



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**LA JURISDICCIÓN INDÍGENA EN EL CÓDIGO NACIONAL DE
PROCEDIMIENTOS PENALES**

**TESIS
Y EXAMEN PROFESIONAL**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A

FEDERICO ZAVALA FLORES

ASESOR: LIC. RAMÓN SALVADOR JIMÉNEZ ARRIAGA

**SANTA CRUZ ACATLÁN, NAUCALPAN, ESTADO DE MÉXICO.
SEPTIEMBRE DE 2017.**



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

Dedicatoria y agradecimientos

Gracias a Dios por permitirme terminar una licenciatura y esencialmente, por permitir que concluyera este sencillo escrito.

Quiero agradecer a mi madre Alicia Flores Martínez por apoyarme en cada momento de mi vida.

Gracias a los maestros y maestras de la Facultad de Estudios Superiores Acatlán de la Universidad Nacional Autónoma de México, quienes con sus enseñanzas y esfuerzos día a día construyen futuros profesionistas de calidad. Además, nos han entregado el mejor regalo que todo ser humano puede tener: el conocimiento.

Quiero agradecer, en especial, al maestro Ramón Salvador Jiménez Arriaga por el apoyo brindado para la realización de este trabajo.

Para los amigos que conocí en la Facultad de Estudios Superiores Acatlán: Luis Francisco Arteaga Valverde, Adrian Martínez Piña, Víctor Manuel Alcacio García, Salvador Sifuentes Martínez, en especial, para Israel Pérez Serrano y Heriberto Armando Uribe Leyva. Gracias por los buenos momentos.

Con respeto, para los sínodos: Maestro Jorge Abel Magaña Acosta, Maestro Juan García, Maestra Juana Celina Mayén Trujillo y la Doctora Claudia Eugenia Sánchez Hernández.

¡Para los pueblos indígenas que se mantienen en resistencia!

Índice

Introducción		6
CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES		
1.1. Derecho.....		11
1.1.1. Iuspositivismo.....		13
1.1.2. Iusnaturalismo.....		13
1.2. Las fuentes del derecho.....		14
1.2.1. Fuentes reales.....		14
1.2.2. Fuentes históricas.....		14
1.2.3. Fuentes formales.....		15
1.3. Derechos Humanos.....		17
1.3.1. Etapas históricas de los derechos humanos.....		19
1.3.2. Caracteres de los derechos humanos.....		20
1.3.3. Clasificación de los derechos humanos.....		21
1.3.3.1. Derechos de primera generación.....		21
1.3.3.2. Derechos de segunda generación.....		21
1.3.3.3. Derechos de tercera generación.....		22
1.4. Derechos colectivos.....		23
1.5. Derecho procesal.....		26
1.5.1. Jurisdicción.....		27
1.5.2. Competencia.....		27
1.6. Pluralismo jurídico.....		28
1.6.1. Indigenismo.....		29
1.6.2. Derecho indígena.....		29
1.7. Los indígenas en la legislación mexicana.....		32
1.7.1. El Plan de Iguala o de las Tres Garantías.....		32
1.7.2. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.....		33
1.7.3. Constitución Política de la República Mexicana de 1857.....		34
1.7.4. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....		36
1.7.5. Las Constituciones estatales.....		36
1.8. El levantamiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (1994-2000) y los Acuerdos de San Andrés Larraínzar y Cultura Indígena.....		37

CAPÍTULO SEGUNDO PLURALISMO JURÍDICO Y LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN MÉXICO

2.1. Estado pluricultural.....		40
2.2. Reformas constitucionales en materia indígena.....		40
2.2.1. Reforma constitucional en el año 1992.....		41
2.2.1.1. Antecedentes.....		41
2.2.1.2. Artículo 4.....		41
2.2.1.3. Artículo 27.....		42

2.3.1. Reforma constitucional en el año 2001.....	42
2.3.1.1. Antecedentes.....	43
2.3.1.2. Artículo 1.....	43
2.3.1.3. Artículo 2.....	44
2.3.1.4. Artículo 4.....	49
2.3.1.5. Artículo 18.....	50
2.3.1.6. Artículo 115.....	50
2.3.1.7. La problemática con la reforma.....	50
2.3. Los derechos indígenas reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	51
2.3.1. Derecho al reconocimiento como pueblo o comunidad indígena.....	52
2.3.2. Derecho a la autoadscripción.....	52
2.3.3. Derecho a la autonomía y libre determinación.....	53
2.3.4. Derecho a aplicar sus propios sistemas normativos.....	54
2.3.5. Derecho a la preservación de la identidad cultural.....	55
2.3.6. Derecho a la tierra y al territorio.....	55
2.3.7. Derecho de consulta y participación.....	56
2.3.8. Derecho a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.....	57
2.3.9. Derecho al desarrollo.....	58
2.4. El Código Nacional de Procedimientos Penales.....	59
2.4.1. Las soluciones alternas del procedimiento y los mecanismos alternos de solución de controversias.....	60
2.4.2. El artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sobre los pueblos y comunidades indígenas.....	69

CAPÍTULO TERCERO

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA INDÍGENA

3.1. Antecedentes.....	75
3.2. Instrumentos vinculantes.....	75
3.2.1. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales.....	75
3.2.1.1. Los sujetos de derechos.....	76
3.2.1.2. El derecho a ser pueblos.....	76
3.2.1.3. Derecho a estar.....	77
3.2.1.4. Derechos económicos.....	78
3.2.1.5. Derechos políticos.....	80
3.2.1.6. Derechos sociales y culturales.....	81
3.2.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	83
3.2.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	84
3.2.4. Convención Internacional Sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.....	85
3.2.5. Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.....	86
3.2.6. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la	

Mujer.....	87
3.2.7. Convención sobre los Derechos del Niño.....	87
3.2.8. Convenio sobre la Diversidad Biológica.....	88
3.3. Instrumentos no vinculantes.....	90
3.3.1. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.....	90
3.3.2. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	93
3.3.3. Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales, étnicas, religiosas y lingüísticas.....	93

CAPÍTULO CUARTO

LOS JUZGADOS INDÍGENAS EN EL ESTADO DE SAN LUIS POTOSÍ

4.1. Estado de San Luis Potosí.....	95
4.2. Ley de Justicia Indígena y comunitaria para el Estado de San Luis Potosí.....	98
4.2.1. Los jueces auxiliares indígenas.....	100
4.2.1.1. Los jueces auxiliares indígenas como conciliadores y mediadores.....	103
4.2.1.2. La jurisdicción.....	105
4.2.1.3. La competencia.....	106
4.2.1.4. Materia civil.....	107
4.2.1.5. Materia familiar.....	107
4.2.1.6. Materia penal.....	107
4.2.1.7. Los juicios.....	110
4.2.1.8. La policía comunitaria.....	111
4.2.2. Las resoluciones judiciales.....	112
4.2.2.1. Sobre la inconformidad de las resoluciones.....	112
4.2.2.2. Las sanciones, medidas de seguridad y medios de apremio.....	113
4.2.3. El presupuesto judicial.....	114

CAPÍTULO QUINTO

LOS JUZGADOS INDÍGENAS EN EL ESTADO DE PUEBLA

5.1. Estado de Puebla.....	115
5.1.1. Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla.....	115
5.1.2. Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla.....	116
5.1.3. El sistema indígena como medio alternativo a la administración de justicia.....	116
5.1.3.1. Procedimiento de la Justicia Indígena.....	117
5.1.3.2. Resolución Judicial.....	119
5.1.3.3. Validación de las resoluciones.....	119
5.1.3.4. El presupuesto judicial.....	120
5.1.3.5. Problemáticas en el funcionamiento y en la legislación.....	120
5.2. Propuesta: consulta a los pueblos indígenas del estado de Puebla.....	121
Conclusiones.....	124
Bibliografía.....	127

Los últimos días del sitio de Tenochtitlán

Y todo esto pasó con nosotros.
 Nosotros lo vimos,
 nosotros lo admiramos.
 Con esta lamentosa y triste suerte
 nos vimos angustiados.

En los caminos yacen dardos rotos,
 los cabellos están esparcidos.
 Destechadas están las casas,
 enrojecidos tienen sus muros.

Gusanos pululan por calles y plazas,
 y en las paredes están salpicados los sesos.
 Rojas están las aguas, están como teñidas,
 y cuando las bebimos,
 es como si bebiéramos agua de salitre.

Golpeábamos, en tanto, los muros de adobe,
 y era nuestra herencia una red de agujeros.
 Con los escudos fue su resguardo, pero
 ni con escudos puede ser sostenida su soledad.

Hemos comido palos de colorín,
 hemos masticado grama salitrosa,
 piedras de adobe, lagartijas,
 ratones, tierra en polvo, gusanos. . .

Comimos la carne apenas,
 sobre el fuego estaba puesta.
 Cuando estaba cocida la carne,
 de allí la arrebataban,
 en el fuego mismo, la comían.

Se nos puso precio.
 Precio del joven, del sacerdote,
 del niño y de la doncella.

Basta: de un pobre era el precio
 sólo dos puñados de maíz,
 sólo diez tortas de mosco;
 sólo era nuestro precio veinte tortas de grama salitrosa.

Oro, jades, mantas ricas,
 plumajes de quetzal,
 todo eso que es precioso,
 en nada fue estimado...¹

¹ *Manuscrito Anónimo de Tlatelolco, 1528*. Biblioteca Nacional de París, tomado de: León Portilla, M. (2014). *Visión de los Vencidos. Relaciones Indígenas de la Conquista*. México: Ed. UNAM. p. 199-200.

Introducción

El Estado mexicano tiene como sustento jurídico, social y político la igualdad entre los ciudadanos, con base en la doctrina filosófica del liberalismo, y con una forma de gobierno federal, republicana y presidencialista.

El Estado mexicano surge como un cuerpo político homogeneizador y absolutista que asimila a todas las personas, sin importar la identidad y las instituciones de los pueblos que existían y perduraron durante la conquista y la colonia, todos pasan a ser ciudadanos mexicanos. Los pueblos indígenas tienen sus propias instituciones, costumbres, tradiciones y normas, mantienen una cosmovisión que los identifica y los diferencia de los demás, pero por mucho tiempo no tuvieron legitimidad por parte de las autoridades del Estado mexicano.

El liberalismo mexicano negó oficialmente al indígena, la estructura federal, estatal y municipal partió del supuesto constitucional de que los pueblos indígenas no existían. Durante mucho tiempo se buscó desaparecer al indígena, mediante la aculturación y asimilación a la "*cultura mexicana predominante*", esto es, integrar a todos los hombres y mujeres a la nación mexicana, sin respetar sus diferencias. A las poblaciones indígenas les han violentado su estructura y autoridad durante siglos, y han sido incorporados a la dominación de estados modernos.

