorporación a otro Estado, la formación de una unión federativa, la autonomía *más o menos amplia*, la independencia y la formación de un nuevo Estado. El carácter dinámico del derecho a la libre determinación reviste diferentes formas que identificaríamos como *reparativas*, en las que pueda darse el goce del derecho a participar libremente en la vida política y de gozar de los derechos civiles, económicos, sociales y culturales fundamentales, ligado estrechamente al proceso de desarrollo económico y social.⁷⁶⁵

⁷⁶¹ *Idem.*

⁷⁶² *Ibidem*, p. 151.

⁷⁶³ *Ibidem*, p. 152.

⁷⁶⁴ *Ibidem*, p. 52

⁷⁶⁵ Sesión 32ª del Comité de derechos humanos.

En este orden de ideas, los pueblos indígenas son actualmente reconocidos como sujetos de normas, tanto de carácter constitutivo como reparativo, de acuerdo al contenido del Convenio 169 de la OIT y de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Dichas prescripciones tienen su fundamento en la medida en que el derecho a la libre determinación de estos pueblos no ha sido respetado históricamente. Para continuar con la misma lógica y temores tradicionales, estas prescripciones se encuentran limitadas expresamente, en el sentido de que no van encaminadas a la formación de Estados. Como producto de la participación que conlleva la libre determinación puede darse una reconstitución del Estado en término de igualdad, que podría fincarse en una Constitución elaborada en estas condiciones con los representantes de los pueblos que componen al Estado. De esta manera, el pueblo puede, con la libertad que promulga el Derecho Internacional, determinar por sí mismo lo que considere necesario para su existencia directamente, ya que no se trata solamente de un problema de representatividad.

El derecho internacional contemporáneo, señala James Anaya, muestra que los principios establecidos, como el del respeto a la integridad estatal, quedarían supeditados al respeto de los derechos humanos, lo que en caso de violaciones provocaría una fiscalización internacional que pudiese incluso aceptar como modo de reparación la autodeterminación en su aplicación más amplia.⁷⁶⁶ No olvidemos además la responsabilidad del Estado por hechos considerados ilícitos. La injusticia social en la que han vivido y a la que sobreviven los pueblos indígenas es una expresión generalizada, como lo señala Rodolfo Stavenhagen, de discriminación y exclusión social que “sólo se resolverá si se respetan todos los derechos de los pueblos indígenas, incluido el derecho a la libre determinación”.⁷⁶⁷

C. La autonomía de los pueblos indígenas: un pacto de igualdad

Como hemos visto, se ha denominado *autonomía* al pacto entre pueblos que pueda resultar en una forma que posibilite el ejercicio del derecho de autodeterminación, sin menoscabo de la integridad de los Estados. La autonomía indígena, como se reconoce ya en el derecho internacional, consiste en una serie de normas de carácter continuado y de

⁷⁶⁶ Anaya, James S., “Los pueblos indígenas en el derecho internacional”, *op. cit.*, nota 253, p. 156-162.

⁷⁶⁷ Stavenhagen, Rodolfo, “La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe temático 2004”, *op. cit.*, nota 41, p. 94.

carácter constitutivo del derecho de autodeterminación. Así es que la autonomía se ha popularizado como la forma de ejercicio interna de la autodeterminación, teniendo como finalidad instaurar o conservar una distribución de competencias en virtud de las cuales ciertas gestiones queden a cargo de los pueblos indígenas y de sus miembros⁷⁶⁸, en los que se le reconocería la personalidad jurídica y, por lo tanto, su capacidad para ejercer determinadas facultades.

El tipo de relación que se busca establecer bajo un régimen autonómico a nivel constitucional tiene características que, de acuerdo a Héctor Díaz Polanco, se focalizan en formas de integración social, cuyo fundamento se encuentre en la coordinación y no en la subordinación, en la congruencia entre pluralidad y unidad en la integración del Estado nacional. Desde mi punto de vista esto se traduce en otro fundamento, también señalado por el autor, que se refiere a la satisfacción de los intereses de todos los integrantes del Estado-nación. La satisfacción de intereses tiene como objetivo que los intereses globales del Estado-nación se adecuen a los derechos particulares de los pueblos indígenas y demás colectividades que lo integran, así como que los intereses de éstos sean compatibles con los de la colectividad política estatal. A ello hay que agregar la ruptura de la composición que identifica a la mayoría con los intereses del Estado, dejando a las minorías basadas en orígenes étnicos al margen; la práctica de la solidaridad y fraternidad que ponga en práctica la equidad por medio de una “asimetría positiva”; finalmente, la representación democrática de los pueblos indígenas, así como de las demás regiones socioculturales, en concordancia con la composición pluricultural del Estado-nación.⁷⁶⁹

La autonomía como régimen especial, jurídico-político y administrativo, constituido dentro de un marco constitucional, se refiere a la puesta en marcha de leyes por la comunidad misma, por el o los pueblos. Esta perspectiva incluye implícitamente el adjetivo *limitado*, ya que toda unidad autogobernante o autónoma es necesariamente limitada por la autoridad general del Estado.⁷⁷⁰ En resumen, el fin de la autonomía es instaurar o conservar una distribución de competencias en virtud de las cuales ciertas gestiones quedarían a cargo de

⁷⁶⁸ Llorens, Eduardo, *La autonomía en la integración política*, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1932, p. 68.

⁷⁶⁹ Díaz Polanco, Héctor, *La autonomía regional. La autodeterminación de los pueblos indios*, op. cit., nota 438, pp. 153-170.

⁷⁷⁰ Akzin, Benjamín, *Estado y Nación*, op. cit., nota 196, p. 164 et s.

las colectividades políticas y de sus miembros.⁷⁷¹ El régimen autonómico dependería en primer lugar de las circunstancias de los pueblos y tendría que ser el resultado de un diálogo entre estos y el Estado-nación, por lo tanto las facultades que les serían otorgadas a los pueblos indígenas en un pacto autonómico no pueden ser generales ni impuestas, aunque el régimen por sí mismo implica tener capacidades de acción en las siguientes áreas:

- Capacidad de autogestión y de organización, es decir, la facultad de los pueblos indígenas para estructurarse libremente y de acuerdo con sus tradiciones culturales, jurídicas y políticas, Lo que abarcaría igualmente el reconocimiento de sus órganos e instituciones de autogobierno, sin que fuera necesaria la intervención de los órganos del Estado;
- Capacidad de crear normativa propia, que pudiera abarcar las esferas que se hubieran determinado en el pacto.
- Capacidad de dirección política y ejecutiva para establecer de manera libre sus objetivos como pueblos.
- Capacidad jurisdiccional, que facultaría a los pueblos para administrar justicia mediante sus órganos en los casos determinados con anterioridad.
- Capacidad para gestionar los recursos, que se refiere por una lado, a la libertad para la obtención de recursos económicos, y por otro a la manera en que éstos deben ser invertidos.⁷⁷²

Como resultado de lo anterior puede darse una Constitución culturalmente plural, elaborada en condiciones de igualdad con los representantes de los pueblos que componen al Estado. De esta manera, el pueblo y/o los diferentes pueblos pueden, con esta libertad que promulga el Derecho Internacional, determinar por sí mismo lo que considere necesario para su existencia, ya que no se trata solamente de un problema de representatividad, sino de participación.

⁷⁷¹ Llorens, Eduardo, "La autonomía en la integración política", *op. cit.*, nota 768, p.68.

⁷⁷² Willemsen Díaz, Augusto, "Ámbito y ejercicio eficaz de la autonomía interna y el autogobierno para los pueblos indígenas", *Estudios internacionales. Revista del Instituto de Relaciones Internacionales y de Investigación para la paz*. Año 4, No. 7 Guatemala, enero-junio 1993. P.146-148.

Capítulo 2

La policentricidad normativa: la práctica del pluralismo y de la autodeterminación en la resolución de controversias en el SSJRC

El SSJRC administra justicia como una de sus tareas centrales, ejerciendo en los hechos su derecho a la autodeterminación en tanto pueblos. Las características propias de este sistema se configuran bajo dos influencias normativas: el del sistema indígena producto de la herencia colonial y la de la cultura jurídico cultural actual, como lo es la ejidal, comunal, municipal y de las organizaciones económicas y políticas (los comisariados de bienes comunales y ejidales, comisarios, delegados municipales, policías o topiles).⁷⁷³

Para entender el proceso de administración de justicia comunitaria no hay más que ir directamente al foro, al juzgado, ahí donde se dirimen los conflictos. En la misma oficina de la CRAC, en San Luis Acatlán, el juzgado regional comunitario, pude estudiar algunos expedientes y ser testigo de la forma en que se tratan los conflictos. Ingresar al juzgado y al archivo requirió de la confianza de las autoridades comunitarias. El proceso de autorización no fue inmediato aunque solicité su apoyo y formalmente, mediante oficios de presentación y copias de mis identificaciones. Me permitieron estar en las audiencias, pero para la revisión de expedientes tuve que solicitar permiso a más de un Coordinador y no fue fácil obtenerlo.

En las primeras visitas me permitieron examinar algunos de los expedientes y me guiaron en los casos que estaban atendiendo. No obstante, en las últimas visitas, debí pasar por un proceso de *pedir permiso* similar ante las nuevas autoridades. En esta ocasión había previsto una carta de presentación firmada por las autoridades que me habían permitido la información en las primeras visitas, por lo que no tuvieron objeción aparente. Sin embargo, me advirtieron diciéndome el porqué de la desconfianza: ellos no sabían con certeza qué intereses me llevaban ahí. Además, evidentemente no les gusta que las personas que realizan sus tesis e investigaciones, para posteriormente sacar libros, ganar dinero y prestigio, obtengan beneficios gracias a las comunidades y luego se olviden de ellas. Esto lo escuché en repetidas ocasiones por parte de las autoridades, pero también por parte de la población

⁷⁷³ Cruz Rueda, Eliza, "Sistema de seguridad pública indígena comunitaria", en: Ordoñez Cifuentes, José Emilio (Coord), *Análisis interdisciplinario del Convenio 169 de la OIT. XI Jornadas Lascasians*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica n° 33, México, 2000, p. 21

durante las Asambleas, donde se decidió que a cambio de su apoyo se me solicitara un compromiso para ayudarlos cuando fuera necesario.

Después de esta especie de advertencia, con la que se me expresaba la desconfianza que tenían en la oficina de la CRAC ante la presencia de investigadores y estudiantes en la región, me pidieron copias de mis credenciales para abrir un expediente con la finalidad de llevar un control de los visitantes. El Coordinador de origen mestizo que me dio la autorización era la autoridad a la que se le encargaban las actividades que implicaban hablar en público o realizar alguna gestión ante autoridades, fue él quien me dejó claro la desconfianza que yo inspiraba, como otros, pues no me conocía. Estas experiencias me mostraron que las autoridades indígenas actúan de una manera distinta a la de los funcionarios del Estado mexicano: sin dar advertencias prefieren dejar pasar el tiempo y ver si la persona es de confianza, mediante divagaciones y rodeos, no niegan abiertamente lo que se pide pero tampoco lo autorizan; es hasta después de cierto tiempo, hasta el momento en que consideran que la persona es digna de cierta confianza, que las cosas se vuelven claras.

Contar con documentos escritos en español facilitó la investigación, contribuyendo de manera importante a apreciar la formalidad del proceso comunitario. Sin embargo, con los documentos se puede obtener sólo parte de la información del caso, pues es frecuente que los expedientes no estén completamente integrados; es necesario contar además con las explicaciones de las autoridades y en algunos casos de las partes para poder conocer de manera más certera el proceso en su conjunto. La información documentada para esta investigación proviene en su mayoría de expedientes, pero también de casos en los que estuvimos presentes durante las prácticas de campo.

Desde las primeras visitas a San Luis Acatlán, las autoridades me permitieron presenciar el tratamiento de los casos; en ocasiones, al salir las personas, me explicaban de lo que se trataba y cuál era la diligencia siguiente. Una de las cosas que observé es que las autoridades, que al momento eran cuatro Coordinadores, resolvían de manera conjunta y daban mucha importancia a la opinión de Doña Asunción, la única mujer coordinadora en ese momento. Otro aspecto que debemos resaltar es que las personas son libres de hablar en su idioma, pues siempre hay alguna autoridad que lo habla también. En lo que a mí respecta, en ocasiones conté con el privilegio de la traducción simultánea al español, acompañada de explicaciones mínimas sobre el contexto de los casos. Al iniciar la sesión con las personas

que atendían, los Coordinadores me presentaban como alguien que quería *conocer cómo se hacía el derechos [sic] en la comunitaria*.

El acercamiento a la práctica del pluralismo jurídico en la resolución de controversias desde el juzgado de la CRAC lo comienzo con una revisión sobre la administración de justicia indígena, para luego pasar al análisis del procedimiento comunitario, por medio de casos en expedientes obtenidos en la CRAC y completados con la práctica de campo. Posteriormente, como parte de la administración de justicia comunitaria, está el proceso de reeducación y sobre todo las garantías que tienen los procesados, tema que será abordado en la última parte de este capítulo.

I. El procedimiento jurisdiccional comunitario como práctica restaurativa y la elección de foros

El procedimiento jurisdiccional comunitario es una práctica restaurativa pues busca siempre la conciliación y la reparación del daño, pretende poner las cosas en el estado en el que se encontraban antes de presentarse el conflicto. También se busca que la parte agraviada no guarde ningún mal sentimiento contra la parte acusada; este hecho subjetivo es de suma importancia, pues mantener la paz en la comunidad es indispensable para que ésta sobreviva. El procedimiento para obtener la armonía en la comunidad ha sido sumamente desarrollado en el sistema comunitario. El gobierno tradicional ya no gira solamente en torno a la figura de los Principales y del Comisario, ahora la población puede acudir, de acuerdo al procedimiento comunitario, a las diferentes instancias comunitarias jurisdiccionales para llegar a una solución.

Una característica del procedimiento comunitario es la libertad que tiene la población de elegir ante qué autoridad resolver sus conflictos. Habiendo más de un *centro* de producción normativa, los habitantes de la región pueden entonces acudir al sistema normativo mexicano o al comunitario. El problema surge cuando las personas acuden a ambos sistemas para solucionar sus problemas, sea porque no obtienen lo deseado o porque creen tener más oportunidades de solucionar el problema si acuden a varias instancias al mismo tiempo. El resultado de esto es el conflicto entre las normas de los dos sistemas, además de que se duplican las funciones y, dependiendo de la gravedad del caso o si este implica la reeducación, los conflictos pueden ser más grandes, más costosos en cuanto al tiempo y

recursos materiales. Es así que se interponen amparos y quejas ante organismos de derechos humanos y muchas veces es necesario que se lleven a cabo negociaciones entre las autoridades de ambos sistemas, además de que las personas involucradas deben elegir al final de cuentas ante qué autoridad ventilar sus asuntos. Así, incluso en casos de procesos de reeducación, las personas involucradas deben renunciar a los procesos entablados ante la justicia del Estado mexicano, con lo que se enfatiza la eficacia del SSJRC.

A. La resolución de controversias en los sistemas normativos indígenas

Antes de entrar a la práctica de la administración de justicia comunitaria me parece importante señalar algunas diferencias que caracterizan a este sistema de otros, ya que si bien se trata de sistemas indígenas o tradicionales, el comunitario rebasa a lo que se ha considerado un *estándar* para el estudio del derecho indígena. En México se pueden encontrar distintas experiencias de justicia indígena, en este sentido la doctora Elisa Cruz Rueda hace una atinada comparación entre diferentes experiencias de sistemas de justicia indígena y el SSJRC, señalando que los primeros tienen ciertas características comunes:

1. Una sola unidad comunitaria y no regional
2. Netamente indígenas y para indígenas
3. No escrito y tiene su mayor argumentación en los usos y costumbres.⁷⁷⁴

En contraste, vemos que el SSJRC difiere de las características mencionadas, lo que configura evidentemente la base de los conflictos principales con el Estado mexicano. Dichos rasgos particulares los distinguen y están marcados por el dinamismo de la organización y de la sociedad a la que representan. Resumiendo lo que tratamos en la segunda parte de este trabajo y las atinadas observaciones de la doctora Eliza Cruz Rueda, el sistema comunitario se caracteriza por ser:

1. Regional.

⁷⁷⁴ Cruz Rueda, Eliza, "Sistema de seguridad pública indígena comunitaria", *op. cit.*, nota 773, p. 21.

2. Intercultural, ya que cuenta con participación de indígenas y no indígenas, y conoce de casos en los que están implicados indígenas y no indígenas, pertenezcan a la región comunitaria o no.
3. Es un sistema de casos y precedentes que también es escrito. Su fundamento principal se encuentra en el sustrato cultural e identidad indígena⁷⁷⁵, lo que configura a los sistemas jurídicos indígenas.
4. Ha existido cierto apoyo institucional de las autoridades municipales, incluso antes de que la organización fuera *reconocida* por el Estado mexicano.
5. Su sistema está en constante cambio para responder a las necesidades de la sociedad a la que presta servicio, además de que cada año hay más comunidades que solicitan su ingreso al sistema.⁷⁷⁶
6. La resolución de conflicto, sin importar su gravedad, materia, cuantía, sea de orden común y/o federal.

Además de los puntos mencionados, debemos añadir que la naturaleza de los conflictos que resuelve la comunitaria va más allá de lo que los pueblos indígenas habían manejado desde la creación del Estado-nación mexicano. Si bien los pueblos indígenas han aplicado sus sistemas normativos de manera *alternativa* y oculta en muchos casos, lo han hecho en conflictos cuya materia no implicaba un riesgo para la hegemonía del sistema mexicano, por lo tanto éste lo toleraba. Esta situación cambió cuando el SSJRC decide resolver todo tipo de conflictos e involucrar, no sólo a indígenas, a toda persona que cometa alguna falta en su territorio, sin importar origen étnico y/o nacional.

El proceso comunitario en cualquier materia se inicia con la denuncia de la persona agraviada, de un familiar o de cualquier persona que tenga conocimiento del hecho antijurídico. De manera oficiosa comienza con la información que dé la policía comunitaria o cualquier autoridad, o por flagrancia. La integración de la investigación después del conocimiento del hecho causa del conflicto, sea delito o falta, se llevará a cabo en un plazo de 72 horas, plazo susceptible de prórroga para proceder a citar a las partes dentro de las 48 horas siguientes para que éstas presenten sus pruebas y alegatos.

⁷⁷⁵ Eliza Cruz Rueda utiliza en este documento la denominación usos y costumbres que nosotros no consideramos para el caso, por estar ya rebasada.

⁷⁷⁶ Cruz Rueda, Eliza, "Sistema de seguridad pública indígena comunitaria", *op. cit.* nota 773, p. 22.

La paradoja del pluralismo jurídico, en cuanto a la relación posiblemente conflictual entre sistemas, lo ejemplifican muchos casos en México⁷⁷⁷, por ejemplo los relativos a la protección de los parques nacionales para asegurar la subsistencia de la flora y la fauna, legislación que en ocasiones provoca conflictos con las costumbres y formas de vida de algunos pueblos indígenas cuyo territorio abarca a estos parques, considerándolos como parte de su cultura. A pesar de que en el artículo 2º, inciso A, párrafo VI, se señala el derecho de los pueblos indígenas al “uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades”, la verdad constatable históricamente ha sido otra: la violación constante de los derechos de los pueblos indígenas.

⁷⁷⁷ Gracias a la experiencia en el antiguo Instituto Nacional Indigenista de México, pudimos constatar el problema en que se encuentra el pueblo Cucapá. Los miembros de este pueblo se dedican a la caza, a la recolección y la pesca en los ríos, las creencias religiosas son animistas, efectúan ceremonias dedicadas a las fuerzas de la naturaleza. Los curanderos intervienen en estas ceremonias, las que se hacen para los difuntos y en casos de enfermedades causadas por algún aspecto sobrenatural. El problema es en relación a la pesca que realizan, la cual está restringida, debido a la creación de la Reserva de la Biosfera de la Región del Alto Golfo de California y Delta de Río Colorado, decretada el 10 de junio de 1993, cuya zona núcleo quedó justamente en el área de pesca de los Cucapá. Los cucapá fueron desplazados y su pesca limitada solo a la curvina y de manera limitada. Ante esto y como respuesta a una queja presentada por el pueblo ante la CNDH, se emitió la recomendación 8/2002 donde se señala que “no sólo es viable continuar explotando la pesca de la corvina, sino que el porcentaje que capturan los Cucapá es aproximadamente 10 por ciento de la cuota recomendada, lo que acredita que la pesca realizada por dicha comunidad indígena, aun cuando la realizaran en la zona núcleo de la reserva, no rompe el equilibrio ecológico ni amenaza la extinción de la especie, sino por el contrario, la trascendencia que guarda la pesca para ese grupo étnico no sólo deriva del aspecto económico, al ser su medio de subsistencia, sino por formar parte de sus costumbres y tradiciones”. Aunque las autoridades aceptaron la Recomendación (Sagarpa y la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales), el 20 de julio de 2006 la Sagarpa expidió la norma oficial mexicana NOM-063-PESC-2005, prohibiendo la pesca de corvina golfin dentro de la zona núcleo de la Reserva de la Biosfera Alto Golfo de California y Delta del Río Colorado. En el año 2007 se presentó el Programa de Conservación y Manejo de la Reserva de la Biosfera Alto Golfo de California y Delta del Río Colorado. Además el 25 de octubre del 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el acuerdo del titular de Sagarpa que redujo a 2 mil 300 toneladas en peso vivo la cuota de pesca para la temporada 2011-2012. En el año de 2012 se publicó el Decreto mediante el cual la SAGARPA emite el nuevo Plan de Manejo de la Reserva, y en el año 2013 se publicó un Acuerdo por el que se establece la cuota de captura para el aprovechamiento de la curvina golfin, en aguas de jurisdicción federal del Alto Golfo de California y Delta del Río Colorado para la temporada 2012-2013. Toda una lista de resoluciones administrativas que se hicieron sin consulta alguna con los Cucapás. Evidentemente sucede que bajo el dicho de las autoridades la cuota que se establece para la pesca de curvina es violada frecuentemente, y por eso se decomisa tanto el producto de días de trabajo, como los instrumentos que utiliza el pueblo para tal fin. “Esta negativa de otorgar permisos a los Cucapá a pesar de ser los descendientes originales de los primeros pescadores de la región, para que puedan acceder a otras pesquerías de especies de escama, moluscos, camarón o tiburón, resulta injusta e inequitativa ya que a otros pescadores comerciales que también explotan la Curvina si poseen permisos para otras pesquerías”. “Con punto de acuerdo, por el que se exhorta a la Sagarpa, a la Conapesca, a la CDI y al Inapesca a consultar al pueblo cucapá sobre los aprovechamientos pesqueros y los acuícolas, y las actividades productivas en la reserva de la biosfera Alto Golfo de California y Delta del Río Colorado, a cargo del diputado Carlos de Jesús Alejandro, del Grupo Parlamentario del PRD”, *Gaceta Parlamentaria*, Número 3920-VII, miércoles 4 de diciembre de 2013.

B. Arnulfo Morales vs. Santiago Cruz Cantú. Daño en propiedad ajena

El expediente que estudiaremos para entender las diferentes etapas del proceso ante La Comunitaria se trata de un caso de “delito de daño en propiedad ajena”. El proceso se inicia a petición de parte agraviada, en este caso el señor Arnulfo Morales Placido, procedente de la Comunidad Pascala del Oro, Municipio de San Luis Acatlán, Guerrero.

1. La interposición de la demanda: la querella

El agraviado inicia el proceso con lo que correspondería a una querella penal por daño en propiedad ajena. El documento se presenta con el nombre de “demanda” de manera indistinta en todos los casos, sin importar la materia. La parte agraviada debe, en primera instancia, hacer del conocimiento de los hechos a las autoridades comunitarias. En el expediente se encuentran dos documentos con distintas fechas. Uno de estos documentos va dirigido a la CRAC; en el rubro *asunto*, del lado superior derecho del documento, se lee: “se interpone demanda por causas de daño en propiedad ajena”. Del lado derecho está la fecha y del lado izquierdo el nombre de la autoridad: “H. Oficina de la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias, San Luis Acatlán, Gro, Presentes”.

De esta manera, el agraviado Arnulfo Morales Placido presenta los hechos motivos del problema ante las autoridades de la comisaría municipal. El documento se encuentra firmado por el demandante y por dos testigos, está firmado y sellado por la Comisaría municipal de Pascala del Oro. Aquí, el actor se presentó como primera instancia ante la Comisaría de Pascala del Oro, con fecha 25 de abril de 2010. En este primer documento el querellante hace del conocimiento de las autoridades que al encontrarse con el señor Cantú y preguntarle si sabía quién había cortado sus árboles, éste respondió ante otras personas, que firman como testigos, que fue él porque eran de él y estaban en su terreno.

En el segundo documento, firmado esta vez por las autoridades de la Comunidad y sellado por la comisaría municipal, con fecha 14 de mayo de 2010, se indica que el señor Arnulfo Morales Placido se presentó ante dichas autoridades para “poner demanda”, por motivo de que el alambre de su corral y dos postes fueron cortados. Se señala también que una autoridad se trasladó al lugar para constatar el daño. Ambos oficios llevan el nombre de

demanda, aunque este último formaría parte en realidad de las diligencias de las autoridades para conformar el expediente. Las autoridades municipales comienzan las diligencias de investigación para integrar el expediente que mandarán ante la CRAC. En el expediente no encontramos el documento con el que el querellante inicia el procedimiento, sólo el oficio llamado “pase” que señala que dicha “demanda” se llevó a cabo en forma.

2. El pase

En un documento con formato que dice en la parte superior “Comisaría Municipal Constitucional Pascala del Oro, Municipio de San Luis Acatlán, Guerrero, en el cual las autoridades comunitarias hacen del conocimiento de los hechos a las autoridades regionales, los coordinadores de la CRAC. Este documento conforma el *pase* que señala como jurisdicción a la CRAC; en el caso de que el asunto sea de San Luis Acatlán, sede de la CRAC original, se solicita *el pase* emitido por el jefe de barrio (antes se acudía directamente). El pase cuenta con un número de oficio, así como el asunto que trata, el lugar y la fecha, 1º de marzo de 2010. En el documento está firmado por el Comisario Municipal Constitucional y el Comisario suplente, y se observa el sello⁷⁷⁸ de la comisaría municipal de Pascala del Oro. El pase es requerido por los Coordinadores para saber que se cumplió con los requerimientos del Reglamento Interno. Agotadas las instancias ante la comunidad de origen sin haberse resuelto el problema, o porque el caso es materia competencia de la CRAC en función de la cuantía y/o gravedad del asunto, se otorga el pase. En caso de que se haya acudido en primer término ante el ministerio público, porque esto es elección de los ciudadanos, se solicita un comprobante que señale que se ha desistido de continuar por esa instancia, ya que las dos son excluyentes. El texto dice:

⁷⁷⁸ El sello es muy importante en la Montaña de Guerrero, es un *símbolo* de legalidad y legitimidad. Nos pudimos dar cuenta de ello en uno de los cambios de autoridades, en el que solicitamos un documento, donde las autoridades salientes nos autorizaban a trabajar en nuestra investigación y solicitaban el apoyo de las nuevas autoridades. Así fué que durante el cambio, llegaban y partían diversas autoridades de las comunidades y al detenerse a platicar conmigo, y yo después de presentarme, mostraba dicho documento y sin solicitarlo, inmediatamente sacaban sus sellos y buscaban un espacio en el documento para “legalizarlo”.

COMISARIA MUNICIPAL CONSTITUCIONAL

PASCALA DEL ORO, MUNICIPIO DE SAN LUIS ACATLAN, GUERRERO

OFICIO NUM. 162/2010.
ASUNTO: DELITO DE DAÑO EN
PROPIEDAD AJENA.

PASCALA DEL ORO, GRO, A 1 DE MARZO DE 2010.

SE REMITE DONDE CORRESPONDA PRESENTE.

EL SUSCRITO AUTORIDADES MUNICIPALES DE ESTE POBLADO, ANTE ESTA DEPENDENCIA SE PRESENTO EL CIUDADANO ARNULFO MORALES PLACIDO, PARA PONER LA DEMANDA DE INMEDIATAMENTE SE PROCEDIO HACER LA INVESTIGACION DIRECTA EN EL LUGAR DE LOS HECHOS, ACUDIENDO LAS AUTORIDADES CIVILES, DONDE SE ANALIZO QUE LA PARCELA EN PROPIEDAD DEL SEÑOR MENCIONADO CUENTA CON AÑOS DE ANTIGÜEDAD DE HABER COMPRADO LA DICHA PROPIEDAD, LOS DOCUMENTOS Y TESTIGOS DE LOS DOS DAN FE Y DECLARAN SOBRE LA VENTA DEL TERRENO OBRAN EXPEDIENTE EN SU PODER Y RECIENTEMENTE LA ASAMBLEA GENERAL DE COMUNEROS LE SEDE EL DERECHO Y EL INDIVIDUO SANTIAGO CRUZ CANTU COMETIO DAÑOS EN CORTAR LAS PLANTAS DE CAFÉ Y SE METIO TUMBAR ÁRBOLES DESPEGO UNA PARTE DEL ALAMBRADO DEL CORRAL POR TÁL RAZON SE REMITE EL PASE PARA QUE LE BRINDEN ATENCION Y HACERLE JUSTICIA AL CIUDADANO QUE EN SU JUSTA RAZON MERECE. Y ESTAREMOS ATENTOS PARA CUALQUIER ACLARACION.

AGRADECEREMOS POR LAS ATENCIONES QUE SIRVAN DAR A LA PRESENTE. SIN OTRO MAS POR EL MOMENTO LE REITERAMOS EL RESPETO.

SE ANEXAN FIRMAS DE LOS COMUNEROS QUE INTERVINIERON EN LA ASAMBLEA GENERAL CON FECHA 10 DE FEBERO DEL MISMO AÑO.



COMISARIA
MUNICIPAL
PASCALA DEL ORO,
MUNICIPIO DE
SAN LUIS ACATLÁN, GRO.

ATENTAMENTE
COMISARIO MUNICIPAL CONSTLS.

JOSE GARCIA MARTINEZ

Vo. Bo.
EL COMISARIO SUPLENTE

C. MARGARITO ANGEL BASURTO

3. La investigación: la averiguación previa.

Las partes en el caso son, por un lado el que se suscribe como agraviado, Arnulfo Morales Placido, por otro lado el señor Santiago Cruz Cantú. El demandante señaló al señor Cantú de haber cortado plantas de café y de haber maltratado el alambrado del corral del terreno del primero. La investigación de las autoridades comunitarias constata en documentos de las diligencias, el hecho. El problema se suscitó debido a que el señor Cantú había vendido

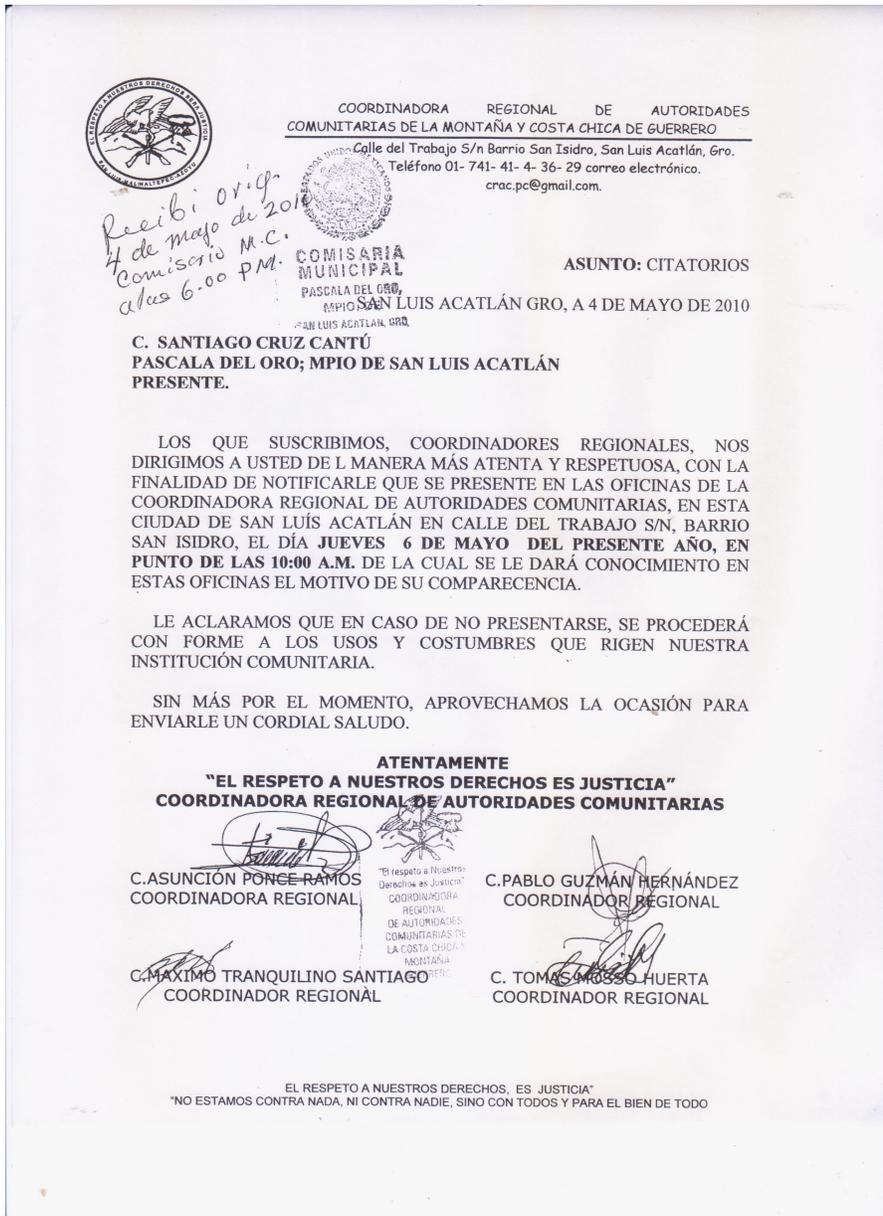
el terreno donde sucedieron los hechos por la cantidad de \$5,000.00, de los cuales solo recibió \$1,000.00. El vendedor señala que como el señor Morales dejó de sembrar caña, por ello no insistió en la devolución del terreno, sin embargo señala que habían acordado en que se devolvería el terreno después de pasados 12 años a cambio de la cantidad dada, por lo tanto él consideraba que el terreno le pertenecía.

La etapa de investigación da inicio desde el momento en el que se interpone la demanda ante las autoridades comunitarias. En un primer momento, para integrar el expediente, como se dijo en líneas anteriores, las autoridades de la comunidad inician la investigación, es aquí donde se constata el dicho del demandante. El expediente se presenta ante la CRAC y son estas autoridades las que proceden a realizar mayores investigaciones sobre el caso, con visitas a la comunidad e interrogatorios. Para las diligencias correspondientes a la investigación, las autoridades regionales, los Coordinadores, emiten un oficio de notificación dirigido al Comisario de la Comunidad en la cual realizarán las diligencias, en este caso Pascala del Oro. En dicha notificación señalan día y hora en la que se realizarán las investigaciones, se solicita al Comisario que acompañe a las autoridades durante las diligencias. En el oficio se lee al rubro “El respeto a nuestros derechos, será justicia”, más abajo se observan las firmas de los cuatro Coordinadores y el sello de la CRAC. El oficio de notificación lleva la fecha del 20 de abril del 2010, con fecha de recepción del 21 y como fecha prevista para la realización de las diligencias el día 23 de abril.

4. Los citatorios: los careos.

Como parte de las investigaciones, las autoridades giran notificaciones de presentación a las partes. En el proceso, según el Reglamento Interno, se realizarán tres citatorios, el tercero de ellos se realiza como presentación y se acompaña de la *fuera pública comunitaria*, es decir, por los comandantes regionales y policías comunitarios. Los citatorios señalan en su antepenúltimo párrafo: “Le aclaramos que en caso de no presentarse se procederá conforme a los usos y costumbres que rigen nuestra institución comunitaria”, más no los códigos y leyes del Estado mexicano, lo que muestra el poder de coerción del SSJRC, que como con otros sistemas normativos amenaza con la fuerza. Este documento es en términos del derecho procesal penal, una orden de detención que puede transformarse en una

orden de aprehensión. Los oficios deben estar firmados por los cuatro Coordinadores para poder ser considerados como legales. Sólo en casos excepcionales en los que algún Coordinador no se encuentre, firman los Coordinadores que se encuentren presentes.



El señor Cruz Cantú fue citado para el día 6 de mayo de 2010; debido a que no se presentó se giró otro citatorio escrito a mano este mismo día para el día siguiente. El documento dispone que es el "segundo y último" citatorio, cuando de acuerdo al Reglamento Interno deberán ser tres documentos de este tipo. Probablemente es porque el primer

documento escrito a máquina fue firmado como recibido por el Comisario de la Comunidad de Pacala de Oro para hacerlo llegar a señor Cantú. Seguramente el señor Cantú se negó a recibirlo, como consta en el segundo citatorio. Estando presentes las partes, en esta parte del procedimiento se confrontan los dichos de los presentes ante los Coordinadores de la CRAC, erigidos en tribunal. Las partes están casi siempre acompañadas de alguien de su confianza, familiar o amigo, quien funge como abogado. Aquí los Coordinadores escuchan, hacen preguntas y pueden incluso dar consejos, posteriormente platican a puerta cerrada para considerar el paso a seguir dentro del procedimiento para la resolución del conflicto. Cuando tienen duda sobre el paso a seguir, frecuentemente consultan el Reglamento Interno.

5. Las pruebas y la defensa

Ante la justicia comunitaria no se permiten abogados, entiéndase a estos como aquellos formados en las facultades de derecho y que cuentan con cédula emitida por el Estado mexicano para poder representar a particulares ante los tribunales. Ahora bien, el derecho de asistencia y a contar con un defensor lo conoce bien la comunitaria, aunque no cuentan con dicho nombramiento, en su labor podemos distinguir que los familiares, amigos y/o vecinos cumplen con la labor de la defensa. Los abogados, desgraciadamente, son considerados en este lugar como personas corruptas, que al cobrar además sus honorarios hacen que las partes vendan sus pertenencias para ayudar a sus familiares, por lo que el daño para las familias es mayor.

Las pruebas que se admiten en los procesos comunitarios son documentales privadas o públicas, pruebas confesionales, pruebas testimoniales, pruebas de inspección por parte de los policías comunitarios. En el caso de las documentales públicas pueden proceder sean de una autoridad comunitaria o de una autoridad del Estado mexicano (el ayuntamiento, el Ministerio Público, las autoridades agrarias, incluso los funcionarios judiciales del Estado mexicano).

6. Acta de acuerdo

En un oficio del juzgado mixto de primera instancia⁷⁷⁹, en atención a una demanda de amparo que la esposa del señor Cantú interpuso en representación de su esposo, nos podemos dar cuenta que el señor Cantú fue detenido por la policía comunitaria por no atender a los citatorios; fue detenido y se puso en libertad el día 14 de mayo de 2010, fecha en que se firmó un “acta de acuerdo” entre las partes. El acta de acuerdo llevada ante los Coordinadores regionales señala solamente que el señor Cantú se compromete a presentarse siempre que sea requerido durante la investigación. En caso contrario se procederá de acuerdo a los usos y costumbres de la institución comunitaria: el señor Cantú sería, muy probablemente, detenido y sujeto a proceso de reeducación. El acta está firmada por las partes, por las autoridades y por la esposa del señor Cantú.

C. Caso de homicidio y delitos contra la salud. Comunidad de Potrerillo del Rincón (2009-2010)

Este es uno de los casos más interesantes en cuanto al tratamiento de los presuntos responsables, pues la práctica de la justicia restaurativa y la responsabilidad compartida son evidentes, por lo que lo elegimos para mostrar los alcances de la justicia comunitaria.

El expediente cuenta con un “Acta Informativa” dirigida a las autoridades de la CRAC, emitida por las autoridades de la comunidad San José Vista Hermosa, Municipio de Iliatenco, en la que solicitan su intervención para la investigación de dos homicidios (el de un joven estudiante vendedor de tortillas y el de otro joven cobrador de abonos de muebles), así como de una ola de violencia en la región (asaltos, intentos de homicidio y violación). Retomo los últimos párrafos del documento:

Protestamos y exigimos contundentemente se le aplique el peso de la ley emanados por las comunidades comunitarias todas aquellas personas que resulten responsable de los actos ilícitos y el crimen organizado que opera en nuestra región.