Los precursores de la independencia nacional y los constructores del Estado mexicano en el siglo XIX tenían un pensamiento inspirado en el liberalismo de las revoluciones francesa y norteamericana, esto les llevó a ignorar la existencia de pueblos mayoritariamente indígenas. Consecuencia de esto, a los indígenas libres del México independiente no se les reconoció como parte de la Federación, las Constituciones de 1824 y 1857 crearon una figura ficticia: la del ciudadano. En la actualidad, después de la insurgencia zapatista de 1994 uno de los temas más debatidos es el reconocimiento del derecho consuetudinario de los pueblos indígenas, no solo para evitar su discriminación, o bien, para que se les asimile o incluya de manera forzosa en la estructura moderna, sino para que se respete su derecho a la diferencia.

Los derechos fundamentales que las comunidades indígenas exigen desde hace tiempo, son básicamente los derechos a la libre determinación y a la autonomía, dentro de este último existe el derecho a la propia jurisdicción. Es menester partir con las siguientes preguntas; ¿Qué es el derecho indígena? ¿En qué consiste el pluralismo jurídico? ¿Qué es un Estado pluricultural? ¿Cuáles son las causas del desconocimiento de las normas indígenas en el derecho positivo mexicano? ¿Qué es ser indígena? ¿Qué derechos poseen los indígenas? ¿Quiénes pertenecen a una población indígena? ¿Qué derechos indígenas se reconocen en la Constitución Política de México? ¿Qué instrumentos jurídicos internacionales reconocen a las poblaciones indígenas como titulares de derechos? ¿Qué tan eficaces son estas normas en México? ¿Cuál fue el papel del Ejército Zapatista de Liberación Nacional en materia de legislación indígena?

¿Cuáles han sido las reformas en nuestra carta magna respecto a los derechos indígenas? ¿De qué manera han trascendido estas reformas? y ¿Por qué es importante estudiar el derecho indígena?

Es necesario acudir al contexto sociohistórico de México para adentrarse en la problemática del reconocimiento de los derechos indígenas, se propone estudiar este fenómeno desde el siglo XIX, pues en este periodo inicia el proceso de estructuración del Estado mexicano.

La relevancia de estudiar el derecho indígena radica en reconocer la existencia de figuras normativas y jurídicas que fueron ignorados durante mucho tiempo por el derecho positivo mexicano y en general, por todas las instituciones. No fue sino hasta finales del siglo XX, y sobre todo, ante el levantamiento armado del Ejército Zapatista de Liberación Nacional que la cuestión indígena fue tema de discusión en el ámbito académico y en el Congreso de la Unión.

El derecho a la propia jurisdicción es el tema central en este trabajo, las comunidades indígenas mantienen sus propias normas para resolver conflictos; ¿Cuál es el problema existente entre el derecho positivo nacional y las normas de las comunidades indígenas? ¿Qué comunidades indígenas tienen reconocimiento por parte del Estado para resolver problemas? ¿Qué asuntos resuelven los Jueces tradicionales indígenas? Actualmente los estados de Quintana Roo, Campeche, Chiapas, Puebla, Hidalgo y San Luis Potosí, tienen Juzgados Indígenas, sin embargo, aún existe muchas inconsistencias en la praxis de estas instituciones.

La hipótesis que se plantea en este escrito es la siguiente: las costumbres y normas de los pueblos indígenas se han desconocido a lo largo de la historia de México (después de la Conquista), sobre todo, en la resolución de sus conflictos internos. Además, existe invalidez oficial en las decisiones de las autoridades indígenas y no hay una forma precisa de concordancia jurídica entre el artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales, y las normas de los pueblos originarios de México.

La propuesta que se plantea en este trabajo es la siguiente: consultar a los pueblos indígenas del Estado de Puebla para regular los Juzgados Indígenas en una ley adjetiva, con el objetivo de armonizar esta norma con el Nuevo Sistema Acusatorio. Ya que en el Código Nacional de Procedimientos Penales, se establece un apartado especial, que consta de solo un artículo, en donde los pueblos y comunidades indígenas tienen la oportunidad de adoptar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, declarándose así, la extinción de la acción penal, salvo en ciertas excepciones.

Se escogió el Estado de Puebla por tres razones: primero, la Ley Orgánica del Poder Judicial de Puebla en su artículo 1, fracción VII, menciona que el Poder también se deposita en los Juzgados Indígenas, no obstante, no le reconoce atribuciones y funciones; segundo, no existe una ley procesal única que regule el

procedimiento ante los Juzgados Indígenas, solo existe un capítulo referente a ello en el Código de Procedimientos Civiles de la entidad y otro capítulo en la Ley de Derechos, Cultura y Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas, pero no menciona competencia en el ámbito penal; tercero, es necesario armonizar y adecuar la normatividad de las comunidades indígenas y de los Estados conforme al artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Para la realización de esta tesis, se tomó como base la Ley de Justicia Indígena y Comunitaria para el Estado de San Luis Potosí, primera Ley en materia indígena que se coordina con el Código Nacional de Procedimientos Penales. Ante esto, fue necesario estudiar el procedimiento que se siguen ante los juzgados previstos en esta norma.

Por otro lado, es imperativo una reforma institucional y estructural del pacto social, y sobre todo, un cambio cultural que propicie el mantenimiento de un Estado pluricultural. Ahora bien, existen distintas formas de autonomía, pero en esta tesis se evidenciará la necesidad de reconocer la autonomía jurisdiccional, es decir, el derecho al derecho para los indígenas. Esto es, la creación de Juzgados Indígenas en donde resuelvan las controversias de acuerdo a su propia normatividad, en alternancia con el derecho positivo nacional e internacional.

La presente investigación se desarrollará de la siguiente forma en capítulos: el primer apartado es el marco teórico conceptual, que tiene como finalidad exponer diversas figuras jurídicas, filosóficas y sociales sobre el Derecho y el Estado, además, se analizará el progreso de los derechos humanos y su impacto en el modelo actual de Estado, también se expondrá el proceso de estructuración del Estado mexicano, pues es aquí en donde se empieza a gestar el pacto social que excluye a las poblaciones indígenas. Se verá que las constituciones liberales de 1824 y 1857 ignoraron por completo a los pueblos originarios de México, a los actores políticos les importó la instauración de una doctrina y forma de gobierno ajena a la realidad mexicana. A fines del siglo XIX, se establece la dictadura de Porfirio Díaz, que fue un sistema que tenía como tarea monopolizar el poder en todos los ámbitos, consecuencia de esto, surgen distintos movimientos sociales que tenían una finalidad en común, derrocar el gobierno de Díaz, es así como se promulga en 1917 la Constitución Política de México. Años después, ante la estabilidad política y social, en 1994 surge un movimiento indígena, el Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), que fue un actor importante para la reforma constitucional.

En el segundo capítulo se estudiarán las reformas constitucionales en materia indígena, específicamente en los años 1992 y 2001. Esta última reforma constituye la más importante porque son las demandas de organizaciones civiles y del EZLN, no obstante, veremos la problemática legislativa que se suscitaron ante este evento. Posteriormente se hará un análisis de los derechos indígenas reconocidos en la Constitución Política de México, tomando como referencia el *“Análisis de las repercusiones jurídicas de la reforma Constitucional Federal sobre*

*derechos y cultura indígena, en la estructura del Estado,*² que realizó la Comisión Nacional para el desarrollo de Pueblos Indígenas en el año 2007. En este mismo apartado, estudiaremos las soluciones alternas del procedimiento y los mecanismos alternos de solución de controversias en materia penal, además, se analizará el capítulo referente a los procedimientos especiales previsto en el Código Nacional de Procedimientos Penales, sobre los Pueblos y Comunidades Indígenas.

En el capítulo tercero se examinarán las legislaciones y tratados internacionales en materia de derechos humanos e indígenas, se hará hincapié en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, pues esta legislación internacional es la primera y más importante sobre la materia.

En el capítulo cuarto describiré la forma en la cual se desarrollan los procedimientos ante los Juzgados Indígenas en el estado de San Luis Potosí, en esta entidad federativa se expidió la Ley de Justicia Indígena y Comunitaria, misma que es la primera en México que se ajusta al Sistema Penal Acusatorio. Este procedimiento jurisdiccional indígena debe ser homologado y perfeccionado en el estado de Puebla.

En el quinto capítulo quinto estudiaré el procedimiento jurisdiccional indígena del estado de Puebla, en esta entidad los Juzgados Indígenas tienen muchas inconsistencias, toda vez que se encuentran regulados en el Código de Procedimientos Civiles y toda decisión debe ser homologada ante juez ordinario. En este mismo apartado, planteo mi propuesta, y se desarrolla de la siguiente manera: se partirá de conformidad con el derecho a la consulta que tienen los pueblos indígenas, para crear una iniciativa de ley que regule los juzgados, a través de sus instituciones tradicionales, tomando como referencia el estado de San Luis Potosí.

Los pueblos indígenas tienen el derecho de acceso a la justicia que imparte el Estado, en donde se tienen que respetar los derechos procesales, en coordinación con las costumbres de estos pueblos. De conformidad con lo anterior, las autoridades deben de realizar una adecuación de los instrumentos internacionales y del artículo dos, sección A, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y del artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales, con el fin de garantizar los derechos y obligaciones de las comunidades originarias, en específico, el derecho a aplicar sus propios sistemas normativos.

² Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. (2007). *La vigencia de los derechos indígenas en México análisis de las repercusiones jurídicas de la reforma constitucional federal sobre derechos y cultura indígena en la estructura del estado*: México. CDI.

Es necesario coordinar la jurisdicción indígena con la jurisdicción ordinaria, con el fin de generar una normatividad con reglas básicas. La Constitución Federal y el Código Nacional de Procedimientos Penales reconocen el derecho de los pueblos y comunidades indígenas para aplicar sus propios sistemas normativos en la solución de sus conflictos, respetando los derechos humanos y de manera relevante la dignidad e integridad de las mujeres. Con este ordenamiento jurídico los jueces del Estado tienen que comprender la lógica cultural y jurídica que la autoridad indígena aplicó al caso concreto.

CAPÍTULO PRIMERO ANTECEDENTES

1.1. Derecho

En la historia de la humanidad, las primeras y actuales civilizaciones se han visto en la necesidad de ordenar la convivencia a través de normas y leyes, por ejemplo: en la antigua Sumeria el Código de Ur Nammu (2112 - 2095 a. C.); en Mesopotamia el Código de Eshnuna (1700 a.C.) y el Código de Hammurabi (2,000 a. C.); en la antigua India las Leyes de Manú (600 a. C.); en el Derecho Romano el Corpus Juris Civilis (527-565 d.C.) y la ley de las Doce Tablas (500-401 a.C.); en la legislación hebrea la Tora, el Deuteronomio, las Leyes de Solón, el Talmud; en el cristianismo la Biblia; en el islam el Corán; en América durante la colonia las Leyes de Indias; hasta las modernas legislaciones. Sin embargo, ¿Por qué el ser humano ordena su conducta a través de leyes? ¿Qué es una ley? Y ¿Qué es el derecho?