⁷⁷⁹ Los casos de amparo forman evidentemente, situaciones que motivan una reflexión más profunda, la cual haremos en el último capítulo del trabajo.

Exponemos nuestra disposición para contribuir con nuestra organización comunitaria que ustedes representan, para combatir delincuencia que vuelve a operar en nuestro territorio, la voluntad y la organización de todos los pueblos de nuestra región volverá en paz.

Como se puede notar, en el texto no se refieren en ningún momento a las autoridades del Estado, sino a los funcionarios comunitarios como autoridades a las que les otorgan, no sólo legitimidad, sino efectividad y por tanto validez. Para la solución de esta ola de delitos se llevaron a cabo varias asambleas en la comunidad, todo esto con conocimiento de la CRAC, para llevar a cabo las investigaciones pertinentes.

1. La investigación y la averiguación previa: los hechos

El 25 de marzo de 2010, al momento de haber sido cometido el homicidio del joven vendedor de tortillas, que andaba en moto igual que el cobrador de abonos, los policías comunitarios (de la comunidad de Potrerillo del Rincón) se movilizaron al lugar de los hechos, después de haber sido avisados por una persona que había sido asaltada y por otra que señalaba que había ocurrido un homicidio. Ahí, gracias al testimonio de testigos, se señaló a un joven que posteriormente se identificaría como Javier Caraciolo Cantú. El relato del operativo para detener al joven consta en el Acta Informativa de la Asamblea comunitaria del día 28 de marzo de 2010. En este documento se señala que los policías estaban siguiendo los rastros de los zapatos, en este caso sandalias y tesis, cuando debido a la obscuridad tuvieron que regresar a la comunidad.

Es importante anotar que los comunitarios, como gente de campo, son expertos en seguir las huellas, técnica sumamente útil en las investigaciones. Regresando al relato, el documento señala que la noche impidió que se siguiera con el operativo, sin embargo pudieron hablar con un testigo que había encontrado en su camino al joven señalado, que de acuerdo a las características pudo ser identificado. Las autoridades comunitarias deciden entonces realizar un operativo para la detención del joven, para lo que solicitaron apoyo de la *policía preventiva* y de la Coordinadora de la Policía Comunitaria, los comandantes regionales de las policías comunitarias.

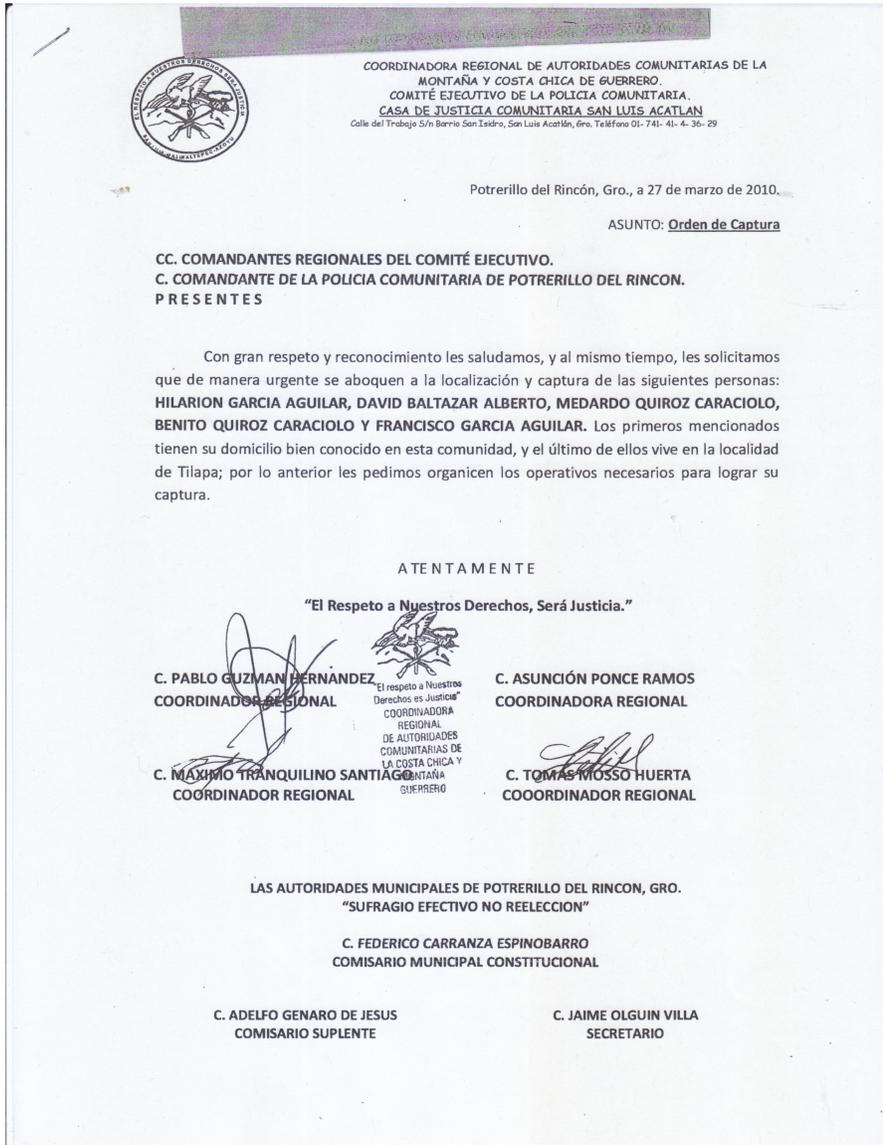
Después de la detención del Joven Caraciolo se realizó una asamblea comunitaria el día 26 de marzo. En esta asamblea un testigo que fue asaltado confirmó y reconoció al joven como su asaltante; fue reconocido igualmente por otras personas, entre ellas una que había ido a “poner demanda” por haber sido asaltada, a quien llevaron inmediatamente después de haber sido capturado Javier Cantú para que lo reconociera. En su declaración, además de aceptar su participación, el joven dio los nombres de las personas que participaron en el homicidio ocurrido el mismo día del asalto, el del vendedor de tortillas: su hermano Macario Caraciolo Cantú y Porfirio Eudoxio Martínez, detenido más tarde, así mismo señaló al señor Hilarión García Aguilar. Con las personas que detienen en este segundo operativo, el señor Porfirio, así como la madre y esposa de Macario Cantú, se obtienen más nombres y se procede a girar las órdenes de aprehensión correspondientes. Cabe destacar que en el Acta de asamblea del 26 de marzo el último párrafo señala que:

Los mismos asambleístas piden y exigen que el muchacho Javier descubra quiénes son sus acompañantes, después de que haya descubierto quiénes son sus acompañantes se verán obligados a turnar a las instancias correspondientes para sus sanciones que ameritan de acuerdo al código penal vigente.

Por el curso del proceso se puede presumir que las instancias correspondientes son las propias del SSJRC. Sin embargo, la mención al Código Penal nos hace cuestionarnos sobre la influencia que puede tener la legislación del Estado en el procedimiento y en la administración de justicia de La Comunitaria. Con de la lectura del Reglamento Interno se puede notar la influencia de una persona familiarizada con la legislación del Estado. Por supuesto que los comunitarios han tomado como referencia la legislación nacional y la internacional, pero la han reinterpretado, apropiándose de esta manera de las normas externas y de aquello que hubiera en algún momento influenciado al sistema comunitario.

2. Las órdenes de aprehensión y las declaraciones

La CRAC gira entonces las órdenes de aprehensión al Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria, para que los Comandantes busquen y detengan a las personas señaladas, como se puede ver en el siguiente documento.



La presentación de los detenidos se dio el mismo día en que se giró esta orden y ese mismo día se les tomó declaración. Aquí el documento de presentación de detenidos en el que los Comandantes remiten a los detenidos ante los Coordinadores y señalan los indicios que tienen para detener a las personas faltantes :



HONORABLE COMISARIA MUNICIPAL CONSTITUCIONAL
TIERRA COLORADA, MPIO. MALINALTEPEC, GRO.

Dependencia: Comisaría Municipal
Constl. Tierra Colorada.

Oficio: 66/07/04/2010

Asunto: Se remite asunto para su solución.

Tierra Colorada, mpio. de Malinaltepec, a 07 de Abril del 2010.

C. Coordinadora Regional de Autoridades Comunitaria
Comité Ejecutivo de Autoridades
Sede, Espinoblanco
Presente

A través del presente documentos nos dirigimos de la manera mas atenta para remitir, a los tres detenidos de nombre, **Benito Quiroz Caraciolo, Medardo Quiroz Caraciolo Y Macario Caraciolo Cantu**, al parecer estas personas han participado en diferentes tipos de actividades ilícitas que violenta en el medio social cercano de donde son estas personas, ya que estos delincuentes son de alta peligrosidad para la sociedad, al parecer son acusados de diferentes tipos de delito como son robo a mano armada y homicidio, la presente detención se llevo acabo el día domingo cuatro de abril del presente año en donde fue realizada, en una de las colonias de la comunidad de Tierra Colorada, así también se anexa las partes de la acta declaratoria de los detenidos.

Sin más que agregar sobre los hechos, para que la coordinadora de las autoridades comunitarias, lo que determine en beneficio para el bienestar para nuestra sociedad general.

ATENTAMENTE
"Sufragio Efectivo. No reelección"
El Comisario Municipal Constitucional

COMISARIA MUNICIPAL
CONSTITUCIONAL DE
TIERRA COLORADA
MPIO DE
MALINALTEPEC GRO
C. SILVESTRE CASTRO AGUSTIN

Además de las órdenes de aprehensión de estas personas, se ordenó detener a la madre de los hermanos Cantú y a la esposa del señor Macario Cantú, ya que en el operativo de captura fueron encontradas y decomisadas en la casa de estos hermanos tres bolsas de marihuana y semillas de la misma planta. Las mujeres no se presentaron, pero como resultado de un operativo *inmediato* para buscarlas fueron encontradas "en medio de los matorrales", tratando de escapar. El día 29 y en la madrugada del 30 se realiza un operativo para detener a Francisco García Aguilar, al no ser encontrado se detiene a su esposa, lo que suponemos presionó al señor Francisco a entregarse de manera voluntaria el 30 de abril. El día 2 de abril se detiene a la esposa de Medardo Quiroz Caraciolo, que no había sido

encontrado y se toma su declaración. Así vemos que la familia se considera un medio de coerción a los presuntos responsables, pero también suponen que los miembros de la familia son probablemente partícipes en el ocultamiento de las personas señaladas.

El mismo día 27 de marzo se toma la declaración de todas las personas presentadas ante los Coordinadores Regionales miembros de la CRAC, así como las autoridades de la comunidad. Entre los presentados, además de la madre de los hermanos Cantú y de la esposa de uno de ellos, encontramos la declaración de la esposa del señor Porfirio y prima de los hermanos Cantú, así como de otra prima de ellos. Ya presentadas, en su declaración, las mujeres dijeron ignorar las actividades de los hermanos Cantú. La madre de los hermanos señaló a otra persona con antecedentes en la CRAC, Chico García, y al señor Porfirio como el responsable de la siembra de mariguana; acepta la decisión a la que llegue la Asamblea como sanción para sus hijos si son responsables, así como el compromiso de dar aviso si sabe dónde encontrar a su hijo Macario.

Por su parte, la esposa de Macario señala que su esposo fuma mariguana y que efectivamente tiene relación con las personas señaladas: David Baltazar Alberto, Chico García, Benito y Medardo Quiroz Caraciolo, Hilarión García Aguilar, con quienes se junta para consumir mariguana desde hace mucho tiempo. Se compromete igualmente a dar aviso si su esposo regresa a casa. La esposa del señor Porfirio acepta conocer que su esposo participó en el asalto y homicidio del “tortillero” así como del “abonero”; señala a Salomón Castro como la persona que vende la mariguana, la cual es distribuida por una camioneta blanca que viene del rumbo de Puebla. Se toma la declaración del Joven Cantú, Javier, de 18 años, quien habla de los hechos, sobre su participación y la participación de las personas señaladas.

Al cabo de varios operativos y varias detenciones y señalamientos, el 4 de febrero se logra detener a las personas que estaban ocultas, Macario Caraciolo Cantú, Benito Quiroz Caraciolo, Medardo Quiroz Caraciolo, gracias al apoyo de los vecinos que así lo señalaron y lo informaron al Comisario de la comunidad de Tierra Colorada, donde se encontraban. Ahí mismo fueron detenidos y tomadas las declaraciones respectivas, para ser trasladados a la Casa de Justicia de la CRAC con sede en Espino Blanco, el día 7 de abril.



HONORABLE COMISARIA MUNICIPAL CONSTITUCIONAL
TIERRA COLORADA, MPIO. MALINALTEPEC, GRO.

2

Dependencia: Comisaría Municipal
Constl. Tierra Colorada.
Oficio: 66/07/04/2010

Asunto: Se remite asunto para su solución.

Tierra Colorada, mpio. de Malinaltepec, a 07 de Abril del 2010.

**C. Coordinadora Regional de Autoridades Comunitaria
Comité Ejecutivo de Autoridades
Sede, Espinoblanco
Presente**

A través del presente documentos nos dirigimos de la manera mas atenta para remitir, a los tres detenidos de nombre, **Benito Quiroz Caraciolo, Medardo Quiroz Caraciolo Y Macario Caraciolo Cantu**, al parecer estas personas han participado en diferentes tipos de actividades ilícitas que violenta en el medio social cercano de donde son estas personas, ya que estos delincuentes son de alta peligrosidad para la sociedad, al parecer son acusados de diferentes tipos de delito como son robo a mano armada y homicidio, la presente detención se llevo acabo el día domingo cuatro de abril del presente año en donde fue realizada, en una de las colonias de la comunidad de Tierra Colorada, así también se anexa las partes de la acta declaratoria de los detenidos.

Sin más que agregar sobre los hechos, para que la coordinadora de las autoridades comunitarias, lo que determine en beneficio para el bienestar para nuestra sociedad general.



COMISARIA MUNICIPAL
CONSTITUCIONAL DE
TIERRA COLORADA
MPIO DE
MALINALTEPEC GRO

ATENTAMENTE

C. SILVESTRE CASTRO AGUSTIN

En el expediente constan varias actas donde las personas detenidas rinden su declaraciones y/o las amplían; en total son: una primera declaración-careo del joven Javier Cantú del día 26 de marzo ante la asamblea de la comunidad, donde acepta su participación y señala a las personas que participaron; ya con las primeras personas detenidas señaladas por el joven, el día 27 de marzo hay otra declaración ante las autoridades de la comunidad y de la CRAC; el día 28 de marzo ante autoridades de la comunidad y ante la CRAC, así como ante los vecinos, se tomaron las declaraciones de Hilarión García Aguilar y de David Baltazar Alberto, detenidos el día 27; el día 30 de marzo las autoridades de la comunidad y autoridades de la CRAC tomaron las declaraciones del señor Francisco García Aguilar y de su esposa; se ampliaron las declaraciones de David Baltazar Alberto, el día 2 de abril y al día siguiente la de

Javier Caraciolo Cantú y de Hilarión García Aguilar a quienes se les hizo participar en un careo. Así mismo, en igual fecha, se amplió la declaración de Porfirio Eudoxio Martínez, se tomó declaración de Francisco García Aguilar, y se careó a Porfirio y a Chico. El día 20 de abril, se tomaron declaraciones a Francisco García, Macario Caraciolo Cantú, Medardo Quiroz Caraciolo y Benito Quiroz Caraciolo; el 21 de abril se tomó declaración a Javier Caraciolo Cantú, Hilarión García Aguilar y a Octavio Estrada Enrique (detenido el 5 de abril por haber sido señalado).

3. Los acuerdos de la Asamblea

El 28 de marzo, después de haber sido tomadas las declaraciones de ese día, se presentaron los detenidos ante autoridades de diferentes comunidades, Coordinadores de la CRAC, y vecinos erigidos en asamblea, para hacer públicas las declaraciones y los resultados de los careos, así como los avances de las investigaciones. Dado el informe, se toman los acuerdos para seguir con la investigación. El documento que consta en el expediente como "Acta Informativa", señala en un primer párrafo las personas presentes, después se establecen los puntos a tratar:

1. Información de la comisaría
2. Información de la CRAC
3. Participación de comisarios y consejeros
4. Presentación de los detenidos
5. Participación de los asambleístas
6. Determinación

Las autoridades de la comunidad informaron sobre los hechos y sobre los señalamientos de cada detenido. La CRAC, se ocupó de presentar a los detenidos, uno por uno, informando sobre sus declaraciones. Los detenidos confirmaban frente a todos las declaraciones, en esta ocasión fueron Javier Caraciolo Cantú, Porfirio Eudoxio Martínez e Hilarión García Aguilar. Los dos primeros detenidos aceptaron su participación en el asalto y en el homicidio del vendedor de tortillas, señalando a Macario como quien había ejecutado el homicidio. Macario, en 1997, había sido también el responsable de otro homicidio, lo que

consta en el expediente que incluye el acta del Ministerio Público de esa fecha como prueba de los antecedentes). Se leyó la declaración del tercer detenido, donde se dice responsable de robo de animales.

La CRAC informó sobre la situación al momento: el intento de un asalto donde murió un asaltante y la captura posterior del vehículo con los asaltantes, donde murió uno de estos debido a un enfrentamiento. Los responsables, originarios del Municipio de Orcasitas, son señalados como los autores de un homicidio en San Luis Acatlán. Igualmente, se informó de un robo a casa habitación. Se destaca el punto número tres del documento, donde se dice que “los detenidos y los culpables de cualquier delito sean castigados con todo peso de la ley interna de la policía comunitaria”.

El punto número 6 hace referencia a la determinación de la Asamblea de mantener detenidos a los presentados en la comunidad de El Potrerillo, para continuar con las investigaciones y poder detener a otras personas señaladas como responsables. Se establece que después de detener a los faltantes serán trasladados a la CRAC. Así, entre vecinos y autoridades comunitarias y regionales, vemos que las acciones para la resolución de los delitos son *casí* inmediatas, además de que, gracias a que las personas se conocen y conocen el lugar, es posible identificar a los responsables de una manera más efectiva. La presentación de las personas señaladas sirve para identificarlos por todos como presuntos responsables. No vemos en el expediente ninguna actuación de las autoridades del Estado.

Una situación ocurrida durante la Asamblea y que es necesario rescatar en estos momentos, es que antes de dar inicio a la reunión el Comisario suplente no sólo expresó *su pesar*, sino que pidió disculpas por lo ocurrido, para luego dar su opinión sobre lo que estaba sucediendo en los siguientes términos:

Estos hechos que están sucediendo en nuestra comunidad nos apenan mucho, porque no son ellos los asaltantes o los matones, el pueblo entero está manchado; el nombre de nuestro pueblo ahora será citado en todas partes y no será por el reconocimiento que haya obtenido, por el esfuerzo de nuestro trabajo, sino porque uno de nuestros vecinos, cometió el peor daño en contra de su propio hermano, por lo que ruego a ustedes, presten atención, para que nosotros podamos encontrar solución a esta problemática.⁷⁸⁰

⁷⁸⁰ Pioquinto, Kau, “Juicio comunitario contra tres acusados de homicidios y asaltos en Malinaltepec”, *Periódico El Sur de Acapulco*, 30 de marzo de 2010.

Bajo el principio de la responsabilidad compartida, propio de la justicia restaurativa, vemos que incluso en los casos más graves, la búsqueda de la venganza se desvanece en este tipo de juicios. Lo constatamos con las intervenciones de los miembros de la asamblea, los propios ofendidos. Un hombre mayor, entre expresiones de indignación de los vecinos ante los actos cometidos, señaló:

Que le hayan quitado dinero, está bien, pero que le hayan quitado la vida, es reprobable, porque la vida no se compra, por eso es necesario que todos busquemos la forma de cómo cuidar a estos muchachos para que no vuelvan hacer los mismos, tenemos que enviarlo a reeducación para el bien de este pueblo.⁷⁸¹

Vemos cómo se va configurando en la opinión de la Asamblea el principio del que hablamos:

El pueblo dejó de cuidar al vecino, a la familia y los padres a sus hijos, ustedes se dan cuenta, somos los mismos que hemos permitido esto, somos los culpables, porque vemos lo que pasa y no decimos nada; ahora nos asustamos cuando alguien dice que hubo una violación en contra de nuestras hijas, cuando somos los más culpables, porque construimos la escuela fuera de la comunidad, por eso ahora corresponde cambiar esta cosa.⁷⁸²

El 7 de abril se llevó a cabo otra Asamblea, el documento que lo constata lleva como rubro “Acta de entrega a los recursos humanos”. En esta reunión, las autoridades presentan a la Asamblea con base en el acuerdo en el que ésta solicita se busquen a todos los responsable: cinco detenidos que son entregados formalmente a la CRAC para su resguardo y para que continúen las investigaciones y la toma de declaraciones.

El 9 de abril se realizó otra Asamblea en la Comunidad de El Potrerillo del Rincón, en el que se presentó a la totalidad de los detenidos, en esta ocasión nueve, incluyendo a un menor de edad presentado por el Comisario de Tenamazapa. Los puntos a tratar se refieren a los informes de las investigaciones por parte de los comisarios de las comunidades involucradas, así como de las autoridades de la CRAC. También se trataron la posibilidad de

⁷⁸¹ *Idem.*

⁷⁸² *Idem.*

incluir el homicidio ocurrido en 1997 por Macario Cantú y la de procesar a los detenidos y sentenciarlos en una próxima Asamblea, entre otros puntos, que tocan aspectos generales de la organización.

En la Asamblea se leen las declaraciones de cada detenido por el Comisario de las comunidades donde fueron detenidos y donde se rindieron las declaraciones. La CRAC da lectura a las actas donde constan las ampliaciones de declaración de los detenidos, así como los careos y la información sobre los operativos en que algunos de los presuntos responsables fueron detenidos. Se acuerda que el Comité Ejecutivo de la Policía Comunitaria se encargue del resguardo de los detenidos para enviarlos al proceso de reeducación, por ser considerados de alta peligrosidad, para lo cual son entregados a la CRAC. Por otra parte, el menor de edad es recibido por la CRAC de Espino Blanco para que siga su proceso de reeducación, el cual lleva un tratamiento diferente: por lo general se quedan en las oficinas de la CRAC para realizar trabajos administrativos y/o mandados. Se da una relación de los objetos incautados y entregados a la CRAC, ante la Asamblea:

- Un machete
- Un rifle calibre 22 de un tiro
- Una escopeta calibre 16
- Siete balas útiles de cerrojo marca Winchester, matrícula 273109, calibre 7.62.
- Cuatro bolsas de plástico con semilla de mariguana
- Dos bolsas de plástico con 200 gramos de mariguana cada una.

El día 15 de abril se realiza una Asamblea comunitaria para ventilar el caso de las mujeres detenidas por “cómplices” en el caso de los asaltos y homicidios. Entre los asistentes se encuentran, como es común, familiares de éstas, que cumplen el rol de representantes y abogados. Esta reunión pretende estudiar el caso de su liberación bajo los *compromisos* que establezca la Asamblea de vecinos. Las detenidas, Severa Zarate Macedonio, esposa de Medardo Quiroz, y Valeriana Gatica Alfonso, esposa de Macario Caraciolo Cantú, piden disculpas por:

Haber cometido la falta de haber cubierto a sus esposos en los malos hechos que han realizado, y se comprometen a no reincidir en esta mala conducta, por el bien de sus propias personas, de sus familias y de la comunidad.

El punto número dos de los acuerdos es de sumo interesante por lo que lo reproduzco aquí:

Las CC. Severa Zarate Macedonio y Valeriana Gatica Alfonso, así como sus familiares firmantes de la presente acta, se comprometen a no presentar queja, demanda o denuncia alguna en ninguna instancia de gobierno en contra de las autoridades de la comunidad, ni de la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias y aceptan desde ahora que todo lo relativo a la detención y proceso de sus familiares, lo llevará a cabo la CRAC. Caso contrario, aceptan desde ahora que serán llamados a proceso de reeducación por parte de la Coordinadora Regional de Autoridades Comunitarias.

Es precisamente la opción que tienen las personas, sujetos de derechos⁷⁸³, lo que ha llevado a la confrontación con el sistema normativo mexicano y con las organizaciones de derechos humanos; también ha resultado en órdenes de aprehensión en contra de autoridades comunitarias. Este compromiso, con amenaza de coerción, es el único mecanismo con el que cuentan para garantizar la aplicación de su derecho y evitarse conflictos con el exterior.

El último punto de acuerdo es el de la restitución de la libertad de las detenidas “para que se dediquen a sus labores de costumbre y al cuidado de sus menores hijos”, bajo el compromiso de acudir al llamado de las autoridades comunitarias cuando sea necesario. Aunque este es un caso grave, las Asambleas y las sesiones de resolución de problemas en materia civil ante los Coordinadores, por ejemplo, llevan siempre consejos, advertencias y regaños, en un sentido que podría ser considerado paternalista, pero también puede ser considerado como de alguien a quien le importa lo que sucede, alguien a quien le importa el destino de las personas con las que trata, son parte de *un todo*, de la comunidad, donde ellos aunque sean autoridad, como parte de *este todo*, comparten la responsabilidad de las faltas.

⁷⁸³ Como lo hicimos cuando hablamos sobre las teorías del pluralismo, distinguimos una S en cuanto las personas, como centro del pluralismo jurídico se encuentran sujetas a distintos sistemas normativos, en plural.

Se llevaron a cabo varias Asambleas Regionales para poder informar sobre las investigaciones y llegar a un acuerdo en cuanto a las sanciones. El día 6 de junio en Asamblea Regional, después de deslindar responsabilidades, se sentencian a un “término provisional” de 8 años, a 5 de las 7 personas detenidas. Se señala que al cabo de estos 8 años se evaluará su comportamiento para considerar si es factible la liberación. Las personas procesadas son: Macario Caraciolo Cantú, Javier Caraciolo Cantú, Porfirio Eudoxio Martínez, Francisco García Aguilar, Medardo Quiroz Caraciolo, Benito Quiroz Caraciolo, Hilarión García Aguilar, por múltiples asaltos a mano armada, dos homicidios, complicidad en estos, delincuencia organizada, siembra, compra, venta, posesión y consumo de marihuana.

Por su parte, los señores Octavio Estrada Enrique y David Baltazar Alberto son acusados de consumo de marihuana, faltas considerada como menor, por lo que se liberan en su comunidad frente a la Asamblea llevada a cabo el día 13 de junio, donde se firman los compromisos adquiridos: llevar un buen comportamiento, acudir a todos los llamados de la autoridad comunitaria y no acudir a ninguna instancia de la justicia estatal en contra de los miembros de la CRAC y de la Policía Comunitaria.

II. Garantías del sujeto a proceso de reeducación

El trabajo durante el proceso de reeducación se lleva a cabo durante el día y los procesados se mantienen reclusos en las cárceles municipales durante la noche. Las mujeres, como se comentó anteriormente, tienen otro tratamiento: jamás son reclusas junto con los varones y su reeducación consiste en trabajos en la cocina, en la limpieza o como secretarias.

Todo sujeto a proceso de reeducación tiene derecho a recibir tres comidas al día. Sin embargo, se decía en la oficina de la CRAC, que los procesados no querían irse a trabajar a la montaña porque allá sí “les daban duro”, trabajan más que en otras comunidades y se les da menos comida. Por lo mismo, la montaña es el destino para los individuos considerados más peligrosos. Los familiares de los procesados o detenidos les traen cobijas, ropa, productos de limpieza, incluso comida.

Los detenidos son llevados al río para bañarse y lavar su ropa, ya sea por las mañanas o por las tardes después del trabajo. Siempre son vigilados por los policías

comunitarios que se ubican a una distancia prudente de los detenidos. En la oficina de la CRAC, siguiendo la misma rutina, un comandante saca al detenido del cuarto destinado como cárcel para que lave su ropa y muy temprano lo acompaña donde se encuentran los baños para su aseo personal. Por lo general sólo es un comandante el que vigila a una persona a la vez, de acuerdo a lo que fuimos testigos. Los individuos que se mantienen detenidos en la CRAC se encuentran en las siguientes circunstancias:

- Esperando su sentencia.
- Serán trasladados a alguna comunidad, ya sea para continuar o para comenzar el proceso de reeducación, por lo general estos sujetos no están en la CRAC más de dos días.
- Se encuentran en proceso de reeducación en la misma oficina, por lo general por una falta no considerada grave; ahí mismo reciben consejos de los Coordinadores con los que platican, además de que conviven con todas las personas que acuden a la CRAC e incluso pueden hacer algunos *mandados*, como ir a comprar tortillas.

A. La buena conducta, la reflexión y los informes del Comisario

Como parte del procedimiento de reeducación se lleva un *control* del comportamiento de los procesados. Este control radica en que el inculpado haya observado buena conducta en su relación con las autoridades comunitarias, compañeros y vecinos, que haya cumplido las tareas encomendadas y que haya reflexionado sobre el error cometido. En este último aspecto son los *Principales* los encargados de dar su opinión al respecto, pues son quienes dan consejos y pláticas para que los detenidos retomen el buen camino. Es al término del trabajo en cada comunidad, esto es después de haber trabajado 15 días en una misma comunidad, que el Comisario respectivo debe entregar un oficio donde se anoten las observaciones para cada detenido de forma individual. La acumulación de estos oficios en sentido favorable para los detenidos determina en gran medida su libertad, de lo contrario puede influir en la decisión de que continúe en el proceso de reeducación.

En el SSJRC no se criminaliza al sujeto, se considera que cometió un error y hay necesidad de hacer algo, de ahí la palabra *reeducación*: “aquél que cometió una falta es porque se apartó del camino del trabajo”, señaló un excoordinador cuando me explicaba el procedimiento de sanción comunitaria. Es necesario entonces enseñarles a los infractores el camino y este camino se caracteriza por un trabajo específico en beneficio de la comunidad, en el buen comportamiento que el sujeto a proceso tenga, en la reflexión resultado de las pláticas con los *principales* y, finalmente, en la vida que tenga después de ser liberado.

B. La entrega del inculpado a la comunidad: la corresponsabilidad

Al finalizar el proceso de reeducación los detenidos son liberados en su comunidad de origen, para lo cual se convoca a una Asamblea donde asisten autoridades regionales, locales, vecinos, familiares y cualquier persona que lo desee. Ahí se da lectura a los compromisos, tomando en cuenta que de no cumplirlos serán ejecutadas órdenes de presentación con posibilidad de ser enviados a reeducación. La *entrega* de los procesados a la comunidad en Asamblea es la manera de establecer una relación de corresponsabilidad, en la que no sólo las personas liberadas son responsables de su buen comportamiento en el futuro, sino la comunidad en su conjunto, la familia, las autoridades y la sociedad. Se ha dado incluso el caso de que miembros de la familia hayan sido enviados a proceso de reeducación por no haber apoyado al familiar *reeducado*.⁷⁸⁴

⁷⁸⁴ No contamos con el caso preciso ni con el expediente para constatar el hecho, se trata de información obtenida en la investigación de campo.

Capítulo 3

Los retos del Estado pluricultural y del Estado plurisistémico

La eficacia de los sistemas normativos indígenas muestra que el pluralismo jurídico es una realidad, esto sucede independientemente del reconocimiento por parte del sistema dominante, aunque este tipo de reconocimiento también es una realidad. De acuerdo a la legislación nacional e internacional, hay más de un sistema jurídico válido en el territorio mexicano, esto conlleva retos que van desde la unificación legislativa (tanto federal como estatal) para garantizar los derechos reconocidos y ser congruentes en un mismo sistema, hasta la resolución del dilema de los valores reconocidos en las normas, como las de los derechos humanos. A nivel nacional la forma de integración de las normas internacionales implica varios retos que veremos en este apartado, pues no sólo se presenta la dificultad de la instauración del contenido de los instrumentos internacionales en la legislación mexicana (sobre todo cuando son relativos a los derechos humanos), sino de hacer que estas normas sean efectivas. En este sentido, entraré en la discusión del valor que puede tener este tipo de normas cuando se encuentran en instrumentos vinculantes y no vinculantes para los Estados.

Dicho lo anterior, los apartados siguientes giran en torno a los retos que se tendrían que superar con el reconocimiento del pluralismo jurídico, en tanto la reforma constitucional en materia indígena es el “fundamento constitucional para el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas”.⁷⁸⁵ Como veremos, este marco reconoce con limitaciones, tanto a la autodeterminación indígena como a los sistemas jurídicos indígenas, de ahí que surjan dudas sobre si con este reconocimiento se ha logrado un Estado pluricultural o si, debido a las limitaciones y las diferencias que se da en el reconocimiento de derechos a nivel constitucional y en las entidades federativas, nos lleva mejor dicho a la confirmación de un Estado que trata de disfrazar su ideología monista con un falso reconocimiento.⁷⁸⁶

⁷⁸⁵ González Galván, Jorge Alberto, “Debate nacional sobre derechos indígenas lo que San Andrés propone ¿San Lázaro descompone?”, *op. cit.*, nota 105, p. 270.

⁷⁸⁶ Taylor, Charles, “La política del reconocimiento”, *op. cit.*, nota 102, p. 54.

I. El peritaje cultural: ¿un estado de justicia pluricultural o los retos del entendimiento intercultural?

El reconocimiento del carácter pluricultural de un Estado, conlleva diferentes retos que tienen que ver con el entendimiento entre culturas distintas. Cuando existe un problema originado en el contexto de un sistema cultural y jurídico determinado, que es ventilado ante los tribunales de un sistema diferente, se requiere un puente de entendimiento entre culturas para resolver: un peritaje o dictamen cultural. El Convenio 169 de la OIT dispone en los artículos 8, 9, 10 y 12 que se deben tomar en cuenta los sistemas normativos indígenas, así como sus costumbres, situación económica y social, su cultura en general.

Artículo 8

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

Artículo 9

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.

2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

Artículo 10

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tener en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.

Artículo 12

Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuese necesario, intérpretes u otros medios eficaces.

El término “debidamente” es ambiguo, ¿qué es lo que puede ser considerado como *debidamente*?; la intención cambia cuando en el artículo 9 se utiliza el verbo *deber*, el cual implica evidentemente una obligación. Al respecto, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación hizo referencia al citado artículo 8 del Convenio en el caso “Joel Cruz Chávez y otros c/Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Oaxaca y otros”:

(...) cuando se aplique la legislación nacional (en este caso, la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral) a los pueblos indígenas (y sus integrantes) deben tomarse en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.

El mandato en comento se traduce en el deber del órgano judicial o jurisdiccional competente para conocer y resolver de la controversia en la cual formen parte los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas (individual o colectivamente) de interpretar las disposiciones constitucionales y legales que rigen el proceso contencioso y la materia sustantiva del litigio, con especial consideración de las normas consuetudinarias indígenas del caso y de las particulares condiciones o cualidades culturales del pueblo o comunidad de que se trate, mismas que comprenden los modos de vida y costumbres, los conocimientos y el grado de desarrollo artístico, científico o industrial de un determinado conglomerado humano socialmente cohesionado, que les identifica entre sí y les permite autoadscribirse como miembros de ese grupo social.⁷⁸⁷

Jurídicamente, el Convenio 169 de la OIT motiva diferentes reformas relativas al acceso a la justicia para los pueblos indígenas, lo que supone una impartición de justicia basada en la diversidad cultural del país, norma que no ha resultado efectiva, pues en trabajo de campo nos encontramos con funcionarios que ignoraban dicho convenio. Dichas reformas legales en México señalan de manera general que “se tomaran en cuenta los usos y costumbres de los pueblos indígenas”. Dichas normas hacen indispensable que el juzgador se allegue de ciertos criterios necesarios para poder juzgar, a partir de su universo cultural,

⁷⁸⁷ Caso “Joel Cruz Chávez y otros c/Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Oaxaca y otros”, SUP-JDC-11/2007, sentencia de 6 de junio de 2007. *Aplicación del Convenio Núm. 169 de la OIT por tribunales nacionales e internacionales en América Latina. Una recopilación de casos*. Programa para promover el Convenio núm. 169 de la OIT (PRO 169), Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, 2009, p. 170.

muchas veces decimonónico-etnocentrista, a personas que a partir de otra cultura realizan actos tipificados como delitos por la ley del Estado, es decir el peritaje.

El peritaje, de acuerdo al Diccionario Jurídico Mexicano, es el “(...) examen de personas, hechos u objetos, realizado por un experto en alguna ciencia, técnica o arte, con el objeto de ilustrar al juez o magistrado que conozca de una causa civil, criminal, mercantil o de trabajo, sobre cuestiones que por su naturaleza requieran de conocimientos especializados que sean del dominio cultural de tales expertos, cuya opinión resulte necesaria en la resolución de una controversia jurídica”, lo cual es un “auxiliar eficaz para el juzgador, que no puede alcanzar todos los campos del conocimiento técnico o científico”.⁷⁸⁸ Para ello se hace indispensable el peritaje antropológico. Así, el código federal de procedimientos penales señala que:

Artículo 220 Bis.-

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

En los procedimientos en los que intervengan personas que aleguen tener la calidad de indígenas, la misma se acreditará con la sola manifestación de quien la haga. Cuando el juez tenga duda de ella o fuera cuestionada en juicio, se solicitará a las autoridades comunitarias la expedición de la constancia que acredite la pertenencia del individuo a un determinado pueblo o comunidad.⁷⁸⁹

Por su parte, en el Código de procedimientos penales del estado de Guerrero se dispone lo siguiente:

Artículo 110.- Se podrá requerir dictamen, que rendirán peritos titulados o, en su defecto, prácticos, acerca de la cultura y costumbres de los inculpados, cuando se trate de miembros de un grupo étnico indígena.

⁷⁸⁸ Barajas Montes de Oca, Santiago, *Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, IJ/UNAM, Porrúa, 1992, p. 2385.

⁷⁸⁹ Diario Oficial de la Federación, 8 de enero de 1991.

Si partimos de un análisis del primer texto citado podremos darnos cuenta, como sucede en el mismo convenio 169 de la OIT, que al señalar que “se procurará”, la norma da un sentido no obligatorio para que el juez cuente con estos dictámenes periciales. El texto de la norma resulta contradictorio, pues al realizar una interpretación de la legislación en su conjunto se establece como garantía constitucional el *deber* (del latín *debere*: estar obligado a) a tomar en cuenta usos y costumbres, prácticas, derecho consuetudinario, etcétera. En el segundo artículo citado la expresión “se podrá requerir” tiene el mismo sentido, pues establece sólo una posibilidad, no una obligación. Ya que el peritaje forma parte de las actuaciones que conforman un proceso, tiene además otros elementos formales a considerar:

- Tiene como objetivo esclarecer un hecho oscuro para el proceso.
- Para realizarlo se requiere de la aplicación de técnicas y métodos de investigación propios de la materia de que se trate.
- Debe responder a preguntas o puntos específicos establecidos de antemano por las partes o por el juez.
- Debe emitirse en forma escrita.⁷⁹⁰

En cuanto a las condiciones que debieran considerarse para la elaboración de un peritaje cultural, retomo el análisis de cinco puntos que realiza Yuri Escalante al respecto, de acuerdo a su experiencia en la materia. Primero, no es necesario un peritaje cultural en todo proceso en el que esté implicada una persona indígena. En este sentido, el autor pone como ejemplo, dentro de los actos tipificados como delitos contra la salud, el tráfico de estupefacientes, delito que no necesitaría peritaje, pues estos actos no forman parte de la vida institucionalizada por los pueblos; en cambio, tratándose de consumo de sustancias prohibidas en un contexto ceremonial, la situación cambia, pues aquí sí influye el componente cultural. Lo que debe tenerse presente como objetivo del peritaje cultural es que éste no busca establecer si el indígena es imputable o no, sino si existió dolo. Segundo, el peritaje cultural se considera exclusivo de los antropólogos, en tanto son considerados como

⁷⁹⁰ Ortiz Elizondo, Héctor, “I. La aplicación de las ciencias sociales en el ámbito pericial”, Ortiz Elizondo, Héctor *et al. Sobre el peritaje antropológico. Tres ensayos y una sentencia*, México, INI, Cuadernos de Antropología Jurídica, 6 segunda serie, s.f. p. 14.

especialistas en los temas relativos a pueblos indígenas.⁷⁹¹ Esto muestra una confusión, pues si bien los antropólogos han estudiado a los pueblos indígenas principalmente, su objeto de estudio es la cultura y es por ello que la disciplina es apropiada. Aquí el autor hace una reflexión, pues dice que si la nación mexicana tiene carácter pluricultural debiera considerarse una adaptación para tal efecto de instituciones y de ciencias, en las que podremos incluir por excelencia a la ciencia jurídica⁷⁹², lo que significa que los juristas deben estar preparados, y no sólo ellos, para ejercer los distintos ámbitos de la profesión con una perspectiva pluricultural.