“Las leyes en su más amplia significación son las relaciones necesarias que se derivan de la naturaleza de las cosas. En este sentido, todos los seres tienen sus leyes: las tiene la divinidad, el mundo material, las inteligencias superiores al hombre, los animales y el hombre mismo.”³

De las anteriores palabras del filósofo Charles Louis Montesquieu⁴ (1689-1755) podemos descubrir que la ley no es propia del ser humano, todo cuerpo del planeta y del universo cuenta con una ley que regula su ser, pero en este trabajo el objeto que nos interesa es la ley propiamente humana, es decir, aquella realizada mediante la razón. ¿Qué cánones y precisiones deben de contener las leyes para proponerse y establecerse en un territorio?

Charles L. Montesquieu afirma que las leyes deben de obedecer a las particularidades de la población de un territorio, de conformidad con el clima y el terreno, así como al tipo de gobierno y religión.⁵ De acuerdo con lo anterior, las leyes deben ser adecuadas para el pueblo en donde fueron dictadas, pues, un orden jurídico no puede trasplantarse a otra comunidad de seres humanos. Sin embargo ¿quién dicta la ley en una población? Aquí retomaremos el pensamiento del filósofo Jean-Jacques Rousseau⁶ (1712-1778) para contestar la pregunta: el Derecho se determina por las necesidades sociales, la voluntad general se manifiesta para crear normas en beneficio de la población, pero, únicamente un cuerpo elegido de seres humanos serán quienes legislarán en representación de toda la población. A este último cuerpo se le denomina “*poder legislativo*”, quien es

³ Montesquieu, C. L. (2000). *El espíritu de las leyes*. México: Ed. Sepan Cuantos. p. 11.

⁴ Filósofo, político y jurista francés, entre sus obras principales se encuentran “*Cartas Persas y el Espíritu de las Leyes*”, su pensamiento se enmarca dentro de la Ilustración.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Importante filósofo pensador de Ginebra, fundador de las ideas de la Ilustración que repercutieron en gran medida en la Revolución Francesa (1789-1799). Su obra principal es el “*Contrato Social: o los principios de derecho político*”.

el titular de la soberanía que se encarga de establecer la voluntad general mediante leyes, a través de asambleas compuestas por ciudadanos libres e iguales, que actúan conforme a la razón, ignorando toda pulsión humana.⁷

El sujeto actúa conforme a las normas de la sociedad, el Derecho hace que las comunidades de humanos realicen importantes fines, entre ellos, construir el Estado. Ante la desobediencia de la norma, recae sobre la persona la coacción para que cumpla la ley, si la conducta persiste, veremos la sanción o pena como causa de la acción. En suma, el Estado y Derecho son los creadores del orden en las acciones de todo sujeto.

*“El derecho es un producto social que se manifiesta bajo la forma de un conjunto de reglas sociales que traducen las exigencias de una sociedad determinada, encaminadas a ordenar y dirigir la conducta de los hombres. La aplicación “brutal” del derecho es la negación de la libertad y de la dignidad humana y el desprecio a sus más nobles valores.”*⁸

El Derecho como toda construcción social cambia de una generación a otra, el contenido de la ley se transforma por creencias sociales, o bien, la costumbre. Andrés Serra Rojas⁹ (1904-2001) asevera: *“la violencia, poder y derecho son indispensables entre sí para que sobreviva un Estado”*¹⁰, y León Duguit¹¹ (1859-1928) confirma: *“el derecho sin las fuerzas es impotencia, pero la fuerza sin el derecho es barbarie”*.¹²

Observemos que el Estado necesita ampliamente del Derecho para sobrevivir, pues este último ente es el que establece, estructura, jerarquiza, coacciona y dictamina las ordenes a seguir en una organización. Y sin fuerza, el Derecho es inexistente, pero ¿de qué manera se ejerce la fuerza en un Estado? *“El derecho es la organización de la violencia, señala las condiciones bajo las cuales debe usarse la fuerza, autorizando el empleo de estas únicamente por ciertos individuos”*.¹³ Todo Estado se encuentra obligado a armarse, para que ningún individuo o agrupación pretenda contrarrestar el poder. Si esto es así, ¿el derecho aprisiona al individuo? *“El Derecho es, pues, el conjunto de condiciones bajo las cuales el arbitrio del uno puede conciliarse con el arbitrio del otro, según una ley general de libertad”*¹⁴. El Derecho no aprisiona ni mucho menos esclaviza al individuo, únicamente el ser humano se sujeta al uso de su razón que plasma en una norma, es decir, los sujetos convergen sin restringir la libertad de los demás.

⁷ Rousseau. (2000). *El Contrato Social*. México: Porrúa.

⁸ Serra Rojas, Andrés. (1975). *Teoría del estado*. México: Ed. Porrúa. p. 220.

⁹ Fue un abogado y escritor mexicano, profesor emérito de la Universidad Nacional Autónoma de México, entre sus obras principales destaca *“Teoría general del Estado: prolegómeno de ciencia política”*.

¹⁰ *Ibíd.* p. 220.

¹¹ Jurista francés especialista en Derecho Público.

¹² *Ibíd.* p. 229.

¹³ Correas, Oscar. (2009). *Introducción a la sociología jurídica*. México: Colección Argumentos.

¹⁴ Kant, Immanuel. (2005). *Introducción a la teoría del derecho*. Marcial Pons. p. 102.

De manera breve describí de acuerdo a las ideas de importantes filósofos y juristas las figuras jurídicas y sociales que son la base organizativa de toda sociedad humana; Estado y Derecho.

1.1.1 Iuspositivismo

El Derecho positivo es el conjunto de normas que ha establecido el ser humano y que son obedecidos en una época determinada.

“El Derecho positivo es un orden coercitivo cuyas normas son creadas por actos de voluntad de los seres humanos, es decir, por órganos legislativos, judiciales y administrativos o por la costumbre constituida por actos de seres humanos. Ya que las normas del Derecho positivo son creadas por actos de voluntad de seres humanos, pueden modificarse arbitrariamente, y efectivamente son diferentes en distintos tiempos y entre pueblos diferentes. No toma en consideración normas emanadas de otra fuente que no sean autoridades humanas, excluyendo a las sobrehumanas.”¹⁵

De conformidad con el concepto de Eduardo García Máynez¹⁶ (1908-1993), se puede mencionar que en el Derecho positivo las normas necesariamente tienen que ser emanadas de la voluntad humana, y que éstas cambian de una generación a otra.

1.1.2 Iusnaturalismo

Definir y conceptualizar iusnaturalismo es un verdadero problema, ya que existen muchos juristas, filósofos, entre otros especialistas que conceptualizan este término desde distintos puntos de vista, tomando como base diversas doctrinas y escuelas de pensamiento. Pero para esta breve definición, solo retomaré a dos importantes juristas: Norberto Bobbio¹⁷ (1909-2004) y Eduardo García Máynez. Para este último autor: *“el derecho natural es un orden intrínsecamente justo y que existe al lado o por encima de lo positivo”*.¹⁸ Y Bobbio nos dice:

“Es la doctrina filosófico político de acuerdo con la cual existen leyes, que no han sido puestas por la voluntad humana y en cuanto tales son anteriores a la formación de cualquier grupo social, reconocibles mediante la búsqueda racional, de las que derivan, como de toda ley moral o jurídica, derechos y deberes que son, por el hecho de derivar de una ley natural, derechos y deberes naturales. Se habla del iusnaturalismo como del presupuesto “filosófico” del liberalismo porque sirve para establecer los límites del poder con base en una

¹⁵ García Máynez. E. (2002). *Introducción al estudio del derecho*. México: Ed. Porrúa. p. 63.

¹⁶ Jurista y filósofo del Derecho mexicano, entre sus obras principales se encuentra *“Introducción al estudio del Derecho”*.

¹⁷ Jurista, filósofo y politólogo italiano, su obra principal es *“Estado, gobierno y sociedad: por una Teoría General de la Política”*.

¹⁸ García Máynez. E. (2008). *Introducción al estudio del derecho*. México: Ed. Porrúa. p. 10.

*concepción general e hipotética de la naturaleza del hombre, que prescinde de toda verificación empírica y de toda prueba histórica.*¹⁹

De acuerdo a lo anterior, el Derecho natural es el conjunto de principios que el hombre y la mujer poseen por su naturaleza individual y social. Son derechos inviolables que sirven de límite al poder de los gobernantes y que éstos están obligados a reconocer, además, el iusnaturalismo es una doctrina y un conjunto de normas.

1.2. Las fuentes del derecho

Las fuentes del Derecho –de manera general- son todos aquellos hechos que le dan nacimiento, es decir, son los orígenes en donde se producen las normas.

*“El termino fuente crea una metáfora: remontar a las fuentes de un río es llegar al lugar en que sus aguas brotan de la tierra; de manera semejante, inquirir la fuente de una disposición jurídica es buscar el sitio en que ha salido de las profundidades de la vida social a la superficie del derecho.”*²⁰

Existen tres clases de fuentes del Derecho: fuentes reales, históricas y formales.

1.2.1. Fuentes reales

Las fuentes reales son aquellos hechos, eventos, sucesos, de tipo social, político, cultural, económico que tiene como efecto la creación de una norma jurídica. *“Llamamos fuentes reales a los factores y elementos que determinan el contenido de tales normas.”*²¹

1.2.2. Fuentes históricas

Las fuentes históricas son todos aquellos vestigios que tienen una norma o ley que le sirve al ser humano para crear nuevas leyes.

*“Aplicase a los documentos (inscripciones, papiros, libros, etc.), que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes. En este sentido se dice, por ejemplo, que las Instituciones, el Digesto, el Código y las Novelas, son fuentes del derecho romano.”*²²

En realidad este tipo de fuentes en su momento formaron parte del Derecho positivo en cierta época de la historia humana

¹⁹ Bobbio, N. (1991). *Liberalismo y democracia*. México: Ed. Fondo de Cultura Económica.

²⁰ García Máynez. E. (2008). *Introducción al estudio del derecho*. México. Ed. Porrúa. p. 10.

²¹ García Máynez. E. (2002). *Introducción al estudio del derecho*. México. Ed. Porrúa. p. 51.

²² *Ibíd.* p. 51.

1.2.3. Fuentes formales

Las fuentes formales se conforman por etapas que suceden en cierto orden bajo ciertos supuestos. *“Por fuente formal entendemos los procesos de creación de las normas jurídicas.”*²³ Las fuentes formales del Derecho son la ley, el proceso legislativo, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

La ley: *“Es el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se da el nombre específico de leyes.”*²⁴ El contexto social es un factor para el establecimiento de la norma, la finalidad es encontrar el bien común.

Proceso legislativo: *“En el moderno proceso legislativo existen seis diversas etapas, a saber: iniciación, discusión, aprobación, sanción, publicación e iniciación de la vigencia.”*²⁵ En este último caso, haré un breve y conciso resumen de cada etapa; iniciación: es el acto a través del cual un órgano de Estado somete a consideración del Congreso un proyecto de ley; discusión: acto por el cual el Congreso debate acerca de las iniciativas con el fin de determinar si deben o no ser aprobadas; aprobación: acto por el cual las cámaras aceptan un proyecto de ley; sanción: es la aceptación de una iniciativa por el Poder Ejecutivo; publicación: es el acto por el cual la ley aprobada y sancionada se da a conocer a quienes deben cumplirla; iniciación de la vigencia: puede ser sucesivo, es decir, surtir efectos días después de su publicación en el periódico oficial, o bien, sincrónico, que consiste en determinar una fecha a partir de la cual la disposición entra en vigor, siempre que la publicación haya sido anterior.

La costumbre: *“La costumbre es un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio; es el derecho nacido consuetudinariamente, el jus moribus constitutum.”*²⁶

La jurisprudencia: La jurisprudencia tiene distintas definiciones, algunos indican que es una teoría que estudia la disciplina del Derecho, otros establecen que es la obligatoria interpretación de la ley.

*“La palabra jurisprudencia proviene del latín iurisprudencia, compuesta de las raíces latinas ius, derecho y prudens, tis, sabiduría o conocimiento; en su sentido etimológico significa sabiduría del derecho.”*²⁷

“La palabra jurisprudencia posee dos acepciones distintas. En una de ellas equivale a ciencia del derecho o teoría del orden jurídico

²³ *Ibíd.* p.51.

²⁴ *Ibíd.* p. 52.

²⁵ *Ibíd.* p 53.

²⁶ *Ibíd.* p. 61.

²⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación/ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. (2007). *La legitimación procesal del procurador fiscal de la federación en el juicio de amparo*. México: SCJN. p. 15.

*positivo. En la otra, sirve para designar el conjunto de principios y doctrinas contenidas en las decisiones de los tribunales.*²⁸

*“La Jurisprudencia se entiende como la serie de juicios o sentencias que forman usos o costumbre sobre un mismo punto de Derecho. O como diría la Suprema Corte de Justicia: La jurisprudencia es la obligatoria interpretación y determinación del sentido de la ley.”*²⁹

En el Derecho mexicano, solo la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede establecer jurisprudencia, de acuerdo a lo establecido en los siguientes artículos de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Artículo 215. La jurisprudencia se establece por reiteración de criterios, por contradicción de tesis y por sustitución.

Artículo 222. La jurisprudencia por reiteración del pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se establece cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos ocho votos.

Artículo 223. La jurisprudencia por reiteración de las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se establece cuando se sustente un mismo criterio en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, resueltas en diferentes sesiones, por una mayoría de cuando menos cuatro votos.

Artículo 225. La jurisprudencia por contradicción se establece al dilucidar los criterios discrepantes sostenidos entre las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, entre los Plenos de Circuito o entre los tribunales colegiados de circuito, en los asuntos de su competencia.

Artículo 230. La jurisprudencia que por reiteración o contradicción establezcan el pleno o las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como los Plenos de Circuito, podrá ser sustituida conforme a las siguientes reglas:

I. Cualquier tribunal colegiado de circuito, previa petición de alguno de sus magistrados, con motivo de un caso concreto una vez resuelto, podrán solicitar al Pleno de Circuito al que pertenezcan que sustituya la jurisprudencia que por contradicción haya establecido, para lo cual expresarán las razones por las cuales se estima debe hacerse.

²⁸ *Ibíd.* p. 68.

²⁹ Pereznieto, L. (2007). *Introducción al estudio del derecho*. México: Ed. Oxford. p. 147.

Para que los Plenos de Circuito sustituyan la jurisprudencia se requerirá de las dos terceras partes de los magistrados que lo integran.

II. Cualquiera de los Plenos de Circuito, previa petición de alguno de los magistrados de los tribunales colegiados de su circuito y con motivo de un caso concreto una vez resuelto, podrán solicitar al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o a la sala correspondiente, que sustituya la jurisprudencia que hayan establecido, para lo cual expresarán las razones por las cuales se estima debe hacerse. La solicitud que, en su caso, enviarían los Plenos de Circuito al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o a la sala correspondiente, debe ser aprobada por la mayoría de sus integrantes.

III. Cualquiera de las salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, previa petición de alguno de los ministros que las integran, y sólo con motivo de un caso concreto una vez resuelto, podrán solicitar al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que sustituya la jurisprudencia que haya establecido, para lo cual expresarán las razones por las cuales se estima debe hacerse. La solicitud que, en su caso, enviaría la sala correspondiente al pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, deberá ser aprobada por la mayoría de sus integrantes.

La doctrina: La doctrina son los estudios de carácter científico del Derecho que realizan los académicos, juristas y demás especialistas.

“Como la doctrina representa el resultado de una actividad especulativa de los particulares, sus conclusiones carecen de fuerza obligatoria, por grande que sea el prestigio de aquellos o profunda la influencia que sus ideas ejerzan sobre el autor de la ley o las autoridades encargadas de aplicarla.”³⁰

La doctrina es el pensamiento y análisis de especialistas del Derecho.

1.3. Derechos Humanos

Los derechos humanos comienzan a surgir entre los siglos XV y XVIII, es decir, entre la transición del feudalismo hacia el capitalismo. Estos derechos, en sus inicios se enfocan en limitar el poder absolutista del monarca y propiciar una esfera de protección del gobernado, surgen gradualmente como conquista de los sectores emergentes (comerciantes, artesanos y otros sectores ajenos a la nobleza) frente al poder feudal. Los derechos humanos son producto del liberalismo, del iusnaturalismo y de la Ilustración. También son fruto de las revoluciones burguesas (Revolución Inglesa en 1642 y la Revolución Francesa en 1789), y los postulados se positivaron en las constituciones de fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX.

³⁰ Ibid. p. 72.

“Una primera definición de los derechos humanos puede ser: el conjunto de atribuciones reconocidas en los instrumentos internacionales y en las Constituciones para hacer efectiva la idea de la dignidad de todas las personas y, en consecuencia, que puedan conducir una existencia realmente humana desde los ámbitos más diversos, los que se imbrican, como el individual, el social, el político, el económico y el cultural.”³¹

La dignidad es un atributo esencial para considerar la existencia de los derechos humanos, es un elemento que se protege frente a todo poder del Estado.

“Para el jurista Jorge Carpizo McGregor (1944-2012) la dignidad humana singulariza y caracteriza a la persona de los otros seres vivos, debido a su razón, voluntad, libertad, igualdad e historicidad, además, considera que desde la perspectiva jurídico y social de una comunidad, se aseguran su vigencia mediante la defensa y protección de los derechos humanos.”³²

Según el Doctor Jorge Carpizo McGregor,³³ a los derechos humanos se les conoce también con los siguientes nombres: derechos del hombre, garantías individuales o sociales, derechos naturales, derechos innatos, derechos esenciales, libertades públicas, derechos de la persona humana, derechos públicos subjetivos y derechos fundamentales.³⁴ Las definiciones de derechos humanos son muchas, sin embargo, en varios conceptos se estipula que son inherentes a todas las personas por su esencia, la dignidad es un atributo que todo ser humano tiene por su existencia, y esta condición debe ser protegida y respetada por toda figura de autoridad del Estado.

El jurista italiano Luigi Ferrajoli³⁵ nos dice lo siguiente acerca de los derechos fundamentales:

“En el plano teórico-jurídico la definición más fecunda de los “derechos fundamentales” es desde mi punto de vista la que los identifica con los derechos que están adscritos universalmente a todos en cuanto personas, o en cuanto ciudadanos o personas con capacidad de obrar, y que son por tanto indisponibles e inalienables.”³⁶

³¹ Carpizo McGregor, J. *Los derechos humanos: naturaleza, denominación y características*. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. Núm. 25. p. 13

³² *Ibíd.* p. 4.

³³ Abogado, jurista y político mexicano, fue rector de la Universidad Nacional Autónoma de México de 1985 a 1989, y presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Procurador General de la República y Secretario de Gobernación del gobierno mexicano.

³⁴ *Ibíd.* p. 13.

³⁵ Es un jurista italiano teórico de los Derechos Fundamentales, entre sus obras principales destacan: *Epistemología y Garantismo* (2004), y *Democracia y garantismo*. (2008).

³⁶ Ferrajoli, L. (julio-diciembre, número 015). *Sobre los Derechos Fundamentales*. Cuestiones Constitucionales, 113-136.

El siguiente concepto pertenece a la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO):

*“Los derechos humanos son: una protección de manera institucionalizada de los derechos de la persona humana contra los excesos del poder cometidos por los órganos del Estado y de promover paralelamente el establecimiento de condiciones humanas de vida, así como el desarrollo multidimensional de la personalidad humana”.*³⁷

De conformidad con los conceptos enunciados con anterioridad, se puede mencionar -en términos generales- que los derechos humanos son una serie de protecciones en los órdenes jurídicos nacionales e internacionales, que se encargan de defender la dignidad, libertad e igualdad de todo ser humano ante la intromisión del poder o autoridad.

1.3.1. Etapas históricas de los derechos humanos

Los derechos humanos también son un producto de la historia, su reconocimiento ha sido gradual, estos se desarrollaron conforme surgían las demandas de los movimientos sociales y las transformaciones de los Estados. La siguiente clasificación de los derechos humanos es una descripción del proceso que desarrolló a lo largo de la historia.

“Etapa estamental: se ubica entre los siglos XI y XVIII, se caracterizan por ser una reacción en contra de los excesos del poder absolutista, pero solo para proteger los bienes y las personas de ciertos sectores de la sociedad, es decir, estos derechos tenían cierto carácter oligárquico. En esta etapa, los derechos que se legislan representan primordialmente restricciones al poder, para evitar agresiones o abusos en contra de los gobernados, así como en sus bienes. Las siguientes son antiguas declaraciones de derechos que se caracterizan por restringir el poder real; los fueros españoles, fueros de Aragón (1176, 1283, 1348, 1287), fueros de Castilla-león (1188, 1301, 1322), Cartas y declaraciones inglesas (Charta Magna inglesa de 1215, Petition of right, Habeas corpus amendment de 1679 y el Bill of rights de 1689.”

“Etapa constitucional: se ubica entre el último tercio del siglo XVIII y la primera mitad del siglo XX. Son producto de las revoluciones burguesas, comienzan a legislarse los derechos humanos en constituciones con el carácter de ser generales y universales. Estos derechos consagran y regulan la estructura y organización de los poderes públicos, establecen los derechos de toda persona ante la intromisión arbitraria de la autoridad. En esta fase, con el constitucionalismo aparece el moderno Estado de Derecho en sus

³⁷ Ibid. p. 16.

inicios como Estado Liberal de Derecho y posteriormente como Estado Social de Derecho.”