El tercer punto esclarecido por el autor es que el peritaje cultural es una herramienta de y para el sistema de administración de justicia hegemónico, donde en su mayoría los expertos que se encargan de allegar al juez la información requerida no forman parte de las sociedades a las que están estudiando, por lo que han sido formados dentro de otros parámetros culturales y sus interpretaciones serían a partir del *topos* del otro. Se deberían entonces analizar las circunstancias en las que un miembro del mismo pueblo involucrado pudiera intervenir como experto, dando valor a su palabra y eliminando la intermediación cultural. Además, un cuarto señalamiento indica que las solicitudes de peritajes deberían ser específicas en relación a las circunstancias culturales, en torno al hecho cometido por el sujeto a proceso, pues responder a preguntas abiertas y generales en torno a la cultura de una persona, no sólo muestra la ignorancia de quien lo solicita sino que se trata de información innecesaria. Finalmente, quinto aspecto a tomar en cuenta, los peritos deben limitarse a aportar información al juez sin pronunciarse sobre la culpabilidad del individuo.⁷⁹³

Ya que el contenido del peritaje cultural es precisamente la palabra *cultura*, es indispensable remarcar que este término marca un camino sinuoso para hacer efectivo el derecho contenido en la norma. Debido a la consideración imprecisa que se pueda tener de dicho concepto se corre el riesgo de asimilar la cultura con la educación y el nivel de marginación que se tenga. Yuri Escalante subraya la confusión del término cultura, según sus experiencias en la realización de peritajes:

⁷⁹¹ Escalante Bentacourt, Yuri *et al*, *La experiencia del peritaje antropológico*, México, INI, 2002, pp. 10-17.

⁷⁹² *Idem*.

⁷⁹³ *Idem*.

Es decir, que la cultura se quiera definir y construir a partir del alejamiento y la incomunicación o que la “autenticidad” de lo étnico se valore por la capacidad económica y los títulos académicos. (...) La cercanía o alejamiento de una comunidad no es proporcional a la vigencia de las normas comunitarias, ni la pobreza o la riqueza determinan la pertenencia a un pueblo indígena.⁷⁹⁴

Los peritajes culturales buscan facilitar al juez la información que le permita comprender las circunstancias de la persona o de las personas de que se trate en relación con su contexto cultural, en tanto se encuentran bajo los ordenamientos de otro sistema jurídico y social, no solamente por su situación de desventaja económica o social respecto al resto de la sociedad. A través de sus informes técnicos, el experto proporciona la información y medios de prueba resultados de sus investigaciones que permiten a las autoridades jurisdiccionales comprender la razón por la cual la diferencia cultural propició y condicionó una conducta tipificada como delito en los códigos del sistema jurídico mexicano, por ejemplo, pero que desde la perspectiva cultural del individuo que ha cometido la falta no lo es. Finalmente, cuando se realiza un peritaje cultural se debe tener la convicción de que no se trata de un simple “reconocimiento aislado de costumbres proyectadas por un individuo”⁷⁹⁵ ya que, tanto la legislación federal como la estatal, contemplan el carácter pluricultural de la nación, así como la existencia de los sistemas normativos indígenas.⁷⁹⁶

A. El peritaje: ¿medio para reconocer el pluralismo jurídico y cultural?

Si bien el peritaje se lleva a cabo para proporcionar a los jueces conocimientos sobre temas específicos, ¿qué sucede cuando se trata de personas indígenas que, en cumplimiento de las normas que los rigen, tienen una actuación contraria a lo que señalan las normas del Estado mexicano?, ¿cuál ha sido la respuesta de los jueces? Al respecto, profesionales antropólogos, especialistas en este tipo de labor, han documentado varios casos en los que se destacan características por demás negativas del sistema judicial mexicano: la

⁷⁹⁴ *Ibidem*, p. 15.

⁷⁹⁵ *Ibidem*, p. 9.

⁷⁹⁶ La fundamentación legal se encuentra por supuesto en el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los Artículos 51 y 52 del Código Penal Federal, y en el Código federal de procedimientos penales, en los artículos 15, 18, 28, 124 bis, 128, 141, 146, 154, 159, 220, 220 bis, 223, 224, 246, 388.

discriminación, así como el falso reconocimiento del pluralismo jurídico y del derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas.

El objetivo de un peritaje de este tipo es comprobar que los actos contrarios a las normas del Estado mexicano corresponden a un contexto normativo diferente, esto es, a un sistema normativo distinto al Estado mexicano, así como acercar al juez a la verdad real y no sólo a la verdad jurídica que se muestra en los expedientes. Con este reconocimiento de pluralismo jurídico es posible resolver, a partir de un *topos* y de un *logos* distintos. En este punto de encuentro y desencuentro entre sistemas debe aclararse que la sola diferencia cultural no exime de la culpabilidad o responsabilidad a una persona, sino que implica el deber de indagar la manera en que se infringió la norma del sistema al que pertenece esta persona, así como las normas a seguir en estos casos. Se trata pues del reconocimiento del otro sistema normativo como un sistema válido y eficaz, equiparable al sistema dominante.

El propósito de resolver la controversia normativa entre culturas se presenta como una tensión entre dos variables: la normatividad de una comunidad y la singularidad del hecho; lo que la justicia define como la generalidad de la norma y la verdad histórica según tiempo, lugar y circunstancia.⁷⁹⁷

En los procesos judiciales que involucran a personas indígenas la diferencia cultural se sigue considerando como un elemento de ilegalidad, por lo que los peritajes buscan “estrategias de defensa”⁷⁹⁸ para revertir las acusaciones, no la resolución del conflicto entre sistemas normativos diferentes. Por tanto, las sentencias resuelven con excluyentes de responsabilidad, como es que el sujeto desconozca el alcance de la ley o porque suponga que su conducta está justificada, lo que es un acto discriminatorio. Esto es lo que tradicionalmente ha sido la actitud generosa del juez, como dice Magdalena Gómez, de ofrecer “su compasión al hombre ‘primitivo’ o ‘salvaje’”⁷⁹⁹, ignorante de toda razón, como lo señalaba el antiguo código penal del estado de Michoacán, como causa para no ser imputables: “el ser indígena

⁷⁹⁷ Escalante Betancourt, Yuri, “Contribución crítica a las posibilidades del dictamen cultural”, *Sobre el Peritaje Antropológico. Tres ensayos y una sentencia*, op. cit., nota 790, p. 39.

⁷⁹⁸ *Ibidem*, p. 37.

⁷⁹⁹ Gómez, Magdalena, “La defensoría jurídica de los presos indígenas”, en: Stavenhagen, Rodolfo e Iturralde, Diego, (comps.) *Entre la ley y la costumbre*, México, Instituto Indigenista Interamericano, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1990, p. 378.

analfabeto, alejado de la civilización”⁸⁰⁰ que lo único que provocaba era la reproducción del desprecio y de la discriminación racial y cultural de las culturas indígenas. En este sentido, encontramos opiniones emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en relación a estos criterios, citamos una relativa al estado de Chiapas:

INCAPACITADOS. NO LO SON LAS PERSONAS DE RAZA INDÍGENA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS)

Es inexacto que la legislación de Chiapas considere a las personas de raza indígena como incapacitados para los efectos de la ley penal, pues de conformidad con el artículo 129, fracción III, del Código Penal de la entidad, sólo se encuentran incapacitados: “los analfabetas cuya mentalidad sea tan ruda que deben ser considerados como retrasados mentales, con imposibilidad de para discernir sobre la ilicitud del acto cometido”.⁸⁰¹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha igualmente señalado en una tesis del año 2013⁸⁰² el derecho de las personas indígenas a contar con un traductor y un defensor que conozca no solamente su idioma sino también su cultura, incluso señala que los jueces y los defensores están *obligados* a conocer la cultura y costumbres de la comunidad indígena de que se trate, “con el objetivo de comprender la acción delictiva desde la visión de la cultura indígena”. Se añade también que, de ser el caso, debe haber una comprensión “desde la perspectiva del sistema normativo interno de la comunidad indígena”, lo que implica necesariamente dictámenes culturales. Un aspecto importante a resaltar es que la tesis menciona que la diferencia cultural no significa un excluyente de responsabilidad, lo que indica que son conocidos los prejuicios que existen al respecto.

INDÍGENA CON CARÁCTER DE INculpADO. SU CALIDAD Y EL RECONOCIMIENTO TANTO DE SUS DIFERENCIAS Y DERECHOS A NIVEL CONSTITUCIONAL COMO EL DEL ACCESO PLENO A LA JURISDICCION DEL ESTADO CONSITUYEN UN PARAMETRO DE VALORACION AL JUZGAR EL HECHO DELICTIVO Y SU RESPONSABILIDAD PENAL, LO QUE NO IMPLICA DESCONOCER LOS DERECHOS DE LA VICTIMA AL RESARCIMIENTO

⁸⁰⁰ Citado en Gómez, Magdalena, *Idem*.

⁸⁰¹ Tesis, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, vol. 52, Segunda Parte, p. 25, disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/>.

⁸⁰² Tesis I.6º.P.33P (10ª.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 3, mayo de 2013, disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/>.

DEL BIEN JURIDICO TUTELADO Y A LA REPARACION DEL DAÑO (LEGISLACION DEL DISTRITO FEDERAL).

(...) y así, con ese parámetro cognitivo, las partes en el juicio penal podrán, por una parte, discernir hasta qué grado las especificidades del inculpado indígena influyeron en el desarrollo del hecho que se juzga y, por otra, podrá ponderarse si el nivel cultural y social-urbano, con acceso a los medios de información nacionales y a una instrucción escolar, le permitieron saber que la conducta que realizó es considerada como delito y sus consecuencias. En ese sentido, atento a que la calidad de indígena y el reconocimiento de sus diferencias y derechos a nivel constitucional no constituyen, de facto y de jure, motivo de inculpabilidad penal, sino un parámetro de valoración al juzgar el hecho delictivo y su responsabilidad penal, no debe soslayarse que los derechos del inculpado indígena convergen con los de la víctima, de ahí que el reconocimiento del acceso pleno a la jurisdicción del Estado de que goza la persona indígena, no implica desconocer los derechos de la víctima al resarcimiento del bien jurídico tutelado y la reparación del daño sino, en todo caso, una correcta valoración y ponderación de los derechos de ambas partes –víctima e inculpado-, en la administración de justicia.

Las cosas han cambiado en la normativa mexicana, pero ¿qué nos hace pensar que la ideología ha cambiado?

II. “Allá aquel que firmó, yo no firmé nada”: La responsabilidad internacional por violaciones a los derechos humanos de los pueblos indígenas

Este apartado lo motiva el trabajo de campo realizado, donde con el ánimo de mostrar los dilemas del pluralismo jurídico se buscaron las opiniones de jueces y funcionarios del municipio de San Luis Acatlán, con relación al SSJRC. Así fue que entrevisté al Licenciado en Derecho, que durante el año 2006 fungía como Agente de Ministerio en San Luis Acatlán. Ante las preguntas sobre el Convenio 169 de la OIT y su obligatoriedad, el cual pensé que debía conocer como funcionario adscrito a una región con importante población indígena, su respuesta fue tajante: “allá aquel que firmó, yo no firmé nada”.

La entrevista, en medio del partido de futbol que disfrutaba el funcionario en la televisión oportunamente colocada en su oficina, dejó en claro que el Agente del Ministerio

Público tenía grandes carencias en su formación, en cuanto al derecho internacional, además del desconocimiento no sólo de los derechos de los pueblos indígenas sino de la Constitución, ya que el funcionario citaba repetidamente el reformado artículo 4° constitucional, como el aplicable a los derechos indígenas.

La respuesta sobre la responsabilidad en cuanto al cumplimiento de un tratado internacional genera interrogantes no sólo en torno a la naturaleza del funcionario y su responsabilidad frente a la sociedad nacional e internacional, sino también en lo que toca a la obligatoriedad de las normas sobre los derechos humanos, incluidas como normas fundamentales en preceptos nacionales e internacionales.

A. La ficción del funcionario

El Agente del Ministerio Público dio una respuesta que lo muestra investido de una personalidad ajena al Estado, cuando en realidad actúa a nombre de éste. Como agente del Estado, sus actos no sólo tienen o pueden tener un impacto importante en la defensa de los derechos de las personas, en este caso de los pueblos indígenas, sino que también conllevan responsabilidad internacional. Incluso en el ámbito privado sus actos pueden investir responsabilidad, en tanto su carácter como funcionario lo coloca en una situación de poder frente a otros.

La distinción entre los actos de un funcionario y los actos de un ciudadano común y corriente provocan confusión, pues lo que realice o deje de realizar el funcionario será una acción atribuible al Estado y no a su carácter como individuo. Pero ¿qué hace que un *hombre común* deje de ser tal para convertirse en funcionario? Se trata de una ficción, *el como sí*, que es producto de un discurso otorgado por el derecho y que hace, como dice Kelsen, que los funcionarios como individuos utilicen una máscara por medio de la cual sus actos se vuelven legales y legítimos.⁸⁰³

⁸⁰³ Kelsen, Hans, "Dios y Estado", *op. cit.*, nota 699, p. 260.

En cuanto a la teoría del "como sí" o ficcionalismo, de Hans Vaihinger, de gran influencia en la obra de Kelsen, se refiere "a las entidades de "ficción" como construcciones falsas o imaginarias, que cumplen una función pragmática, heurística, fundadora, reguladora o/y ordenadora del conocimiento humano, pero que nunca pueden cumplir una función descriptiva de la realidad. Por ello, a las "ficciones"...han de ser utilizadas siempre como "ficciones" cognoscitivas, es decir, como instrumentos metodológicos". Dulce, María José, "Del ficcionalismo al constructivismo en la teoría jurídica de Hans Kelsen", Ramos Pascua, J.A., Rodilla González, M. A. (Eds.), *El*

Es decir, el hombre se ve reducido a la calidad de ciudadano, en manos de los funcionarios encargados de protegerlo o no protegerlo, según lo estimen o no legal, obligado a hacer citar al otro en calidad de conciudadano y jamás de hombre.⁸⁰⁴

El origen de tal ficción es el discurso del derecho moderno, afianzado en la idea del ciudadano, de la igualdad y de los derechos subjetivos. Esta idea nace con el contrato que crea al Estado para que el ciudadano -investidura a la que accedían los que reunían ciertos requisitos, como lo era el de ser propietarios- pudieran defender sus derechos (propiedades) frente a los poderosos, los reyes y monarcas. Los ciudadanos en plano de igualdad entre sí podían defender sus derechos subjetivos frente al Estado, pero la idea de igualdad estaba en el siglo XVII como ahora, rodeada de absoluta desigualdad, e incluía la subordinación de la mujer, así como la negación de la ciudadanía y de sus derechos a los esclavos, por ejemplo. Ya Locke lo decía en su obra *Ensayo sobre el Gobierno Civil*:

Amo y sirviente son nombres tan antiguos como la historia, pero dados a gentes de harto distinta condición; porque en un caso, el del hombre libre, hácese éste servidor de otro vendiéndole por cierto tiempo los desempeños que va a acometer a cambio de salario que deberá recibir, y aunque ello comúnmente le introduce en la familia de su amo, y le pone bajo la ordinaria disciplina de ella, con todo no asigna al amo sino un poder temporal sobre él, y no mayor que el que se definiera en el contrato establecido entre los dos. Pero hay otra especie de servidor al que por nombre peculiar llamamos esclavo, el cual, cautivo conseguido en una guerra justa, está, por derecho de naturaleza, sometido al absoluto dominio y poder de victoria de su dueño. Tal hombre, por haber perdido el derecho a su vida y, con ésta, a sus libertades, y haberse quedado sin sus bienes y hallarse en estado de esclavitud, incapaz de propiedad alguna, no puede, en tal estado, ser tenido como parte de la sociedad civil, cuyo fin principal es la preservación de la propiedad.⁸⁰⁵

positivismo jurídico a examen. Estudios en homenaje a José Delgado Pinto, Salamanca, Ediciones Universidad Salamanca, 2006, p. 110.

⁸⁰⁴ Correas, Oscar, "Estado, sociedad civil y derechos humanos", *Crítica Jurídica*, México, N° 15, 1994, p. 245.

⁸⁰⁵ Locke, John, "Ensayo sobre el Gobierno Civil", disponible en: <http://investigacion.politicas.unam.mx/teoriasociologicaparatodos/pdf/Pensamiento/Locke,%20John%20-%20Ensayo%20sobre%20el%20Gobierno%20Civil.pdf>, párrafo, 85, p. 17.

Así, el fin de la sociedad civil organizada en el Estado es la defensa de la propiedad, la defensa de los que tienen frente a los que no tienen, lo que se traduce en tiempos actuales en algo sumamente común: la corrupción. Aquel que puede pagar a un hábil abogado y que, ¿por qué no?, puede comprar la justicia, lo hace; aquel que no puede simplemente pierde sus derechos y su tiempo. La situación puede dejar de ser tan pesimista si, y solo si, los juristas, estudiantes, abogados, jueces y funcionarios, usan el derecho de manera que pueda proteger a los sectores más desfavorecidos, contrariamente a las ideas de Locke, defender a los que no tienen, a las mujeres, a los niños, a los indígenas, a los obreros, frente a los que tienen. El problema real es dejar la defensa de los derechos fundamentales en manos de hombres que, portando la máscara de funcionarios, carecen de los conocimientos necesarios para hacerlos efectivos, por lo que las personas están en riesgo inminente de indefensión, pues incluso por prejuicios los funcionarios pueden no realizar su labor.⁸⁰⁶

El derecho como un discurso que amenaza con ejercer la violencia contra quien quebrante lo prescrito en las normas, es un discurso que además de dirigirse al funcionario para ejecutar su mandato contra aquel individuo amenazado se dirige hacia él mismo.⁸⁰⁷ El rol de funcionario es una ficción que corresponde a la misma ficción que crea al Estado, de tal forma que el primero actúa *como si* fuese el Estado quien lo hiciera, gracias a una norma que así lo prescribe. La responsabilidad del Estado sería entonces consecuencia de actos de sus funcionarios que contravengan los derechos humanos, incluso si sus actos fueran en cumplimiento de la legislación nacional. En este sentido, la Corte Interamericana ha determinado que el cumplimiento por parte de agentes o funcionarios del Estado de una ley que fuera violatoria de la Convención produce responsabilidad internacional del Estado.⁸⁰⁸

⁸⁰⁶ Como ejemplo de los prejuicios de los funcionarios, podemos mencionar lo documentado en el caso “Campo algodnero” llevado ante la Corte IDH, en relación a los juicios de valor que emitieron las autoridades, como justificación de su inactividad en la búsqueda de las jóvenes entonces desaparecidas y que además de mostrar violencia contra las mujeres, evidencia igualmente su ignorancia, en relación a los derechos que están obligados a defender por un lado y por otro su falta de voluntad para hacerlos efectivos. “En los días entre sus desapariciones y el hallazgo de sus cuerpos, sus madres y familiares acudieron a las autoridades en busca de respuestas, pero se encontraron con juicios de valor respecto al comportamiento de las víctimas y con ninguna acción concreta destinada a encontrarlas con vida aparte de la recepción de declaraciones”. Corte IDH, Caso González y otras (“campo algodnero”) vs. México, sentencia de 16 de noviembre de 2009, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, párr. 277.

⁸⁰⁷ Correas, Oscar, *Crítica de la ideología jurídica. Ensayo sociosemiológico*, op. cit., nota 569, p. 72.

⁸⁰⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (Artículos 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94, 9 de diciembre de 1994, Serie A, núm. 14. Opinión que ratifica lo dicho en el Caso Velázquez Rodríguez y Caso Godínez Cruz.

Ahora bien, la obligación de cumplir con las normas de derechos humanos y la responsabilidad por incumplimiento no son exclusivas de los Estados. En el caso de los funcionarios en la montaña de Guerrero, estos podrían estar aplicando una ley contraria a los derechos de los pueblos indígenas o no estar aplicando una ley que les favorece por desconocimiento. Esta acción negativa, producto de la ignorancia o falta de diligencia (en el mejor de los casos), tendría como consecuencia la responsabilidad internacional del Estado. Otro caso sería la responsabilidad penal, que para el caso de tratarse de un crimen internacional⁸⁰⁹ el Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia establece que:

Artículo 7

La persona que haya planeado, instigado u ordenado la comisión de algunos de los crímenes señalados en los artículos 2 a 5 del presente Estatuto, o lo haya cometido o haya ayudado en cualquier otra forma a planearlo, prepararlo o ejecutarlo, será individualmente responsable de ese crimen.

El cargo oficial que desempeñe el inculpado, ya sea de Jefe de Estado o de Gobierno o de funcionario responsable del Gobierno, no le eximirá de responsabilidad penal ni atenuará la pena.

El hecho de que cualquiera de los actos mencionados en los artículos 2 a 5⁸¹⁰ del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal a su superior si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron.

El hecho de que el inculpado haya actuado en cumplimiento de una orden impartida por un Gobierno o por un superior no le eximirá de responsabilidad penal, pero podrá considerarse circunstancia atenuante si el Tribunal Internacional determina que así lo exige la equidad.⁸¹¹

⁸⁰⁹ De acuerdo al Estatuto de Roma estos crímenes son: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, el crimen de agresión.

⁸¹⁰ Los artículos 2 al 5 mencionan como violaciones graves al derecho humanitario, a las violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949, violación de las leyes o usos de la guerra, el genocidio y a los Crímenes de lesa humanidad. Véase “Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia”, disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosEstatuto/PAG0761.pdf>.

⁸¹¹ Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia, artículo 7, *op. cit.*

Para el caso que nos ocupa, la inobservancia del deber de respetar y garantizar los derechos consagrados en las normas nacionales y sobre todo internacionales de Derechos Humanos, más evidentemente con la reforma constitucional del 2011, conlleva responsabilidad. El funcionario ignoraba que como parte del Estado está obligado a su cumplimiento, además como ciudadano de éste también.⁸¹² En este sentido, la SCJN señala que:

DERECHOS HUMANOS. CONSTITUYEN UN LÍMITE A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, Y SON OPONIBLES FRENTE A PARTICULARES EN UN PLANO DE HORIZONTALIDAD.

El acto de un particular por el que se crea el derecho privado no escapa a los controles de constitucionalidad y de convencionalidad, pues aun cuando está sujeto a la teoría de la voluntad de las partes tiene un límite, y ese límite son los derechos humanos, oponibles no sólo a los poderes públicos sino también a los particulares; de manera que si bien esos derechos son valederos en un plano de verticalidad -en una relación de supra a subordinación- también son válidos en un plano de horizontalidad, es decir, en las relaciones de coordinación, al ser un límite a la autonomía individual, puesto que si al Estado se le exige respeto a tales derechos, no hay razón para que el particular no los respete frente a otro particular.⁸¹³

La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares, en un plano de horizontalidad y ya no sólo como límites al poder, aplica la doble dimensión de los derechos fundamentales, retomado por la reforma constitucional del 2011. Esta teoría implica que además de una dimensión subjetiva, como potestades del individuo frente al Estado, los derechos fundamentales tienen una dimensión objetiva que limita la autonomía privada, al ser integrados a las normas de carácter secundario; al mismo tiempo funcionan como preceptos que dictan al Estado ejercer acciones y cumplir con deberes de protección. Esta teoría se

⁸¹² Actualmente existe un gran desarrollo teórico y jurisprudencial sobre la eficacia de los Derechos Humanos frente a terceros, se le ha llamado efecto de irradiación y en la doctrina alemana se le conoce como *Drittwirkung*. Un gran ejemplo es la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán, con el caso *Lüth*, donde se examina el efecto de irradiación de los derechos humanos sobre el derecho civil, y donde se hace valer el contenido de valor de la norma.

⁸¹³ Tesis Aislada, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, Septiembre de 2012, Tomo 3, disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/>.

complementa con el efecto de irradiación de los derechos fundamentales que, como elementos esenciales del ordenamiento jurídico, se transmiten por todo el ordenamiento jurídico y deben de servir como parámetro para la labor legislativa y judicial, así como para cualquier autoridad en el ámbito público y en el ámbito privado, los particulares. La dimensión objetiva de los derechos fundamentales tiene entonces como efecto la expansión o irradiación de estos, el deber de protección por parte del Estado y la eficacia frente a terceros.⁸¹⁴ En la actualidad esto es de sumo interés debido al surgimiento de nuevos sujetos de derecho privado con gran poder como son las empresas transnacionales.⁸¹⁵

1. Obligatoriedad de las normas de derechos humanos

Además de ésta y otras entrevistas realizadas a otro Agente del Ministerio Público y a dos diferentes Jueces, adscritos en diferentes ocasiones al Juzgado Mixto de Primera Instancia del Distrito de Altamirano, quedaba en claro no sólo la ignorancia en materia de derechos indígenas sino también en lo referente a la aplicación del derecho internacional. Los funcionarios judiciales simplemente no aplicaban ni la norma constitucional ni el derecho internacional, la razón era porque en ese tiempo el Estado de Guerrero carecía de reformas en materia indígena que instrumentaran lo establecido. Sin embargo, a pesar de la ausencia de normas en las entidades federativas la obligación de cumplir con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en este caso en relación con los pueblos indígenas, no data de la reforma constitucional del 2011, la cual toma a estos instrumentos internacionales como obligatorios para todos los poderes y para todos los funcionarios. La Suprema Corte de Justicia de la Nación confirma, en una Tesis Aislada de junio de 2013, lo que todo Licenciado en Derecho debiera conocer: que las obligaciones internacionales contraídas por el Estado mexicano, sobre todo en materia de derechos humanos, deben cumplirse desde que se ha adquirido la obligación, incluso desde antes de la reforma.

⁸¹⁴ Anzures Gurría, José Juan, “La eficacia horizontal de los derechos fundamentales”, *Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, num. 22, enero-junio 2010, p. 14.

⁸¹⁵ Véase Ferrajoli, Luigi, “Democracia, Estado de derecho y jurisdicción en la crisis del Estado nacional”, Atienza, Manuel y Ferrajoli, Luigi, *Jurisdicción y argumentación en el Estado constitucional de derecho*, México, IIJ/UNAM, 2011, pp. 109-133.

DERECHOS HUMANOS. LOS TRATADOS INTERNACIONALES CON ESTOS SON DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA PARA TODAS LAS AUTORIDADES DEL PAÍS, PREVIAMENTE A LA REFORMA CONSTITUCIONAL.

Ahora bien, de la interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el numeral 4° de la Ley sobre la Celebración de Tratados, se advierte que tanto la Constitución como los referidos Tratados Internacionales son normas de la unidad del Estado Federal cuya observancia es obligatoria para todas las autoridades por lo que resulta lógico y jurídico que dichos instrumentos internacionales, suscritos y ratificados por nuestro país, previamente a la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 con énfasis prioritario para aquellos vinculados con derechos humanos, como lo es la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), sean de observancia obligatoria para todas las autoridades del país, previamente a la reforma del 2011. Sobre el particular destaca que la razón por la cual se modificó nuestro marco constitucional en junio de 2011 no fue para tornar exigibles a cargo de nuestras autoridades estatales la observancia de los Derechos Humanos previstos en los Tratados Internacionales toda vez, se reitera, dicha obligación ya se encontraba expresamente prevista a nivel constitucional (artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), como a nivel jurisprudencial; así, como esta Primera Sala ha sustentando en diversos precedentes, dicha reforma, entre otros objetivos, tuvo la inherente finalidad de fortalecer compromiso del Estado mexicano respecto a la observancia, respeto, protección y prevención en materia de Derechos Humanos, así como ampliar y facilitar su justiciabilidad en cada caso concreto, a través del denominado sistema de control convencional.⁸¹⁶

Además del carácter vinculante de ciertos documentos internacionales, también habríamos que decirle al entonces Agente del Ministerio Público de San Luis Acatlán que desde 1956 la responsabilidad del Estado ha sido uno de los temas de estudio y proyecto de codificación de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas (CDI). Dicho órgano adoptó el criterio de codificar las reglas generales que rigen la responsabilidad en las relaciones interestatales, lo cual no quiere decir que los criterios desarrollados por la CDI no sean aplicables en materia de derechos humanos, como lo

⁸¹⁶ Tesis 1a. CXCVI/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, junio de 2013, p. 602.

explicaré en los siguientes apartados, que comienzan con el estudio del carácter vinculatorio de las normas de derechos humanos.

Una de las tareas que busca solución en torno a los derechos humanos en general, y en particular en lo que se refiere a los derechos de los pueblos indígenas, es la posibilidad de hacerlos cumplir, de garantizarlos. Como dice Ferrajoli, “porque los derechos escritos en las cartas internacionales no serían derechos, porque están desprovistos de garantías”.⁸¹⁷ Incluso en el momento en que estos derechos se convierten en derechos subjetivos, al ser establecidos en instrumentos internacionales vinculatorios y en las legislaciones nacionales, se dificulta su efectividad al momento de querer hacerlos exigibles. Tal es el caso de los derechos económicos, sociales y culturales ¿Cómo puedo hacer justiciable el derecho a una vivienda digna?, ¿qué pasa si el salario mínimo no es suficiente para satisfacer las necesidades de mi familia, “en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria”⁸¹⁸ de los hijos?

Podemos encontrar varios derechos que si bien están establecidos en los diferentes instrumentos jurídicos son de difícil cumplimiento, por tanto habrá que preguntarse sobre su eficacia. Así mismo habrá quienes piensen que con la reforma al artículo 2º constitucional, la paradoja de los derechos de los pueblos indígenas en cuanto a la diversidad de órdenes normativos y sus derechos en general está superada, sobre todo porque se les reconoce el derecho de autodeterminación; evidentemente la realidad es otra.

Desde la reforma constitucional del 2011 en materia de derechos humanos, la tutela de los derechos fundamentales se ha constitucionalizado, al incorporar a los tratados internacionales sobre derechos humanos como parte de la Constitución. Esta “positivización de un deber ser del derecho”⁸¹⁹ tiene como consecuencia la calificación de invalidez de las normas inferiores, en cuanto entren en contradicción con la norma superior, estimando entonces su validez sustancial.⁸²⁰ La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado el significado de la reforma constitucional con la siguiente Jurisprudencia:

⁸¹⁷ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley del mas débil*, Madrid, Trotta 4ª ed., 2004, p. 59.

⁸¹⁸ Artículo 123 inciso VI, párrafo segundo, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁸¹⁹ Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, 2a. Ed. Madrid, Trotta, , 2009, pp. 27 y 30.

⁸²⁰ *Idem*.

PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE.

De conformidad con el texto vigente del artículo 1o. constitucional, modificado por el decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano tiene dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos-, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.⁸²¹

Dicha reforma establece la interpretación conforme y el principio *pro homine*, principios que deben regir a todo el orden jurídico mexicano y a todos los niveles de gobierno, lo que implica igualmente el control difuso de la convencionalidad, según lo menciona la siguiente jurisprudencia:

CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. CUANDO UN DERECHO HUMANO ESTÉ RECONOCIDO EN NORMAS DE ÁMBITOS DISTINTOS, UNO NACIONAL

⁸²¹ Tesis 1ª./J.107/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. 2, octubre de 2012, p. 799.

Y OTRO INTERNACIONAL, EL JUEZ NO DEBE EJERCERLO EN TODOS LOS CASOS PARA RESOLVER UN CASO CONCRETO, SINO REALIZAR UN EJERCICIO PREVIO DE PONDERACIÓN ENTRE AMBAS PARA VERIFICAR CUÁL DE ELLAS CONCEDE UNA MAYOR EFICACIA PROTECTORA A LA PERSONA.

La reforma constitucional de 10 de junio de 2011 incorporó al régimen de derecho del país tres elementos nuevos para expandir la cobertura protectora de las herramientas jurídicas a disposición de los ciudadanos en materia de derechos humanos: 1. La obligación de todas las autoridades de proteger no sólo los derechos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino también en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; 2. La interpretación conforme a la Constitución para favorecer en todo tiempo la protección más amplia y, 3. La obligación de proteger y garantizar esos derechos de acuerdo con los principios rectores en la materia; de ahí que el punto toral de dicha reforma fue maximizar la protección de los derechos humanos con independencia del tipo de legislación donde se consagren. En ese contexto, cuando un derecho humano esté reconocido en normas de ámbitos distintos -uno nacional y otro internacional- no debe acudir en todos los casos al derecho externo para resolver un caso concreto, en desmedro del sistema normativo interno; más bien, como requisito previo, el Juez debe realizar un ejercicio de ponderación entre ambas normativas para verificar cuál de ellas otorga una mayor eficacia protectora a la persona, pues sólo cuando la protección internacional es mayor o más eficaz que la nacional, debe ejercerse el control difuso de convencionalidad ex officio como parámetro de solución.⁸²²

Seguramente veremos en un futuro próximo acciones y tesis que se encaminen a hacer efectivos estos derechos, pero mientras esto sucede lo que se trata de exponer con lo dicho es que las normas de derechos humanos tienen un tratamiento distinto a cualquier otra norma, por los bienes jurídicos que contemplan y que se dirigen a la protección de la persona.

Si bien la evolución del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas se constata con los instrumentos internacionales y nacionales de los que hablé anteriormente, sobre todo en tanto su derecho a la autodeterminación y a su jurisdicción, la existencia del

⁸²² Tesis III Región 5º J/10, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, 21 de marzo de 2014, p.15.

derecho no garantiza la justicia⁸²³, hay que trabajar para poder hacer realizables los derechos enunciados como derechos humanos reconocidos. El principal problema: buscar mecanismos eficaces que hagan que los Estados, autoridades y demás involucrados, respeten y realicen las acciones necesarias para el cumplimiento de estos derechos. En este orden de ideas, muestro en las secciones que siguen el estudio de la obligatoriedad de las normas de derechos humanos establecidas en los instrumentos internacionales y la responsabilidad de los Estados de cumplirlas, para finalizar con el análisis del mecanismo de control del Convenio 169 de la OIT.

Sabemos que las normas relativas a los derechos humanos integradas en los diferentes instrumentos internacionales conforman un mínimo a cumplir. En términos generales, ¿en qué consisten las obligaciones relativas a los derechos humanos en el ámbito internacional? Al respecto ha habido un amplio desarrollo en el ámbito de la jurisdicción interamericana. La Convención Americana de Derechos Humanos y la jurisprudencia interamericana señalan que los Estados tienen la obligación internacional de respetar y de garantizar los derechos consagrados en los instrumentos de los que son parte⁸²⁴.

El deber de respetar implica una obligación general de los Estados de no vulnerar los derechos. Por su parte, el deber de garantizar implica una serie de acciones que los Estados deben realizar y que la misma Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha señalado de manera puntual. En primer lugar, los Estados deben activar todo su aparato gubernamental para garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, los Estados tienen el deber de prevenir, investigar y sancionar, así como de restablecer cuando sea posible los derechos violados o bien la reparación de los daños producidos.⁸²⁵

La segunda obligación de los Estados Partes es la de “garantizar” el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a su jurisdicción. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder

⁸²³ Correas, Oscar, *Acercas de los derechos humanos. Apuntes para un ensayo*, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2003, p. 69.

⁸²⁴ Véase, Corte IDH, La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC. 6/86, 9 de mayo de 1986, Serie A, núm. 6.

⁸²⁵ Corte IDH, Caso Velázquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C, núm. 4, párrafo 166, p. 35.

público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.

167. La obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparte la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.⁸²⁶

Estas acciones deben llevarse a cabo cubriendo ciertas características que la Corte IDH ha igualmente establecido. El deber de prevención “abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito”⁸²⁷, con las consecuencias que estos conllevan. En cuanto a la obligación de prevenir, si bien también es una obligación de medio o comportamiento⁸²⁸ y no de resultado, el Estado debe probar que realizó todo lo que estaba en sus posibilidades para evitar posibles violaciones a los derechos humanos. En cuanto al deber de investigación, Corte IDH ha señalado que ésta debe realizarse de manera efectiva, lo que implica actuar con diligencia y seriamente, no como “una simple formalidad” que se ejecuta como un asunto de intereses particulares; el Estado debe, por tanto, tomarlo como un deber propio.⁸²⁹

El deber de sancionar, correlativo al deber de reparación de los daños causados, implica la obligación de los Estados de perseguir y castigar en las diferentes materias a las personas responsables. El descuido en el actuar de los Estados al respecto tiene como consecuencia contribuir a que los actos lesivos se repitan, como lo ha señalado el Comité contra la tortura:

⁸²⁶ *Ibidem*, párrafos 166 y 167, p. 35.

⁸²⁷ *Ibidem*, párrafo 175, p. 36.

⁸²⁸ *Idem*.

⁸²⁹ *Idem*, párrafo 177.

La negligencia del Estado a la hora de intervenir para poner fin a esos actos, sancionar a los autores y ofrecer reparación a las víctimas de la tortura facilita y hace posible que los actores no estatales cometan impunemente actos prohibidos por la Convención, por lo que la indiferencia o inacción del Estado constituye una forma de incitación y/o autorización de hecho.⁸³⁰

Finalmente, el deber de reparación, de acuerdo a la Corte IDH, debe ser adecuado, lo que implica en primer lugar buscar la restitución plena o *restitutio in integrum*, si esto no fuera posible la reparación consistiría en la indemnización como forma restitutiva que comprende tanto el daño moral como el material⁸³¹; el objetivo, de acuerdo a la Corte Permanente de Justicia Internacional, es borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer el estado que hubiese existido si el acto no se hubiera cometido.⁸³²

El principio esencial, que resulta de la noción misma del acto ilícito y que parece desprenderse de la práctica internacional, notoriamente de la jurisprudencia de los tribunales arbitrales, es que la reparación debe, lo más posible, borrar todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer el estado que hubiera verdaderamente existido si el dicho acto no hubiera sido cometido. Restitución especie, o, si ello no fuera posible, el pago de una suma correspondiente al valor que tuviera la restitución en especie).⁸³³

De acuerdo al Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado de la Comisión de Derecho Internacional, la responsabilidad internacional del Estado, que resulta de un hecho internacionalmente ilícito, trae consecuencias jurídicas (artículo 28) específicas que son:

- Mantener el deber de ejecutar la obligación (artículo 29)

⁸³⁰ Comité contra la tortura, *Observación General No. 2 sobre aplicación del artículo 2 por los Estados Partes*, documento CAT/C/GC/2, de 24 de enero de 2008, párrafo 18, p. 6.

⁸³¹ Véase Corte IDH, caso Velázquez Rodríguez, *op. cit.*

⁸³² Corte Permanente de Justicia Internacional, *Affaire relative à l'Usine de Chorzów* (Demande en indemnité) (Fond), Recueil des Arrêts N° 13, Série A, N° 17, 13 de septiembre de 1928, p. 47.

⁸³³ *Idem*. La traducción es nuestra.

- Obligación de detener el hecho ilícito y de dar garantías de no repetición (artículo 30). En el entendido que la cesación del HII (hecho internacionalmente ilícito) sea continuado y las garantías serían un reforzamiento (positivo) de la ejecución futura.
- Obligación de reparación integralmente (artículo 31). En este artículo el texto aclara que el perjuicio es todo daño, tanto material como moral que resulte del HII.⁸³⁴

Por su parte, la reparación puede ser en forma de (artículo 34):

- Restitución: restableciendo la situación que existía antes del HII, siempre y cuando tal restitución no sea materialmente imposible (artículo 35).
- Indemnización: en caso de que la restitución no hubiese sido posible

La obligación de los Estados parte de respetar y garantizar los derechos consagrados en la Convención Americana, de acuerdo al artículo 1.1 es correlativo al deber de adoptar las medidas que sean necesarias, ya sean estas políticas, legislativas o de otra índole, para hacer efectivo los derechos establecidos:

(...) la protección a los derechos humanos, en especial a los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en los que sólo puede penetrar ilimitadamente. Así en la protección de los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal.⁸³⁵

Por lo que si un acto u omisión de un funcionario lesiona los derechos humanos de una persona, el Estado incurre en responsabilidad internacional por inobservancia del deber de respeto.⁸³⁶

⁸³⁴ *Idem*, pp., 232-248.

⁸³⁵ Corte IDH, La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, *op. cit.*, nota 824, p. 6.

⁸³⁶ Corte IDH, *Caso Velázquez Rodríguez*, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C, núm. 4, párrafos 164, 169 y 172, pp. 34-35, *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz Vs. Perú*, Sentencia del 10 de julio de 2007, Serie C, Núm. 167, párrafo 79, p. 22, *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, Sentencia del 3 de abril de 2009, Serie C, Núm. 196, párrafos 72 y 73, pp. 24-25.