“Estado Liberal de Derecho: Su primera manifestación es el Estado Liberal de Derecho que surge de la Revolución francesa de 1789. Como documentos importantes del periodo encontramos: La Declaración de Derechos del Estado de Virginia en Estados Unidos (1776), Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de la Revolución francesa de 1789 y la Constitución Política de los Estados Unidos de América de 1776.”³⁸

En síntesis, podemos mencionar lo siguiente: en la primera etapa surgen restricciones para toda figura de autoridad, para proteger a ciertos estratos de la sociedad; en la segunda etapa, ante el apogeo de la Ilustración y después de las revoluciones burguesas comienzan a universalizarse estas restricciones convertidas en derechos; en la tercera etapa estos derechos comienzan a institucionalizarse en los nacientes Estados modernos.

1.3.2. Caracteres de los derechos humanos

Con base en las aportaciones del iusnaturalismo, se han reconocido las siguientes características de los derechos humanos: imprescriptibilidad, inalienabilidad, irrenunciabilidad, universalidad, inviolabilidad, efectividad e interdependencia.

“a) Imprescriptibilidad. Estos derechos no son prescriptibles, es decir, no se adquieren o se pierden por el simple transcurso del tiempo.

b) Inalienabilidad. No pueden ser transferidos a otras personas, quedándose una persona sin ellos.

c) Irrenunciabilidad. La titularidad y el disfrute de estos derechos no es renunciable, la persona los conserva por siempre.

d) Universalidad. Todos los seres humanos poseen estos derechos sin distinción alguna. Son universales en cuanto a su titularidad, goce y ejercicio pues corresponden a toda persona.

e) Inviolabilidad. No pueden ser desconocidos por quienes tienen la obligación de respetarlos, no pudiendo ser transgredidos.

f) Efectividad. Los derechos humanos no pueden quedarse en meros postulados e ideales abstractos, existe la obligación de trabajar para que sean efectivos.

³⁸ Ibid. p. 19.

g) Interdependencia. Los derechos humanos constituyen un sistema que se complementa con los demás derechos.”³⁹

Es importante mencionar que los derechos humanos no se pierden por el transcurso del tiempo, los derechos humanos jamás perderán efectos, independientemente de que este haya sido derogado en la norma positiva. Ahora bien, todos ser humano del planeta posee estos derechos, sin importar sus diferencias, o si este está recluso en algún centro penitenciario.

1.3.3. Clasificación de los derechos humanos

Existe otra clasificación de los derechos humanos, y es más conocida que la anterior, esta clasificación también atiende al carácter histórico, pero se catalogan de acuerdo a los derechos que protegen.

1.3.3.1. Derechos de primera generación

La primera generación de los derechos humanos es reconocida como los Derechos Civiles y Políticos, son fruto del liberalismo político y de la Revolución Francesa (rebelión en contra del absolutismo).

“Estos derechos fueron de los primeramente postulados y pertenecen a la primera generación. Los derechos civiles, también denominados derechos de libertad o derechos individuales, se orientan a la protección de la vida, libertad, igualdad, seguridad, dignidad e integridad física y moral del ser humano. Estos derechos son los que consagran determinados ámbitos de acción a la autonomía de los gobernados, garantizándoles la iniciativa e independencia respecto de los demás miembros de la comunidad y frente al Estado.”⁴⁰

Se instauran en las primeras constituciones escritas, se establece que el individuo puede actuar con independencia, y esta esfera de acción debe de ser respetado por el gobierno; se instituye el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad.

1.3.3.2. Derechos de segunda generación

Los derechos de segunda generación también son reconocidos como Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

“Este tipo de derechos son propios de un Estado Social de derecho, pertenecen a la llamada segunda generación y surgen constitucionalmente a principios del presente siglo. Son derechos humanos “cuya característica es que constituyen pretensiones que los ciudadanos, individual o colectivamente, puede esgrimir frente a la

³⁹ García Becerra, J.A. (1991). *Teoría de los derechos humanos*. Sinaloa: Ed. Universidad Autónoma de Sinaloa. p. 21.

⁴⁰ *Ibíd.* p. 51.

actividad social y jurídica del Estado, es decir, que implican el poder de exigir al Estado determinadas prestaciones positivas. Estas pretensiones son de contenido económico, social o cultural y deben estar garantizados para su logro progresivo, en la ley.”⁴¹

El Estado debe asegurar que las personas desarrollen sus facultades individual y colectivamente. Los derechos que protegen son primordialmente los siguientes: el derecho al trabajo y a la seguridad social, derechos al salario, a la sindicación, a la huelga, derecho al descanso y derecho a la educación. Los cuales se plantearon por primera vez en el mundo en la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en 1917, después de la Revolución Mexicana de 1910.

1.3.3.3. Derechos de tercera generación

Los derechos humanos de tercera generación, también llamados Derechos de los Pueblos o de Solidaridad, surgen ante la necesidad de cooperación entre las naciones, para proteger intereses abstractos, colectivos y difusos.

“Un concepto de los derechos humanos de la tercera generación, llamado también el concepto de los nuevos derechos humanos o de derechos humanos de la solidaridad, se deriva de la doctrina de los derechos del hombre de la solidaridad, elaborada por Karel Vasak⁴² en los principios de los años setenta”.⁴³

Entre estos derechos destacan los siguientes:

La autodeterminación, independencia económica y política, la paz, la coexistencia pacífica, el entendimiento y confianza, la cooperación internacional y regional, la justicia internacional, el uso de los avances de las ciencias y la tecnología, la solución de los problemas alimenticios, demográficos educativos y ecológicos, el medio ambiente, el patrimonio común de la humanidad, el desarrollo que permita una vida digna.⁴⁴

La importancia de estos derechos radica en el reconocimiento de agrupaciones dentro de la estructura del Estado, que buscan protección ante intromisiones de la autoridad.

⁴¹ *Ibíd.* p. 61.

⁴² Fue el Primer Secretario General del Instituto Internacional de Derechos Humanos en Estrasburgo, entre 1969 y 1980. También fue asesor de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.

⁴³ Kunicka Michalska, B. *Derecho al medio ambiente como el derecho humano de la tercera generación*. Jurídica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana. p. 470. Fecha de consulta: 23 de junio de 2016, de <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/article/view/11189/10241>

⁴⁴ Poder Judicial del Estado de Colima. *El poder judicial del estado protege y promueve tus derechos humanos*. Obtenido de Poder Judicial del Estado de Colima: Fecha de consulta: 09 de marzo de 2016. En http://stj.col.gob.mx/index.php/Derechos_Humanos/index

1.4. Derechos colectivos

Los derechos colectivos son un concepto ambiguo, ante esto, fue necesario construir esta definición con base en las aportaciones de instituciones de otros países, en la legislación nacional y en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El siguiente artículo del Código Federal de Procedimientos Civiles estipula lo siguiente:

“Artículo 578: La defensa y protección de los derechos e intereses colectivos será ejercida ante los Tribunales de la Federación con las modalidades que se señalen en este Título, y sólo podrán promoverse en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente.”

El anterior precepto sólo hace mención de los derechos de los consumidores, y estos último son una agrupación en la sociedad que tienen un interés común. Será necesario ampliar este término. ¿Qué son los intereses colectivos o difusos? Sirve de sustento la siguiente tesis que textualmente versa:

Novena Época
Registro digital: 169 861
Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.
Tesis Aislada (Civil)
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
Tomo XXVII, Abril de 2008
Materia(s): Tesis: I.4o.C.137 C
Página: 2381

INTERESES COLECTIVOS O DIFUSOS. SUS CARACTERÍSTICAS Y ACCIONES PARA SU DEFENSA.

Los intereses colectivos o difusos son los pertenecientes a todos los miembros de una masa o grupo de la sociedad, sin posibilidad de fraccionarse en porciones para cada uno, ni de defensa mediante las acciones individuales tradicionales, ni de ejercerse aisladamente, o bien, que siendo factible su separación, la prosecución de procesos singulares, por una o más personas carece de incentivos reales, tanto por resultar más costosos los procedimientos empleados que la reparación que se pueda obtener, como por su falta de idoneidad para impedir a futuro los abusos denunciados, a favor de toda la comunidad de afectados. Esto tiene lugar generalmente, en relación a medidas o estrategias desplegadas contra grupos sin organización ni representación común, como la amplia gama de consumidores, o con las afectaciones al medio ambiente, con los que se perjudican los intereses de todos los ciudadanos en general. En atención a tal imposibilidad o dificultad, en la época contemporánea las leyes han

venido creando mecanismos generadores de acciones que resultan idóneas a las peculiaridades de estos intereses, como la acción popular, o con la legitimación a grupos u organizaciones sociales que garanticen solvencia material y moral, y seriedad para dar seguimiento consistente y llevar hasta el final esta clase de acciones, como sucede en distintos ámbitos o naciones; en el derecho mexicano del consumidor, la legitimación se otorga a la Procuraduría Federal del Consumidor, para el ejercicio de las acciones tuitivas de intereses difusos de los consumidores.

Los intereses difusos pertenecen a un grupo determinado de la sociedad, en donde todos tienen un derecho común que proteger y que no pueden fraccionarse. En consecuencia surgen cuerpos de acción que buscan proteger estos preceptos. El Código Federal de Procedimientos Civiles nos indica lo siguiente:

Artículo 580.- En particular, las acciones colectivas son procedentes para tutelar:

I. Derechos e intereses difusos y colectivos, entendidos como aquéllos de naturaleza indivisible cuya titularidad corresponde a una colectividad de personas, indeterminada o determinable, relacionadas por circunstancias de hecho o de derecho comunes.

II. Derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, entendidos como aquéllos de naturaleza divisible cuya titularidad corresponde a los individuos integrantes de una colectividad de personas, determinable, relacionadas por circunstancias de derecho.

De la anterior tesis y norma federal mexicana podemos encontrar que los derechos colectivos pertenecen a una comunidad indeterminada o determinada, pero que tienen un derecho en común, sin embargo, se especifica esencialmente la defensa de los intereses difusos de las colectividades de consumidores.

La siguiente jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación indica que se entiende por derechos colectivos:

Décima Época

Registro digital: 2 012 613

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Jurisprudencia (Común)

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo IV, Septiembre de 2016

Materia(s): Tesis: XI.1o.A.T. J/10 (10a.)

Página: 2517

INTERESES DIFUSOS O COLECTIVOS. SU TUTELA MEDIANTE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO.