La responsabilidad internacional del Estado se funda en actos u omisiones de cualquier poder u órgano de éste, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana. Es un principio de Derecho Internacional que el Estado responde por los actos y omisiones de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial, aun si actúan fuera de los límites de su competencia.⁸³⁷

2. Derechos Humanos, Derechos Fundamentales y Garantías

Para hablar del control de la legalidad debemos tener clara la distinción entre los llamados Derechos Humanos, los Derechos Fundamentales y las Garantías. Los primeros pertenecen al ámbito de la axiología, son los privilegios que posee el ser humano por el solo hecho de serlo, por su propia naturaleza y dignidad; son derechos que le son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política, han de ser consagrados y garantizados por ésta.⁸³⁸ En cambio, los Derechos Fundamentales son positivos, se encuentran en los textos jurídicos, su fundamento es la norma; los Derechos Humanos son vagos y carecen de consecuencias jurídicas a menos que sean positivizados. Los Derechos Fundamentales como límites al ámbito formal condicionan el ejercicio del legislador, por lo mismo para que exista un verdadero orden democrático, debe existir pleno respeto de los Derechos Humanos.⁸³⁹

En primer lugar, dentro del esquema positivista, tenemos que la validez de las normas se identifica con su existencia, esto quiere decir con la pertenencia a un cierto ordenamiento, determinado por su conformidad con las normas que regulan su producción y que también pertenecen al mismo.⁸⁴⁰ Ahora bien, no es suficiente con la sola existencia de los derechos fundamentales en los textos jurídicos, pues se necesita el derecho subjetivo, las expectativas positivas (de prestaciones) o negativas (de no hacer) atribuidas a un sujeto por una norma jurídica; los deberes correspondientes que constituyen son las garantías, también dictadas por normas jurídicas, sean éstas las obligaciones o prohibiciones correlativas a aquéllos

⁸³⁷ Corte IDH, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Sentencia del 10 de julio de 2007, Serie C, Núm. 167, párrafo 79, p. 22.

⁸³⁸ Trovel y Sierra A., *Los Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 1968, p. 11.

⁸³⁹ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, op. cit., nota 817, p. 21; Díaz Müller, Luis T., *Derecho Internacional de los derechos humanos*, México, Porrúa, 2006, p. 65.

⁸⁴⁰ *Ibidem*, p. 20.

(garantías primarias) o sean las obligaciones de aplicar la sanción o de declarar la nulidad (garantías secundarias).⁸⁴¹

Lo anterior supone que entre expectativas y garantías hay un nexo normativo que puede ser contradicho por la existencia de las primeras y por la inexistencia de las segundas. La ausencia de garantías debe ser considerada como una indebida laguna que los poderes públicos internos e internacionales tienen la obligación de colmar, del mismo modo que las violaciones de derechos deben ser concebidas como antinomias igualmente indebidas que es obligatorio sancionar como actos ilícitos o anular como actos inválidos.

Con esta corriente neoconstitucionalista se presenta una posibilidad importante para la protección de los derechos fundamentales *constitucionalizados* que, abarcando los tratados internacionales en la materia, ofrecen un bloque de protección que antes no se tenía en el ámbito nacional o no se quería aceptar, pues la obligación de cumplir los compromisos internacionales no data de esta reforma constitucional, sobre todo en lo que se refiere a los derechos humanos como bien lo ha establecido la jurisprudencia internacional.

En el ámbito internacional hay distintas fuentes de derecho de distinta jerarquía, las cuales revisten igualmente diferente nivel de obligatoriedad. El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ), en su artículo 38, reconoce como fuentes de derecho internacional a los tratados internacionales, la costumbre jurídica y a los principios generales del derecho, como normas obligatorias para los sujetos del derecho internacional; por otro lado, la jurisprudencia y la doctrina tienen el carácter de fuente auxiliar del derecho internacional.

En este orden de ideas, la obligatoriedad de los tratados se ha establecido bajo el principio *Pacta Sunt Servanda*, principio contenido en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que señala que los tratados internacionales deben cumplirse de buena fe; en el artículo 27 se aclara que no se puede alegar el derecho interno como justificación para el incumplimiento de un tratado. En el ámbito nacional, la Ley sobre la Celebración de Tratados menciona, en su artículo 2°, que los tratados, después de haber cumplido un proceso formal para su vigencia y validez, serán ley suprema de toda la Unión, posición que se confirma con las tesis de la SCJN al respecto.

⁸⁴¹ *Ibidem*, p. 59.

Si bien los tratados son los instrumentos por excelencia que demandan obligatoriedad en su cumplimiento, las demás fuentes de derecho internacional que tienen contenido en materia de derechos humanos, ¿son sólo expresiones políticas de buenos deseos?, y los tratados que no han sido ratificados por los Estados en la materia ¿no los obligan? La doctrina y la jurisprudencia están de acuerdo en que la obligación de cumplir no se agota en los tratados, “con o sin ellos, un Estado se encuentra obligado a respetar los derechos humanos”⁸⁴², de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas que ha sido reconocida como norma imperativa de derecho internacional.

La obligatoriedad de las normas relativas a los derechos humanos reviste un carácter particular debido al interés que la materia tiene para la humanidad en su conjunto, por lo que la práctica internacional ha considerado que los documentos con este contenido deben tener un tratamiento especial. Este cumplimiento en realidad está directamente relacionado con el menor o mayor poder político que pueda tener un Estado a nivel internacional.

a. Normas vinculantes

Los tratados internacionales, como “acuerdos de voluntades celebrados entre sujetos del derecho internacional mediante los cuales se crean, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones para las partes”⁸⁴³, como dijimos, son instrumentos vinculantes. Estos pueden recibir el nombre de convenciones, convenios, pactos, etcétera. Dentro de estos tratados internacionales, aquellos que tratan sobre los derechos humanos tienen una característica especial: son llamados normativos y, a diferencia de los sinalagmáticos, no contienen obligaciones recíprocas entre los Estados partes. Las obligaciones en este tipo de tratados se prevén para beneficio de las personas que habitan en el territorio de los estados y son obligaciones que se asumen frente a los demás Estados, como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la opinión consultiva OC 02/82:

⁸⁴² Ortiz Ahlf, Loretta, “Fuentes del derecho internacional de los derechos humanos”, en Martín, Claudia *et al.* (Comp.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, Distribuciones Fontamara-Universidad Iberoamericana, 2004, p. 23.

⁸⁴³ Corcuera Cabezut, Santiago, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, México, Oxford, 2002 p. 55.

(...) los tratados modernos sobre derechos humanos [...] no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.⁸⁴⁴

La CIJ también se ha pronunciado al respecto en el célebre caso de Barcelona Traction, Light and Power Company, que retomó en su resolución, la opinión del juez Gerald Fitzmaurice en los siguientes términos:

Debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de un Estado respecto de la comunidad internacional en su conjunto y las obligaciones respecto de otro Estado en el ámbito de la protección diplomática. Por su propia naturaleza, las primeras obligaciones mencionadas conciernen a todos los Estados. Habida cuenta de la importancia de los derechos en cuestión, cabe considerar que todos los Estados tienen un interés legítimo en su protección, se trata de obligaciones *erga omnes*.⁸⁴⁵

Por otro lado, la Costumbre (*inveterata consuetudo opinio iuris seu necessitatis*), como fuente de derecho internacional, indica que existe una práctica arraigada en el tiempo, que además es considerada como obligatoria. La Declaración Universal de Derechos Humanos es un claro ejemplo, pues como declaración no implicaría en estricto sentido obligación alguna, sin embargo su aceptación generalizada la convierte en un instrumento vinculante.⁸⁴⁶ Además de la Costumbre, otras normas obligatorias son aquellas consideradas como de interés para toda la humanidad, también llamadas normas imperativas de derecho internacional general, que la comunidad de Estados en su conjunto reconoce como reglas que

⁸⁴⁴ Corte IDH, El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A No. 2, párrafo 29, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_02_esp.pdf.

⁸⁴⁵ C.I.J. "Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited", *op. cit.*, nota 242.

⁸⁴⁶ Corcuera Cabezut, Santiago, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, *op. cit.*, nota 843, pp. 6-5.

no admiten pacto en contrario⁸⁴⁷ o normas de *jus cogens*. En este caso, el efecto vinculante de los derechos humanos no depende de la voluntad o del consentimiento de los Estados de respetar los derechos humanos que integran el *jus cogens* internacional, en consecuencia se imponen con independencia del consentimiento de estos.

Otra fuente obligatoria de derecho internacional general, de acuerdo con el Estatuto de la CIJ, son los principios generales de derecho, considerados como aquellos reconocidos por las naciones civilizadas. Estos principios se refieren a las normas internas de los Estados, que los jueces o árbitros internacionales consideran, de manera supletoria por no encontrar la norma adecuada al caso, en algún tratado o en la costumbre. La crítica a esta fuente de derecho la lleva su mismo nombre, pues el que una nación sea o no civilizada no debe depender ni de su poder político, ni de su poder económico frente a otros. De esta manera, uno o varios Estados, de ser calificados como civilizados, serían susceptibles de imponer, por medio de la decisión de un juez, su sistema normativo a terceros, que probablemente, autorizando un poco de sarcasmo, no compartan su mismo nivel de *civilidad*. Esta situación ha sido remarcada por los Estados socialistas y del Tercer Mundo, por lo que se ha aceptado que debe entenderse como Estados civilizados a aquellos que conforman a la sociedad internacional, “sea cual sea su ideología, sistema político o grado de desarrollo”.⁸⁴⁸ Por último, la jurisprudencia emanada de los tribunales internacionales como decisiones judiciales es obligatoria para las partes involucradas y es fuente auxiliar del derecho internacional, de acuerdo al Estatuto de la CIJ.

b. Normas no vinculantes

Las opiniones consultivas y las declaraciones no son normas vinculantes *strictu sensu*. Las primeras son interpretaciones generales de alguna norma en relación a la aplicación de un tratado, mientras que las segundas son emitidas por organismos internacionales y por Conferencias internacionales en las que participan representantes de los gobiernos de los Estados. El valor jurídico que se les pueda atribuir dependerá de la importancia jerárquica y del prestigio que tenga el organismo que emita la declaración o el que

⁸⁴⁷ *Ibidem*, p. 54

⁸⁴⁸ Remiro Brotóns, Antonio *et al.*, *Derecho Internacional*, Madrid, Mac Graw Hill, 1997, p. 330.

convoque a la Conferencia y dependerá de la buena fe del Estado para el cumplimiento de las obligaciones que de ahí surjan. De acuerdo al principio *pacta sunt servanda* los Estados están obligados por los tratados y deben cumplirlos de buena fe tratándose de recomendaciones u observaciones de derechos humanos, siendo éstos de importancia para la humanidad en su conjunto y con características *erga omnes*; esta máxima se extiende gracias a la práctica internacional.

El control de la legalidad se cumple con el examen de denuncias o quejas individuales sobre violaciones a los derechos humanos consagrados en algún tratado; no sólo los procesos contenciosos generan responsabilidad al Estado involucrado, también las opiniones consultivas (como ejemplo tenemos la labor tan importante de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que incluso emite opiniones acerca de la Convención Americana de Derechos Humanos) y toda disposición en la materia que tengan validez en el territorio Americano. Otra forma de control es mediante los exámenes de los informes periódicos que presentan los Estados, donde éstos deben mostrar los avances y dificultades que han tenido en su ámbito interno para el cumplimiento de las convenciones o tratados. Los órganos de vigilancia también examinan el cumplimiento de las recomendaciones en casos particulares.

3. Las violaciones a los derechos humanos como hecho internacionalmente ilícito

La responsabilidad internacional por violaciones a las obligaciones que el derecho internacional de los derechos humanos impone a los Estados ha sido un tema muy discutido a nivel de la Organización de las Naciones Unidas, resultando en una evolución del mismo, no sólo en su estudio, sino en su aplicación. La Comisión de Derecho Internacional (CDI), creada el 21 de noviembre de 1947 por la Asamblea General de las Naciones Unidas⁸⁴⁹ con el objetivo de fortalecer el desarrollo progresivo del derecho internacional y de su codificación, ha trabajado entre otros temas el de la responsabilidad de los Estados. Desde 1956, dicha labor ha tenido varios periodos encabezados por distintos relatores. En un principio las discusiones se centraron en limitar la responsabilidad de los Estados, a la protección diplomática, momento en que F.V. García Amador fue relator especial. Es hasta 1962 que el

⁸⁴⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, "Establecimiento de una Comisión de Derecho Internacional", resolución A/RES/174(II), 123ª sesión plenaria, 21 de noviembre de 1947, disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174\(II\)&Lang=S&Area=RESOLUTION](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174(II)&Lang=S&Area=RESOLUTION).

Subcomité sobre la Responsabilidad de los Estados, dirigido por Roberto Ago, recomienda que la CDI delimite las reglas de aplicación general concernientes a la responsabilidad de los Estados, las cuales debieran ser no solamente aplicables a la protección diplomática sino también a otros aspectos como los derechos humanos, el desarme y la protección del medio ambiente, entre otros.⁸⁵⁰

La responsabilidad del Estado es una situación que resulta no solo de la violación de una obligación particular, sino de la transgresión de cualquier obligación internacional, ya sea establecida por reglas de una materia específica o por otro tipo de reglas.⁸⁵¹

Después de reconceptualizar el tema propuesto por Roberto Ago, la CDI lo nombró relator especial para el proyecto de artículos sobre la Responsabilidad del Estado por el Hecho Internacionalmente Ilícito. En este periodo, entre 1969 y 1980, se adoptaron 35 artículos que constituyen la primera parte del mencionado proyecto. La segunda y tercera partes del Proyecto estuvieron a cargo de Willem Riphagen, fueron entonces adoptados solamente cinco artículos de forma provisional. De 1988 a 1995 el relator a cargo fue Gaetano Arangio-Ruiz, cuyo trabajo sobre la reparación, las contramedidas, las consecuencias de los crímenes internacionales y la resolución de diferencias, complementaron la Segunda parte del Proyecto, aprobado en 1996. Posteriormente se pasó por una segunda lectura, entre 1998 y 2001, con J. Crawford como relator. En esta ocasión se aprobó un nuevo texto que fue presentado a los Estados para sus comentarios, lo que finalmente resultó en la versión definitiva del proyecto adoptado en 2001⁸⁵², el cual consta de 59 artículos divididos en cuatro partes:

- Primera parte: El hecho internacionalmente ilícito del Estado,
- Segunda parte: Contenido de la responsabilidad internacional del Estado,
- Tercera parte: La puesta en práctica de la responsabilidad internacional del Estado,

⁸⁵⁰ Crawford, James, *Les articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l'Etat*, Paris, Editions Pedone, 2003, p. 2.

⁸⁵¹ International Law Commission, "Report of the International Law Commission on the work of its Fifteenth Session, 6 July 1963, Official Records of the General Assembly, Eighteenth Session, Supplement, (A/5509)". Extract from the Yearbook of the International Law Commission: 1963, Vo. II. P. 253, disponible en: http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_163.pdf.

⁸⁵² Crawford, James, *op. cit.*, pp. 1-31. C.D.I., "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session", Document A/56/10, 23 de abril a 1º de junio y 2 de julio a 10 de agosto de 2001, *Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II Deuxième partie, Nations Unies, New York et Genève, 2007, disponible en: [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(f\)/ILC_2001_v2_p2_f.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(f)/ILC_2001_v2_p2_f.pdf).

- Cuarta parte: Disposiciones Generales.

La forma final que adoptaría este proyecto se encontraba entonces, como ahora, entre dos posibilidades: presentarlo en forma de Convención o en forma de algún otro tipo de medida en que se tomara en cuenta el contenido de los artículos.⁸⁵³ La Asamblea General ha contemplado los artículos del proyecto en distintas resoluciones con la finalidad de ponerlos a la atención de los gobiernos para sus comentarios, proponiendo una eventual convención.⁸⁵⁴ Actualmente, si bien no se ha decidido aún el destino que tendrán estos artículos, su contenido ha sido retomado por la Corte Internacional de Justicia en varios casos⁸⁵⁵, igual que la Corte IDH⁸⁵⁶, lo que puede sugerir una práctica reiterada y por tanto la adopción de estos preceptos como posibles normas de *jus cogens*.

¿Cómo puede aplicarse el contenido del proyecto de la CDI en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas? Todo comienza con la definición del *hecho internacionalmente ilícito*, el cual compromete la responsabilidad del Estado en cuestión. El proyecto señala, en el artículo 2, que existe hecho internacionalmente ilícito cuando un comportamiento, sea una acción o una omisión atribuible al Estado, constituye una violación de una obligación internacional. A este respecto, el artículo 12, en relación con el artículo 13, dice que existe violación de una obligación internacional por un Estado cuando una acción u omisión que se atribuye a dicho Estado no es conforme a lo que indica esta obligación, la cual

⁸⁵³ *Ibidem*, párrafos 72 y 73, p. 20.

⁸⁵⁴ Asamblea General de las Naciones Unidas “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”, Resolución A/RES/65/19 del 6 de diciembre de 2010, del 12 de diciembre de 2001, disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/478/00/PDF/N0147800.pdf?OpenElement>; “Responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos”, Resolución A/RES/62/61, 6 de diciembre de 2007, disponible en: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/62/61&Lang=S; “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”, Resolución A/RES/65/19, 6 de diciembre de 2010, disponible en: http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/65/19&Lang=S.

Resolución A/RES/56/83, del 12 de diciembre de 2001; Resolución A/RES/62/61, del 6 de diciembre de 2007.

⁸⁵⁵ Véase, C.I.J., *Caso Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Teherán*, Recueil 1980, caso Actividades militares y paramilitares en Nicaragua, Recueil 1986, caso Proyecto Gabcikivo-Nagymaros, Recueil 1997.

⁸⁵⁶ Corte IDH, *Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de Leyes Violatorias de la Convención* (artículos 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, Serie A, núm. 14. La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC. 6/86, 9 de mayo de 1986, Serie A, núm. 6. Caso Velázquez Rodríguez, *op. cit.*

debe ser vigente, sin importar ni el origen ni la naturaleza de ésta⁸⁵⁷, por lo que puede ser en materia de derechos humanos.

La responsabilidad en derecho internacional está limitada a los Estados, pero la parte agraviada podrían ser uno o más Estados⁸⁵⁸, incluso puede ser la comunidad internacional tratándose de una norma imperativa de derecho internacional y de obligaciones que corresponden a ésta en su conjunto, como los tratados de derechos humanos. El proyecto de artículos hace referencia tanto a normas *erga omnes* como a normas imperativas de Derecho Internacional, las normas de *jus cogens*. Esto tiene como consecuencia, en primer término que un Estado pueda exigir a otro su cumplimiento, siempre y cuando aquel también se encuentre obligado por la misma disposición. Caso distinto tratándose de normas *erga omnes*⁸⁵⁹, para las cuales existen medios paralelos para que los miembros de la de la comunidad internacional exijan el cumplimiento de las obligaciones (*actio popularis*). El proyecto de la CDI menciona quiénes puede exigir este cumplimiento:

El Estado lesionado, por el incumplimiento de una obligación bilateral o multilateral (art. 42) Ya sea el Estado lesionado o cualquier otro, si el derecho implica la violación de una obligación hacia la comunidad internacional en su conjunto (aquí podemos entender precisamente a los derechos humanos (art. 42 y 48 del proyecto).

En este sentido, el Proyecto menciona en su artículo 33.1 que las obligaciones del Estado responsable pueden estar dirigidas hacia otro Estado, hacia varios Estados o hacia la comunidad internacional en su conjunto, en función de la naturaleza y del contenido de la

⁸⁵⁷ Crawford, James, *op. cit.*, nota 850, artículos 2, 12 y 13 del Proyecto, pp. 75 y 77.

⁸⁵⁸ Corcuera Cabezut, Santiago, *op. cit.*, nota 843, p. 76.

⁸⁵⁹ “Les Etats autres que l’Etat lésé peuvent invoquer la responsabilité à une double condition: premièrement, l’obligation dont la violation a fait naître la responsabilité devait être une obligation envers un groupe dont fait partie l’Etat qui invoque la responsabilité; deuxièmement, il devait s’agir d’une obligation établie aux fins de la protection d’un intérêt collectif. Il n’est pas fait de distinction entre les différents sources du droit international: les obligations protégeant un intérêt collectif du groupe peuvent découler de traités multilatéraux ou du droit international coutumier. De telles obligations sont parfois dénommées obligations *erga omnes partes*. (Además del Estado lesionado, los otros Estados pueden invocar la responsabilidad bajo una doble condición: primeramente, la obligación de la cual la violación a provocado la responsabilidad debe ser una obligación hacia un grupo del que forma parte el Estado que invoca la responsabilidad; segundo, se debe tratar de una obligación establecida con fines de la protección de un interés colectivo. No hay distinción entre las diferentes fuentes del derecho internacional: las obligaciones que protegen un interés colectivo pueden provenir de tratados multilaterales o de la costumbre internacional. Tales obligaciones son algunas veces nombradas obligaciones *erga omnes partes*”). Crawford, James, *Les articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l’Etat*, *op. cit.*, nota 850, p. 331.

obligación internacional violada y de las circunstancias de la violación. Podemos apuntar en este caso a las obligaciones emanadas de las normas sobre derechos humanos. Pero también hace una aclaración muy interesante en el párrafo 2 de este artículo, donde indica que la violación puede ser de una obligación internacional hacia una persona o hacia una entidad distinta a un Estado.

Las obligaciones que imponen las normas de derechos humanos tienen, en resumen, dos principales problemas. El primer problema es que no siempre son claras y concretas y su cumplimiento requiere de las interpretaciones de los órganos jurisdiccionales y de la doctrina, así como de la jurisprudencia en relación con casos precisos. En segundo lugar, necesita medidas políticas para echar a andar el mecanismo legal y administrativo al interior de los Estados para que las personas y grupos puedan gozar efectivamente de los derechos establecidos; eso tiene que ver no sólo con las posibilidades materiales de cada Estado sino con la voluntad que se tenga para cumplirlas en beneficio, sobre todo de los sectores más desfavorecidos. Tal vez el primero y más importante reto que implica el Estado pluricultural es el del reconocimiento de la existencia de una diversidad de culturas, así como de una diversidad de sistemas jurídicos y de actuar conforme a ello.

III. Del reconocimiento tácito y los conflictos entre sistemas: la justicia comunitaria y la justicia del Estado mexicano

Es conocido en la región comunitaria que entre el SSJRC y los diferentes órdenes de gobierno del estado mexicano, sobre todo el municipal, han habido relaciones de cooperación, incluso de *laissez-passer*, por parte del sistema mexicano. Durante el trabajo de campo constatamos que existe *un respeto* en el actuar de la Comunitaria por parte de Seguridad Pública Municipal y de los mismos comunitarios, hay cooperación en los operativos, incluso capacitación de los policías comunitarios. Actualmente esta coordinación se enmarca en la Ley 701, sin embargo ha existido siempre, a veces más, a veces menos, dependiendo de la voluntad de diálogo de las autoridades municipales. Se sabe bien que si una persona es acusada y señalada como infractora de algún ilícito en la Comunitaria sin tener motivos para su detención, los mismos miembros de seguridad pública liberan a la persona frente a las oficinas de la CRAC para que los policías comunitarios procedan a realizar las detenciones.

Estas labores de coordinación en cuanto a seguridad pública son frecuentes en operativos. El acuerdo en cuanto a las detenciones es que cuando se llegan a realizar la(s) persona(s) son presentadas ante la autoridad que realizó dicha detención y el otro órgano de seguridad no trata de interferir en el proceso. La dificultad surge cuando las familias de los detenidos por la Comunitaria se presentan haciendo reclamaciones y/o presentando recursos ante el Ministerio Público, ante los Juzgados y/o ante organismos de derechos humanos, que tienen como consecuencia enfrentar a ambos sistemas. En medio de este ambiente de acuerdos inestables ha habido enfrentamientos, como el desarme de los policías comunitarios por el ejército y la presencia de éste en retenes en distintos momentos, lo que ha generado tensiones, además de las detenciones y órdenes de aprehensión. Este último tipo de enfrentamientos son consecuencia muchas veces de enfrentamientos entre los sistemas normativos mexicano y comunitario.

Las demandas de amparo contra actos de la Comunitaria son prueba de este enfrentamiento jurídico entre sistemas. El amparo es una acción que protege al ciudadano contra actos de autoridad, además de que configura la última instancia para impugnar procedimientos judiciales, administrativos y legislativos, con la finalidad de tutelar la correcta aplicación del sistema normativo mexicano.⁸⁶⁰ Por tanto, los amparos en contra de actuaciones de funcionarios comunitarios son de llamar la atención, ya que para antes de la publicación de la ley 701, incluso antes de la reforma constitucional de 2001, los funcionarios comunitarios no habían sido reconocidos como autoridades por el sistema normativo mexicano. Además, si la norma que funda al SSJRC fuera la misma que aquella que funda al Estado mexicano la acción lógicamente sería correcta, pero se trata de normas de origen distinto, por lo que la acción no tendría caso de ser, ya que no busca tutelar la correcta aplicación del sistema judicial comunitario en *estricto sentido*.

Veamos: en resumidas cuentas el amparo en México es:

(...) un medio de control o protección del orden constitucional contra todo acto de autoridad que afecte o agravie a cualquier gobernado y que se ejercita exclusivamente a impulso de este.⁸⁶¹

⁸⁶⁰ Fix Zamudio, Héctor, *Diccionario Jurídico Mexicano*, 5ª ed. México, Porrúa, 1995, p.157.

⁸⁶¹ Burgoa, Ignacio, *El juicio de amparo*, 43ª ed., México, Porrúa, 2012, p. 139.

El juicio de amparo como *medio de control* tiene la finalidad de otorgar al gobernado la protección federal de sus derechos por cualquier acto de autoridad que transgreda la Constitución y, en consecuencia, todo ordenamiento legal secundario. Lo anterior tiene como resultado la salvaguarda, tanto del orden constitucional como del no constitucional.⁸⁶² Hasta ahora todo queda perfectamente encuadrado, pero ¿qué sucede cuando coexisten distintos sistemas normativos en un mismo territorio, donde uno ejerce su hegemonía para rechazar y no reconocer al otro? Desde que el SSJRC se originó se ha negado el carácter de autoridad a los funcionarios de la Comunitaria, incluso después de las reformas constitucionales. En distintas ocasiones, como lo hemos documentado en este trabajo, funcionarios del Estado mexicano han declarado como usurpadoras a las autoridades comunitarias. Por otro lado, tenemos que el reconocimiento implica un discurso entre dos partes, donde una reconoce los actos de la otra, como provenientes de un funcionario investido por una norma que ejecuta igualmente lo mandado por otra norma, entonces ¿al aceptar una acción como el amparo se está reconociendo como autoridad a los funcionarios comunitarios?

Después de la reforma constitucional en materia indígena y de la publicación de la Ley 701 del estado de Guerrero, y habiendo por tanto cierto grado de reconocimiento legal de un sistema hacia el otro, en caso de conflicto ¿el poder judicial de un sistema estaría autorizado para calificar de constitucional o inconstitucional los actos de funcionarios judiciales del sistema reconocido?, ¿puede esto violentar los derechos humanos de los pueblos indígenas? y, si es así, ¿qué especie de control o defensa tendrían los ciudadanos bajo la jurisdicción del sistema comunitario?

Para poder calificar de constitucional o inconstitucional un acto de autoridad debemos constatar que dichas autoridades lo son porque una norma del sistema así lo indica y que las normas que aplican, por lo mismo, pertenecen al mismo sistema. Para el caso que nos ocupa podríamos tener dos situaciones que explicamos a continuación. Primero, basándonos por supuesto en el artículo 2° constitucional, el SSJRC es parte del sistema normativo mexicano, al menos a partir de las reformas constitucionales; recordemos que el SSJRC comenzó su labor de seguridad en el año de 1995 y la de administración de justicia desde 1998, por lo tanto antes del año 2001 las autoridades y las normas comunitarias no eran reconocidas como parte del orden normativo mexicano. Ahora, después del reconocimiento constitucional

⁸⁶² *Ibidem*, p. 170.

y estatal, con la Ley 701, tendríamos que preguntarnos si a caso no se trata del falso reconocimiento del que habla Charles Taylor.

Se afirma que a partir de 1492 los europeos proyectaron una imagen de tales pueblos como inferiores, ‘incivilizados’, y mediante la fuerza de la conquista lograron imponer esta imagen a los conquistados.⁸⁶³

Ahora bien, México era ya desde el origen del SSJRC parte del Convenio 169 que reconoce a los sistemas normativos indígenas. Por lo tanto, al ser este documento internacional parte de la legislación mexicana, se debería entender que el SSJRC es parte también del sistema normativo mexicano. Siendo de esta manera no habría discusión, incluso a pesar de la cuestión relativa al carácter autoaplicativo o heteroaplicativo de este Convenio. La verdad es que, incluso con las reformas constitucionales, cuanto más el Convenio 169 (pues “yo no lo firmé”, como decía el receloso Ministerio Público de San Luis Acatlán en el año 2007⁸⁶⁴), los funcionarios del Estado no estaban en disposición de aplicar ni este instrumento internacional ni el artículo 2º (que pocos conocían en el 2007 en la región) en tanto, decían, no se legisle a nivel estatal y federal al respecto⁸⁶⁵.

Las cuestiones que surgen ante la interposición de demandas de amparo contra actos de La Comunitaria, no son pocas. En resumen, se trata del carácter de autoridad de los funcionarios del SSJRC, por tanto su reconocimiento y con éste las consecuencias del control judicial del sistema mexicano sobre el comunitario. Analizaremos entonces a grandes rasgos lo que implica un juicio de amparo contra los actos de la Comunitaria.

A. El término autoridad en los amparos contra la Policía Comunitaria.

En primer lugar, para que una demanda de amparo prospere deben cumplirse los supuestos que la ley de amparo prevé en su artículo primero, los cuales deben ser aclarados. Estos son, en primer lugar, la materia sobre la cual va a versar la controversia y, en segundo

⁸⁶³ Taylor, Charles, *op. cit.*, nota 102, p. 54.

⁸⁶⁴ Ver el apartado sobre responsabilidad internacional.

⁸⁶⁵ En entrevista con el juez mixto de primera instancia en el distrito de Altamirano, ubicado en San Luis Acatlán, Guerrero, 2008.

lugar, la autoridad para efectos de este tipo de procedimiento. En primer término, la materia objeto de la controversia puede consistir en una ley o en un acto de autoridad que viole los derechos de los gobernados.⁸⁶⁶

En las demandas de amparo contra actos de la Comunitaria, la ley y/o el acto de autoridad objeto de la controversia emana del sistema jurídico comunitario. Una interpretación que podemos hacer es la siguiente: si bien se trata de normas que han sido reconocidas con limitaciones, en tanto su ejercicio debe restringirse al ejercicio que cada entidad federativa determine y, por tanto, mantenerse *encuadradas constitucionalmente*, no ha impedido que se sigan aplicando, por lo cual las normas efectivamente rebasan las competencias permitidas y en este supuesto contravendrían la constitucionalidad.

Ahora bien, otra lectura iría en el sentido de que, como detentores del derecho a la libre determinación, los pueblos indígenas pueden elegir libremente la forma de ejercer el derecho a *su derecho*, sobre todo cuando el sistema mexicano no cumple con sus obligaciones de respetar y garantizar los derechos de los pueblos indígenas. A esto se agrega el derecho a ser consultados de acuerdo a los parámetros establecidos internacionalmente, lo cual no se ha llevado a cabo.

Del artículo primero de la Ley de Amparo destaca también el supuesto de autoridad, concepto que tiene una larga historia en la doctrina y en la jurisprudencia. En la primera década del siglo XX se adoptó la tesis que consideraba que las personas que pudieran disponer de la fuerza pública de forma legal o *de hecho* lo que los colocaba en posición para ejercer actos públicos, eran autoridades para efectos de amparo.⁸⁶⁷ El ex ministro Góngora Pimentel lo resume de la siguiente manera:

⁸⁶⁶ Ley de Amparo, artículo 1. El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite: I. Por normas generales, actos u omisiones de autoridad que violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por los tratados internacionales de los que el estado Mexicano sea parte; II. Por normas generales, actos u omisiones de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencias del Distrito Federal, siempre y cuando se violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas para su protección por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y III. Por normas generales, actos u omisiones de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal, que invadan la esfera de competencia de la autoridad federal, siempre y cuando se violen los derechos humanos reconocidos y las garantías otorgadas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El amparo protege a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o de particulares en los casos señalados en la presente Ley. Ley de Amparo, D.O.F. 02 de abril de 2013.

⁸⁶⁷ AUTORIDADES, CONCEPTO DE. Según lo ha establecido la H. Suprema Corte de Justicia, son autoridad responsable todas aquellas personas que disponen de fuerza pública en virtud de circunstancias ya legales, ya

1. El juicio de amparo no solamente procede por leyes o actos de autoridades que estén establecidas con arreglo a las leyes, y que hayan obrado dentro de la esfera legal de sus atribuciones.
2. El término “autoridades” para efectos de amparo, comprende a) a todas las personas que disponen de la fuerza pública; b) la disposición de la fuerza pública puede ser por circunstancias legales o de hecho; c) estas personas están en posibilidad material de obrar como individuos que ejercen actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen.
3. El amparo procede, no solamente contra autoridades legalmente constituidas, sino también contra meras autoridades de facto, por más que se las suponga usurpadoras de atribuciones que legalmente no les corresponden.⁸⁶⁸

De acuerdo con esta tesis, las autoridades comunitarias no hubieran podido ser autoridades para efectos de amparo, en tanto no cuentan con la fuerza pública estatal, sino con la *fuerza pública comunitaria*. En el momento en que se reconoce a la policía comunitaria como auxiliares de seguridad pública se entraría dentro del supuesto, siempre y cuando se sirvieran de ella para materializar el acto. Ahora bien, Góngora Pimentel hace una aclaración importante en relación con esta tesis:

La doctrina que la jurisprudencia contiene supone, en su interpretación de la fracción I, del artículo 103 constitucional, que “la autoridad”, así, a secas, nada más “la autoridad”, que en sus leyes o actos viole garantías individuales es un órgano del Estado. Por tanto, el juicio de amparo no procede contra actos que no sean de autoridades del Estado⁸⁶⁹.

Dicha interpretación dejó en su momento muchos entes que podían estar en condiciones de vulnerar la esfera de derechos de los gobernados, en tanto no hubiera un acto de ejecución material público, por medio de la fuerza pública. La tesis de la época posrevolucionaria se había entendido en el sentido de que era requisito hacer uso de la fuerza pública en todo acto de autoridad. Este criterio, que se siguió aplicando en la década de

de hecho, y que por lo mismo, están en posibilidad material de obrar con individuos que ejerzan actos públicos por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen. Tesis, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo CXXX, p. 113.

⁸⁶⁸ Góngora Pimentel, Genaro, *Introducción al estudio del juicio de amparo*, México, Porrúa, 1987, pp. 3-4.

⁸⁶⁹ *Ibidem*, p. 4.

1970, no estaba de acuerdo con la realidad, pues puede haber actos de autoridad que no necesitan del uso de la fuerza pública. El exministro Góngora pone como ejemplo los actos de un director de escuela, los cuales son actos de autoridad dentro de la esfera de su competencia.⁸⁷⁰

Fue en el decenio de 1930 que el concepto de autoridad se relacionó indiscutiblemente con los órganos del Estado, dejando fuera a la administración pública descentralizada, los que todavía no existía, pero aceptando que el uso de la fuerza no era un elemento necesario para la existencia del imperio que debiera caracterizar a los actos de autoridad.⁸⁷¹ Posteriormente este criterio fue modificado, aceptando como actos de autoridad a los organismos descentralizados y estableciendo las características de los actos de autoridad:

AUTORIDADES. QUIENES LO SON.

Este tribunal estima que para los efectos del amparo son actos de autoridad a todos aquellos mediante los cuales funcionarios o empleados de organismos estatales o descentralizados pretenden imponer dentro de su actuación oficial, con base en la ley y unilateralmente, obligaciones a los particulares, o modificar las existentes, o limitar sus derechos.⁸⁷²

Con la tesis XXVII/97 se abandona expresamente el elemento del uso de la fuerza pública como indispensable de los actos de autoridad y se confirman los criterios que deben recubrir a los actos de autoridad.

⁸⁷⁰ *Ibidem*, p. 5.

⁸⁷¹ AUTORIDAD, ACTOS DE. El uso de la fuerza no es elemento necesario para la existencia del imperio que caracteriza los actos de autoridad, pues todo acuerdo o manifestación del funcionario o empleado público, en sus atribuciones, lleva en sí el acto inherente de autoridad, de acuerdo con el cargo que desempeña. Amparo administrativo en revisión 4069/37, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo LVI, 22 de junio de 1938, p. 2069. ACTO DE AUTORIDAD. Por actos de autoridad sólo deben entenderse los que realiza un órgano del Estado, en el ejercicio de sus atribuciones propias de orden público y que, por lo tanto, están revestidos de imperio y obligatoriedad; y no aquellos que derivan de una relación contractual, como sucede en el caso en que un servicio público está encomendado al Estado, pues tal relación contractual, de obligar al Estado, no deriva de una intervención del mismo en el ejercicio de sus atribuciones propias de orden público, sino de las que corresponden como persona moral de derecho privado, frente a particulares. Amparo administrativo en revisión 68/48. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, tomo XCVIII, 8 de diciembre de 1948, p. 1945. AUTORIDADES. Las dependencias del Ejecutivo, cuando no tienen autonomía ni facultades legales para ejecutar actos propios, no pueden ser considerados como autoridades. Amparo administrativo en revisión 271/30, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo XXXIII, 10 de diciembre de 1931, p. 2943.

⁸⁷² Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, volumen 145-150, sexta parte, p. 366.

AUTORIDAD PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. LO SON AQUELLOS FUNCIONARIOS DE ORGANISMOS PÚBLICOS QUE CON FUNDAMENTO EN LA LEY EMITEN ACTOS UNILATERALES POR LOS QUE CREAN, MODIFICAN O EXTINGUEN SITUACIONES JURÍDICAS QUE AFECTAN LA ESFERA LEGAL DEL GOBERNADO.

Este Tribunal Pleno considera que debe interrumpirse el criterio que con el número 300 aparece publicado en la página 519 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988. Segunda Parte que es del tenor siguiente: "AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. El término 'autoridades' para los efectos del amparo, comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejerzan actos públicos, por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen", cuyo primer precedente data de 1919, dado que la realidad en que se aplica ha sufrido cambios, lo que obliga a esta Suprema Corte de Justicia, máximo intérprete de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a modificar sus criterios ajustándolos al momento actual. En efecto, las atribuciones del Estado mexicano se han incrementado con el curso del tiempo, y de un Estado de derecho pasamos a un Estado social de derecho con una creciente intervención de los entes públicos en diversas actividades, lo que ha motivado cambios constitucionales que dan paso a la llamada rectoría del Estado en materia económica, que a su vez modificó la estructura estadual, y gestó la llamada administración paraestatal formada por los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal, que indudablemente escapan al concepto tradicional de autoridad establecido en el criterio ya citado. Por ello, la aplicación generalizada de éste en la actualidad conduce a la indefensión de los gobernados, pues estos organismos en su actuación, con independencia de la disposición indirecta que llegaren a tener o no de la fuerza pública, con fundamento en una norma legal pueden emitir actos unilaterales a través de los cuales crean, modifican o extinguen por sí o ante sí, situaciones jurídicas que afecten la esfera legal de los gobernados, sin la necesidad de acudir a los órganos judiciales ni del consenso de la voluntad del afectado. Esto es, ejercen facultades decisorias que les están atribuidas en la ley y que por ende constituyen una potestad administrativa, cuyo ejercicio es irrenunciable y que por tanto se traducen en verdaderos actos de autoridad al ser de naturaleza pública la fuente de tal potestad. Por ello, este Tribunal Pleno considera que el criterio supracitado no puede ser aplicado actualmente en forma indiscriminada sino que debe atenderse a las particularidades de la especie o del acto mismo; por ello, el juzgador de amparo, a fin de establecer si a quien

se atribuye el acto es autoridad para efectos del juicio de amparo, debe atender a la norma legal y examinar si lo faculta o no para tomar decisiones o resoluciones que afecten unilateralmente la esfera jurídica del interesado, y que deben exigirse mediante el uso de la fuerza pública o bien a través de otras autoridades.⁸⁷³

La palabra *autoridad*, de acuerdo al profesor Ignacio Burgoa, tiene dos significados. El primero, en términos generales, señala que autoridad equivale a “poder, potestad o actividad que es susceptible de imponerse a algo”⁸⁷⁴, que relacionada al Estado (mexicano):

(...) implica el poder con que éste está investido, superior a todos los que en él existan o puedan existir, y que se despliega imperativamente, en tal forma, que a nada ni a nadie le es dable desobedecerlo o desacatarlo, en una palabra es el poder de imperio, emanado de la soberanía, cuyo titular es el pueblo.⁸⁷⁵

El autor señala que para efectos del artículo 103 constitucional no se puede tomar en cuenta este concepto⁸⁷⁶, que el sentido de autoridad para efectos de amparo debe ser entendida como: “aquel órgano del Estado, integrante de su gobierno, que desempeña una función específica tendiente a realizar las atribuciones estatales en su nombre”. Esto es importante porque en efecto el autor enfatiza en el carácter de órgano del Estado, esto quiere decir que es éste quien da origen a sus autoridades. El Estado permite a ciertas personas, por medio de una norma, convertirse en autoridades, en funcionarios del Estado, para actuar, como ya se había mencionado, en su nombre.⁸⁷⁷ El profesor Ignacio Burgoa destaca en su obra las características que deben por tanto cumplir los actos de autoridad:

Un órgano del Estado, bien sustantivado en una persona o funcionario, o bien implicado en un cuerpo colegiado;

La titularidad de facultades de decisión o ejecución, realizables conjunta o separadamente;

La imperatividad en el ejercicio de dichos facultades;

⁸⁷³ Tesis P.XXVII/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo V, Febrero de 1997, p. 118.