En torno a los derechos colectivos la doctrina contemporánea ha conceptualizado, de manera general, al interés supraindividual y, específicamente, a los intereses difusos y colectivos. Así, el primero no debe entenderse como la suma de intereses individuales, sino como su combinación, por ser indivisible, en tanto que debe satisfacer las necesidades colectivas. Por su parte, los intereses difusos se relacionan con aquellas situaciones jurídicas no referidas a un individuo, sino que pertenecen a una pluralidad de sujetos más o menos determinada o indeterminable, que están vinculados únicamente por circunstancias de hecho en una situación específica que los hace unificarse para acceder a un derecho que les es común. Mientras que los colectivos corresponden a grupos limitados y circunscritos de personas relacionadas entre sí debido a una relación jurídica, con una conexión de bienes afectados debido a una necesidad común y a la existencia de elementos de identificación que permiten delimitar la identidad de la propia colectividad. Sin embargo, sea que se trate de intereses difusos o colectivos, lo trascendental es que, en ambos, ninguno es titular de un derecho al mismo tiempo, pues todos los miembros del grupo lo tienen. Ahora, debido a la complejidad para tutelarlos mediante el amparo, dado que se advierte como principal contrariedad la legitimación ad causam, porque pudiera considerarse que rompe con el sistema de protección constitucional que se rige, entre otros, por los principios de agravio personal y directo y relatividad de las sentencias, el Constituyente Permanente, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de julio de 2010, adicionó un párrafo tercero al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y ordenó la creación de leyes y procedimientos para que los ciudadanos cuenten con nuevos mecanismos de tutela jurisdiccional para la defensa de sus intereses colectivos, sin que se haya expedido el ordenamiento que reglamente las acciones relativas. No obstante, la regulación formal no constituye una condición para determinar la legitimación procesal de los miembros de la colectividad cuando precisan defender al grupo al que pertenecen de un acto autoritario que estiman afecta algún interés supraindividual. Consecuentemente, todos los miembros de un grupo cuentan con interés legítimo para promover el juicio de amparo indirecto, en tanto que se hace valer un interés común y la decisión del conflicto se traducirá en un beneficio o, en su caso, en un perjuicio para todos y no sólo para quienes impugnaron el acto.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Los derechos colectivos son derechos humanos de los cuales son titulares ciertos grupos de humanos que comparten una identidad, y cualquier miembro de la comunidad puede interponer recursos y juicios para la tutela y protección de estos derechos.

También fue preciso acudir a instituciones de otras naciones para conocer el concepto que tienen sobre derechos colectivos. La defensoría del Pueblo de Colombia⁴⁵, define a los derechos colectivos de la siguiente forma:

“Son una categoría de los derechos humanos, que se entienden como las facultades que tienen grupos de personas para construir sus diferentes mundos de relaciones individuales y colectivas, de acuerdo con sus prácticas sociales, sus vidas en comunidad y sus necesidades.”⁴⁶

De la definición anterior, las características de los derechos colectivos son la titularidad, la interdependencia y la indivisibilidad. En cuanto a su titularidad, esta se concreta en un estrato definido de la población, y no en una persona determinada. La interdependencia quiere decir que se encuentra relacionado con otro derecho, es decir, se circunscribe en que la realización de un derecho dependa de la realización de otro. Respecto a la indivisibilidad, se señala que no puede vulnerar un derecho en perjuicio de otro, la transgresión puede causar el agravio a un derecho colectivo y al mismo tiempo causar lesión a derechos individuales.

Los derechos colectivos se encuentran dentro de los derechos de tercera generación, su reconocimiento internacional fue posterior a la de los derechos civiles y políticos (primera generación) y a la de los derechos económicos, sociales culturales (segunda generación). Los derechos colectivos se distinguen de otros derechos porque se puede concretar a quienes se les atribuye la titularidad, es decir, se refiere a grupos en específico. Por ejemplo, los derechos colectivos de las poblaciones indígenas involucran y salvaguardan el derecho individual a la cultura de cada hombre y mujer.

1.5. Derecho procesal

El derecho procesal es el conjunto de normas que organiza a los tribunales, juzgados y juntas de trabajo, establece los medios que se han de seguir en los juicios para resolver los conflictos que son planteados. Para este apartado, se utilizaron las definiciones del procesalista mexicano Francisco Contreras Vaca.⁴⁷

“El proceso o juicio es la secuela ordenada de actos de derecho público realizados con intervención del juez en uso de la facultad

⁴⁵ La Defensoría del Pueblo de Colombia es un órgano constitucional y autónomo creado por la Constitución de Colombia de 1991 en su Capítulo II: Del ministerio público, con el propósito de "velar por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos" dentro del Estado social de derecho, "democrático, participativo y pluralista", así como la divulgación y promoción del Derecho Internacional Humanitario. Fuente: *Defensoría del pueblo*, disponible en <http://www.defensoria.gov.co/es/public/institucional/5847/%C2%BFQu%C3%ADenes-somos.htm>: Fecha de consulta 20 junio de 2016.

⁴⁶ Reyes, Alonso, *Defensoría del pueblo*. Fuente: <http://www.defensoria.gov.co/es/public/defensoriasdelegadas/1447/Para-los-derechos-colectivos-y-del-ambiente.htm>: Fecha de consulta 20 de junio de 2016.

⁴⁷ Es un distinguido abogado egresado de la Universidad Nacional Autónoma de México, especialista en Derecho Procesal Civil y Derecho Internacional Privado, entre sus obras esenciales se encuentran: Derecho Internacional Privado (parte general), Derecho Procesal Civil (teoría y clínica) y Derecho Procesal Mercantil (teoría y clínica).

*jurisdiccional delegada por el Estado, mediante los cuales la parte actora expone al juzgador sus pretensiones y la demandada sus defensas y excepciones, teniendo los contendientes la oportunidad de acreditar sus afirmaciones y alegar, a efecto de que el tribunal obtenga los elementos de convicción que considere suficientes para emitir su decisión en una sentencia que resuelva la controversia de manera vinculativa para ellos, ya sea declarando la existencia de un derecho, resolviéndolo, constituyendo un nuevo estatus jurídico o condenando a alguna de las partes a hacer, abstenerse o entregar alguna cantidad de dinero o cosa, determinación que una vez considerada firme deberá ejecutarse coactivamente en sus términos, a fin de impartir justicia y lograr la plena eficacia del orden jurídico”.*⁴⁸

El derecho procesal se divide en materias, existe el derecho procesal civil, penal, administrativo, mercantil, laboral, y más adelante, estudiaremos el derecho procesal indígena.

1.5.1. Jurisdicción

La jurisdicción es la capacidad de decidir conforme a Derecho, y la jurisdicción solo la poseen los jueces, quienes son investidos por el Estado para resolver con base en las normas positivas.

*“Es la facultad soberana del Estado para conocer y resolver con fuerza vinculativa para las partes una controversia sometida a proceso o, en su caso, reconocer la validez y ejecutar decisiones emitidas por otra autoridad jurisdiccional, siempre que se satisfagan los requisitos exigidos por su legislación.”*⁴⁹

La jurisdicción es aquella figura que posee el Estado para resolver conflictos conforme a Derecho.

1.5.2. Competencia

La jurisdicción tiene ciertos límites, no todos los jueces pueden conocer de los asuntos que le son presentados.

*“Comúnmente la facultad jurisdiccional se deposita en el Poder Judicial y dentro de él se distribuye entre sus órganos de manera limitada, ya que cada tribunal y su titular se encuentran restringidos para ejercerla únicamente dentro del ámbito de su competencia. En tal virtud, la competencia es el límite de la jurisdicción.”*⁵⁰

⁴⁸ Contreras Vaca, F. *Derecho procesal civil, teoría y clínica*. México: Segunda Edición. Ed. Oxford. p. 3.

⁴⁹ Ídem. p. 5.

⁵⁰ Ídem. p. 5.

De manera general, la jurisdicción tiene como limitante las siguientes competencias: federal o local, cuantía, instancia y materia.

“Competencia federal y local: para aquellos Estados que cuentan con un sistema federal, ya que en este caso algunas áreas competen a las autoridades judiciales federales y otras a las locales.”

“Cuantía o importancia económica del asunto: ya que en ocasiones se contemplan tribunales que conocen de conflictos cuyas resultas importan montos en numerario inferiores a una cantidad que se fija como tope máximo (menor cuantía) y otros tribunales que conocen a partir de este límite (mayor cuantía).”

“Instancia o grado, en virtud de que existen órganos jurisdiccionales encargados de entrar a conocer los asuntos que se les someten a proceso y de resolverlos con fuerza vinculativa para las partes (tribunales de primera instancia o de primer grado) y otros que únicamente son revisores de las decisiones emitidas por los primeros (tribunales de segunda instancia o de segunda grado).”

“Materia, ya que los órganos jurisdiccionales sólo pueden conocer asuntos que se encuentran totalmente vinculados o que presentan algún significativo punto de conexión o de contacto con un espacio geográfico determinado. En ocasiones la problemática sometida a proceso presenta puntos de conexión con diversos territorios, de lo cual deriva que varios órganos jurisdiccionales pretendan conocer o de hecho conozcan de la misma. Se crea así un problema que se conoce comúnmente como conflicto de competencia judicial.”⁵¹

1.6. Pluralismo jurídico

Dentro de la Sociología Jurídica y el Derecho existe el fenómeno del pluralismo jurídico, para el doctor Oscar Correas⁵², el pluralismo jurídico es la diversidad de sistemas normativos que coexisten en un mismo territorio y que reclaman obediencia.⁵³

“Partiendo de la idea de que un sistema jurídico, para ser válido, debe estar organizado con base en una norma fundamental y, además, debe ser efectivo, es claro que en México estamos en presencia del pluralismo jurídico, en el caso en que el derecho indígena convive con las normas del sistema hegemónico.”⁵⁴

⁵¹ Ídem. p. 6.

⁵² Jurista marxista latinoamericano, especialista en Metodología Jurídica, Sociología Jurídica y Derecho Indígena, entre sus obras principales destacan las siguientes: Introducción a la Sociología Jurídica, Derecho Indígena Mexicano y Pluralismo Jurídico: otros horizontes.

⁵³ Correas, O. (2003). *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*. México: Ed Fontamara. p. 101-102.

⁵⁴ Correas O. (2012). *Derecho indígena I*. México: Ed. UNAM.

En la estructura piramidal del Derecho existe sólo un Derecho, aquel que pertenece al Estado, es decir, la Constitución Política. En este último caso, Oscar Correas utiliza para este sistema el término hegemónico, en relación con otros sistemas normativos hegemónizados o alternativos, esto quiere decir que existe otro derecho ajeno al Estado.

Un ejemplo de pluralismo jurídico es el caso del Derecho indígena, que es un sistema que convive con las normas de otro sistema hegemónico (Derecho del Estado). Es decir, son normas que pertenecen a sistemas distintos, pero que son reconocidas por la población o ciertos sectores.