⁸⁷⁴ Burgoa, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, 43ª ed, México, Porrúa, 2012, p. 183.

⁸⁷⁵ *Idem*.

⁸⁷⁶ El profesor Ignacio Burgoa explica lógicamente, que no se podría demandar a la misma autoridad que cometió los actos violatorios, de repararlos por medio de los órganos correspondientes, es decir, del Poder Judicial. *Idem*.

⁸⁷⁷ *Idem*.

La creación, modificación o extinción de situaciones generales o especiales, de hecho o de derecho, dentro del régimen estatal, o la alteración o afectación de las mismas.⁸⁷⁸

El autor añade una definición que cumple con los mencionados requisitos:

Autoridad es aquel órgano estatal, investido de facultades de decisión o ejecución, cuyo desempeño, conjunto o separado, produce la creación, modificación o la extinción de situaciones generales o especiales, jurídicas o fácticas, dadas dentro del Estado, o su alteración o afectación, todo ello en forma imperativa.⁸⁷⁹

Retomando la jurisprudencia mencionada y la tesis P.XXVII/97 concluimos que autoridad es aquella cuyos actos deben cumplir con las características de unilateralidad y de obligatoriedad, con independencia de su naturaleza formal, lo que concuerda con los actos de autoridad comunitaria. En cuanto al carácter de órgano del Estado, los órganos comunitarios no habían sido reconocidos como tales hasta la publicación de la Ley 701, ya que lo establecido en el artículo 2º constitucional no se aplicaba en el estado de Guerrero por falta de una disposición expresa que pudiera reglamentar los derechos establecidos, en relación con el derecho a sus sistemas normativos y, por tanto, a contar con sus propias autoridades⁸⁸⁰ que debieran ser reconocidas como tales por todos los niveles de gobierno desde la mencionada reforma.

⁸⁷⁸ *Ibidem*, p. 186.

⁸⁷⁹ *Idem*.

⁸⁸⁰ Recordemos que el artículo 2º constitucional, establece que: A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural. II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes. III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

Ahora bien, de acuerdo a la nueva Ley de Amparo esta institución protege a los gobernados, no sólo de los actos de autoridad sino también de los actos de particulares⁸⁸¹, los cuales pueden ser considerados como actos de autoridad de acuerdo al artículo 5°.

Artículo 5°. Son partes en el juicio de amparo:

II. La autoridad responsable, teniendo tal carácter, con independencia de su naturaleza formal, la que dicta, ordena, ejecuta o trata de ejecutar el acto que crea, modifica o extingue situaciones jurídicas en forma unilateral y obligatoria; u omite el acto que de realizarse crearía, modificaría o extinguiría dichas situaciones jurídicas.

Para los efectos de esta Ley, los particulares tendrán la calidad de autoridad responsable cuando realicen actos equivalentes a los de autoridad, que afecten derechos en los términos de esta fracción, y cuyas funciones estén determinadas por una norma general.

Este criterio retoma las discusiones doctrinales y jurisprudenciales, pero además concuerda con la corriente que ha sido adoptada por otros Estados a nivel internacional y que se refiere a lo que se conoce como eficacia horizontal, *drittwirkung der grundrechte* o eficacia entre terceros. El llamado orden objetivo de valores que se encuentra en el centro de este criterio consiste, de acuerdo al Tribunal Constitucional Federal Alemán, en que:

Las normas de derecho fundamental contienen no solo derechos subjetivos de defensa del individuo frente al Estado, sino que representan, al mismo tiempo, un orden valorativo objetivo que, en tanto decisión básica de derecho constitucional, es válida para todos los ámbitos del derecho y proporciona directrices e impulsos para todos los ámbitos del derecho y proporcional directrices e impulsos para la legislación, la administración y la jurisdicción.⁸⁸²

⁸⁸¹ Artículo 1° fracción III, segundo párrafo señala que: “El amparo protege a las personas frente a normas generales, actos u omisiones por parte de los poderes públicos o de particulares en los casos señalados en la presente Ley. D.O.F. 2 de abril de 2013.

⁸⁸² Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán BVerfGE 39, 1(41). Citado en Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª ed., trad. De Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012, p. 465. El autor distingue tres teorías de la construcción de esta tesis: la del efecto indirecto entre terceros, la del efecto directo y la del efecto producido por medio de derechos frente al Estado. En el primer sentido, los derechos fundamentales influyen en la interpretación del derecho privado, el segundo considera a los derechos fundamentales en el sentido clásico, como derechos públicos subjetivos que se dirigen sólo contra el Estado y donde los principios objetivos influyen en el sentido de que de ellos emanan “derechos privados subjetivos del individuo (...) es un efecto directamente normativo”. En el tercer caso, los efectos entre particulares son resultado de la “sujeción del Estado a los derechos fundamentales en cuanto derechos subjetivos públicos”. La diferencia, apunta el autor, radica en que el efecto indirecto entre terceros se dirige al juez, igual que el efecto directo entre terceros que se dirige a la actividad judicial, “la construcción del efecto

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación interpreta lo que prescribe el artículo 5º de la Ley de Amparo en la siguiente tesis:

ACTOS DE PARTICULARES. CARACTERÍSTICAS QUE DEBEN REVESTIR PARA CONSIDERARLOS COMO PROVENIENTES DE AUTORIDAD, PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.

El artículo 5º, fracción II, de la Ley de Amparo establece quiénes son parte en el juicio de amparo y refiere: (“II. La autoridad responsable,..”) Así, la interpretación lógica y sistemática de tal precepto debe ser en el sentido de que, con independencia de su naturaleza formal, para considerar a los actos de particulares como provenientes de autoridad, para efectos de la procedencia del juicio de amparo, su “equivalencia” debe estar proyectada en que sean unilaterales e imperativos y que, desde luego, creen, modifiquen o extingan una situación jurídica que afecte a un particular; además, deben realizarse por un particular en un plano de supra o subordinación en relación con otro, en auxilio o cumplimiento de un acto de autoridad. Así, cuando el actuar del particular derive de un plano de igualdad (sea por una relación laboral o de carácter contractual) con otros particulares, no existe sustento constitucional ni legal para su impugnación mediante el juicio de amparo.⁸⁸³

Con lo expuesto, en relación con el artículo 5º de la actual Ley de Amparo, no habría duda de que los actos de funcionarios comunitarios son actos de autoridad, en caso de que se insista en que se trata de actos de particulares. Además, el que los funcionarios de los distintos órdenes de gobierno no reconozcan lo establecido en la Constitución y en la ahora Ley 701 sobre el carácter de autoridad que estas normas reconocen a las autoridades comunitarias, transgrede el debido cumplimiento de éstas y de la normativa internacional. Así las cosas, en el año 2008, la Suprema Corte de Justicia de la Nación emite una Tesis en la cual interpreta el artículo 2º constitucional, así como la Ley de los Derechos de los Pueblos y

entre terceros por medio de los derechos frente al estado, se dirige tanto al legislador, como al juez”. Como conclusión el autor apunta que las tres teorías tienen son susceptibles de alcanzar el mismo resultado. “Las tres permiten tener en cuenta que en la relación ciudadano/ciudadana ambas partes son titulares de derechos fundamentales”, admitiendo diferentes grados en su eficacia, que al final de cuentas el problema se remita a la ponderación. *Ibidem*, pp. 469-472.

⁸⁸³ Tesis XV.5º.3K(10ª.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo II, 28 de marzo de 2014.

Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, sobre el carácter que tienen las autoridades comunitarias elegidas bajo lo establecido en estos preceptos:

AUTORIDADES PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO. LO SON LAS “AUTORIDADES COMUNITARIAS” RECONOCIDAS POR EL ARTÍCULO 3º, FRACCIÓN X, DE LA LEY DE DERECHOS DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS DEL ESTADO DE OAXACA.

La Suprema corte de Justicia de la Nación ha considerado autoridad para efectos del juicio de amparo a quien dentro de una relación de supra a subordinación emita actos unilaterales con los que pueda crear, modificar o extinguir, por sí o ante sí, situaciones jurídicas que afecten la esfera legal de los gobernados, sin la necesidad de acudir a los órganos judiciales, ni de precisar del consenso de la voluntad del afectado. Por otro lado, el artículo 2º., apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce el derecho de los pueblos indígenas a decidir su organización interna aplicando sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, esto es, de acuerdo con sus usos y costumbres. Asimismo, el artículo 3º., fracción X, de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca, define como "autoridades comunitarias" a aquellas que los pueblos y comunidades indígenas reconocen como tales con base en sus sistemas normativos internos, los cuales pueden o no coincidir con las municipales; de manera que las “autoridades comunitarias” regidas por el sistema de usos y costumbres de los pueblos indígenas de la mencionada entidad federativa, como es el caso de una asamblea de ciudadanos, pueden emitir actos que afecten la esfera jurídica de los gobernados y, por ello, deben ser considerados autoridades para efectos del juicio de amparo.⁸⁸⁴

A partir de la emisión de esta tesis, el juez mixto de primera instancia del distrito de Altamirano comentó en entrevista que comenzó a fundar sus actuaciones en este criterio, lo que no hacía anteriormente, pues las autoridades comunitarias eran consideradas como *particulares* que usurpaban funciones (aclaramos que esto era antes de la emisión de la Ley 701). Actualmente, como se ha mencionado en párrafos anteriores, los funcionarios

⁸⁸⁴ Tesis XIII.1º.34 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVII, Marzo de 2008, p. 1735.

comunitarios son considerados autoridades y no solamente para los efectos de amparo, el problema es que las funciones legalizadas están por debajo de las funciones que en la realidad llevan a cabo, por lo que sus actuaciones rebasan lo establecido y se ven necesariamente confrontados con el sistema normativo mexicano.

Se ha dicho que el SSJRC demanda el reconocimiento de su Reglamento Interno como ley del sistema normativo mexicano, lo que haría que su integración fuera más amplia y concreta. Sin embargo, cuando esto no se ha llevado a cabo y los comunitarios rechazan la revisión judicial externa, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, ¿qué defensa tienen los gobernados ante irregularidades procesales (comunitarias) y/o judiciales (comunitarias)? La crítica externa dice que los comunitarios son juez y parte, pero lo que en realidad pasa es que tanto las labores de seguridad como las jurisdiccionales están divididas y especificadas. En su caso el control de la legalidad comunitaria, lo que incluye el control de la constitucionalidad y de la convencionalidad⁸⁸⁵, está en principio en manos de los pueblos, pues son estos erigidos en Asamblea Regional que defienden los derechos y verifican las acciones de sus autoridades. Los consejeros contribuyen a esta labor, así como organizaciones como Tlachinollan, quienes cuentan con prestigio dentro de las comunidades.

El hecho de que no exista un recurso como el amparo comunitario no significa que no se den este tipo de procedimientos de control, en forma de mandatos de la Asamblea y de recomendaciones de parte de los Consejeros, asesores y organizaciones. Pero cuando un procedimiento como el amparo se presenta, los comunitarios desconocen qué pasos seguir y cómo interpretarlos, por lo tanto muchas veces las comunicaciones de los juzgados federales quedan en sobres sin abrir en algún rincón del escritorio de la CRAC.

B. Del amparo y los conflictos entre sistemas

La discusión sobre el sujeto *autoridad* para efectos del juicio de amparo queda superada, las autoridades comunitarias pertenecientes al SSJRC son autoridades para efectos de amparo. Ahora bien, ¿qué implican las demandas de amparo contra actos

⁸⁸⁵ En el Reglamento Interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero, se menciona que el SSJRC encuentra su fundamento en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los derechos humanos reconocidos en los diferentes instrumentos internacionales, de los cuales México sea parte. Se puede decir incluso que el SSJRC introdujo en su sistema normativo el control de la convencionalidad relativa a los derechos humanos, antes que se hiciera en la Constitución mexicana.

comunitarios? Como primera observación se puede decir que a pesar de las discusiones sobre si los Comunitarios eran o no autoridades, cuando se daba curso a las demandas de amparo los funcionarios del sistema jurídico mexicano estaban reconociendo la existencia, la vigencia y la validez del sistema comunitario, a pesar de las denuncias de su ilegalidad y de su inexistencia legal en ese tiempo. Se estaba y se está reconociendo al funcionario ejecutor del acto reclamado, así como a la norma comunitaria que lo inviste como tal y a la norma que prescribe sus funciones. De acuerdo a este discurso de reconocimiento, el sistema comunitario dejaría de ser usurpador.⁸⁸⁶

La segunda observación que haremos es consecuencia de la primera y nos arroja dos panoramas con la misma conclusión. Primero, si bien queda claro actualmente, con las reformas constitucionales y la Ley 701, que los funcionarios del SSJRC, como autoridades reconocidas y por tanto pertenecientes al sistema normativo mexicano, deben estar sujetos al control de éste, la situación no deja de ser polémica cuando hablamos del englobamiento de un sistema por otro. Cuando se considera al pluralismo jurídico en su versión suave, donde el sistema más fuerte integra al más débil, es obvio que las normas comunitarias estarían bajo el control del sistema mexicano. Esto nos coloca en situación de preguntarnos varias cosas. Tratándose de dos sistemas normativos distintos, ¿de qué manera puede uno de ellos, ignorante de los principios y valores que rigen al segundo, controlar sus actos? Lo que sucedería en este caso, como ya ha sucedido, es que la calificación de constitucionalidad o inconstitucionalidad de las acciones de la comunitaria se convierte en la imposición de la hegemonía del Estado mexicano; si del reconocimiento se trata, vemos que éste es utilizado para ejercer dicha imposición.

El segundo panorama es el que muestra al SSJRC como un sistema *no absorbido o integrado* por el sistema normativo mexicano, en tanto sobrepasa las competencias permitidas y se mantienen bajo las normas que dicta el Reglamento Interno, de modo que la sujeción al control de sus actos muestra más abiertamente la imposición de un sistema normativo más poderoso sobre otro menos poderoso. A nivel estatal el reconocimiento se dio con la ley de derecho y cultura de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Guerrero⁸⁸⁷, a nivel federal con la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011. Sin embargo,

⁸⁸⁶ Correas, Oscar, "...Y la norma fundante se hizo ficción", *op. cit.*, nota 366, p. 88.

⁸⁸⁷ Ley número 701 de reconocimiento, derechos y cultura de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Guerrero, POE, 8 de abril de 2011.

a pesar de que el convenio 169 de la OIT vinculaba al estado mexicano antes de la reforma constitucional, además de otras normas en materia de derechos humanos⁸⁸⁸, ahora incluso con la reforma estatal, debemos anotar que la ideología imperante de los juristas les impide aceptar a las normas indígenas como válidas por lo que los conflictos y choques entre ambos sistemas continúan.

Aunque el artículo 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su inciso A, reconozca y garantice la jurisdicción indígena, señala también algunas limitaciones en su aplicación. Los sistemas normativos indígenas deben sujetarse a los principios generales de la Constitución y a los derechos humanos, así como cumplir con la validación por los jueces o tribunales estatales para los casos que señale la ley. Por lo tanto, para que la jurisdicción indígena sea válida desde el punto de vista del Estado mexicano, debe haber una ley en la que se señalen los casos en que la validación podrá aplicarse y la manera cómo deberá serlo; dicha ley no existe a nivel federal.

De acuerdo al reconocimiento constitucional y estatal, efectivamente los actos de La Comunitaria rebasan las competencias establecidas y como consecuencia hay órdenes de aprehensión en contra de las autoridades comunitarias, en la mayoría de los casos por privación ilegal de la libertad y por usurpación de funciones.⁸⁸⁹ El asunto a resolver es la manera en que debiera llevarse a cabo la interrelación entre sistemas dentro de un marco de igualdad, de respeto y de autodeterminación.

¿Cuál ha sido la respuesta del SSJRC ante las demandas de amparo? Este tipo de revisión judicial es considerado como una invasión, como una imposición por parte de los Comunitarios. El SSJRC no admite revisión alguna por parte de autoridades distintas a las establecidas por sus normas, en este caso los Comisarios, los Coordinadores de la CRAC y por excelencia la Asamblea Regional o General como su máximo órgano, tal como lo hiciera cualquier otro sistema de normas al verse ante la amenaza de una supervisión extranjera.

Se ha discutido mucho sobre la necesidad del reconocimiento legal de la Comunitaria, como de otros sistemas normativos indígenas, para evitar las confrontaciones y dar seguridad jurídica a los gobernados. Sin embargo, en la Comunitaria tienen muy claro que el

⁸⁸⁸ El carácter *erga omnes* de los derechos humanos, se cita en el caso *Barcelona Traction op. cit.*, nota 243 párrafo 33.

⁸⁸⁹ Será necesario verificar en trabajo de campo si las reformas del estado de Guerrero, han modificado la actuación de los funcionarios del Estado mexicano.

reconocimiento que ellos demandan es uno que reconozca expresamente como ley del sistema mexicano a su Reglamento Interno. Ante esto, alguna voz podría alzarse e insistir sobre la razón de buscar el reconocimiento estatal de los derechos indígenas, pues estos pueblos han ejercido sus funciones sin necesidad del mismo, bajo acuerdos políticos. Si hubiera tal reconocimiento el SSJRC quedaría subordinado a la decisión del orden normativo hegemónico, como en realidad pasa con los sistemas normativos indígenas en el sistema mexicano. La respuesta a estas cuestiones tiene que ver con la identidad; si bien es cierto que la identidad se genera internamente, hay un rasgo decisivo de la condición humana, su carácter dialógico⁸⁹⁰, debido al cual se busca el reconocimiento.

Resolver conflictos normativos entre sistemas no es una tarea fácil, pero se han dado acercamientos, pues es bien conocida la cooperación que ha existido entre las autoridades de los municipios y las autoridades del SSJRC. Así fue que en el año 2000, como consecuencia de un conflicto⁸⁹¹, se firmó un acuerdo con fecha 31 de julio entre la Procuraduría de Justicia del estado y una representación de la Policía Comunitaria en el cual se afirma que:

(...) la Procuraduría de Justicia se compromete a que antes de iniciar alguna averiguación previa, por asuntos de la Policía Comunitaria, deberán avisar al Director de Asuntos Indígenas y a la Dirección General de Averiguaciones Previas, para que reciban instrucciones sobre el particular.⁸⁹²

En este sentido se estableció en 2009 un acuerdo de “respeto mutuo” para la administración de justicia, con el entonces titular de la Procuraduría General de Justicia del Estado, Eduardo Murueta Urrutia. En estos acercamientos, se ha dejado claro sin embargo,

⁸⁹⁰ Taylor, Charles, *El multiculturalismo y la “Política del Reconocimiento”*, op. cit., nota 102, p. 62.

⁸⁹¹ En esta ocasión se ejecutaron órdenes de aprehensión contra los Coordinadores Regionales que fungían en ese momento, ante lo cual, los pueblos y comunidades reaccionaron “bajando” a la cabecera municipal de San Luis Acatlán, para tratar de presionar a las autoridades y obtener la liberación de los funcionarios comunitarios. En esta ocasión la tensión fue provocada por la presencia del ejército frente a la población, los policías comunitarios para proteger a la población, se colocaron en primera fila rodeado a la gente para protegerla. Entrevista en trabajo de campo, 2007.

⁸⁹² “Pide Tlachinollan al gobierno cese al hostigamiento de policía comunitaria”, *Guerrero hoy*, 20 de octubre de 2000.

que lo que se buscaba era el respeto más el reconocimiento, pues este lo daban las comunidades integrantes del SSJRC⁸⁹³.

De las órdenes de aprehensión que se han dado contra funcionarios de la Comunitaria después de la publicación de la Ley 701 del estado de Guerrero, tenemos la ocurrida el 28 de agosto de 2012 contra el entonces Coordinador Regional Maximino Tranquilino Santiago, un hombre de edad a quien conocimos durante el trabajo de campo. El funcionario comunitario fue detenido esa mañana por la Policía Ministerial como consecuencia de una averiguación previa y una causa penal (76/2012.II) que giraron la Agencia del Ministerio Público y el Juzgado de Primera Instancia del distrito de Altamirano (con sede en San Luis Acatlán) contra todos los Coordinadores que se encontraban en funciones. La acusación versaba sobre la privación ilegal de la libertad del señor Silvino Encarnación Gabino, quien se encontraba en proceso de reeducación.

La respuesta del SSJRC fue tajante: autoridades y vecinos de los pueblos y comunidades, por acuerdo de Asamblea, deciden *ordenar la detención* de los Agentes del Ministerio Público y del Juez Mixto de Primera Instancia; la razón era clara: incumplimiento de los acuerdos de no agresión y de coordinación en materia de impartición de justicia y de seguridad, además de la transgresión a la Ley 701. Acto seguido, el Juez Mixto de Primera Instancia⁸⁹⁴, el Secretario de Acuerdos Penales de este juzgado⁸⁹⁵, el Agente del Ministerio Público⁸⁹⁶ y el Agente Auxiliar del mismo⁸⁹⁷, fueron detenidos por la Policía Comunitaria. Las autoridades detenidas fueron presentadas ante la autoridad comunitaria y se prosiguió a tomárseles declaración. En esta declaración, los detenidos manifestaron lo siguiente:

(...) desconocer la Ley número 701, así como los acuerdos de coordinación que desde hace años hemos mantenido con las distintas dependencias. Cabe señalar que el C. Filomeno Vázquez, se negó a dar cualquier dato o declaración incluso se opuso a que se pudieran tomar fotografías para documentar sus declaraciones. También se informa que al C. Omar Sandoval León, al momento de su detención se le recogió una pistola Pietro Beretta, calibre 9

⁸⁹³ Castro, Marlen, "Firma Murueta convenio para respetar labor de la CRAC", *La Jornada Guerrero*, 11 de marzo de 2009, disponible en:

<http://www.lajornadaguerrero.com.mx/2009/03/11/index.php?section=sociedad&article=008n3soc>.

⁸⁹⁴ Filomeno Vázquez Espinoza.

⁸⁹⁵ José Luis Bernabé Fernández.

⁸⁹⁶ Omar Sandoval León.

⁸⁹⁷ Napoleón Hernández Garibo.

mm. Con un cargador y 4 cartuchos útiles, con la que pretendió resistirse a la detención. Todos los detenidos se han puesto a disposición de nuestra máxima autoridad que es la asamblea regional, se encuentran bien de salud y se les informó del motivo de su detención y del procedimiento que habrá que seguir para lograr su liberación.⁸⁹⁸

El día 29 de agosto, en respuesta a la convocatoria de la CRAC-casa de Justicia de San Luis Acatlán, se reunió la Asamblea Regional, ante la cual fueron presentados los funcionarios del Estado. En el llamado juicio popular, en el que se presentaron funcionarios para representar a los detenidos, se expusieron los motivos de las partes y el descontento de los vecinos. Por su parte, tanto el Juez como el Agente del Ministerio Público expresaron para su defensa que tenían poco tiempo de estar ocupando el cargo y que, por tanto, desconocían el caso. Es oportuno anotar que se convocó a esta asamblea a la procuradora del estado, Martha Elva Garzón Bernal, quien indicó que no podía asistir, y al Secretario General de Gobierno, Humberto Salgado Gómez, quien dio cita a los Coordinadores en sus oficinas para dialogar.

La solución se dio ante la Asamblea Regional, sin mayor preámbulo que su previa convocatoria con carácter de urgente. En esta asamblea, el Juez Mixto firmó el auto de libertad para el Coordinador Tranquilino Santiago, quien se presentó más tarde, denunciando la corrupción de la que eran objeto algunos reclusos que se acercaron a él para solicitar ayuda. Finalmente, tras la liberación de los detenidos, estos se llevaron una copia de la Ley 701.⁸⁹⁹

De esta manera, los enfrentamientos y los acuerdos de palabra son cotidianos en la Costa Chica y Montaña de Guerrero. Sin embargo, a pesar de que el Estado mexicano dice cumplir con el estado de derecho (con su hegemonía), sus funcionarios desconocen las leyes y los reconocimientos, sean tácitos o políticos, con los sistemas normativos indígenas, como es el caso de la Comunitaria. Como lo he mencionado en capítulos anteriores, uno de los grandes motivos que limitan este reconocimiento son los derechos humanos, reconocidos por las naciones civilizadas, entiéndase no indígenas, no occidentales.

⁸⁹⁸ Boletín de Prensa CRAC-PC del 29 de agosto de 2012.

⁸⁹⁹ Meza Carranza, Francisca, "Libera la CRAC a servidores tras la libertad de Tranquilino", *La Jornada*, jueves 30 de agosto de 2012.

Por su contenido, es interesante mencionar la sentencia T-523/97 de la Corte Constitucional de Colombia, a la que dedico a continuación algunos párrafos. En la sentencia, el juez resuelve a la luz del procedimiento seguido ante autoridades indígenas. Reconoce, por tanto, la validez del procedimiento seguido dentro del sistema normativo indígena, así como la sanción impuesta. Es de llamar la atención que la sanción, que implicaba fuetazos, expulsión y pérdida del derecho a elegir y ser elegido para cargos públicos y comunitarios, ponía en conflicto el contenido de tratados internacionales en materia de derechos humanos, que es en muchos casos la justificación para no reconocer tal cual a la jurisdicción indígena. Esta sentencia propone la manera como deberían solucionarse los conflictos entre sistemas, así como los límites en materia de derechos humanos, entre otros aspectos.⁹⁰⁰

En el caso en comento, el señor Francisco Gembuel Pechene, indígena Páez, encontrado culpable por las autoridades indígenas de haber propiciado un homicidio, demanda una acción de tutela y señala la violación de sus derechos a la vida, a la igualdad y al debido proceso. El quejoso señala entre otras cosas que:

No existe tradición ni uso o costumbre relacionada con el juzgamiento del delito de homicidio, puesto que siempre su trámite ha correspondido a la justicia ordinaria, inclusive a instancia y con el apoyo de los Cabildos que no han vacilado en presentar a los indígenas que se ven involucrados en la comisión de tales ilícitos ante la autoridad judicial ordinaria competente.⁹⁰¹

En el fallo de primera instancia, si bien se reconoce la competencia de la comunidad indígena, el tribunal considera que el derecho de defensa del señor Gembuel había sido violado y que la pena impuesta ponía en riesgo la vida e integridad personal del actor. Por tanto, resuelve dejar sin efectos el acta de la Asamblea que dictó la sentencia, así como reabrir la investigación por las autoridades indígenas. El tribunal Primero Municipal de Santander de Quilichao concedió la tutela al actor, señaló el hecho de que la comunidad no le había permitido contar con un abogado, lo que violaba lo dispuesto por la Convención Americana de Derechos Humanos y la Constitución colombiana. Sin embargo, sí se le había permitido tener un defensor, aunque éste debía ser miembro permanente de la comunidad indígena y conocer sus usos y costumbres. El tribunal señaló igualmente que los actos que

⁹⁰⁰ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-523/97, disponible en: www.corteconstitucional.gov.co.

⁹⁰¹ *Idem*.

implicaban la pena impuesta al actor constituían tortura y ésta era una limitante a la autonomía de las comunidades indígenas.⁹⁰² En la segunda instancia, el juzgado Segundo Penal del Circuito de Santander de Quilichao confirma lo resuelto en la primera instancia. En este caso se resume que el procedimiento había sido irregular debido a las razones que siguen:

1) el actor no tuvo la oportunidad de conocer ni contradecir las pruebas; 2) no pudo ser defendido por un abogado; 3) las personas que las autoridades indígenas aceptaron como defensores eran contradictores políticos del actor [...] y 4) se le condenó a una sanción, el fute, que así no deje secuelas físicas, es una medida que atenta contra la dignidad humana.⁹⁰³

La Corte toma en consideración el principio de “la maximización de la autonomía de las comunidades indígenas”, frente a la consecuente “minimización de las restricciones indispensables para salvaguardar intereses de superior jerarquía”, establecido en la sentencia T-349 de 1996 para solucionar conflictos entre la diversidad cultural y otros de principios de igual jerarquía. Para ponderar los intereses en conflicto, en esta sentencia la Corte señaló que podrían adoptarse restricciones, las mínimas posibles, a la autonomía indígena cuando se cumplieran con las siguientes condiciones:

-que se trate de una medida necesaria para salvaguardar un interés de superior jerarquía
-que se trate de la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades indígena.⁹⁰⁴

La Corte considera como intereses de mayor jerarquía el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y de la tortura, así como la legalidad de los procedimientos, los

⁹⁰² De acuerdo a la sentencia T-346 de 1996 de la Corte Constitucional de Colombia, “las restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas en lo que hace la determinación de sus instituciones jurídicas y sus formas de juzgamiento estarían justificadas, [...] porque: a) se trata de medidas necesarias para proteger intereses de superior jerarquía, que en este caso serían el derecho a la vida, la prohibición de la esclavitud y la tortura y la legalidad de los procedimientos, los delitos y las penas; y b) se trata de las menores restricciones imaginables a la luz del texto constitucional”.

⁹⁰³ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-523/97.

⁹⁰⁴ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-349/96, disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-349-96.htm>.

delitos y las penas, establecidos a partir del sistema normativo indígena, no del sistema colombiano en este caso.⁹⁰⁵ Por lo tanto, la Corte examina si el procedimiento seguido en el caso de la comunidad Páez fue efectivamente el que se sigue en dicho sistema normativo, el debido proceso, así como si las penas impuestas rebasaron las facultades de las autoridades indígenas. Para aclarar estos aspectos la Corte se sirvió de un peritaje cultural que contribuyó a llegar a las siguientes conclusiones. Primero, en relación con el derecho de contar con un defensor, la Corte señaló que no hubo violación, pues el actor tuvo la posibilidad de contar con uno, de manera que la pretensión del tribunal de tutela de contar con un abogado era contraria al principio de diversidad cultural y étnica. Segundo, en cuanto a la sanción del fuste y su relación a la prohibición de la tortura (y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), la Corte cita el caso “Tyrer”⁹⁰⁶ y el de “Irlanda contra el Reino Unido”⁹⁰⁷ del tribunal europeo de derechos humanos, en el que se establecen las características que una sanción debe cumplir para ser considerada como tortura; concluye, de acuerdo al peritaje realizado, que la sanción del fuste⁹⁰⁸ no tenía como finalidad un sufrimiento excesivo del actor, su objetivo era:

(...) presentar el elemento que servirá para purificar al individuo, el rayo. Es pues, una figura simbólica o, en otras palabras, un ritual que utiliza la comunidad para sancionar al individuo y devolver la armonía.⁹⁰⁹

⁹⁰⁵ *Idem.*

⁹⁰⁶ El caso sucedió en la Isla de Man, Inglaterra en 1972, donde las autoridades castigaron a un niño de 15 años con tres golpes de una vara de abedul (verge), por haber agredido a un compañero de escuela. En este caso la Corte europea dijo que si bien este castigo no constituía una práctica de tortura ni de pena inhumana porque los sufrimientos causados no tenían los niveles de las nociones en comento, sí era una pena degradante, pues humillaba a la persona frente a sus pares y frente a sí mismo. Corte Europea de Derechos Humanos, *Affaire Tyrer c. Royaume-Uni* Requête n°5856/72 Arrêt 25 de abril de 1978, <http://hudoc.echr.coe.int/>

⁹⁰⁷ En este caso la Corte distingue entre tortura y pena o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Para este tribunal la tortura constituye una forma agravada y deliberada de penas o de tratos crueles, inhumanos o degradantes, y se distingue por provocar graves y crueles sufrimientos. La diferencia se encuentra en la intensidad de los sufrimientos. Corte Europea de Derechos Humanos, *Affaire Irlande c. Royaume-Uni* (Párrafo 167), Requête n° 5310/71, Arrêt 18 de enero de 1978, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/>

⁹⁰⁸ Ya en la sentencia T-346 de 1996, se acepta la práctica del cepo en la comunidad indígena embera-chamí, la Corte constitucional señala que el cepo “trata de una forma de pena corporal que hace parte de su tradición y que la misma comunidad considera valiosa por su alto grado intimidatorio y su corta duración. Además a pesar de los rigores físicos que implica, la pena se aplica de manera que no produce ningún daño en la integridad del condenado. Estas características desvirtúan el que sea calificada de cruel o inhumana, ya que ni se trata de un castigo desproporcionado e inútil, ni se producen con él daños físicos o mentales de alguna gravedad”. Corte Constitucional de Colombia, sentencia T-346/96, disponible en: http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/T-349-96.htm#_ftn24.

⁹⁰⁹ Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-523/97, disponible en: www.corteconstitucional.gov.co.

Tercero, en relación con el destierro, la Corte analiza que si bien la Constitución de Colombia establece como límite al ejercicio de la jurisdicción indígena la imposición del destierro como pena, y que si este se considera bajo los criterios del Pacto Internacional de Derechos Políticos y Civiles como la expulsión del territorio del Estado del cual se es nacional, la pena impuesta en el caso concreto no implicaba una violación y no se encuadraba en lo establecido por el artículo 38 de la Constitución colombiana. Efectivamente, se trataba del destierro, pero no del territorio nacional sino exclusivamente de la jurisdicción de la comunidad. Por lo tanto, la Corte resuelve revocar el fallo del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Santander de Quilichao y negar la tutela. La Corte hace una observación interesante sobre la imposición de sanciones a partir de lo establecido en la normatividad estatal: menciona que hacer esto no sería compatible con el principio de la diversidad, aceptar sólo las prácticas indígenas que son compatibles con las prácticas de la cultura mayoritaria sería contradictorio.

(...) un razonamiento de este tipo respondería a una hegemonía cultural incompatible con el pilar axiológico del pluralismo que, entre otras cosas, permite a las comunidades aborígenes la materialización de sus costumbres, siempre y cuando no violen el núcleo duro de lo que 'verdaderamente resulta intolerable por atentar contra los bienes más preciados del hombre'. Pero además, desconocería los mismos preceptos constitucionales que, al reconocer la autonomía jurisdiccional de los pueblos indígenas, posibilitan, dentro del marco del Estado, la recuperación y reinterpretación de los símbolos y tradiciones culturales propias.⁹¹⁰

Después de las reflexiones que arroja la decisión de la Corte Constitucional de Colombia en el caso comentado, regresamos a las demandas de amparo y los enfrentamientos normativos con el SSJRC. Para concluir el tema presentaré un caso que confronta uno de los derechos humanos protegidos, la objeción de conciencia, con el derecho indígena. El caso pone efectivamente a discusión un proceso de control judicial contra actos comunitarios y sus consecuencias, pero también la discusión inacabada sobre el nivel que debiera alcanzar la justicia comunitaria, en tanto confronta intereses colectivos con intereses de orden individual.

⁹¹⁰ *Idem.*

1. Demanda de amparo contra actos de autoridad comunitaria: la libertad religiosa vs derecho comunitario

Presentaré someramente un caso recuperado de los expedientes de la CRAC en San Luis Acatlán, motivo de una demanda de amparo contra actos de autoridad de los funcionarios comunitarios. La cuestión que trata, además de lo conducente al reconocimiento de autoridades comunitarias y de sus normas, es el derecho de libertad religiosa y la objeción de conciencia por un lado y la obligación comunitaria por otro. Como se ha explicado en apartados anteriores, el sentido comunitario es el valor principal y sustento del SSJRC: así lo muestra este caso en el que el señor Alfonso Pacheco Espinoza, por incumplimiento de servicios a la comunidad, fue detenido por autoridades comunitarias. Dicho incumplimiento se debió a que el señor Pacheco se abstuvo de cooperar para las fiestas religiosas y de aceptar el cargo de policía, ya que pertenece a una religión distinta a la católica (Testigos de Jehová), donde se prohíbe la portación de armas.⁹¹¹ La información fue obtenida del expediente de amparo del caso, donde se encuentran también comunicaciones motivadas por la queja presentada ante la Comisión de Defensa de los Derechos Humanos del Estado de Guerrero (Comisión). Dicho expediente se encuentra en oficinas de la CRAC-PC Casa de Justicia en San Luis Acatlán.

a. Los hechos

En el expediente se encuentra un oficio en el que el Comisario de la Comunidad de Jolotichán responde a la Comisión sobre los hechos; retomamos aquí los aspectos a destacar. El Comisario explica en primer lugar la manera en que el SSJRC se encuentra organizado y señala que la organización se rige por “leyes vigentes en nuestro país”, así como por el

⁹¹¹ Un sistema considerado laico, busca como objetivo la convivencia pacífica y respetuosa de diferentes grupos religiosos, sin embargo como herencia colonial, la imposición de la religión católica fue fuertemente arraigada en los pueblos indígenas, y muchas de las prácticas culturales de estos se mezclan entre obligaciones civiles, políticas y religiosas, se trata pues de un todo complejo que se interrelaciona. Este equilibrio se modifica cuando influencias externas llegan a imponer otras religiones, si bien ya no se utiliza la fuerza, si se utilizan otros medios de convencimiento para captar adeptos, como pueden ser apoyos de distinta índole, que las personas aceptan por la situación de necesidad en la que se encuentran. Los problemas se presentan cuando la libertad de practicar el culto que se prefiera, se vuelve un obstáculo para el cumplimiento de obligaciones comunitarias, en las que todos los vecinos participan como parte integral de la comunidad, de la que también obtienen beneficios, como es el caso de la seguridad y vigilancia de las comunidades en este caso en concreto.

Reglamento Interno del SSJRC, que establece entre otras cosas derechos y obligaciones para las comunidades y habitantes de la región donde tiene influencia dicha organización. Así es que el cargo de policías comunitarios, como lo señalamos en la segunda parte de este trabajo, es una obligación que imponen las diferentes Asambleas Comunitarias para cumplir con la labor de seguridad de la región, obligación que se integra al sistema tradicional de *cargos* como trabajo en favor de la comunidad. El Reglamento Interno, dice el Comisario, impone como obligación “el contar con un grupo de Policía Comunitaria nombrado en asamblea general”⁹¹². En Asamblea, los vecinos nombraron al señor Pacheco como policía comunitario, pero cuando se le notificó él se negó por causas religiosas. Se realizó entonces otra Asamblea comunitaria para determinar qué acciones se tomarían al respecto. En esta asamblea se pidió al señor Alfonso Pacheco su reconsideración, ante su negativa se determinó entonces remitirlo ante la CRAC para que fuese reeducado por el tiempo que debiera prestar sus servicios como policía comunitario, es decir, un año, a partir del 7 de octubre de 2009.

Con fecha 16 de octubre del mismo año, como consecuencia de la queja interpuesta ante la Comisión, se convocó a otra Asamblea Comunitaria, esta vez para dar a conocer esta situación y para pedir al quejoso que reconsiderara su posición y darle oportunidad de expresarse. La Asamblea, cuya Acta se encuentra en el expediente, fue realizada el 18 de octubre y se acompaña de una lista con los nombres, firmas y/o huellas, de alrededor de 230 personas que asistieron. En esta se hace constar que el inculpado se negó a hablar, por tanto a negociar una posible solución, por lo que la Asamblea planteó dos posibilidades: el cumplimiento del cargo asignado o el abandono de la comunidad, “ya que ésta requiere del esfuerzo y participación de todos los vecinos para su desarrollo y progreso”.⁹¹³

En el expediente consta también un Acta de Compromiso con fecha del 30 de octubre de 2009 en la que el quejoso, el señor Pacheco, se *compromete* a cumplir como policía comunitario durante un año, acatando el mandato de su pueblo; de no hacerlo se procedería “conforme usos y costumbre”. En este documento firmado por las autoridades regionales, así como por el quejoso y su esposa como testigo, se pretende “dar cumplimiento del acta de

⁹¹² Expediente CODDEHUM-CRCCH/091/2009-1, con fecha 19 de octubre de 2009, que se encuentra dentro del expediente del Amparo Núm. 1518/2009-I-A.

⁹¹³ *Idem*.

acuerdo de la comunidad”.⁹¹⁴ Por las fechas de los diferentes documentos y el relato del Comisario en el informe que rinde a la Comisión, se deduce que hubo varios intentos para negociar con el quejoso, además jurídicamente el Acta de Compromiso debería dar por cerrado el conflicto. Si equiparamos el Acta de Compromiso con un convenio o contrato, en tanto que produce o transfiere obligaciones y derechos, la ley señala que se perfecciona con el mero consentimiento y obliga a las partes a su cumplimiento y a las consecuencias.⁹¹⁵

Las autoridades comunitarias en este caso alegan el incumplimiento de las obligaciones comunitarias como la razón de la detención y del proceso de reeducación, el problema no es practicar una religión distinta a la católica que impera en la comunidad. En relación con el arma que iba a portar el señor Pacheco (la religión prohíbe el uso de armas), el comisario anota que no sería utilizada. De la explicación que da el Comisario se deduce que el arma es más un símbolo de la organización que un instrumento de represión: “Nuestras armas representan a un sistema que lucha por la vida y no por la muerte”.⁹¹⁶ Al respecto, lo que podríamos constatar es que si bien un arma es un instrumento que conlleva un mensaje de violencia, las armas con las que cuentan los policías comunitarios son muy viejas y probablemente no tengan siquiera un funcionamiento adecuado, por otro lado no se han tenido noticias de que algún policía comunitario haya herido o privado de la vida a alguna persona haciendo uso de alguna arma.

En los puntos que siguen en el informe en comento, el Comisario habla de lo que implica el *sentido comunitario*, explica que para ellos los derechos colectivos, el deber frente a la comunidad, son una prioridad, es decir, lo que hace que se mantengan los principios que los identifican como pueblos y como organización. Este aspecto forma parte de un todo, en tanto el sistema normativo indígena forma una unidad, la cual “obtiene su vigencia en la acumulación sostenida de su aplicación a través de un largo tiempo”.⁹¹⁷ A partir de lo dicho, en definitiva el SSJRC no puede permitir el incumplimiento de las obligaciones que la misma comunidad demanda, pues se crearía un caos de privilegios para algunos si no se consideran las decisiones de la Asamblea.

⁹¹⁴ Expediente de Amparo Núm. 1518/2009-I-A.

⁹¹⁵ Código Civil Federal, artículo 1793 y 1796.

⁹¹⁶ *Ibidem*, p. 3.

⁹¹⁷ Gómez Magdalena, “Defensoría de presos indígenas”, *op. cit.*, nota 799, p. 381.

Este dilema que enfrenta el Estado laico y la libertad de conciencia se presenta aquí en la obligación ante la sociedad y en las obligaciones que impone la pertenencia a una religión. En la lógica comunitaria, el problema que se presenta con este caso involucra un deber frente a la comunidad, el cual no debe ser ignorado. La ponderación entre los derechos individuales y los derechos colectivos, conflicto que se presenta en las sociedades multiculturales y que todavía no encuentra un criterio unánime de solución, depende en mucho de las características ideológicas de la comunidad que se trate.

En un ejercicio de derecho comparado se puede considerar al servicio comunitario obligatorio análogo al deber de cumplir con servicio militar, que es un deber ante la comunidad que conforma al país. En México, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público señala que las obligaciones que imponen las leyes deben ser cumplidas, sin tomar en cuenta motivos religiosos.

Artículo 1º (párrafo segundo), Las convicciones religiosas no eximen en ningún caso del cumplimiento de las leyes del país. Nadie podrá alegar motivos religiosos para evadir las responsabilidades y obligaciones prescritas en las leyes.

En este sentido, en el capítulo relativo a las infracciones y sanciones, el artículo 29 enumera cuáles pueden ser las infracciones a la ley:

Artículo 29. Constituyen infracciones a la presente ley, por parte de los sujetos a que la misma se refiere:

X. Oponerse a las Leyes del País o sus instituciones en reuniones públicas.

Como se puede ver, cumplir con las obligaciones impuestas por las leyes no puede, en principio ser objetado por practicar una religión. Ahora bien, el Reglamento de la Ley del Servicio Militar, en su artículo 38, exceptúa de la obligación de cumplir con este servicio a los ministros religiosos.

Artículo 38. Los mexicanos de edad militar quedarán exceptuados del servicio militar mientras se encuentren en las circunstancias señaladas a continuación:

III. Que ejerzan el culto religioso como ministros cuando estén legalmente autorizados para tal profesión.

Por su parte, la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público menciona quiénes pueden ser considerados como ministros.

Artículo 12. Para los efectos de esta Ley, se consideran ministros de culto a todas aquellas personas mayores de edad a quienes las asociaciones religiosas a que pertenezcan confieran ese carácter. Las asociaciones religiosas deberán notificar a la Secretaría de Gobernación su decisión al respecto. En caso de que las asociaciones religiosas omitan esa notificación, o en tratándose de iglesias o agrupaciones religiosas, se tendrán como ministros de culto a quienes ejerzan en ellas como principal ocupación, funciones de dirección, representación u organización.

La objeción de conciencia ha sido tratada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en una Tesis⁹¹⁸ en la que se constata como causa de excepción para el servicio de armas el ser ministro de culto, mas no el practicar una religión en particular, como sucede en el caso comunitario. La comparación es oportuna porque nos muestra que el Estado mexicano privilegia el cumplimiento de las obligaciones emanadas de sus normas y así mismo lo hace el SSJRC.

b. Interposición de la demanda y actos reclamados

La esposa del señor Pacheco, quien promueve en su nombre, presenta una demanda de amparo el 7 de diciembre de 2009. Los actos reclamados que el quejoso alega son: verse sometido a trabajos forzados; discriminación por practicar una religión distinta a la que comúnmente se practica en su comunidad, lo que transgrede lo consagrado el artículo 1º constitucional; la privación ilegal de la libertad, en tanto no se presentó al inculpado ante *juez competente*, es decir ante un juez del sistema normativo mexicano, con lo que se viola el artículo 14 constitucional; la violación al artículo 16 constitucional, ya que el señor Pacheco

⁹¹⁸ Tesis 1ª. CXLVI/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XI, t. 1, agosto de 2012, p. 502.

fue detenido sin contar con una orden de aprehensión *oficial*; además de la violación del artículo 24 relativo a la libertad religiosa.

En el auto que da inicio al juicio de amparo número 1518/2009-I(A) el juez deduce que debido a la detención y a la privación ilegal de la libertad “fuera de todo procedimiento”, se viola el artículo 22 constitucional y, por tanto, puede dictar la suspensión de plano, derivada de la naturaleza del acto reclamado⁹¹⁹:

Puede importar alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 Constitucional, tales como penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, etcétera, encontrándose además imposibilitados para promover el amparo.⁹²⁰

Es oportuno remarcar que el quejoso no se encontraba fuera de “todo procedimiento”, en tanto que la Constitución reconoce a los sistemas normativos indígenas, por lo que debe entenderse que los procedimientos que conllevan estos sistemas son igualmente válidos, pero las autoridades judiciales del Estado mexicano no les reconocen tal jerarquía, ni validez. Habiendo concedido la suspensión de plano, el juez Cuarto de Distrito en el Estado de Guerrero solicita a las autoridades responsables que se abstengan de ejecutar cualquier acto prohibido por el artículo 22 constitucional⁹²¹ y el 17⁹²² de la ley de amparo. Se solicitan los debidos informes justificados, así como las constancias donde acrediten la flagrancia o la urgencia. Aquí nos detenemos para recordar que, según la *Iniciativa que crea al cuerpo de policía comunitaria*, presentada por el ejecutivo del estado de Guerrero, los policías comunitarios sólo están autorizados para realizar detenciones en estos casos, como vemos nada nuevo. En este auto se requiere igualmente que las autoridades pongan al quejoso a disposición del Ministerio Público, es decir ante la *verdadera autoridad*, a fin de que se cumpla

⁹¹⁹ Expediente del Juicio de Amparo Núm. 1518/2009-I(A).

⁹²⁰ *Ibidem*, auto del 8 de diciembre de 2009.

⁹²¹ Artículo 22. (primer párrafo). Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sanciona y al bien jurídico afectado.

⁹²² Artículo 17 (Ley de amparo). El plazo para presentar la demanda de amparo es de quince días, salvo:

- IV. Cuando el acto reclamado implique peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera del procedimiento, incomunicación, deportación o expulsión, proscripción o destierro, desaparición forzada de personas o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la incorporación forzosa al Ejército, Armada o Fuerza Aérea nacionales, en que podrá presentarse en cualquier tiempo.

con lo que establece el artículo 16 constitucional.⁹²³ Se fija una fecha para la audiencia constitucional y se gira despacho telegráfico al Juez Mixto para que se presente ante el quejoso, quien dice estar incomunicado, con el objetivo de ratificar la demanda de amparo y conocer su estado.

c. El enfrentamiento: los intereses opuestos

Los Coordinadores de la CRAC, como autoridades responsables, responden al Juez (a) Cuarto de Distrito dentro del lapso requerido de tres días. En este informe señalan que efectivamente el quejoso se encontraba en proceso de reeducación y que las causas de la detención habían sido el “Incumplimiento de Servicio a la comunidad, en base a los usos y costumbres” de las comunidades que integran el SSJRC.

En el siguiente auto del Juzgado de Distrito se difiere la audiencia constitucional prevista para el día 22 de diciembre de 2009, fecha en la que el juzgado no contaba con la información de que las autoridades hubieran ejecutado la suspensión de plano, para el día 7

⁹²³ Artículo 16. (párrafos 1-7). Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

(párrafo 11). Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

de enero de 2010. En este auto también se pone en duda el hecho de que el quejoso hubiera incumplido con sus obligaciones comunitarias:

Sin que obste, la circunstancia de que hubiesen detenido al directo quejoso Alfonso Pacheco Espinoza, por incumplimiento de servicios a la comunidad, ya que ello no los faculta para incomunicarlo ni dejar de proveerle alimentos necesarios para su subsistencia, ello, atendiendo al numeral 22 Constitucional, sobre el cual ninguna ley, reglamento o costumbre puede estar.⁹²⁴

En caso de incumplimiento se añade que si hay omisión a este mandato se informará al Ministerio Público de la Federación “por la posible comisión de un delito por parte de las autoridades responsables”.⁹²⁵ Se insiste igualmente en la presencia del Juez Mixto en las instalaciones donde se encontraba detenido el quejoso y se le faculta para que se haga acompañar de la fuerza pública.⁹²⁶ Dado que el lenguaje usado por abogados y jueces está lleno de tecnicismos, los comunitarios se ven en la necesidad de buscar el apoyo de abogados y de personas externas que entiendan y puedan responder estos oficios. Por otro lado, los apercibimientos del uso de la fuerza pública para ejecutar los mandatos del Juez, así como las multas y las medidas de apremio necesarias, son actos coercitivos que evidentemente utiliza un sistema normativo hegemónico para lograr que se cumplan sus mandatos. Las cuestiones a resolver son en efecto la defensa de los derechos humanos de una individuo, pero también, y en esto nos enfocamos en este trabajo, en la manera como se dan las relaciones de poder entre dos sistemas diferentes, relación en la que el SSJRC está obviamente en gran desventaja.

Con fecha de 28 de diciembre de 2009 se emite otro acuerdo por parte del juzgado en el que se menciona que en los informes de las autoridades comunitarias no se justifica, evidentemente, la detención del quejoso conforme al artículo 136 de la Ley de Amparo, pues no acreditan la flagrancia o urgencia, ni el haberlo puesto ante el Ministerio Público, por lo cual deben poner en libertad al quejoso. Lo que la Secretaría del Juzgado Cuarto de Distrito no reconoce es que el procedimiento comunitario se llevó a cabo y se actuó en conformidad con

⁹²⁴ Expediente de Amparo Núm. 1518/2009-I-A, Acuerdo con fecha 22 de diciembre de 2009.

⁹²⁵ *Idem.*

⁹²⁶ *Idem.*

las normas de este sistema, no conforme a lo que señala una ley externa. Después de citar al Convenio 169 de la OIT en el acuerdo se concluye que:

Pese a los usos y costumbres de la comunidad de mérito, este Juzgado federal debe impedir la consumación de una violación a la garantías individuales del quejoso, como lo es la privación de su libertad *sin causa justificada*.⁹²⁷

Y añade:

Los usos y costumbres alegados no pueden prevalecer por encima de los derechos fundamentales establecidos en nuestra Constitución Federal, ley suprema en todo el país. Sin que pueda estimarse que la celebración de la Asamblea mencionada por dicha autoridad equivalga a un procedimiento para solucionar el conflicto surgido, pues de manera alguna justifica la contravención a los derechos fundamentales.⁹²⁸

En los párrafos citados, además de negar la validez del procedimiento comunitario y del Acta de Compromiso firmada por el quejoso, contrario a lo establecido en la Constitución, muestra una aberración ya que si bien ésta reconoce a los sistemas normativos indígenas es *sólo en aquello en que sus normas son compatibles* con el sistema normativo mexicano, lo cual es abiertamente contradictorio con el reconocimiento del pluralismo cultural, como lo señaló la Corte Constitucional de Colombia. Tendríamos que aceptar que hay disposiciones constitucionales que contradicen al mismo texto constitucional.

En los siguientes autos del Juzgado Cuarto de Distrito en el estado de Guerrero, de fecha 6 de enero de 2010, se menciona que al no tener respuesta de las autoridades responsables de haber cumplido con lo mandado y al no encontrar al quejoso se les apercibe de que al no cumplir deberán pagar una multa de cincuenta días de salario mínimo vigente en el Distrito Federal y se comisiona al Actuario Judicial para que se constituya con elementos de la fuerza pública para que haga cumplir lo determinado por el Juzgado. En otro auto fechado el 12 de enero se da a conocer el informe del Actuario, quien dice no haber encontrado en el lugar al quejoso debido a que este se encontraba en otro poblado. Aunque este hecho es

⁹²⁷ Expediente de Amparo Núm. 1518/2009-I-A, Acuerdo con fecha 28 de diciembre de 2009.

⁹²⁸ *Idem*.

considerado, en palabras del Juez Mixto, como que “esconden a la gente, las mueven”, la razón es menos obscura: se está siguiendo con el procedimiento comunitario de reeducación, independientemente de las actuaciones judiciales que se estén llevando a cabo.

Después que se ordena dar vista al Ministerio Público por la posible comisión de un hecho ilícito y del apercibimiento de la multa, dado que las autoridades comunitarias no están cumpliendo con el mandato del juzgado, se confirma la imposición con lo siguiente:

Lo anterior, sin perjuicio de que en base a los usos y costumbres de dicha comunidad, se siga el procedimiento respectivo en contra del quejoso, siempre y cuando se haga conforme a los lineamientos que otorga la Constitución Federal, es decir, se le otorguen las garantías de audiencia y de defensa adecuada.⁹²⁹

Una primera observación: en el acuerdo del 22 de diciembre se ponía en duda que el quejoso hubiese faltado a sus obligaciones comunitarias, pero en los acuerdos posteriores se entiende que efectivamente el quejoso ha incurrido en faltas. Segunda observación: el quejoso tuvo, de acuerdo al procedimiento comunitario, más de una audiencia, así como la posibilidad de defensa, incluso se contó con la presencia del Subsecretario de Asuntos Religiosos de la Secretaría de Gobierno en una Asamblea realizada el 26 de octubre de 2009.

Finalmente, el señor Pacheco fue liberado en asamblea, el 21 de enero de 2010, con lo que se sobresee el juicio de amparo por inexistencia de los actos reclamados. Sin embargo, esta liberación estuvo condicionada al cumplimiento de acuerdos entre el inculpado y las autoridades comunitarias. En el Acta de Liberación, avalada por notario público y que forma parte del expediente, el señor Pacheco se compromete a dejar la comunidad de forma definitiva, así como a no ejercer ninguna acción ante el aparato jurisdiccional mexicano contra las autoridades comunitarias, en tanto son funcionarios ejecutores de los mandatos de la comunidad en su conjunto. Así es que después de tres meses con doce días de reeducación se llegó a estos acuerdos, en los que finalmente lo que prevalece como norma vigente es la norma comunitaria, a pesar de lo mandatos emitidos por el Juzgado.

Ahora bien, la conciliación y el diálogo que debiera imperar en la resolución de conflictos dentro de un marco de pluralismo cultural, que ya es reconocido

⁹²⁹ *Idem.*

constitucionalmente, es ignorada ante la presunta jerarquía de normas en la que se apega un sistema hegemónico para mantener su vigencia. La Corte Constitucional de Colombia se ha pronunciado al respecto de la siguiente manera:

Aun siendo clara la dificultad para entender algunas culturas desde una óptica que se define como universal, el Estado tiene que hacer compatible su deber de preservar la convivencia pacífica dentro de su territorio, garantizando los derechos de sus asociados en tanto ciudadanos, con el reconocimiento de sus necesidades particulares, como miembros de grupos culturales distintos. En esta tarea, además, le está vedado imponer una concepción del mundo particular, así la vea como valiosa, porque tal actitud atentaría contra el principio de respeto a la diversidad étnica y cultural y contra el trato igualitario para las diferentes culturas, que el mismo ha reconocido.⁹³⁰

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado, en un sentido contrario a la Corte colombiana, que la diversidad cultural no será aceptada en lo que no esté de acuerdo a lo establecido por las normas mexicanas. Este máximo tribunal ha señalado que el servicio público y gratuito es violatorio del artículo 5 constitucional cuando no se cuenta con el consentimiento de la persona⁹³¹, lo que es directamente contrario a el carácter colectivo de los derechos que los pueblos indígenas privilegian, como son los cargos a favor de la comunidad y, sobre todo en el caso comunitario, la reeducación.

Las dificultades que implica la interposición de amparos no son pocas: además de confrontar intereses distintos complica el día a día de los comunitarios pues, aunque ya tienen experiencia al respecto, no saben cómo contestar los oficios de autoridades judiciales. En varias ocasiones pude ser testigo que los citatorios que realizan los jueces federales a las autoridades comunitarias no tienen la respuesta que se espera. Las solicitudes de informes justificados llegan y se mantienen en sobres cerrados; los términos prescriben y los oficios no tienen respuesta en el tiempo requerido, lo que ha ocasionado que se multe a las autoridades comunitarias. Esta situación ha obligado a los Coordinadores de la CRAC a presentarse ante

⁹³⁰ Sentencia T-523/97 de la Corte Constitucional de Colombia.

⁹³¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primer Tribunal Colegiado del Decimo Tercer Circuito, Tesis. "Autoridades indígenas regidas por usos y costumbres. El nombramiento que otorgan para que un gobernado desempeñe un servicio público, sin su consentimiento y sin remuneración alguna, es un acto violatorio en sí mismo de la garantía prevista en el artículo 5o. de la constitución federal", 9a. Época; T.C.C.; *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*; Tomo XXVII, Marzo de 2008; p. 1735.

los tribunales federales con la finalidad de obtener un acuerdo verbal, normalmente apoyados por el abogado que ha fungido como asesor jurídico. El desconocimiento de este tipo de procedimientos judiciales coloca a los comunitarios en evidentes desventajas, además de las dificultades materiales que implica cumplir con las solicitudes federales. En este sentido, los Coordinadores exponen estas dificultades en un informe justificado que rinden para la demanda cuyo expediente tiene el número 619/2010:

Ahora bien, en relación a la notificación, es necesario mencionar que las fechas para la realización de las audiencias constitucionales, así como los términos que se fijan para la presentación de los informes nunca coinciden con los tiempos de las notificaciones, por lo que nos es humanamente imposible responder en tiempo y forma a las mismas. Esto es, no sólo por la ubicación geográfica de nuestra institución, sino también por la falta de medios de comunicación eficientes que puedan hacer que respondamos en los términos solicitados. Aunado al hecho de que el trabajo y tiempos de la institución que representamos difieren de los de la justicia oficial, no sólo por el hecho de que nuestro sistema jurídico se basa en el derecho de los pueblos me'phaa y ñuu savi, sino también por la falta de recursos materiales para la realización de nuestras labores cotidianas de impartición de justicia, que dificultan el establecimiento de una comunicación idónea.⁹³²

El interés que prevalece en el sistema mexicano en cuanto a la jerarquía normativa es el individual y el propio del sistema. En este sentido, el Convenio 169 en su artículo 8, inciso 2, señala que cuando exista algún conflicto entre el sistema nacional y el indígena deberá establecerse un procedimiento para su solución. Dichos mecanismos son inexistentes en el sistema mexicano, lo que en realidad se hace es que se sigue imponiendo la hegemonía estatal a las culturas indígenas.

Artículo 8.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

⁹³² Informe justificado que rinden los Coordinadores de la CRAC ante el Juez octavo de distrito en el estado de Guerrero, para el juicio de amparo entablado por Santiago Cruz Cantú, expediente 619/2010, mesa uno, sección amparo.

Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.⁹³³

En el caso estudiado, la libertad de culto como expresión de la diversidad cultural, propia de las sociedades actuales, no sólo de las indígenas, confronta a los derechos colectivos y a los derechos individuales. Esta discusión no ha tenido respuesta y depende de las posiciones ideológicas que se tengan, pues determinar cuáles derechos deben ser priorizados va ligado a la construcción cultural de la sociedad de la que se trate. Lo que no sería admitido bajo el principio pluralista es la imposición de una forma de ver el mundo y de concebir lo que es fundamental para una cultura sobre una concepción diferente.

IV. Antes de terminar. El futuro incierto de la Policía Comunitaria.

Desde el 2011 se hizo evidente el surgimiento de grupos de civiles organizados para defenderse de la inseguridad específicamente de la delincuencia organizada y se les comparó con la Policía Comunitaria pues al igual que esa buscan hacer frente a la falta de acción y fracaso por parte del gobierno para brindar seguridad. Estos grupos han sido motivo de cuestionamientos por la posibilidad de ser el origen de grupos paramilitares, táctica que se especuló podría provenir de altos mandos y/o consejeros en el Gobierno Federal. En Guerrero, al seno mismo del SSJRC, se ha dado una primera división encabezada por uno de los interlocutores que tuve durante el trabajo de campo, consejero y miembro fundador del sistema comunitario, Bruno Plácido. El ahora líder de la Unión de Pueblos y Organizaciones del Estado de Guerrero (UPOEG) decidió apartarse del proyecto del SSJRC y, junto con los militantes de esta organización, fundaron *grupos de autodefensa ciudadana*, la Coordinadora Regional de Seguridad y Justicia-Policía Ciudadana y Popular (CGSJ-PCP), con el beneplácito del gobierno guerrerense. Cuando la división comenzó a ser evidente se tuvieron dudas sobre los intereses de esta organización, dada su clara cercanía con el gobierno del estado de Guerrero. Sin embargo, aunque se mantiene un diálogo constante con el gobierno, después de que la UPOEG señaló a miembros militares de tener lazos con la delincuencia y

⁹³³ Convenio 169 de la OIT, <http://www.ilo.org/>.

que por lo mismo, detuvo a cerca de 100 miembros del ejército, las relaciones con los gobiernos local y federal se complicaron.

En principio, existe una distinción entre las autodefensas y la Policía Comunitaria, se puede resumir en principio, en el fundamento indígena y en el proyecto comunitario que tienen las organizaciones comunitarias de seguridad y justicia, frente a las autodefensas que se caracterizan por no tener especialmente una estructura indígena y por tener como objetivo particular defenderse de la delincuencia organizada. En este caso el origen de las autodefensas en Michoacán por ejemplo, está en la organización de agricultores que sufrían los estragos del crimen organizado en la entidad (específicamente la región de Tierra Caliente) y que, ya sea con el apoyo o con el consentimiento del gobierno, trabajando junto con las autoridades federal y local, se enfocaron a *limpiar* la región⁹³⁴. El futuro de estas agrupaciones, cuando ya hayan *cumplido su objetivo*, será el de desaparecerlas, proceso que se vive ahora en la entidad, con la penas inflinjidias a sus dirigentes. Sobre el surgimiento de comunitarias, mas no de autodefensas en el país, recuerdo que Bruno Plácido me comentaba, por el año del 2010, que ya habían ido a Michoacán a hablar de su sistema de seguridad y justicia y de la manera en cómo se organizaban, porque en esa región, decía, ya había comunitaria⁹³⁵. De manera similar a lo que sucedió con La Policía Comunitaria en Guerrero, en Michoacán hubo participación del gobierno en la preparación de grupos de policías comunitarios, claramente en el pueblo de Cherán:

Ahora vemos cómo está funcionando la policía de Cherán. Desde el momento en que el gobierno la formó, la instruyó y preparó ya se sienten más seguros, recuperaron la confianza. De igual manera nosotros vemos que es el ejemplo a seguir, es el proceso que hay que realizar para tener nuestra propia policía. Esto no quiere decir que nos estemos separando de la seguridad nacional⁹³⁶.

⁹³⁴ López Bárcenas, Francisco, "Policías comunitarias y autodefensas: una distinción necesaria", *La Jornada*, 23 de enero de 2014, disponible en: <http://www.jornada.unam.mx/2014/01/23/opinion/017a1pol>.

⁹³⁵ Indígenas purépechas se han organizado para su seguridad, así como para la protección contra la tala ilegal de sus bosques, desde hace años. Estos pueblos han sido principalmente Urapicho, Urío, Cherán, Santa Fé de la Laguna, Turícuaro, Comachen, Arantepecua, Quiriseo y Sevina, <http://www.purepecha.mx>.

⁹³⁶ "Se defienden Purépechas. Varias comunidades indígenas del estado de Michoacán, imponen medidas de autodefensa comunitaria", <http://www.purepecha.mx/content/97-Se-defienden-Purépechas-Varias-comunidades-ind%C3%ADgenas-del-estado-de-Michoac%C3%A1n-imponen-medidas-de-autodefensa-comunitaria>.

En Guerrero la diferencia con las autodefensas, la dicta también el hecho de que los integrantes de la Policía Comunitaria “no andan encapuchados, son electos por asambleas comunitarias y no entregan a los detenidos al Ministerio Público, sino los someten a un proceso de reducción”⁹³⁷. La relación entre las dos organizaciones civiles es tensa: la CRAC ha acusado a la UPOEG de provocar la división, por lo que expulsó a varios miembros de esta organización que cumplían servicio como autoridades comunitarias, además de que ha habido ataques entre unos y otros, así como movimientos de *toma de instalaciones* en la casa de justicia de San Luis Acatlán⁹³⁸.

Una de las razones del enfretamiento entre estas dos organización fue que la UPOEG fue la primera organización que aceptó convertirse en Policía Auxiliar o Policía Rural, propuesta gubernamental que el SSJRC ha rechazado siempre. En este ambiente de tensión se dio el cambio de autoridades el 23 de febrero de 2013 en asamblea regional, donde asistieron representantes y simpatizantes tanto de la UPOEG, como de las autoridades de la CRAC salientes. Entre las nuevas autoridades se eligió a Eliseo Villar Castillo, un hombre que en su momento como comandante defendió el proyecto de la CRAC, y aún después de ser elegido, su discurso seguía ese rumbo. Para entonces la CRAC de San Luis Acatlán ya había atraído la simpatía del gobierno del estado, debido a la cercanía del nuevo Coordinador Villar con el gobernador con licencia del estado de Guerrero, Aguirre Rivero, la cual se daría conocer a lo largo del primer año de gestión del nuevo coordinador. La tensión se comenzaba a gestar desde el aparato gubernamental, “mediante mecanismos de valoración y discriminación selectiva contra los Coordinadores de la CRAC”⁹³⁹.

Tres meses después del cambio de autoridades, el gobernador del estado visitó el territorio comunitario para mostrar su apoyo al proyecto de la CRAC, con Eliseo como una de las autoridades. Se donaron 8 millones⁹⁴⁰ de pesos a la CRAC representada por el

⁹³⁷ Rojas, Rosa y Ocampo, Sergio, “Eligen autoridades comunitarias en Guerrero; la unidad, a salvo”, *La Jornada*, domingo 24 de febrero de 2013, p. 5.

⁹³⁸ Agustín Esteban, Rogelio, “Toma UPOEG la Casa de Justicia de la CRAC crece la lucha”, *Diario 21*, 11 de febrero de 2013, disponible en: http://www.diario21.com.mx/?cmd=displaystory&story_id=108733&format=html.

⁹³⁹ González Chévez, Lilián, “La policía comunitaria en Guerrero. Luchas decoloniales. Nuevos desafíos para la CRAC-Policía Comunitaria de Guerrero”, *Pacarina del Sur*, [en línea], año 5 núm. 20, dossier 12, julio-septiembre 2014, disponible en: <http://www.pacarinadelsur.com/dossier-12/972-la-policia-comunitaria-en-guerrero-luchas-decoloniales-nuevos-desafios-para-la-crac-policia-comunitaria-de-guerrero>.

⁹⁴⁰ En total se dijo que “se gestionaron 24 millones de pesos para la construcción de 4 casas de justicia, patrullas, y un millón de pesos para los gastos administrativos, alimentación, gasolina, y cartuchos”. Ocampo, Sergio, “La Crac-PC detendrá a Eliseo Villar si no lo hace el gobierno, advierten”, *La Jornada Guerrero*, 10 de abril de 2015.

Coordinador Villar, para realizar productos productivos y la credencialización de los policías comunitarios, los cuales serían reconocidos como parte del Sistema Estatal de Seguridad Pública⁹⁴¹. Acto seguido, algunas comunidades mostraron su desacuerdo ante esta situación, pues el proyecto de la CRAC nunca aceptó formar parte del sistema de seguridad pública, pues los pueblos lo consideran una subordinación, así mismo los recursos.

Para este momento hubo manifestaciones y bloqueos en contra de la presencia militar y del desarme que sufrieron miembros de la UPOEG. Como consecuencia de dichas movilizaciones, la casa de justicia de El Paraíso con sede en Ayutla, fue desconocida y expulsada como parte del SSJRC, por una declaración del Coordinador Villar, sin mediar una Asamblea, Regional como dicta la ley comunitaria. El desconocimiento de la casa de justicia de El Paraíso tuvo una serie de consecuencias que se tradujeron en órdenes de aprehensión y hostigamiento por parte del ejército.

Así, la histórica persecución de la Policía Comunitaria por parte del gobierno, no ha terminado con los acuerdos y negociaciones de respeto realizados con distintos funcionarios del estado de diferentes periodos, ni con la aprobación de la Ley 701. Las tácticas para fraccionar a la organización se han vuelto más que evidentes. Después de la decisión ilegal de dejar fuera a la casa de justicia de El Paraíso⁹⁴², se llevó a cabo la detención de dos coordinadores, Nestora Salgado y Bernardino García, coordinadores de Olinalá y Ayutla, así como de 28 policías de esta sede de la CRAC, además de la liberación de 30 detenidos que se encontraban bajo resguardo de la Policía Comunitaria⁹⁴³. Se les acusó por el delito de privación ilegal de la libertad del síndico de Olinalá, Armando Patrón Jiménez, por abigeato y por el homicidio de dos ganaderos, detención que realizaron las autoridades del SSJRC, en el marco de sus facultades⁹⁴⁴. Días después fue detenido por el delito de terrorismo y por privación ilegal de la libertad, Gonzalo Molina González, miembro de la CRAC con sede en Tixtla, debido a la protesta que realizó en contra de la detención de Nestora. Igualmente, se

El monto exacto fluctúa entre la cantidad mencionada y 22.8 milloes de pesos, De la O. Margena, "Eliseo Villar, de la CRAC, y su relación de apoyo con el gobernador Aguirre", *La Jornada Guerrero*, 25 de agosto de 2013, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx/2013/08/25/index.php?section=politica&article=003n2pol>.

⁹⁴¹ *Idem*.

⁹⁴² Esta sede de la CRAC abarca a los municipios de Olinalá, Tixtla, Ayutla, Atlixac, Huamuxtlán, Cualac y Alpoyeca.

⁹⁴³ Cervantes, Zacarías, "Hoy decidirá la CRAC en asamblea si expulsa a la Casa de Justicia de El Paraíso", *El Sur*, 31 de agosto de 2013, disponible en: <http://suracapulco.mx/archivos/104340>.

⁹⁴⁴ Ocampo Arista, Sergio, "Detiene la CRAC-PC a un síndico de Olinalá", *La Jornada*, 16 de agosto de 2013, disponible en: <http://www.jornada.unam.mx/2013/08/16/politica/003n3pol>.

detuvo a otro miembro de la sede de Ayutla, Arturo Campos. El apoyo que la casa de justicia de El Paraíso mostro a diversas causas sociales desembocó en el conflicto, el pretexto fue que salieran armados de su territorio, en una marcha realizada de Tixtla a Chilpancingo y la manifestación realizada en esta ciudad, en apoyo al magisterio de la entidad⁹⁴⁵.

La expulsión y criminalización de autoridades del SSJRC, las negociaciones de proyectos y recursos, así como la aceptación de la credencialización de los policías que realizó el Coordinador Villar, acabaron por dividir al SSJRC, pues no fueron decisiones que resultaran de ninguna Asamblea Regional, como lo dicta el Reglamento Interno de la organización. Finalmente el Coordinador Villar fue destituido por una Asamblea Regional realizada en Espino Blanco el 29 de marzo de 2014, gracias a la investigación interna que los mismos pueblos realizaron sobre él y a pesar del apoyo que el gobierno del estado le seguía dando⁹⁴⁶. De acuerdo con esta información, la actual CRAC de San Luis Acatlán acusa a Villar como presunto integrante de un grupo delincuente, además de haber actuado en nombre de la organización comunitaria sin autorización, por lo que en caso de ser capturado sería reeducado por 30 años⁹⁴⁷.

Si bien la inseguridad y el crimen, así como la incapacidad y fracaso del gobierno mexicano para cumplir sus obligaciones frente a los gobernados, fue lo que motivó la creación de la Policía Comunitaria, como sucede con los grupos de autodefensa, el desarrollo posterior que ha tenido, así como la recuperación y desarrollo de sus órdenes normativos, hacen de esta organización un referente de autonomía y de lucha anticolonial. La Policía Comunitaria se caracteriza por ser abierto, por lo que ha sido seguido de cerca por organizaciones civiles, estudiantes e investigadores, quienes se han convertido en testigos de la labor comunitaria así como del hostigamiento que siempre ha sufrido.

⁹⁴⁵ De la O, Margena, "Policías comunitarios marchan armados de Tixtla a Chilpancingo", *La Jornada Guerrero*, 9 de abril de 2013, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx/2013/04/09/index.php?section=politica&article=003n1pol>.

⁹⁴⁶ Na Savi, Edith, "Eliseo Villar, responsable de la desarticulación de una de las autonomías más notables de México: La Policía Comunitaria de Guerrero", *desinformémonos*, 13 de julio de 2014, disponible en: <http://desinformemos.org/2014/07/eliseo-villar-responsable-de-la-desarticulacion-de-una-de-las-autonomias-mas-notables-de-mexico-la-policia-comunitaria-de-guerrero/print/>.

⁹⁴⁷ Cervantes, Zacarías, "Tarde o temprano caerá Eliseo Villar en manos de la CRAC, advierten. Lo tiene sentenciado a 30 años de proceso de reeducación por los delitos que ha cometido, al ser parte de los Guerreros Unidos", *Pueblo Guerrero*, 9 de abril de 2015, disponible en: <http://pueblo-guerrero.com/j3/destacadas/8320-tarde-o-temprano-caera-eliseo-villar-en-manos-de-la-crac-advierten>.

En cuanto a las autodefensas en Guerrero específicamente, estas cuentan también con decisiones de asamblea, se encuentran en comunidades indígenas y mestizas, y realizan no solo acciones para la protección y defensa contra la delincuencia, sino también negociaciones con el gobierno para proyectos productivos. La diferencia más clara entre ambas organizaciones es la existencia del “Reglamento Interno”, al cual la Policía Comunitaria se apega fuertemente. La similitud entre ambas organizaciones así planteada puede ser importante, sin embargo la división de un sistema de administración de justicia que evolucionaba con gran fuerza, deja varias suposiciones que se han planteado desde el surgimiento de las autodefensas a nivel nacional.

La actual crisis del SSJRC puede ser en realidad, consecuencia de las diferentes tácticas para integrarla y desaparecerla, la ley 701 aprobada sin consulta y la iniciativa del gobierno del estado que no prosperó pero que impulsó la adición de la actual ley 281, que busca limitar las facultades de la organización y subordinarla al orden estatal. En esta ley se crea a una policía rural que engloba a la policía comunitaria limitando sus facultades, limita a la Asamblea General subordinando el sistema a un órgano operativo de la seguridad pública estatal, a cargo de registrar a las policías, controlarlas, supervisarlas, asesorarlas, capacitarlas y evaluarlas.

De una manera muy resumida, todo esto muestra que si bien el Estado mexicano ha sido incapaz de cumplir sus obligaciones frente a la población, razón por la cual los ciudadanos se ven en la necesidad de crear mecanismos de protección⁹⁴⁸, el Estado también insiste en su hegemonía, la cual guarda intereses económicos y políticos que van más allá de las comunidades y pueblos indígenas en este caso, pero que sin duda las afecta. Finalmente, el objetivo que se encaminaba a la destrucción del SSJRC está todavía en el aire, pues aunque divididos, hay fracciones de la organización que se están reuniendo para rescatar el proyecto y volver a unirse.

⁹⁴⁸ CNDH, *Informe especial sobre los grupos de autodefensa y la seguridad pública en el estado de Guerrero*, 2013, p. 71, disponible en: http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/informes/especiales/2013_IE_grupos_autodefensa.pdf.

Conclusiones

Los grandes temas que ha tocado la presencia y desarrollo del SSJRC en el estado de Guerrero, el pluralismo jurídico y la autodeterminación de los pueblos indígenas, han puesto en evidencia el fracaso del Estado mexicano para mantener el orden y la seguridad; además, en lo que respecta a la impartición de justicia, también ha mostrado la corrupción y la discriminación del sistema mexicano en contra de los pueblos indígenas y no indígenas que comparten con los primeros una situación de pobreza y de marginación.

A pesar que el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos pareciera mostrar a un estado multicultural, donde se reconoce el pluralismo jurídico y los derechos de los pueblos indígenas (como el de la autodeterminación), el discurso del Estado multicultural se ve limitado por una serie de barreras hegemónicas de corte liberal: el estado de derecho, la jerarquía normativa y la soberanía.

En este sentido, el discurso de la unidad nacional y de la soberanía que justifican el dominio de un sistema sobre otro, está ligado con el poder de hacer algo o no; en el aspecto jurídico, se trata de normas, de hacerlas y de aplicarlas. De acuerdo con Kelsen, “lo que se pretende con esta argumentación es asegurar al Estado la posesión de ciertas competencias particularmente importantes”⁹⁴⁹, y poder siempre, en última instancia, sin intervención de los directamente implicados, decidir sobre el destino de los pueblos indígenas, como sucede, por ejemplo, cuando se otorgan concesiones para que empresas mineras exploten los recursos de sus tierras.

El derecho de autodeterminación de los pueblos indígenas produce mucho conflicto a los Estados por las razones antes mencionadas, pero ¿en qué sentido el derecho a la autodeterminación podría permitir a los pueblos indígenas una mejoría en su situación? En primer lugar hay que destacar que hablamos de comunidades con particularidades culturales determinadas, con una tradición histórica común, con características sociales y culturales propias; se trata de pueblos en el sentido establecido en el derecho internacional, pensar otra cosa sería caer en la discriminación al diferenciarlos para negarles derechos.

⁹⁴⁹ Kelsen, Hans, *Teoría general del Estado*, México, Ediciones Coyoacán, 2004, p. 148.