1.6.1. Indigenismo

El indigenismo es una política pública mexicana que surge a inicios del siglo XX, cuando la Escuela Mexicana de Antropología, encabezada por Manuel Gamio⁵⁵ (1883-1960) comienza a elaborar los conceptos que permitieron dar contenido a esta política referente a los pueblos indígenas. *“El indigenismo es un sistema teórico práctico que se impone a las etnias desde los aparatos burocráticos del Estado con una fuerza opresiva, manipuladora y disolvente.”*⁵⁶ A principios del siglo XX el gobierno mexicano comienza a preocuparse por la cuestión indígena, ante esto, surgen políticas públicas que buscan asimilar al indígena a la *“cultura nacional.”*

*“Desde sus inicios, el indigenismo asumió un relativismo cultural restrictivo, en definitiva racista, como uno de sus componentes; de tal manera que se consideró que en las culturas indígenas había “aspectos” que merecían ser conservados y que merecían respeto y protección por parte de los Estados, y otros “negativos” que debían ser eliminados por no ser compatibles, ya sea con la modernidad o con los sistemas jurídicos vigentes.”*⁵⁷

El indigenismo tenía la idea que todo lo *“indígena”* es parte del *“atraso”*, ante esto, se buscó eliminar este *“atraso”* para incorporar al indígena a la sociedad moderna y nacional. Esta corriente buscaba asimilar al indígena.

1.6.2. Derecho indígena

En el principio de este trabajo se hizo mención que toda civilización de la humanidad tiene la necesidad de regular la vida mediante normas, en México los indígenas no han sido la excepción.

“El derecho indígena es el conjunto de normas reconocidas por los pueblos originarios de México para regular las relaciones entre sus miembros y su entorno natural, cuya observancia es coactiva. Estas

⁵⁵ Antropólogo mexicano, fundó la Escuela Internacional de Arqueología y Etnología Americana.

⁵⁶ López y Rivas, G. (2004). *Autonomías democracia o contrainsurgencia*. México: Ediciones Era. p. 20.

⁵⁷ *Ibíd.* p. 16-17.

*normas se caracterizan por ser, preponderantemente, orales y consuetudinarias. El derecho escrito deriva de la ley; el derecho consuetudinario indígena deriva de la costumbre.*⁵⁸

Todas las comunidades indígenas tienen sus propias normas de control y sanción, en ellas se coordina la organización de su actuar cotidiano.

*“El derecho indígena, también es entendido como costumbre jurídica o derecho consuetudinario. Esto es, el derecho indígena hace referencia directa a la construcción de un sistema jurídico propio y diferenciado, puesto que se compone de la visión del mundo que tiene cada etnia, pueblo indio o nación”*⁵⁹

El sistema jurídico de los pueblos indígenas se basa en su cosmovisión, por otro lado, existe cierta dificultad en mencionar las características del derecho indígena, y esencialmente, del sistema de impartición de justicia. Sin embargo, la Doctora María Teresa Valdivia⁶⁰ destaca lo siguiente: *“...el derecho indígena a diferencia del derecho positivo nacional, es oral, flexible, cambiante y se basa en el consenso.”*⁶¹ Otro punto a considerar y que sirve de base para diferenciar el sistema jurídico indígena con el derecho positivo nacional es el siguiente: *“tiene que ver con el hecho de que el derecho de los pueblos originarios no resuelve asuntos sobre delitos graves, el derecho indígena tiene como objetivo el cumplimiento de las obligaciones de los integrantes de la comunidad.”*⁶² La impartición de justicia en los pueblos originarios se rige por principios diferentes a los que se encuentran en el derecho positivo mexicano.

En muchas entidades federativas de México, las autoridades de las comunidades indígenas no tienen reconocimiento de manera oficial, además, sus espacios de acción son reducidos, ya que se encuentran sometidos a las leyes e instituciones del gobierno.

*“Se trata de gobiernos propios en el sentido de que son instituciones socialmente validadas por la comunidad, han sido asimilados y readecuados para normar la vida de los distintos grupos indígenas. Una característica importante de este tipo de gobierno, es la existencia de una articulación entre autoridad religiosa, civil y política, así, los cargos se funden en la conformación del sistema político de los pueblos indígenas.”*⁶³

⁵⁸ Ferrer Mac-Gregor, E, Martínez Ramírez, (2014). *Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional*. Ed. UNAM. p. 451.

⁵⁹ Valdivia, T. (1999) *Estado, ley nacional y derecho indígena*. Antrop. 33. Anales de Antropología. Páginas. 319-341.

⁶⁰ Doctora en Ciencias Antropológicas por la UNAM y es Investigadora del Instituto de Investigaciones Antropológicas-UNAM.

⁶¹ Buenrostro Alba, M. *Derecho indígena maya: avances y perspectivas*. Anuario División de Ciencias Sociales y Económicas Administrativas: p. 63.

⁶² *Ibidem*. Página 63.

⁶³ Buenrostro Alba. *La justicia indígena de Quintana Roo impartida por los jueces tradicionales mayas*, Obtenido de Centro de Investigaciones y Estudios Superior en Antropología Social, Disponible en http://www.ciesas.edu.mx/proyectos/relaju/cd_relaju/Ponencias/Mesa%20Terven-Maldonado/BuenrostroAlbaManuel.pdf: Fecha de consulta 20 de junio de 2016.

El derecho indígena forma parte de la cultura misma, se ha transmitido a través de las generaciones desde periodos prehispánicos, hasta la actualidad. De conformidad con el jurista Oscar Correas: *“el derecho indígena es entendido como el conjunto de normas que tienen eficacia en comunidades que han sobrevivido a la opresión del estado moderno.”*⁶⁴ Ante esto, es un fenómeno que se le denomina *“pluralismo jurídico”*, es decir, la coexistencia de dos o más sistemas normativos en un mismo territorio.

El abogado Diego Cadenas Gordillo y ex-director del Centro Fray Bartolomé de Las Casas⁶⁵ nos indica lo siguiente:

*“El objetivo del derecho es regular el orden en una sociedad y ellos tienen una concepción distinta, ellos priorizan el bien colectivo es decir el bien de la comunidad, en tanto que en occidente anteponemos el bien individual. Aquí se ha peleado por el derecho individual a tomar o a vender cervezas argumentando que la ley protege mi libertad individual, mientras que en muchas comunidades se prohíbe vender alcohol, porque en su visión, eso enfermaría a la comunidad, ahí es: “no importa tu derecho a tener un negocio”, importa más el derecho de la comunidad a mantenerse sana.”*⁶⁶

Las audiencias en donde interviene la autoridad indígena son orales, además las normas consuetudinarias tienden a evolucionar y a coordinarse con las leyes positivas.

*“...mientras el sistema occidental busca castigar y se “enreda” en papeleos burocráticos de apelaciones y amparos los indígenas son más prácticos encaminándose a resolver el problema, reparar el daño o sancionar al infractor pero procurando que tenga un momento de reflexión.”*⁶⁷

El licenciado Diego Cadenas Gordillo nos expone el siguiente caso sobre la resolución de conflictos indígenas:

“Hubo el caso de una muchacha a la que el esposo corre del hogar junto con su hijo y la comunidad se reúne en asamblea para resolver el problema, públicamente el muchacho se queja que la mujer le confesó que el hijo no es de él y toda la comunidad empieza a opinar a favor de uno o del otro, es un tema de vida privada de una pareja en

⁶⁴ Correas, O. (2003). *Pluralismo jurídico, alternatividade y derecho indígena*. México: Ed. Fontamara. p. 11.

⁶⁵ El Centro de Derechos Humanos Fray Bartolomé de Las Casas, A.C. (FrayBa) es una Organización No Gubernamental, defensora de los derechos humanos de los pueblos indígenas.

⁶⁶ Avendaño Amalia. (2005). *La injusticia indígena*. Obtenido de Contralinea. Disponible en http://www.contralinea.com.mx/archivo/2005/enero/html/sociedad/la_batalla.htm. Fecha de consulta: 14 de junio de 2016.

⁶⁷ *Ibid.*

*la que resuelven colectivamente, se toma un acuerdo y se anota en un acta que finalmente no trasciende a ninguna autoridad.*⁶⁸

En países de Latinoamérica los indígenas también mantienen su propia normatividad, he incluso se busca generar un marco legislativo entre juzgador tradicional y juzgador del Estado, con la finalidad de coordinar los procedimientos para resolver los problemas. Ya que en algunas comunidades originarias los castigos hacia los infractores son torturas y asesinatos, el juez indígena no sabe aplicar el derecho con base en los derechos humanos. En el año 2010, en Ecuador, en la provincia de Cotopaxi, un grupo de indígenas de la comunidad de La Cocha torturaron y mataron a cinco personas acusados de haber asesinado a un hombre.⁶⁹ Los dirigentes de la comunidad aplicaron esa “*justicia*”, ellos mismos se amparan en que es parte de su costumbre. Para evitar este tipo de acontecimientos, en el país andino, en el año 2007 el Consejo de Nacionalidades y Pueblos del Ecuador y la Fiscalía General firmaron un convenio para crear fiscalías indígenas, con el objetivo de acercar a los indígenas a la jurisdicción del Estado respetando el derecho consuetudinario, he incluso buscan crear una ley secundaria que regule la justicia indígena para evitar la tortura.

1.7. Los indígenas en la legislación mexicana

En la formación del Estado mexicano después de la Guerra de Independencia (1821), comienza a germinar el devenir del proyecto de nación. Gran parte del siglo XIX fue una lucha entre bandos políticos e ideológicos que buscaron instaurar su forma de gobierno; federalistas contra centralistas y conservadores contra liberales. Producto de estas luchas se legislaron los antecedentes del actual modelo de Estado mexicano: el Plan de las Tres Garantías en 1821, la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 y la Constitución Política de la República Mexicana de 1857.

A fines del siglo XIX se instaura la dictadura de Porfirio Díaz, no obstante, existe descontento entre la población mexicana por la restricción de libertades básicas y sobre todo, ante la explotación de ciertos sectores. Estalla la Revolución Mexicana en 1910, y se promulga la Constitución de 1917, de nuevo veremos cierta estabilidad en el Estado mexicano, no fue sino hasta 1994 que surge un levantamiento (indígena) armado en el sur del país.

1.7.1. El Plan de Iguala o de las Tres Garantías

El Plan de Iguala o de las Tres Garantías fue un acuerdo político proclamado por el soldado realista Agustín de Iturbide y el soldado insurgente Vicente Guerrero el 24 de febrero de 1821 en la ciudad de Iguala de la Independencia en el estado de Guerrero, en el cual se declaró la Independencia de México. Este

⁶⁸ *Ibíd.*

⁶⁹ La Redacción. (2010). *Justicia indígena se dicta sin control por falta de ley*. Obtenido de El Universo. Disponible en <http://www.eluniverso.com/2010/05/23/1/1447/justicia-indigena-cuestionada-tema-derechos-humanos.html>. Fecha de consulta: 23 de mayo de 2016.

plan propone un nuevo imperio fundado en tres principios: la religión católica, la independencia y la unión; dentro de un orden constitucional, bajo un gobierno monárquico. En el Plan de Iguala, se instituyó la igualdad de todos los habitantes de la Nueva España, sin distinción alguna de criollos, mestizos e indígenas, reconociendo a todos los ciudadanos con igualdad de derechos; al mismo tiempo que no reconocía la existencia de pueblos indígenas.