El derecho a la autodeterminación permite a estos pueblos desarrollar libremente sus modos de vida, ejercer los derechos que los definen como comunidades y precisamente como pueblos indígenas que, como parte de un Estado, deben participar en la toma de decisiones, así como en la formación y desarrollo del Estado mismo. Para que este fin sea alcanzado, es necesario un fundamento interno que lo establezca y que a su vez reconozca la pluralidad de la estructura nacional. Este proceso, que parte de la Constitución y que se especifica en las leyes secundarias, lleva al reconocimiento de la existencia de los diferentes pueblos que forman el Estado; pero va más allá: el replanteamiento del Estado moderno mexicano radica en un cambio de ideología que va de la cultura monista y discriminatoria hacia una cultura de pluralismo cultural en todos los ámbitos.

Es en un marco pluricultural que el *pueblo* es facultado con un conjunto de derechos como titular de los mismos, derechos que estarán dentro de los límites de las normas establecidas por el mismo Estado. Sin embargo, la situación de pluriculturalidad toma su lugar con la autodeterminación, es decir, efectivamente habrá límites establecidos por el Estado, pero éstos deberán ser necesariamente producto de la negociación entre los actores. Como titulares de la autodeterminación constitutiva y continuada, los pueblos indígenas serán sujetos de derecho y, en un ámbito de igualdad, los límites serán los que resulten para un Estado pluricultural. Uno de los derechos de los pueblos indígenas dentro de este marco pluricultural y de autodeterminación es el derecho al propio derecho, los sistemas normativos indígenas y su administración de justicia, lo que incluye otorgar el mismo valor que el sistema estatal a los mecanismos de solución de controversias, de prevención y de represión de las infracciones que existan al interior de las comunidades y entre comunidades distintas.

Con la integración de los sistemas normativos indígenas al sistema normativo mexicano, con la plena y directa participación de los interesados, ¿este modelo dejaría de llamarse pluralismo jurídico? En sentido estricto sí, pues los sistemas indígenas serían englobados en un solo sistema. No obstante, la denominación es lo menos importante, lo fundamental es la manera en que la integración, y no la asimilación, se lleve a cabo, así como los resultados que de esto resulte buscando, en este caso, el llamado *pluralismo jurídico suave*. Es entonces que las relaciones entre los sistemas normativos indígenas con el sistema mexicano debieran responder al ejercicio de la autodeterminación, lo que implica una relación de libertad, igualdad y respeto ante las diferencias. Frente a ello, el paradigma del pluralismo

jurídico, sobre la integración de un sistema a otro y consecuente desaparición del primero, podría superarse si estas condiciones se cumplen dejando a los pueblos indígenas la decisión.

Hemos constatado que, a pesar del reconocimiento estatal del pluralismo jurídico, las solas modificaciones legislativas no son suficientes, el sujeto que *determinaría* sobre el carácter de jurídico de un sistema normativo, de sus normas, la determinación de la validez, es resultado de un discurso. La validez no está en la norma misma sino en el discurso de aquel que dice que es válida y de aquél que lo reconoce como tal. Por tanto, los criterios que apliquen los funcionarios y autoridades al momento de decidir la famosa jerarquía de normas y la soberanía juegan un papel de importancia, ya que esto puede posibilitar el paso de un estado-nación a un estado-naciones, donde el pluralismo cultural deje de ser un hecho criminalizado. Si bien la autodeterminación y el pluralismo jurídico son temas que se encuentran todavía en desarrollo y transformación a nivel nacional e internacional, como lo confirman los diversos estudios, declaraciones y resoluciones relativos al tema, constituyen también un discurso de reconocimiento.

Otro problema que se presenta es que el respeto, la protección y la puesta en marcha del pluralismo jurídico y su conciliación con los derechos humanos pone en posible conflicto normas provenientes de ideologías distintas. Este conflicto no es exclusivo de las culturas indígenas frente a los Estados-modernos occidentalizados que los engloban, es un aspecto que todavía no está resuelto entre Estados-nación con culturas distintas (por lo general aquellos que no pertenecen al bloque occidental). La solución para la protección de los derechos de las personas en sentido individual y colectiva, en una situación de pluralismo jurídico, podría encontrarse en la práctica internacional, por ejemplo, en los tribunales arbitrales, órganos de control de tratados y tribunales de derechos humanos, con el posible establecimiento de jueces y tribunales *ad-hoc* para los casos concretos, como última instancia en los que la jurisdicción del Estado en caso de conflicto fuera en principio, subsidiaria y respetuosa de la autodeterminación indígena y de su derecho. Así es que esta investigación arroja varias conclusiones que parten de la comprobación de las hipótesis planteadas en los siguientes aspectos:

- La existencia de sistemas normativos diferentes al Estado mexicano que se originan y se desarrollan al margen de éste.
- El SSJRC es un sistema normativo, intercultural y regional que se estructura en normas indígenas antiguas y actuales, las cuales se modifican bajo normas que dictan el procedimiento a seguir, adoptando igualmente normas internacionales y nacionales sobre derechos humanos.
- El SSJRC se desarrolla sobre la base de la comunidad, como sentido de pertenencia y de solidaridad.
- El SSJRC es un sistema normativo válido, en tanto sus normas son eficaces.
- El pluralismo jurídico en la región comunitaria se ejerce por una elección de foros, ya que las personas *sujetos* de derechos pueden *elegir* el sistema al que acudir, por ejemplo en el caso de faltas que necesiten la interposición de una querrela o de un procedimiento en materia familiar.
- El reconocimiento del pluralismo jurídico por parte del Estado es un falso reconocimiento, condicionado a la subordinación del sistema indígena, no en acuerdos ni en consulta.
- Ha existido un reconocimiento tácito entre el sistema mexicano y el sistema comunitario, resultado de múltiples relaciones entre ellos.
- El derecho mexicano, como ejercicio del poder que justifica una ideología determinada y que se expresa por medio del discurso jurídico, viola normas internacionales y normas imperativas del derecho internacional que incluso han sido aceptadas como parte del sistema normativo mexicano.
- El SSJRC se crea, se desarrolla y subsiste, gracias al derecho de autodeterminación de los pueblos, derecho y principio cuyo ejercicio constitutivo y continuado debe ser respetado para lograr una reformulación del Estado, basada en la idea de una igualdad que respete las diferencias.
- La hegemonía del Estado moderno responde a intereses económicos de grupos en el poder que busca mantener bajo su control todo aquello que lo contradiga, motivo por el cual, a partir del gobierno se crean mecanismos nuevos, a mediano y largo plazo para eliminar las expresiones anticoloniales y autonómicas como el de la Policía Comunitaria. Con un proyecto etnófago semejante, por un lado, viola las normas y por

otro, las acompaña de un discurso jurídico multicultural, que en realidad oculta una ideología discriminatoria y colonizadora.



Ilustración 8. Coordinadora Doña Asunción Ponce Ramos, policías comunitarias de guardia en la Casa de Justicia de San Luis Acatlán y un invitado. SLA 2010.

Bibliografía

- ADONON, Akuavi, *Voies tzotzil de prise en charge de différends, une anthropologie du Droit au Mexique*, Tesis para obtener el grado de doctor, Université Paris I Panthéon-Sorbonne, 2006.
- AKZIN, Benjamin, *Estado y nación*, Fondo de Cultura Económica, México, 1968.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª ed., trad. De Carlos Bernal Pulido, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2012.
- ALLIOT, Michel, “La Méditerranée et le droit”, Alliot, Michel, (textos escogidos y editados por Camille Kuyu), *Le droit et le service public u miroir de l’anthropologie*, Paris, Karthala, 2003.
- , “Anthropologie et juridique. Sur les conditions de l’elaboration d’une science du droit”, *Bulletin de liaison du LAJP*, Francia, n° 6, 1983.
- , “Modèles sociétaux: les communautés”, *Bulletin de liaison du LAJP*, n° 2, 1980, <http://www.dhdi.free.fr/recherches/theoriedroit/articles/alliotcommunautes.htm>
- ALCALÁ-ZAMORA Y TORRES, Niceto, *Nuevas reflexiones sobre las leyes de indias*, México, 3ª ed. , Porrúa, 1980.
- AMOR, Samia, “Le nouveau pluralisme juridique de Belley: ancien paradigme dans l’archéologie du droit islamique”, *Canadian Journal of Law and Society*, Volume 26, Number 2, 2011.
- ANAYA, James S. *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Trad. Luis Rodríguez-Piñero Royo, Madrid, Trotta, 2005.

ANZURES GURRÍA, José Juan, “La eficacia horizontal de los derechos fundamentales”, *Cuestiones constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, num. 22, enero-junio 2010.

ARDILA AMAYA, Edgar, “Pluralismo jurídico: apuntes para el debate”, *El otro derecho*, número 26-27, abril de 2002, ILSA, Bogotá D.C. Colombia.

ARIZA HIGUERA, Libardo y BONILLA MALDONADO, Daniel, “El Pluralismo Jurídico. Contribuciones, debilidades y retos de un concepto polémico”, en Bonilla Maldonado, Daniel *et al*, *Pluralismo jurídico*, Bogota, Siglo del Hombre editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2007.

ARNAUD, André-Jean, (Dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 1993.

ARNAUD, André-Jean y FARIÑAS DULCE, María José. *Sistemas jurídicos : elementos para un análisis sociológico*, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín oficial del Estado. Madrid, 1996.

-----, “Legal Pluralism and the Building of Europe”, en: Petersen Hanne y Zahle, Henrik (eds.) *Legal Polycentricity: Consequences of Pluralism in Law*, Darmouth, 1995, p. 149-150, disponible en:
<http://www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/arnaud2.htm>.

-----, *Critique de la raison juridique I. Où va la Sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 1981, disponible en: http://www.reds.msh-paris.fr/publications/collvir/crj-html/partie2-3-2.htm#_ftnref5.

ASSIER-ANDRIEU, Louis, *Le droit dans les sociétés humaines*, París, Essais & recherches, *Sciences Sociales*, Nathan, 1996.

- BARAJAS MONTES DE OCA, Santiago, “Peritaje”, *Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, IIJ/UNAM, Porrúa, 1992.
- BELLER TABOADA, Walter, *et al.*, *Las costumbres jurídicas de los indígenas en México. Avance de una investigación*, México, CNDH, 1994.
- BELLEY, Jean-Guy. “pluralisme juridique”, en: Arnaud, Jean-André (Dir.) *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, 2^a ed. LGDJ, París, 1993.
- BOLTANSKI, Luc, THÉVENOT, Laurent, *De la justification, les économies de la grandeur*, coll. NRF essais, Gallimard, Paris, 1991.
- BONENO DE SCANDOLIÉRO, M. Susana y Piñero de Ruiz, María T. “Teoría crítica del derecho”, disponible en:
www.revistas.unc.edu.ar/index.php/restudios/article/download/402/377.
- BONILLA MALDONADO, Daniel *et al.*, *Pluralismo jurídico*, Bogota, Siglo del Hombre editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2007.
- BONO LÓPEZ, María, “El uso de la voz indio en los diccionarios del siglo XIX”, en: Ferrer Muñoz, Manuel (Coord.), *Los pueblos indios y el parteaguas de la Independencia de México*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1999.
- BONFIL, BATALLA, Guillermo, *Pensar nuestra cultura*, México, Alianza Editorial, 1999.
- BONFIL BATALLA, Guillermo, “El concepto de indio en América: una categoría de la situación colonial”, *Anales de Antropología*, México, vol. 9, 1972, disponible en:
<http://www.revistas.unam.mx/index.php/antropologia/article/view/23077>.
- BRAUN, Treva y MULVAGH, Lucy, *Le système africain des droits humains: Un guide pour les peuples autochtones*, Forest people programme, 2008.

BURGOA, Ignacio, *El juicio de amparo*, 43ª ed., México, Porrúa, 2012.

CABEDO MALLOL, Vicente, “De la intolerancia al reconocimiento del derecho indígena”, *Política y Cultura*, núm. 21, primavera, 2004, Universidad Autónoma Metropolitana Unidad Xochimilco, México.

CAMINAL, Miquel, *El federalismo pluralista. Del federalismo nacional al federalismo plurinacional*, Barcelona, Paidós, 2002.

CALOGEROPOULOS-STRATIS, Spyros, *Le droit des peuples à disposer d’eux-mêmes*, Bruselas, Etablissements Emile Bruylant, 1973.

CALOGEROPOULOS-STRATIS, Spyros, “Fondement et évolution historique du droit des peuples à disposer d’eux-mêmes”, s.a. s.l.i., *Mélanges Marcel Bridel*.

CAMBIER, Alain, *Qu’est-ce que l’Etat?*, Paris, VRIN, 2004.

CAPORTORTI, Francesco, *Etude des droits des personnes appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, Ginebra, Naciones Unidas, 1991.

CARBONNIER, Jean, *Sociologie Juridique*, Paris, Librairie Armand Colin, 1972.

CARBONNIER Jean, *Flexible droit. Textes pour une sociologie du droit sans rigueur*, 5ª ed. Paris, L.G.D.J. 1983.

CÁRCOVA, Carlos, *La opacidad del derecho*, 2a. ed, Madrid, Trotta, 2006.

-----, “Teorías jurídicas alternativas”, *Revista No Hay Derecho*, disponible en: <http://es.scribd.com/doc/86276942/Teoria-Juridicas-Alternativas-por-Carlos-Carcova-en-Revista-No-Hay-Derecho-impresa>.

- , "Derecho y Política en los tiempos de la Reconvención", *Crítica Jurídica*, México, No. 15, 1994.
- CHRISTAKIS, Théodore, *Le droit à l'autodétermination en dehors des situations de decolonization*, Marseille, Centre d'Etudes et de Recherches Internationales et Communautaires, Marsella, Université d'Aix-Marseille III, Monde Européen et International, s.a.
- COLLIER, Jane, "Problemas teórico-metodológicos en la antropología jurídica", En: Chenaut, Victoria, Sierra María Teresa (Coords.) *Pueblos indígenas ante el Derecho*, Mexico, Centro Francés de Estudios Mexicanos y Centroamericanos/CIESAS, 1995.
- CORCUERA CABEZUT, Santiago, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, México, Oxford, 2002.
- CORREAS, Oscar, "¿Kelsen y el pluralismo jurídico?", *Crítica Jurídica*, México, nº 32, Julio-Diciembre 2011.
- , "La Policía Comunitaria de la Sierra de Guerrero". En: Correas, Oscar (coord.) *Derecho indígena mexicano II*, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2009.
- , "Teoría del derecho y mundo indígena", en: Correas, Oscar (coord.), *Derecho indígena mexicano I*, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2007.
- , "Los Derechos", *Crítica Jurídica*. México, N° 26, Enero-Diciembre 2006.
- , *Crítica de la ideología jurídica. Ensayo sociosemiológico*, 2ª ed., México, CEIICH-UNAM/ Ediciones Coyoacán, 2005.
- , *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, México, Fontamara, 2003.

- , *Acerca de los derechos humanos. Apuntes para un ensayo*, México, CEIICH-UNAM/Ediciones Coyoacán, 2003.
- , “Los sistemas jurídicos indígenas y la teoría general del derecho, Problemas nuevos”, *Anuario da Faculdade de Dereito da Universidade da Coruña*, España, Número 6, 2002.
- , “...Y la norma fundante se hizo ficción”, *Crítica Jurídica*, México, n° 18, 2001.
- , “Legalidad, seguridad y derechos humanos”, *Derechos y libertades, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, España, Año N° 5, N° 8, 2000.
- (comp.), *El otro Kelsen*, México, IIJ/UNAM, 1989.
- , “El derecho indígena frente a la cultura jurídica dominante de los jueces”, *Jueces para la democracia*, Madrid, N° 22, 1994.
- , “Estado, sociedad civil y derechos humanos”, *Crítica Jurídica*, México, N° 15, 1994.
- COURTOIS, Gérard, “Bilan et perspectives”, *Cahiers d’anthropologie du droit*, París, Droit et Cultures, la traducción es nuestra, 2004/4.
- CLAVERO, Bartolomé, *Derecho indígena y cultura constitucional en América*, México, Siglo Veintiuno, 1994.
- CRAWFORD, James, *Les articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l’Etat*, Paris, Editions Pedone, 2003.
- CRISTESCU, Aureliu, *Le droit à l’autodétermination. Développement historique et actuel sur la base des instruments des Nations Unies*, Nueva York, Organización de las Naciones Unidas, 1981.

CRUZ RUEDA, Eliza, “Sistema de seguridad pública indígena comunitaria”, en: Ordoñez Cifuentes, José Emilio (Coord), *Análisis interdisciplinario del Convenio 169 de la OIT. XI Jornadas Lascasians*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica n° 33, México, 2000.

DE LA CUEVA, Mario, *La idea del estado*, 3ª ed., México, 1986, UNAM.

DE OBIETA CHALBAUD, Jose A. El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos, Madrid, Tecnos, 1985.

DÍAZ MÜLLER, Luis T., Derecho Internacional de los derechos humanos, México, Porrúa, 2006.

DIAZ POLANCO, Héctor, Autonomía regional. La autodeterminación de los pueblos indios, Siglo veintiuno, 2ª ed. México, 1996.

-----, “Diez tesis sobre identidad, diversidad y globalización”, en Chenaut, Victoria; Gómez, Magdalena; Ortiz, Sierra, Héctor y María Teresa (Coords), *Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos Indígenas ante la Globalización*, Quito, FLACSO-Ecuador/CIESAS, 2011, disponible en:
http://www.ciesas.edu.mx/proyectos/relaju/documentos/DiazPolanco_hector.pdf.

DWORKIN, Ronald, “La théorie du droit comme interpretation”, *Droit et Société*. 1-1985.

-----, “Le positivisme”, *Droit et Société*, Francia, 1-1985, L.G.D.J. 1985, disponible en:
<http://www.reds.msh-paris.fr/publications/revue/html/ds001/ds001-06.htm>.

EBERHARD, Christoph, “Prérequis épistémologiques pour une approche interculturelle du Droit. Le défi de l’altérité”, disponible en:
<http://www.dhdi.free.fr/recherches/theoriedroit/articles/eberalterite.htm>.

EHRlich, Eugen, *Fundamental Principles of the Sociology of Law*, trad. Walter L. Moll, Cambridge, Harvard University Press, 2009.

ESCALANTE BENTACOURT, Yuri *et al*, *La experiencia del peritaje antropológico*, México, INI, 2002.

-----, "Contribución crítica a las posibilidades del dictamen cultural", Ortiz Elizondo, Héctor *et al.*, *Sobre el Peritaje Antropológico. Tres ensayos y una sentencia*, México, INI, s.a. Segunda Serie, Cuadernos de Antropología Jurídica 6.

ESTEVA, Gustavo y PRAKASH, Madhu Suri, *Grassroots for Post-Modernism. Remarking the Soil of Cultures*, Londres. Zed Books. Citado en : Ferreol, Gilles y Jucquois, Guy. *Dictionnaire de l'alterité et des relations interculturelles*, París, Armand Colin., 2003.

FALK MOORE, Sally, *Law as process. An Anthropological Approach*, London, Routledge & Kegan Paul, 1978.

FALKOWSKI, James, *Indian law-Race law*, New York, Praeger, 1992.

FARIÑAS DULCE, María José, "Del ficcionalismo al constructivismo en la teoría jurídica de Hans Kelsen", Ramos Pascua, J.A., Rodilla González, M. A. (Eds.), Fariñas Dulce, María José, *El positivismo jurídico a examen. Estudios en homenaje a José Delgado Pinto*, Salamanca, Ediciones Universidad Salamanca, 2006.

FERRAJOLI, Luigi, "Democracia, Estado de derecho y jurisdicción en la crisis del Estado nacional", Atienza, Manuel y Ferrajoli, Luigi, *Jurisdicción y argumentación en el Estado constitucional de derecho*, México, IJ/UNAM, 2011.

-----, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, 2a. Ed. Madrid, Trotta, 2009.

-----, *Derechos y garantías, La ley del más débil*, Madrid, Trotta 4ª 2004.

FERRER MUÑOZ, Manuel, "Nacionalidad e indianidad", *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, UNAM, México, vol. XI-XVII 1999-2000.

----- y BONO LÓPEZ, María, *Pueblos indígenas y Estado nacional en México en el siglo XIX*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 1998, Serie C: Estudios Históricos, núm. 79.

FIX ZAMUDIO, Héctor, *Diccionario Jurídico Mexicano*, 5ª ed. México, Porrúa, 1995.

FLORES FELIX, José Joaquín. Reinventando la ciudadanía : la construcción social de la democracia en la región Costa Montaña de Guerrero, Tesis de doctorado, México, CIESAS, 2004.

GAMIO, MANUEL, *Legislación indigenista de México*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1958.

GARCÍA MAYNES, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. 40ª ed. México, Porrúa, 1992.

GARCIA RAMIREZ, Sergio, "En búsqueda de la tercera vía: la justicia restaurativa", *Inter Criminis. Revista de Ciencias Penales*, INACIPE, México, Segunda época, Núm. 13, abril-junio 2005.

GÓMEZ, Magdalena, "La defensoría jurídica de los presos indígenas", Stavenhagen, Rodolfo e Iturralde, Diego, (comps.) *Entre la ley y la costumbre*, México, Instituto Indigenista Interamericano, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1990.

GÓNGORA PIMENTEL, Genaro, *Introducción al estudio del juicio de amparo*, México, Porrúa, 5a ed., 1995.

- GONZÁLEZ CASANOVA, Pablo, "Colonialismo interno [una redefinición]", en A. Boron, J. Amadeo y S. González (Comps.) *La teoría marxista hoy*, CLACSO, Buenos Aires, 2006.
- GONZÁLEZ CHÉVEZ, Lilián, "La policía comunitaria en Guerrero. Luchas decoloniales. Nuevos desafíos para la CRAC-Policía Comunitaria de Guerrero", *Pacarina del Sur*, [en línea], año 5 núm. 20, dossier 12, julio-septiembre 2014, disponible en: <http://www.pacarinadelsur.com/dossier-12/972-la-policia-comunitaria-en-guerrero-luchas-decoloniales-nuevos-desafios-para-la-crac-policia-comunitaria-de-guerrero>.
- GONZÁLEZ GALVÁN, Jorge Albero. *El Estado, los indígenas y el derecho*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, Serie doctrina jurídica, núm. 563.
- , "Debate nacional sobre derechos indígenas lo que San Andrés propone, ¿San Lázaro descompone?", González Galván, Jorge Alberto, (Coord.), *Constitución y derechos indígenas*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas/UNAM, 2002.
- GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. "El fuero indígena", *Antropología Jurídica*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1995. Serie L: Cuadernos del Instituto, b) Derecho indígena, Núm. 3.
- GONZÁLEZ VICEN, Felipe, "La teoría del Derecho y el problema del método jurídico en Otto Von Gierke", *Anuario de filosofía del derecho*, España, año 1971- 1972, núm. 16, disponible en: dialnet.unirioja.es/download/articulo/2062314.pdf.
- GOYARD-FABRE, Simone, *Les fondaments de l'ordre juridique, colección L'interrogation philosophique*, París, P.U.F. 1ª edición, 1992.
- GRIFFITHS, John, "¿Qué es el pluralismo jurídico?", en: Bonilla Maldonado, Daniel *et al*, *Pluralismo jurídico*, Bogota, Siglo del Hombre editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2007
- GROSS ESPIELL, Hector, *Le droit a*

l'autodétermination: application des resolutions de L'Organisation des Nations Unies, New York, Nations Unies, 1979.

GROSS ESPIELL, Héctor, "No discriminación y libre determinación como normas imperativas de derecho internacional, con especial referencia a los efectos de su denegación sobre la legitimidad de los Estados que violan o desconocen esas normas imperativas", *Estudios sobre derechos humanos I*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1985.

-----, "Los derechos humanos y el derecho a la libre determinación de los pueblos", *Estudios sobre derechos humanos I*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1985.

-----, Le droit à l'autodétermination: application des resolutions de L'Organisation des Nations Unies, Nueva York, Naciones Unidas, 1979.

GRZEGORCZYK, Christophe, *et al*, *Le positivisme juridique*, Paris, LGDJ, 1992.

GURVITCH, George, La idea del derecho social: noción y sistema del derecho social, historia doctrinal desde el siglo XVII hasta el fin del siglo XIX, edición, traducción y estudio preliminar de José Luis Monereo Pérez, Antonio Márquez Prietol, Granada, Comares, 2005.

GUTIERREZ AVILA, Miguel Angel (coord.), Derecho consuetudinario y derecho positivo entre los mixtecos, amuzgos y afromestizos de la Costa Chica de Guerrero, México, Universidad Autónoma de Guerrero/CNDH, 1987.

HART, H.L.A., *El concepto de derecho*, Trad. Genero R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2009.

- HENRIKSEN, J.B. *Saami Parliamentary Cooperation. An Analysis*, IWGIA, Copenhagen, 1999.
- HOEKEMA, André, “Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario”, *El Otro Derecho*, núm. 26-27, Abril 2002, ILSA, p. 70.
- HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, María del Pilar. “México, las reformas constitucionales de 1992”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, nueva serie, año XXVI, núm. 76, enero-abril 1993.
- HIDALGO MURILLO, José Daniel, *Justicia alternativa en el proceso penal mexicano*, México, Porrúa/Universidad Panamericana, 2010.
- HOEKEMAN, André, “Hacia un pluralismo jurídico formal de tipo igualitario”, *El Otro Derecho*, núm. 26-27, Abril de 2002, ILSA.
- IBARRA, Palafox, Francisco, *Minorías etnoculturales y estado nacional*, México, UNAM, 2005.
- JEAN-ARNAUD, André y FARINÑAS Dulce, María José, “Sistemas jurídicos: elementos para una análisis sociológico”, *Boletín oficial del Estado*, España, Colección 4, Universidad Carlos III de Madrid, 1996.
- JOUVE, Edmond, *Le droit des peuples*, 2ª ed, París, P.U.F., colección que sais-je, 1992.
- JUAN PABLO II, *Discurso al Pontificio Consejo para la Cultura*, 17-I-1987, párrafo 5, 1987, disponible en:
http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/speeches/1987/january/documents/hf_jp-ii_spe_19870117_pont-cons-cultura_sp.html.
- KELSEN, *Teoría general de las normas*, México, Trillas, 2010.

- , *Introducción a la teoría pura del derecho*, trad. Eduardo García Maynes, México, Ediciones coyoacán. Colección derecho y sociedad, 2009.
- , *Compendio de teoría general del estado*, México, Gernika, 2009.
- , *El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho*, Reus, Madrid, 2009.
- , *Teoría pura del derecho. Introducción a la ciencia del derecho*, trad. Moisés Nilve, México, Ediciones Coyoacán, 2008.
- , “Dios y Estado”, en: Correas, Oscar (comp.), *El otro Kelsen*, IIJ/UNAM, México, 1989.
- , *General Theory of law and State*, New York, 1945.
- KILANI, Mondher, *Introduction à l’anthropologie*, Lausanne, Payot, 1989.
- KORSBAEK, Leif, *Introducción al sistema de cargos*, Universidad Autónoma del Estado de México. México, 1996.
- KYMLICKA, Will, *Ciudadanía multicultural*, Barcelona, Paidós, 2000.
- LEMKIN, Raphael. “El genocidio considerado como crimen de derecho internacional”, *Mundo libre, revista mensual de política y derecho internacional*, México, febrero 1948, Tomo V, núm. 73.
- LE ROY, Etienne, “L’anthropologue et le Droit. Juridisme, ethnocentrisme et reproduction des sociétés”. En : Noreau, Pierre (dir.) *Dans le regard de l’autre. In the Eye of the Beholder*. Montréal, Université de Montréal, Faculté de Droit-Centre de Recherche en Droit Public, Themis, 2007.

-----, *Le Jeu des Lois. Une anthropologie "dynamique" du Droit*, Colección Droit et Société, París, Vol. 28 L.G.D.J., 1999.

-----, "L'hypothèse du multijuridicisme dans un contexte de sortie de la modernité", Lajoie A., Macdonald R. A., Janda R., Rocher (edit), *Théories et émergences du droit: pluralisme, surdétermination et effectivité*, Lajoie, Bruylant/Thémis, Bruselas, 1998.

-----, "L'hypothèse du multijuridicisme dans un contexte de sortie de la modernité", LaAJOIE, A., MACDONALD, R. A. et al.(Ed.) *Théories et émergences du droit: pluralisme, surdétermination et effectivité*, Bruxelles, Bruylant/Thémis, 1998.

LOCKE, John, "Ensayo sobre el Gobierno Civil", disponible en: <http://investigacion.politicas.unam.mx/teoriasociologicaparatodos/pdf/Pensamiento/Locke,%20John%20-%20Ensayo%20sobre%20el%20Gobierno%20Civil.pdf>.

LLORENS, Eduardo, "La autonomía en la integración política", Madrid, *Revista de Derecho Privado*, 1932.

LÓPEZ BÁRCENAS, Francisco, "Reforma constitucional y derechos indígenas en México: entre el consenso y la ilegitimidad", López Bárcenas, Francisco (coord.) *Los derechos indígenas y la reforma constitucional en México*, México, Centro de orientación y asesoría a pueblos indígenas, 2001.

LÓPEZ LÓPEZ, Liliana. "Pluralismo jurídico en México. Notas de dos verificaciones de hecho: la Policía Comunitaria en Guerrero y las Juntas de Buen Gobierno en Chiapas", *Sociología del derecho. Culturas y sistemas jurídicos comparados*. Vol. II: *Regulación, cultura jurídica, multiculturalismo, pluralismo jurídico y derechos humanos*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica. Núm. 538.

LUELMO, Francisco José Rodrigo, "El Acta Final de Helsinki y los movimientos pro Derechos Humanos en el Este. Un enfoque transnacional (1975-1980)", Actas del XI Congreso

de la Asociación de Historia Contemporánea. Universidad de Granada, 12 al 15 de septiembre de 2012, Edit. Comares, Granada, 2013,
<http://www.contemporaneaugr.es/files/XI%20Congreso%20AHC/talleres/02.Transnacional/RODRIGO,%20Fco.Jose.pdf>.

MACDONALD, Roderick A. “L’hypothèse du pluralisme juridique dans les sociétés démocratiques avancées”, *Revue de droit de l’Université de Sherbrooke*, 2002-03, num. 33.

DIAZ Y DIAZ, Martin, Derecho y orden, Ensayos para el análisis realista de los fenómenos jurídicos, BEFDP, Núm. 63, México, Fontamara, 1998.

MARTÍNEZ COBO, José R., Relator especial de la subcomisión de la lucha contra las medidas discriminatorias y de protección de las minorías, *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas. volumen V, Conclusiones, propuestas y recomendaciones*, 1986, documento E/CN.4/Sub.21/1986/7/Add.4, Naciones Unidas, Nueva York, 1987.

MARTÍNEZ CIFUENTES, Esteban, *La policía comunitaria. Un sistema de seguridad pública comunitaria indígena en el Estado de Guerrero*, Colección derecho indígena, México, Instituto Nacional Indigenista, 2001.

MCCOLD, Paul y WACHTEL, Ted, “En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa”, Ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, del 10 al 15 de agosto de 2003, en Río de Janeiro, Brasil,
http://www.iirp.org/library/paradigm_span.html

MELGARITO, Alma, El sistema de seguridad comunitaria, impartición de justicia y reeducación en la zona de la Montaña y Costa Chica del estado de Guerrero, México, Tesis de licenciatura, Facultad de Derecho UNAM. septiembre, 2007.

- MORALES ALMAGUER, Iliana, *El sistema de Policía Comunitaria*, México, Tesina UAM Xochimilco, 1999.
- MOUTOUH, Hugues, “Pluralisme juridique”, en: Alland, Denis et Rials, Stéphane, (Dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Francia, PUF, 2003.
- NADER, Laura y Todd, Harry (ed.) *The Disputing Process-la in ten societies*, New York, Columbia University Press, 1978.
- NGYUEN, Quoc, DINH DAILLIER, Patrick, *et al.*, *Droit international public*, 8ª edición, Paris, LGDJ, 2009.
- NORIEGA SÁENZ, María Olga y ALBARRAN DUARTE, Mariel. “La justicia alternativa en la reforma al sistema de justicia penal”, *Iter Criminis, Revista de Ciencias Penales*, INACIPE, México, cuarta época, Núm. 6, noviembre-diciembre 2008.
- OLGUIN MARTÍNEZ, Gabriela, Los mecanismos de control de la OIT en materia de derechos indígenas. Aplicación internacional del convenio número 169, México, Ce-aatl. AC, 2000.
- ORDOÑEZ CIFUENTES, José Emilio Rolando. *La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio*, México, UNAM/ Corte de Constitucionalidad de Guatemala/ Procurador de Derechos Humanos de Guatemala, 1993, Cuadernos Constitucionales México-Centroamérica, núm. 23.
- ., “La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio”, *Cuadernos constitucionales México-Centroamérica*, México, IJ/UNAM, 1996.
- ORDOÑEZ MAZARIEGOS, Carlos Salvador, “Tradición y modernidad. Encuentros y desencuentros de los pueblos indios frente al indigenismo y los procesos de

globalización”, Ordoñez Cifuentes, José Emilio (Coord.) *Pueblos indígenas y derechos étnicos*, VII Jornadas Lascasianas, México, UNAM, 1999.

ORTEGA DORANTES, Amor, *La Policía Comunitaria en la Costa Chica y Montaña de Guerrero*, De la organización para la seguridad pública a la reeducación comunal, Tesis de licenciatura, UNAM- Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, 2008.

ORTIZ AHLF, Loretta, “Fuentes del derecho internacional de los derechos humanos”, en Martin, Claudia *et al.* (Comp.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, México, Distribuciones Fontamara-Universidad Iberoamericana, 2004.

ORTIZ ANDRADE, Jaqueline. “El derecho indígena como sistema jurídico”. En: Correas, Oscar (coord.). *Derecho indígena mexicano I*. Ediciones coyoacán/CONACYT, 2007.

ORTIZ ELIZONDO, Héctor, “La aplicación de las ciencias sociales en el ámbito pericial”, Ortiz Elizondo, Héctor *et al.* *Sobre el peritaje antropológico. Tres ensayos y una sentencia*, México, INI, Cuadernos de Antropología Jurídica, 6 segunda serie.

PALLARD, Henri y TZITZIS, Stamatios, *Minorités, culture et droits fondamentaux*, París, L’Harmattan, 2001.

PIERRÉ-CAPS, Stéphane, *L’autodétermination: d’un principe de création de l’Etat à un principe de constitution de l’Etat*, Audéoud, Olivier, Mouton, Jean-Denis et al, Nancy, P.U.N., 1997.

POSPISIL, Leopold, *Anthropology of Law: A Comparative Theory*, Nueva York, Harper and Row, 1971.

RANGEL LOZANO, Claudia, *En nuestro pueblo no mandan ustedes, manda el pueblo. Disidencia, cambio religioso y conflicto en la Montaña de Guerrero*, tesis de doctorado, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México, 2006.

-----, "Los diversos rostros religiosos de la Montaña de Guerrero: identidades entre la resistencia y el cambio", En: Beatriz Canabal (Coord.) *Los caminos de la Montaña. Formas de reproducción social en la Montaña de Guerrero*, Porrúa-CIESAS-UAM-X, México, 2001.

-----, La experiencia religiosa en la construcción identitaria de los pueblos indios de la Montaña de Guerrero, Tesis, FCPyS/UNAM, México, 2001.

REMIRO BROTONS, Antonio *et al.*, *Derecho Internacional*, Mac Graw Hill, Madrid, 1997.

RODRÍGUEZ MTZ., Elí, "La jurisdicción indígena en el ordenamiento jurídico mexicano", *Jurídica. Anuario del departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, Número 34, Año 2004.

ROULAND, Norbert, *Anthropologie Juridique*, P.U.F., Paris, 1988

-----, *L'anthropologie juridique*, P.U.F., Paris, 1990, colección Que sais-je? n° 2528.

-----, *Aux confins du droit*, Editions Odile Jacob, Paris, 1991.

ROULET, Florencia, *Les droits de l'Homme et les Peuples autochtones*, Copenhague, IWGIA, 1999.

ROMANO, Santi, *El ordenamiento jurídico*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1963.

RUIZ RODRÍGUEZ, Segundo, *La teoría del derecho de autodeterminación de los pueblos*, Madrid, Centro de Estudios, Políticos y Constitucionales, 1998.

SAAVEDRA ALVAREZ, Yuria, "El sistema africano de derechos humanos y de los pueblos. Prolegómeno", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, D.F. Vol. VIII, 2008,

- SABOURIN, Paul, *Les Nationalismes européens, la traduction es nuestra*, P.U.F., París, 1996.
- SÁNCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo, “Los orígenes del pluralismo jurídico”, en: González Martín, Nuria (Coord.) *Estudios jurídicos en homenaje a marta morineau, t. I: derecho romano. Historia del derecho*, IIJ-UNAM, México, 2006.
- SANDOVAL CUEVAS, Abigail, No es lo mismo la teoría que la práctica: el ejercicio de la justicia comunitaria desde la cotidianeidad de los mixtecos de Buena Vista, municipio de San Luis Acatlán, Guerrero, Tesis de Maestría, CIESAS, México, 2005.
- SOUSA SANTOS, Boaventura de, *Droit. Une carte de lecture déformée. Pour une conception post-moderne du droit*, colección Droit et Société, núm.10, París, L.G.D.J., 1988.
- , “El discurso y el poder. Ensayo sobre la sociología de la retórica jurídica”, *Revista Crítica Jurídica*, México, N°. 26, Enero-Agosto 2007.
- , *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de regulación y la emancipación*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia - facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos (ILSA), 1998.
- , Vers un Nouveau sens commun juridique. Droit, science et politique dans la transition paradigmatique, traduc. Nathalie Gonzales Lajoie, Paris, L.G.D.J. Série Sociologie núm. 39, 2004.
- SÉLLER, Marc. “Settling Self-determination conflicts: recent developments”, *European Journal of International Law*, Oxford, vol. 20, núm. 1, febrero 2009.
- SHULTE-TENCKHOFF, Isabelle, *La question des peuples autochtones*, LGDJ, Bruylant, Bruselas, 1997.

SHMILL, Ulises, “La pureza del método en la teoría kelseniana”, Shmill, Ulises y Vernengo, Roberto, *Pureza metódica y racionalidad en la teoría del derecho*, México, UNAM, 1984.

SIERRA, María Teresa, “Antropología jurídica y derecho indígena: problemas y perspectivas”, *Dimensión Antropológica*, México, vol 8, septiembre-diciembre, 1996, disponible en: <http://www.dimensionantropologica.inah.gob.mx/?p=1439>.

-----, y Chenaut, Victoria, “Los debates recientes y actuales en la Antropología Jurídica: las corrientes anglosajonas”, Krotz, Estaban (Ed.) *Antropología jurídica: perspectivas socioculturales en el estudio del derecho*, UAM/Anthropos, México, 2002.

-----, y HERNÁNDEZ Ursula, “Mirada desde las mujeres: Historia y participación de las mujeres en la Comunitaria”, CIESAS, 2009. <http://www.policiacomunitaria.org/ENSAYOS%20SOBRE%20PC/Folleto%20mujeres%20Comunitaria.pdf>.

STAVENHAGEN, Rodolfo, “La justicia y los derechos indígenas, Tercer Informe temático 2004”, documento E/CN.4/2004/80, Stavenhagen, Rodolfo, *Los pueblos indígenas y sus derechos. Informes temáticos del Relator Especial sobre la situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la organización de las Naciones Unidas*, UNESCO, México, 2008.

-----, Informe del Relator de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, documento e/cn.4/2004/80, O.N.U. Misión a México 23 de diciembre de 2003.

-----, Los pueblos originarios: el debate necesario, Buenos Aires, CLACSO, 2010.

-----, Los pueblos indígenas y sus derechos, UNESCO, México.

TAMANAH, Brian Z, “La insensatez del concepto ‘científico social’ del pluralismo jurídico”, Bonilla Maldonado, Daniel et al, *Pluralismo jurídico*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores, Universidad de los Andes, Pontificia Universidad Javeriana, 2007.

TAYLOR, Charles, *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*, México, 2009, FCE, colección popular núm. 496.

TCHIKAYA, Blaise, *Mémento de la jurisprudence du droit international public*, París, Hachette, 5ª edición, 2010.

TENA RAMÍREZ, “Bases Orgánicas de la República Mexicana. 14 de junio de 1843”, *Leyes fundamentales de México. 1808-1979*, 9ª ed. México, Porrúa, 1980.

-----, *Leyes fundamentales de México. 1808-1979*, 9ª ed. México, Porrúa, 1980.

TOURAINÉ, ALAIN, ¿Podremos vivir juntos? Iguales y diferentes, México, FCE, 1997.

TROVEL Y SIERRA, Antonio, *Los Derechos Humanos*, Madrid, Tecnos, 1968.

TZITZIS, Stamatios, “Approche onto-axiologique des droits des minorités”, Pallard, Henri y Tzitzis, Stamatios, *Minorités, culture et droits fondamentaux*, París, Hamattan, 2001.

VACHON, Robert y Coll Nicolau, Agustí, “Etnicidad y derecho: Un enfoque diatópico y dialogal del estudio y la enseñanza del pluralismo jurídico”, *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y derecho. Un diálogo postergado entre los científicos sociales*, México, IJJ/UNAM, 1996, colección Cuadernos.

-----, Bases pour une nouvelle relation entre les peuples autochtones et non-autochtones de ce pays. L’impératif d’aborder les enjeux à partir d’un cadre radicalement Nouveau, à savoir: International, interculturel, interpersonnel, pluraliste, dialogal, Presentación realizada en las Audiencias Públicas de la Comisión Real sobre los Pueblos

Aborígenes, Segunda serie: "Les Enjeux", Kahnawake, 5 de mayo de 1993, disponible en: <http://www.dhdi.free.fr>.

-----, "L'étude du pluralisme juridique. Une approche diatopique et dialogale", *Journal of legal pluralism and unofficial law*, núm. 29, 1990, disponible en: <http://www.jlp.bham.ac.uk/volumes/29/vachon-art.pdf>.

VALENCIA, Enrique, "Etnodesarrollo y perspectivas étnicas", *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y derecho. Un diálogo postergado entre los científicos sociales*, México, UNAM, 1996, colección cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas a) Derecho indígenas, núm. 4.

VILLORO, Luis, "Del estado homogéneo al estado plural (el aspecto político: la crisis del estado-nación)", en: Ordoñez Cifuentes, José Emilio Rolando, (Coord.) *Pueblos indígenas y derechos étnicos. VII Jornadas Lascasianas*, México, UNAM, 1999.

-----, Estado plural, pluralidad de culturas, México, Paidós, 1998.

VILLORO TORANZO, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho*, México, Porrúa, 1990.

VAN BOVEN, Theo, Relator especial de la Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 46º período de sesiones, *Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales*. Documento E/CN.4/Sub.2/1993/8 2 de julio de 1993.

VANDERLINDEN, Jacques. "Trente ans de longue marche sur la voie du pluralisme juridique", en: *Les pluralismes juridiques*, Cahier d'Anthropologie du droit, LAJP, París, Karthala, 2003.

- , "Réseaux, pyramide et pluralisme ou regards sur la rencontre de deux aspirants-paradigmes de la science juridique", *RIEJ*, Bélgica, núm. 49, 2002, disponible en: <http://www.dhdi.free.fr>.
- , "l'utopie pluraliste, solution de demain au problème de certaines minorités?" en: Levrant, N. (ed.), *Minorités et organisation de l'État*, Bruxelles, Bruylant, 1998.
- , "Vers une nouvelle conception du pluralisme juridique", *Revue de la Recherche juridique-Droit prospectif*, vol. XVIII, 1993-2.
- , "Return to legal pluralism: twenty years later", *Journal of legal pluralism and unofficial law*, núm. 28/1989, disponible en: <http://www.jlp.bham.ac.uk/volumes/28/vanderlinden-art.pdf>.
- , "Le pluralisme juridique", en: Gilissen, John, *Le pluralisme juridique*, Université de Bruxelles, Bruxelles, 1972.
- WELL, Prosper, "Le droit international en quête de son identité", *Cours général de droit international public*, La Haya, Académie de droit international, tiré à part du Recueil des cours, tomo 237 (1992-VI).
- WILLEMSSEN DÍAZ, Augusto, "Ambito y ejercicio eficaz de la autonomía interna y el autogobierno para los pueblos indígenas", *Estudios internacionales. Revista del Instituto de Relaciones Internacionales y de Investigación para la paz*. Año 4, No. 7 Guatemala, enero-junio 1993.
- WOLKMER, Antonio Carlos, *Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura del Derecho*, España, MAD, 2006.
- , "Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América", *CENEJUS*, 2003, <http://bibliotecavirtual.clacso.org>.

YRIGOYEN F., Raquel, Pautas de Coordinación entre el derecho indígena y el derecho estatal, Guatemala 1999, disponible en: <http://alertanet.org/dcrif-criterios-htm>.

ZEHR, Howard, "Justicia restaurativa: El Concepto. El movimiento que abarca el campo de la justicia penal se enfoca en el daño y en la responsabilidad", *Revista Justicia. Revista del Poder Judicial*, Ciudad de León, República de Nicaragua, Ediciones del Centro de Documentación e Información judicial, Corte Suprema de Justicia , Segunda época, Año 8, Num. 29, Septiembre 2003.

-----, "Viaje hacia la pertenencia", *Justicia. Revista del Poder Judicial*, Nicaragua, Segunda época, Año 8, núm. 9, Septiembre 2003.

ZOLLA, Carlos y Zolla Márquez, Emiliano, *Los pueblos indígenas de México, 100 preguntas*, México, UNAM, 2004, Colección "La pluralidad cultural en México" núm. 1.

DOCUMENTOS, CASOS Y EXPEDIENTES DE LA POLICÍA COMUNITARIA (SSJRC DE LA COSTA CHICA-MONTAÑA DE GUERRERO)

CENTRO DE DERECHOS HUMANOS DE LA MONTAÑA TLACHINOLLAN, A.C. *Contra el silencio y el olvido*, Décimo Informe, Junio 2003- mayo 2004, disponible en: <http://www.tlachinollan.org/Archivos/10%20INFORME.pdf> Archivo,

-----, *Tejedores de esperanza. La lucha de los Pueblos Indígenas de Guerrero*, Décimo primer Informe, Junio 2004- mayo 2005, p. 114, disponible en: <http://www.tlachinollan.org/Archivos/11%20INFORME.pdf>,

COMISIÓN DE PASTORAL SOCIAL DE LA DIÓCESIS DE TLAPA, *Experiencias de fé hacia el bien común. La Policía Comunitaria y la impartición de justicia*. Región Montaña y Costa Chica de Guerrero, México, 9 de noviembre 2002- 24 de mayo 2003.

COMISIÓN DE PASTORAL SOCIAL DE LA DIÓCESIS DE TLAPA, La policía comunitaria y la impartición de justicia región Montaña y Costa Chica de Guerrero, Mayo 2004.

CNDH, Informe especial sobre los grupos de autodefensa y la seguridad pública en el estado de Guerrero, disponible en:

http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/informes/especiales/2013_IE_grupos_autodefensa.pdf,

POLICÍA COMUNITARIA, documentos varios, sitio oficial <http://www.policiacomunitaria.org/>,

Iniciativa de decreto por medio del cual se crea el cuerpo de la policía comunitaria en el estado de Guerrero. Documento impreso.

SSJRC, Documento Asamblea regional del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Proceso de Reeducción, Pueblo Hidalgo, Diario de campo, 10 de febrero de 2007.

SSJRC, Documento Propuestas aprobadas por la Asamblea en el encuentro regional de evaluación interna de la Policía Comunitaria, Horcasitas, Gro., Diario de campo, 24, 25 y 26 de noviembre del 2006.

SSJRC, *Asamblea Regional en Alacatlazala*, Municipio de Malinaltepec, Diario de Campo, 17 de marzo de 2007.

“Las policías comunitarias”, Documento recopilado en trabajo de campo febrero 2007, Sin autor.

Boletín de Prensa CRAC-PC del 29 de agosto de 2012, <http://www.policiacomunitaria.org/>.

Ley número 701 de reconocimiento, derechos y cultura de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Guerrero, POE, 8 de abril de 2011, <http://periodicooficial.guerrero.gob.mx>.

“Declaración del 10° Aniversario del Sistema de Seguridad, Justicia y Proceso de Reeducción Comunitaria”, *La Palabra*, Año 5 No. 274. Del 17 al 23 de octubre de 2005.

Reglamento interno del Sistema Comunitario de Seguridad, Justicia y Reeducción, de la Montaña y Costa Chica de Guerrero, Documento recopilado durante el trabajo de campo.

Expediente del Juicio de Amparo Núm. 1518/2009-I(A).

Expediente de Amparo Núm. 1518/2009-I-A, Acuerdo con fecha 22 de diciembre de 2009.

Expediente Amparo Núm. expediente 619/2010.

Expediente CODDEHUM-CRCCH/091/2009-1, con fecha 19 de octubre de 2009, que se encuentra dentro del expediente del Amparo Núm. 1518/2009-I-A.

Expediente de Amparo Núm. 1518/2009-I-A.

ARTICULOS PERIODISTICOS

Agencias Chilpancingo, Gro., “Policías Comunitarias y ciudadanas, a la Policía Rural”, *Despertar de la Costa*, <http://www.despertardelacosta.com>.

AGUSTÍN ESTEBAN, Rogelio, “Toma UPOEG la Casa de Justicia de la CRAC crece la lucha”, *Diario 21*, 11 de febrero de 2013, disponible en: http://www.diario21.com.mx/?cmd=displaystory&story_id=108733&format=html.

AVILES, Karina, “González Casanova califica de contrarreforma la ley aprobada”, *La Jornada*, 20 de julio de 2001, <http://www.jornada.unam.mx>.

BALLINAS, Victor y BECERRIL, Andrea, "Encaran indígenas a senadores y repudian la reforma aprobada por el Congreso", *La Jornada*, México, 26 de julio de 2001, <http://www.jornada.unam.mx/2001/07/26/indio.html>.

CASTRO, Marlen, "Firma Murueta convenio para respetar labor de la CRAC", *La Jornada Guerrero*, 11 de marzo de 2009, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx/2009/03/11/index.php?section=sociedad&article=008n3soc>.

CERVANTES, Zacarías, "Hoy decidirá la CRAC en asamblea si expulsa a la Casa de Justicia de El Paraíso", *El Sur*, 31 de agosto de 2013, disponible en: <http://suracapulco.mx/archivos/104340>.

-----, "Tarde o temprano caerá Eliseo Villar en manos de la CRAC, advierten. Lo tiene sentenciado a 30 años de proceso de reeducación por los delitos que ha cometido, al ser parte de los Guerreros Unidos", *Pueblo Guerrero*, 9 de abril de 2015, disponible en: <http://pueblo-guerrero.com/j3/destacadas/8320-tarde-o-temprano-caera-eliseo-villar-en-manos-de-la-crac-advierten>.

CHÁVEZ, Adazahira, "La institucionalización de la Policía Comunitaria de Guerrero sería su muerte", 18 de febrero de 2013, <http://desinformemonos.org/2013/02/encuentro-estatal-de-auto-defensas-en-guerrero/>.

DE LA O, Margena, "Propone Ángel Aguirre a la CRAC funcionar como una policía auxiliar", *La Jornada Guerrero*, 22 de enero de 2013, <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

-----, "Policías comunitarios marchan armados de Tixtla a Chilpancingo", *La Jornada Guerrero*, 9 de abril de 2013, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx/2013/04/09/index.php?section=politica&article=003n1pol>.

-----, "Eliseo Villar, de la CRAC, y su relación de apoyo con el gobernador Aguirre", *La Jornada Guerrero*, 25 de agosto de 2013, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx/2013/08/25/index.php?section=politica&article=003n2pol>.

FERRER, Sergio, "Inician exploración minera en La Montaña", *La Jornada Guerrero*, 4 de enero de 2011, <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

GÓMEZ, Magdalena, "Los Acuerdos de San Andrés, bajo la sombra de la razón del Estado", *La Jornada*, 16 de febrero de 2010, <http://www.jornada.unam.mx/2010/02/16/opinion/017a1pol>

GUTIÉRREZ, Maribel, "Ante policías y funcionarios, insisten tlapanecos en aplicar su propia justicia". *El Sur* N° 728 Del 27 de abril al 3 de mayo de 1998.

HERNÁNDEZ, Manuel, "Policías comunitarias confrontan al PRD", *24 Horas*, Febrero 20, 2013, <http://www.24-horas.mx/policias-comunitarias-confrontan-al-prd/>

MEZA CARRANZA, Francisca, "Libera la CRAC a servidores tras la libertad de Tranquilino", *La Jornada Guerrero*, jueves 30 de agosto de 2012, <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

MISAEEL, Damian, "Desconocen indígenas los foros del Congreso sobre sus derechos; no hubo consulta, señalan", *El Sur*, Guerrero, 15 de octubre de 2010.

OCAMPO Arista, Sergio, "Cunde el ejemplo de autodefensa armada en comunidades de Guerrero", *La Jornada*, Domingo, 13 de enero, de 2013.

-----, "Reeducará' policía comunitaria a 5 detenidos con droga en Guerrero", *La Jornada*, 6 de noviembre de 2011, disponible en: <http://www.jornada.unam.mx/2011/11/06/sociedad/033n1soc>.

-----, "Opiniones encontradas sobre si la nueva ley oficializa a la CRAC", *La Jornada Guerrero*, jueves 25 de enero de 2007, <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

-----, "Detiene la CRAC-PC a un síndico de Olinalá", *La Jornada*, 16 de agosto de 2013, disponible en: <http://www.jornada.unam.mx/2013/08/16/politica/003n3pol>.

-----, "La Crac-PC detendrá a Elilseo Villar si no lo hace el gobierno, advierten", *La Jornada Guerrero*, 10 de abril de 2015, disponible en: <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

PACHECO LEÓN, Hugo, "TSJ: inconstitucional y sin base jurídica, la Policía Comunitaria", *El Sur*, 8 de marzo de 2002.

PIGEONUTT, Vania, "Nace tercer grupo de policía rural en Guerrero", *El Universal*, viernes 14 de marzo de 2014, disponible en:
<http://www.eluniversal.com.mx/estados/2014/impreso/nace-tercer-grupo-de-policia-rural-en-guerrero-94157.html>.

PIOQUINTO, Kau Sirenio, "Juicio comunitario contra tres acusados de homicidios y asaltos en Malinaltepec", *Periódico El Sur de Acapulco*, 30 de marzo de 2010.

ROJAS, Rosa y OCAMPO, Sergio, "Eligen autoridades comunitarias en Guerrero; la unidad, a salvo", *La jornada*, domingo 24 de febrero de 2013.

RODRÍGUEZ MONTES, Jesús, "Carretera Tlapa-Marquelia, bloqueada por alud de tierra consecuencia de las lluvias", *La jornada Guerrero*, Viernes 19 de Septiembre de 2008, <http://www.lajornadaguerrero.com.mx>.

Sistema Integral de Información en Derechos Humanos, "Buscan dividir y desaparecer a la Policía Comunitaria de Guerrero", Junio 24 de 2014, <http://centroprodh.org.mx/sididh>

MENÉNDEZ DEL VALLE, Emilio, “Aprobada en Argel la ‘declaración universal de los derechos de los pueblos’, *El País*, del 6 de julio de 1976. http://elpais.com/diario/1976/07/06/internacional/205452018_850215.html.

NA SAVI, Edith, “Eliseo Villar, responsable de la desarticulación de una de las autonomías más notables de México: La Policía Comunitaria de Guerrero”, *desinformémonos*, 13 de julio de 2014, disponible en: <http://desinformemonos.org/2014/07/eliseo-villar-responsable-de-la-desarticulacion-de-una-de-las-autonomias-mas-notables-de-mexico-la-policia-comunitaria-de-guerrero/print/>.

“Pide Tlachinollan al gobierno cese al hostigamiento de policía comunitaria”, *Guerrero hoy*, 20 de octubre de 2000.

DIARIOS OFICIALES, LEYES Y DECRETOS

Decreto por el que se reforma el Artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial de la Federación*, México, 28 de enero de 1992, http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646755&fecha=28/01/1992.

Decreto por el que se reforma el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial de la Federación*, México, 6 de enero de 1992, http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4643312&fecha=06/01/1992

P.O. del estado de Guerrero 27 de marzo de 1987, <http://periodicooficial.guerrero.gob.mx>.

P.O. del estado de Chiapas NUM. 366, 25 de abril de 2012, <http://www.sgg.chiapas.gob.mx>.

PPOGE Extra del estado de Oaxaca de 29 de octubre de 1990, <http://es.scribd.com/doc/129484465/1-CONSTITUCION-POLITICA-DEL-ESTADO-pdf>.

P.O. del estado de Querétaro 12 de enero de 2007, <http://www2.queretaro.gob.mx/disco2/servicios/LaSombraDeArteaga/>.

P.O. del estado de Hidalgo 23 de octubre de 1991 y P.O. 31 de diciembre de 2011, <http://s-gobierno.hidalgo.gob.mx/index.php?option=content&task=view&id=68>.

P.O. del estado de San Luis Potosí 11 de julio de 2003, http://www.sgg.slp.gob.mx/periodicocorr.nsf/698db1bf32772baa062576ac0068e844/e58268d452c1a5cd062576e3005741e2?OpenDocument&ExpandSection=1#_Section1

B.O. del estado de Sonora, 10 de diciembre de 1992, última reforma en materia indígena, B.O. 16 de diciembre de 2010, <http://www.boletinoficial.sonora.gob.mx>.

G.O. del estado de Veracruz, 5 de enero de 1993, y G.O. 3 de febrero de 2000, <http://www.veracruz.gob.mx/gobiernover/gaceta-oficial/>.

P. O. del estado de Nayarit, 18 de agosto de 1993, y P.O. 15 de octubre de 2011, http://www.sggmay.gob.mx/periodico_oficial/.

P. O. del estado de Jalisco, 13 de julio de 1994, y P.O. 29 de abril de 2004, <http://periodicooficial.jalisco.gob.mx/periodicos/periodico-oficial>.

P.O. del estado de Durango, 17 julio de 1994, y P.O. 22 de febrero de 2004, http://www.durango.gob.mx/es/periodico_oficial/.

P. O. del estado Chihuahua, 1 de octubre de 1994, y P.O. 11 de agosto de 2012, http://www.chihuahua.gob.mx/principal/canal.asp?cve_canal=48.

P.O. del estado del Estado de México, 27 de febrero de 1995, última reforma en materia indígena, G.G. 11 de octubre de 2012, <http://www.edomex.gob.mx/portal/page/portal/legistel/gaceta-de-gobierno>.

P.O. del estado de Campeche, 6 de julio de 1996, última reforma en materia indígena, P.O. 27 de diciembre de 2005,
<http://www.portal.camp.gob.mx/C3/C16/PeriodicoOficial/default.aspx>.

P.O. del estado de Quintana Roo, abril de 1997, y 2 de julio de 2008, <http://po.qroo.gob.mx/>.

P.O. del estado de Michoacán,
http://www.michoacan.gob.mx/index.php/component/docman/cat_view/246-periodico-oficial?Itemid=1294.

P.O. del estado de Guerrero, <http://periodicooficial.guerrero.gob.mx>.

Código Penal del estado de Guerrero, <http://i.guerrero.gob.mx/uploads/2012/07/30-Código-Penal-Edo-Gro.pdf>.

Código Civil Federal, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_241213.pdf.

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, 171ª ed., Porrúa, México, 2014.

Constitución de los Estados Unidos de América,
http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_eua.pdf.

Decreto. "Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos". Octubre 4 de 1824. *500 años de México en documentos*. <http://www.biblioteca.tv/>.

Ley de Justicia Indígena del Estado de Quintana Roo, P.O. del 30 de julio de 1997,
<http://po.qroo.gob.mx/>.

Ley de derechos, cultura y organización indígena del Estado de Quintana Roo, 31 de diciembre de 2012, y 31 de julio de 1998, P.O., <http://po.qroo.gob.mx/>.

Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 11 de marzo de 1995.

Ley de Justicia Alternativa en materia penal para el estado de Morelos.

Ley de Amparo, D.O.F. 02 de abril de 2013.

TESIS Y JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

Información consultada en el Sistema IUS <http://sjf.scjn.gob.mx/>.

Tesis 1a. CXCVI/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, junio de 2013.

Tesis 1ª./J.107/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. 2, octubre de 2012.

Tesis III Región 5º J/10, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, 21 de marzo de 2014.

Tesis P.XXVII/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo V, Febrero de 1997.

Tesis XV.5º.3K(10ª.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo II, 28 de marzo de 2014.

Tesis, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo CXXX.

Tesis XIII.1º.34 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVII, Marzo de 2008.

Tesis XI.1º.A.T.2K (10ª), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo 3, Septiembre de 2012.

Tesis 1a. CXCVI/2013, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo 1, junio de 2013.

Tesis 1ª./J.107/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. 2, octubre de 2012.

Tesis III Región 5º J/10, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, 21 de marzo de 2014.

Tesis P.XXVII/97, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo V, Febrero de 1997.

Tesis XV.5º.3K(10ª.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo II, 28 de marzo de 2014.

Tesis XIII.1º.34 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXVII, Marzo de 2008.

Tesis, "Autoridades, concepto de", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo CXXX.

Tesis 1ª. CXLVI/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tomo 1, agosto de 2012.

Tesis XIII.1º.35 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXVII, Marzo de 2008.

Tesis XIII.1º.35 A, Novena Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo XXVII, Marzo de 2008.

Amparo administrativo en revisión 4069/37, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo LVI, 22 de junio de 1938.

Amparo administrativo en revisión 68/48. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, tomo XCVIII, 8 de diciembre de 1948.

Amparo administrativo en revisión 271/30, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo XXXIII, 10 de diciembre de 1931.

Amparo administrativo en revisión 4069/37, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo LVI, 22 de junio de 1938.

Amparo administrativo en revisión 68/48. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, tomo XCVIII, 8 de diciembre de 1948.

Amparo administrativo en revisión 271/30, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Quinta Época, Tomo XXXIII, 10 de diciembre de 1931.

Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, volumen 145-150, sexta parte.

Jurisprudencia, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Séptima Época, volumen 145-150, sexta parte.

Tesis Aislada, “Derechos Humanos. Constituyen un límite a la autonomía de la voluntad, y son oponibles frente a particulares en un plano de horizontalidad”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, Septiembre de 2012, Tomo 3.

DOCUMENTOS Y TRATADOS INTERNACIONALES

Asamblea General de O.N.U., “Declaración y Programa de Acción de Viena”, A/CONF.157/23, 12 de julio de 1993.

Asamblea General de las Naciones Unidas, “Etudes des problèmes sociaux concernant les populations aborigènes et autres groupes sociaux sous-évolués du continent américain”, Resolución, A/RES/275, 11 de mayo de 1949, http://www.un.org/french/documents/view_doc.

Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución, A/RES/48/164 del 21 de diciembre de 1993 que declara el decenio internacional de los pueblos indígenas del mundo a partir del 10 de diciembre de 1994, <http://www.un.org>.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/59/174, del 24 de febrero de 2005, donde se establece el Segundo decenio internacional de los pueblos indígenas del mundo a partir del 1º de enero de 2005, y sobre el programa de Acción para el Segundo decenio A/RES/60/142, <http://www.un.org>.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 1514 (XV) 14 de diciembre de 1960.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución de la 1541 (XV) 15 de diciembre de 1960.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución de la 2105 (XX) 10 de diciembre de 1965.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2621 (XXV) 12 de octubre de 1970.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 2627 (XXV) 24 de octubre de 1970.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 3203 (XXVIII) 12 de diciembre de 1973.

Asamblea General de las Naciones Unidas, “Derecho de los pueblos y de las naciones a la libre determinación”, Resolución 637 (VII), 16 de diciembre de 1952.

Asamblea General, Sexagésimo tercer período de sesiones, documento A/RES/63/117, “Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, documento distribuido el 5 de marzo de 2009, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N08/477/84/PDF/N0847784.pdf?OpenElement>

Asamblea General de Naciones Unidas, “Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados”, Resolución 2625 (XX), 24 de octubre de 1970.

Asamblea General, Situación del Fondo de contribuciones voluntarias de las Naciones Unidas para los pueblos indígenas, doc. A/65/163, 23 de julio de 2010 <http://www.un.org>

Asamblea General, “Creación del Consejo de Derechos Humanos”, Resolución A/RES/60/251.

Asamblea General de Naciones Unidas, Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, Resolución 2625 (XX), 24 de octubre de 1970.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Establecimiento de una Comisión de Derecho Internacional”, resolución A/RES/174(II), “123ª sesión plenaria, 21 de noviembre de 1947, [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174\(II\)&Lang=S&Area=RESOLUTIO](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/174(II)&Lang=S&Area=RESOLUTIO)
ON

Asamblea General de las Naciones Unidas Resolución A/RES/56/83, “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”, del 12 de diciembre de 2001, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/478/00/PDF/N0147800.pdf?OpenElement>.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/62/61, “Responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos”, 6 de diciembre de 2007, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/62/61&Lang=S.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/RES/65/19, “Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”, 6 de diciembre de 2010, http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/65/19&Lang=S.

Carta Africana de derechos humanos y de los pueblos, <http://www.equidad.scjn.gob.mx>.

Carta de la Organización de Unidad Africana, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/352/13.pdf>.

CHÁVEZ, Luis Enrique, (Relator), “Las Cuestiones Indígenas. Los Derechos Humanos y las Cuestiones Indígenas. I Grupo de Trabajo de la Comisión de Derechos Humanos para la elaboración de un proyecto de declaración”, Comisión de Derechos Humanos, 62º Período de sesiones, 22 de marzo de 2006, documento E/CN.4/2006/79, <http://daccessddny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G06/119/49/PDF/G0611949.pdf?OpenElement>.

CDI, International Law Commission, “Report of the International Law Commission on the work of its Fifteenth Session, 6 July 1963, Official Records of the General Assembly, Eighteenth Session, Supplement”, documento A/5509 *Yearbook of the International Law Commission*, Vo. II., 1963. http://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_163.pdf.

CDI, "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session", Documento A/56/1023 de abril a 1º de junio y 2 de julio a 10 de agosto de 2001, en Nations Unies, *Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II Deuxième partie, Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa cinquante-troisième session, New York et Genève, 2007, [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(f\)/ILC_2001_v2_p2_f.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(f)/ILC_2001_v2_p2_f.pdf).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA, Capítulo IV. Proyecto de declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas. Declaración americana sobre los derechos de los pueblos Indígenas. Proceso de preparación, consulta regional y propuesta de la comisión interamericana de derechos humanos, <http://www.cidh.org/annualrep/96span/IA1996CapIV.htm>.

Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, "Résolution sur l'Adoption du Rapport du Groupe de Travail de la Commission Africaine sur le les Populations / Communautés Autochtones", 34ème session ordinaire, Banjul, Gambia, del 6 al 20 novembre 2003, <http://www.achpr.org/fr/sessions/34th/resolutions/65/>.

Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, "Résolution sur la Situation au Rwanda", 7º reporte anual de actividades, <http://www.achpr.org/sessions/15th/resolutions/8/>.

Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, "Résolution sur l'Adoption du Rapport du Groupe de Travail de la Commission Africaine sur le les Populations / Communautés Autochtones", 34ème session ordinaire, Banjul, Gambia, del 6 al 20 novembre 2003, <http://www.achpr.org/fr/sessions/34th/resolutions/65/>.

Comisión Africana de los derechos humanos y de los pueblos, "Résolution sur l'Adoption du Rapport du Groupe de Travail de la Commission Africaine sur le les Populations / Communautés Autochtones", 34ème session ordinaire, Banjul, Gambia, del 6 al 20 novembre 2003, <http://www.achpr.org/fr/sessions/34th/resolutions/65/>.

Commission on Human Rights Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Working Group on Indigenous Populations, Standard-setting activities: evolution of standards concerning the rights of indigenous people Working Paper by the Chairperson-Rapporteur, Mrs. Erica-Irene A. Daes, on the concept of "indigenous people", 14ª sesión, 10 de junio de 1996, E/CN.4/Sub.2/AC.4/1996/2, <http://www.unhchr.ch>.

Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, *Observación General No. 23*, Artículo 27 - Derecho de las minorías, 50º período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 183 (1994).

Comité de derechos económicos, sociales y culturales (CDESCE), *Observaciones finales a Ecuador*, 2004.

Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, 36º período de sesiones, "Examen de los Informes presentados por los Estados partes de conformidad con los artículos 16 y 17 del pacto. Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, México". E/C.12/MEX/CO/4, 9 de junio de 2006. <http://www.sre.gob.mx/images/stories/docsdh/igualdad/obcomiteecosoc.pdf>.

Comité para la eliminación de la discriminación racial (CEDR), Recomendación general 23 relativa a los derechos de los pueblos indígenas, 1997.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf.

Conferencia Latinoamericana de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, *Declaración de San José*, 11 de diciembre de 1981, FS 82/WF.32 (1982), <http://www.un.org>.

V Conferencia Internacional para la unificación del derecho penal en 1933.

Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, “Acta Final”, Helsinki, 1975,
<http://www.osce.org/es>.

Conferencia de Naciones sin Estado de Europa (CONSEU),
<http://www.ciemex.org/pdf/esp.PDF>.

Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Undécima reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos, Registro del estado actual del proyecto de declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas (resultados de las once reuniones de negociación para la búsqueda de consensos celebradas por el grupo de trabajo)”, OEA/Ser.K/XVI GT/DADIN/doc. 334/08 rev. 3, 30 diciembre 2008, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/GT-DADIN_doc_334-08_rev3_esp.pdf.

Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Décimocuarta reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos. Registro del estado actual del proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Resultados de las Catorce Reuniones de Negociación para la Búsqueda de Consensos celebradas por el Grupo de Trabajo”, documento GT/DADIN/doc.334/08 rev. 7, 2 de mayo de 2012, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/GT-DADIN_doc_334-08_rev7_esp.pdf.

Convención para la Prevención del Delito de Genocidio. resolución 260 (III) de la Asamblea General de Naciones Unidas, el 9 de diciembre de 1948.

Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes,
http://www.cdi.gob.mx/transparencia/convenio169_oit.pdf.

Convención para la prevención y la represión del crimen de genocidio, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 260 A (III), 9 de diciembre de 1948.

Convención sobre los derechos del niño, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 44/25, 20 de noviembre de 1989.

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, “Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General” del 15 de marzo de 2006 titulada Consejo de Derechos Humanos A/HRC/1/L.3 <http://www.un.org>.

Consejo de Derechos Humanos, Aplicación de la Resolución 60/251 de la Asamblea General del 15 de marzo de 2006 titulada Consejo de de Derechos Humanos A/HRC/1/L.3A/HRC/1/L.3 <http://www.un.org>.

Consejo Económico y Social, “Informe del grupo de trabajo interseccional”, UN. Doc. E/CN.4/1996/84 http://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=780.

Consejo económico y social, “Resolución relativa a las relaciones para fines de consulta entre la Organización de las Naciones Unidas y las organizaciones no gubernamentales”, 25 de julio de 1996, UN. Doc. 1996/31, <http://www.un.org/french/esa/coordination/ngo/RES9631F.htm>.

Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar el Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, “Séptima reunión de negociaciones para la búsqueda de consensos. Registro del estado actual del proyecto de declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas”, documento GT/DADIN/doc.260/06, 25 de marzo de 2006, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/GT-DADIN_doc_260-06_spa.pdf.

Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes,
<http://www.ilo.org>.

Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial,
Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 2106 A (XX), 21 de
diciembre de 1965.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer,
Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 34/180, 18 de diciembre
de 1979.

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-523/97, www.corteconstitucional.gov.co.

Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-346/96, www.corteconstitucional.gov.co.

Corte IDH, Audiencia pública del caso del pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. 6
de julio de 2011, <http://www.corteidh.or.cr/> y
<http://feeds.univision.com/feeds/article/2011-07-05/corteidh-indigenas-demandan-a-ecuador?refPath=/noticias/ultimas-noticias/>.

Corte IDH, “El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención
Americana sobre Derechos Humanos”, OC-2/82, 24 de septiembre de 1982, Serie A,
núm. 2, disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_02_esp.pdf.

Corte IDH, Responsabilidad internacional por expedición y aplicación de Leyes Violatorias de
la Convención (Artículos 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos),
Opinión Consultiva OC-14/94, 9 de diciembre de 1994, Serie A, núm. 14.

Corte IDH, Caso González y otras (“campo algodonero”) vs. México, sentencia de 16 de
noviembre de 2009, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas.

Corte IDH, La expresión “leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC. 6/86, 9 de mayo de 1986, Serie A, núm. 6.

Corte IDH, Caso Velázquez Rodríguez, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C, núm. 4

Corte IDH, *Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú*, Sentencia del 10 de julio de 2007, Serie C, Núm. 167.

Corte IDH, *Caso Kawas Fernández vs. Honduras*, Sentencia del 3 de abril de 2009, Serie C, Núm, 196.

Corte Europea de Derechos Humanos, “Affaire Tyrer c. Royaume-Uni” Requête n°5856/72 Arrêt 25 de abril de 1978, <http://hudoc.echr.coe.int/>.

Corte Europea de Derechos Humanos, “Affaire Irlande c. Royame-Uni”, Requête n° 5310/71, Arrêt 18 de enero de 1978, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/>.

Comité contra la tortura, Observación General No. 2 sobre aplicación del artículo 2 por los Estados Partes, documento CAT/C/GC/2, de 24 de enero de 2008.

Corte IDH, El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A No. 2.

C.I.J “Sahara Occidental”, avis consultatif, Recueil d’arrêts, avis consultatifs et ordonances, 1975, <http://www.icj-cij.org/docket/files/61/6195.pdf> .

C.I.J., “Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Recueil 1986, <http://www.icj-cij.org/docket/index>.

- C.I.J., Opinión Consultiva del 28 de mayo de 1951, “Sobre Reservas a la Convención para prevenir y sancionar el delito de Genocidio”.
- C.I.J., “Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited”, (Nouvelle Requête: 1962), (Bélgique c. Espagne), Deuxieme phase, Arrêt du 5 février 1970, párrafo 33, Recueil des Arrêts, Avis Consultatifs et Ordonnances, disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/files/50/5386.pdf>.
- C.I.J. “Delimitacion de la frotera marítima en la región del golfo du Maine”, Sentencia del 12 de octubre de 1984. Rec. 1984.
- C.I.J. “Derecho de paso en territorio indio”, Excepciones preliminares y fondo, 26 de noviembre de 1957 y 12 de abril de 1960.
- C.I.J., caso “Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán”, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances 1980, <http://www.icj-cij.org/docket/files/64/6291.pdf>.
- C.I.J. caso “Actividades militares y paramilitares en Nicaragua”, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances 1986, <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6502.pdf>.
- C.I.J. caso “Proyecto Gabcikovo-Nagymaros”, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances 1997, <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7374.pdf>.
- C.P.J.I., “Lotus (France vs. Turquie)”, <http://www.icj-cij.org/pcij/series>, serie A n° 10, 7 de septiembre 1927.
- C.P.J.I., “Affaire relative à l’Usine de Chorzów (Demande en indemnité) (Fond)”, *Recueil des Arrêts* N° 13, Série A, N° 17, 13 de septiembre de 1928.

DAES, Erica-Irene, (Presidenta- Relatora), *Los derechos humanos de las poblaciones indígenas. Informe del grupo de trabajo sobre las poblaciones indígenas*, 12 agosto 1999 17a sesión, documento UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/1999/19.§84, la traducción es nuestra, disponible en: <http://daccess-ddsy.un.org/doc/UNDOC/GEN/G99/146/99/PDF/G9914699.pdf?OpenElement>.

-----, "Discrimination a l'encontre des peuples autochtones. Protection du patrimoine des peuples autochtones", Rapport final du Rapporteur spécial, Comisión de Derechos Humanos, UN. Doc. E/CN.4/Sub.2/1995/26, 21 de junio de 1995, http://gitpa.org/Processus%20GITPA%20200/GITPA20029RESSOURCESDOCU1995_DAES_patrimoine.pdf.

-----, "Nota concerniente a los criterios que pueden ser aplicados al examen de la noción de pueblos indígenas", U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.4/1995/3.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, doc. A/RES/61/295, 10 de diciembre de 2007

Declaración y programa de acción de Durban adoptada en la Conferencia Mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y formas conexas de intolerancia que esta relacionada, http://www.unhchr.ch/pdf/Durban_fr.pdf.

Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a las minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 47/135, 18 de diciembre de 1992.

Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, Adoptada en la 85a sesión plenaria el 20 de diciembre de 1993.

Estatuto del Tribunal de Nuremberg y proclama en su resolución 96 (I)<http://daccess-ddsny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/036/56/IMG/NR003656.pdf?OpenElement>.

Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia en 1993, <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosEstatuto/PAG0761.pdf>.

Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda de 1994.

Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, 1998.

Foro permanente de las Naciones Unidas para las cuestiones indígenas. *La situación de los pueblos indígenas del mundo*,

http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP_fact_sheets_ES.pdf.

Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas, Historia, <http://undesadspd.org/indigenouses/Portada/NosotrosMiembrosdelForo/Historia.aspx>

Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas. “Los Pueblos Indígenas en sus propias voces”, Naciones Unidas, Nueva York, Mayo de 2003, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/unpfiibrochure_es.pdf.

Foro permanente de las Naciones Unidas para las cuestiones indígenas. La situación de los pueblos indígenas del mundo,

http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP_fact_sheets_ES.pdf.

Manual de operaciones del Banco Mundial, Directriz Operacional, OD. 4.20, septiembre de 1991, <http://www.ifc.org>.

OEA, Declaración de San José, <http://www.iidh.ed.cr/comunidades/diversidades/docs/di>.

OEA, Comisión interamericana de derechos humanos, *Draft of the Inter-American Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, Doc. off. OÉA/Ser.LV/II.90/doc. 14 rev. 1 (1995), <http://www.oas.org>.

OEA, documento GT/DADIN/doc.236/05rev.1, del 25 de marzo de 2006, <http://www.oas.org>.

OEA, documento GT/DADIN/doc.334/08 rev. 7, del 2 mayo 2012, <http://www.oas.org>.

OIT, *Informe del Comité encargado de examinar la reclamación contra México*, presentado en virtud del art. 24 del Convenio, STUNAM/SITRAJOR, 2001.

OIT, "Manuel sur les procédures en matière de conventions et recommandations internationales du travail", Rev. 2012, Ginebra, http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_192634.pdf Genève, Rev. 2/1998.

OIT, *Primer informe de la OIT a las Naciones Unidas*, Ginebra, Bureau international du travail, 1947.

OIT, "Mandato", <http://www.ilo.org/public/french/about/mandate.htm>.

OIT, "Guía para la elaboración de memorias", <http://www.ilo.org/public/english/employment>.

OIT, Caso "Joel Cruz Chávez y otros c/Quincuagésima Novena Legislatura del Estado de Oaxaca y otros", SUP-JDC-11/2007, sentencia de 6 de junio de 2007. Aplicación del Convenio Núm. 169 de la OIT por tribunales nacionales e internacionales en América Latina. Una recopilación de casos. Programa para promover el Convenio núm. 169 de la OIT (PRO 169), Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, 2009.

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Informe sobre Tratados, arreglos y otros acuerdos constructivos entre Estados y Poblaciones Indígenas*, Naciones Unidas, 22 de junio de 1999, E/CN.4/Sub.2/1999/20.

Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, "Derechos de las minorías: Normas internacionales y orientaciones para su aplicación", Nueva York y Ginebra, 2010.

“Protocole portant statut de la cour africaine de justice et des droits de l'homme”,
<http://www.achpr.org/fr/instruments/court-establishment>.

“Protoco del Estatuto de la Corte Africana de Justicia y de Derecho Humanos”,
<http://www.africa-union.org/>.

Seminario internacional sobre el etnocidio y el etnodesarrollo en América Latina, 1981, San José - Costa Rica.

Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities,
E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1, párr. 568, citado en Derechos de las minorías: Normas internacionales y *orientaciones para su aplicación*, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, Nueva York, 2010.

OTROS DOCUMENTOS

Comunicado del EZLN a la CONAI del 14 de enero de 1998.

Consejo Nacional de Población (CONAPO), “La población de México en el nuevo siglo”, México, julio 2001, <http://www.conapo.gob.mx/publicaciones/sdm/Lapoblacion/11.pdf>.

----- “Índices de marginación 2005 y 2010”. Consultable en: <http://www.conapo.gob.mx>.

Diccionario de la lengua española, 22^a ed., <http://lema.rae.es/drae/?val=estado>.

Diccionario Jurídico Mexicano, 5^a edición, México, IIJ-UNAM/Porrúa, 1992.

Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática, (INEGI), “Principales resultados del censo de población y vivienda 2010”,

<http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/Proyectos/ccpv/cpv2010/Principales2010.aspx>.

----- “Censo de Población y Vivienda 2010”, Tabuladores del Cuestionario Ampliado,
<http://inegi.org.mx>.

-----, “Censo de Población y vivienda 2010”, *<http://www.inegi.org.mx>*.