1.7.2. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 entró en vigor después del derrocamiento del Primer Imperio Mexicano (1821-1823). En la primera constitución del México independiente, la república tomó el nombre de Estados Unidos Mexicanos, y tenía como forma de gobierno la república federal representativa popular (en analogía a lo establecido en la Constitución de Estados Unidos de América). La república se dividió en 19 estados soberanos e independientes.

“Lorenzo de Zavala, presidente del Poder Constituyente de 1824, manifestó que la Constitución de 1824, era una mala copia de la norteamericana. También Lucas Alamán (historiador conservador) habla de la calca de la Constitución norteamericana, a la que simplemente, dice, se añadieron ciertas tradiciones españolas para formar la nuestra de 1824.”⁷⁰

De la primera constitución del México independiente, podemos observar el sentido norteamericano que tiene hacia los indígenas. Solo se menciona a los pueblos indígenas en la fracción 11 del artículo 50:

“Artículo 50. Las facultades exclusivas del congreso general, son las siguientes:

...XI. Arreglar el comercio con las naciones extranjeras, y entre los diferentes Estados de la federación y tribus de los indios.”⁷¹

De la sección 8 del artículo 3 de la Constitución estadounidense, también referente a las facultades del Congreso, menciona lo siguiente:

“Octava Sección

1. El Congreso tiene la facultad para:

⁷⁰ O. Rabasa Mishkin, E. (2000). *Historia de las constituciones mexicanas*. México: Editorial IJ UNAM. p. 15.

⁷¹ Cámara de Diputados. H. Congreso de la Unión. Bibliotecas y archivos. *“Constitución de 1824”*. En http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdíg/const_mex/const_1824.pdf. Fecha de consulta: 06 de junio de 2016.

3. *Para reglamentar el comercio con las naciones extranjeras, entre los diferentes Estados y con las tribus indias.*⁷²

Ante esto, las constituciones del siglo XIX no incluirían la palabra “indio”, “indígena” o “etnia” en su texto.

1.7.3. Constitución Política de la República Mexicana de 1857

La Constitución Política de la República Mexicana de 1857 estaba estructurada por ocho títulos de 128 artículos y un transitorio. Se instituyó como forma de gobierno la república representativa, democrática y federal, con Estados libres y soberanos unidos en una federación. El poder legislativo sería unicameral, es decir, depositado en una sola asamblea de diputados, suprimiendo la cámara de senadores.

En los debates del Constituyente de 1856 se discutió ampliamente la cuestión indígena, sin embargo, el tema central en el Congreso era el asunto de la iglesia católica y su intervención en asuntos del Estado. El diputado José María del Castillo Velasco intervino con su participación y reivindicó los terrenos para uso común de los pueblos y repartos de tierras entre los indígenas:

*“... calificó de vergonzosos para nuestro país que haya en él pueblos cuyos habitantes no tengan un espacio de terreno en que establecer un edificio público o una sembrera”.*⁷³

Durante su intervención describió la situación del indígena en México:

*“los estragos padecidos por una raza desgraciada de hombres, que llamamos indígenas, descendientes de los antiguos dueños de estas ricas comarcas, y humillados ahora con su pobreza infinita y sus recuerdos de otros tiempos”.*⁷⁴

Describió la manera en la que viven los indígenas una vez desterrados de las haciendas:

*“...obligados a abandonar el lugar en que reposan los huesos de sus mayores y a peregrinar de hacienda en hacienda, sin hallar abrigo, ni socorro, ni trabajo, porque el indio despedido de una de ellas está como escomulgado para todas.”*⁷⁵

La realidad era que esas mujeres y hombres eran los que cultivaban los campos y primordialmente constituían las bases de la estructura social y política.

⁷² Cámara de Diputados. H. Congreso de la Unión. Bibliotecas y archivos. “Constitución de los Estados Unidos de América, 1787”. En http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_eua.pdf. Fecha de consulta: 06 de junio de 2016.

⁷³ Fernández Muñoz, M. (1998). *Pueblos indígenas y estado nacional en México en el siglo XIX*. Ed. IJ UNAM. p. 50.

⁷⁴ *Ibid.* p. 51.

⁷⁵ *Ibid.* p. 51.

El diputado Del Castillo también opinó, y decía que urgía remediar esos abusos y atender a la mejora de la condición económica de los indígenas.

“Si se estudian sus costumbres, se hallarán entre los indios instintos de severa justicia y de abnegación para cumplir con los preceptos que imponen las leyes. ¿Y siendo esto así, por qué ha de perder la patria el trabajo y la inteligencia y la producción de tantos de sus hijos? ¿Por qué ha de sufrir la humanidad que haya pueblos numerosos hundidos en la degradación y en la infelicidad? Para cortar tantos males no hay en mi humilde juicio más que un medio, y es el de dar propiedad a los indígenas, ennoblecerlos con el trabajo y alentarlos con el fruto de él.”⁷⁶

Por otro lado, durante gran parte del siglo XIX e inicios del siglo XX se discutieron en los Congresos locales la instauración de jurados populares, en el Constituyente del año 1856 el diputado García Granados se opuso a la instauración de los jurados populares, que consideraba una *“planta ecsótica”* que *no podría aclimatarse todavía entre los pueblos indígenas.*⁷⁷ El diputado Mariano Arizcorreta pronunció otro discurso el 19 de agosto de 1856, en donde se oponía al régimen de jurados e indígenas.

“Para fundar su oposición en hechos, cuenta que actualmente se juzga a una muger por echicera; que en el tribunal superior del Estado de México, ecsiste una causa en que aparece que un pueblo entero acordó enterrar vivó a un brujo, creyendo que sus hechizos había causado la muerte de un hombre: que en otro pueblo de Oaxaca han sido quemados siete brujos. ¿Es esta la garantía que ofrecen los jurados?”⁷⁸

Respecto al texto constitucional de 1857, la única referencia a los indígenas que encontramos en él es la contenida en la fracción I del artículo 111 donde, al enunciarse los límites para la acción de los estados, se concreta:

“Artículo 111. Los Estados no pueden en ningún caso:

I. Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con potencias extranjeras. Exceptuase la coalición que pueden celebrar los Estados fronterizos para la guerra ofensiva o defensiva contra los bárbaros.”⁷⁹

⁷⁶ *Ibíd.* p. 51.

⁷⁷ *Ibíd.* p. 51.

⁷⁸ *Ibíd.* p. 52-53.

⁷⁹ Orden Jurídico Nacional. *“Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, Sancionada y jurada por el Congreso general constituyente el día 5 de febrero en 1857. En el Nombre de Dios y con la autoridad del Pueblo Mexicano.”* En <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1857.pdf>. Fecha de Consulta: 26 de junio de 2016.

1.7.4. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

En el año 1917, después de una intensa lucha entre diversas facciones políticas y movimientos sociales, Venustiano Carranza (Jefe del Ejército Constitucionalista y encargado del Poder Ejecutivo), convocó al Congreso para presentar un proyecto de reformas a la Constitución de 1857. El 5 de febrero de 1917 se promulga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Teatro de la República de la ciudad de Querétaro, que plasmó los ideales revolucionarios del pueblo mexicano, entre los que destacan brevemente: la no reelección del poder ejecutivo, la restitución de tierras ejidales y el surgimiento del Derecho del trabajo.

Es necesario destacar que la parte referente a los “*Derechos del Hombre*”, ahora a la letra dice “*Garantías Individuales*”. La forma de gobierno siguió siendo republicana, representativa, democrática y federal; la división de poderes se ratificó en Ejecutivo, Judicial y Legislativo, este último dejó de ser unicameral para dividirse en cámaras de Diputados y Senadores. Se decretó la no reelección, se suprimió la vicepresidencia, se le otorgó mayor autonomía al Poder Judicial, y se creó el municipio libre. Es importante destacar que los artículos que se vieron mayormente modificados en esta reforma, fueron los artículos 3, 27 y 123.

El artículo 3 fue propuesto por Carranza, que se refiere la libertad de enseñanza en lo general, pero laica tratándose de escuelas públicas. El artículo 27 de la Constitución de 1917, es la base de la Reforma Agraria; se autoriza la expropiación por causa de utilidad pública mediante indemnización, establece la dotación en favor de la población que carezca de tierras y aguas. Con base en estas disposiciones, los núcleos de población que hayan sufrido despojos de tierras pueden reivindicarlos ante las autoridades agrarias, restablece la institución colonial del ejido: en síntesis, en el artículo 27 constitucional se vieron reflejados los intereses de los campesinos. En el artículo 123 se regula el Derecho del trabajo, en donde surgen una serie de derechos para los trabajadores: jornadas de ocho horas, derecho a un día de descanso, prohibición de labores insalubres, se instauro el salario mínimo, el derecho a formar sindicatos y a realizar huelgas.

1.7.5. Las Constituciones estatales

En este apartado se mencionarán (muy brevemente) las constituciones locales de las entidades de la República Mexicana, que incluyeron en su texto a las comunidades indígenas, y también aquellos estados que desconocieron a los pueblos originarios, no obstante, solo se señalaran aquellas que se promulgaron hasta antes de la legislación del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y la reforma constitucional de 1992. Los Estados que mencionaron a los pueblos indígenas en su carta magna fueron el Estado de Occidente⁸⁰, Sonora, Yucatán y Campeche.

⁸⁰ El Estado de Occidente era un estado de la República Mexicana que se estableció en el año 1824, esta entidad federativa abarcó lo que actualmente es Sonora, Sinaloa y Arizona.

La Constitución del Estado de Occidente hacía referencia lo siguiente respecto a los pueblos indígenas:

Artículo 27. Sólo al congreso del estado toca revalidar los derechos de ciudadanos a quien los hubiere perdido.

Artículo 28. El ejercicio de estos derechos se suspende:

.....

6º. Por tener costumbre de andar vergonzosamente desnudo; pero esta disposición no tendrá efecto con respecto a los ciudadanos indígenas, hasta el año de 1850.⁸¹

En el año 1861, el estado de Sonora desconoció las formas de organización política y de propiedad territorial de los pueblos indígenas.

“En septiembre de 1868 se decretó la desaparición definitiva de las repúblicas de indígenas en Yucatán, consideradas reliquias vergonzosas del antiguo régimen colonial. Al cabo de un año, también el gobierno de Campeche declaró inexistentes esas repúblicas, porque todos los ciudadanos eran “iguales ante la ley”.⁸²

La estructura federal buscó desde el siglo XIX terminar con los indígenas, suprimiendo su existencia de la norma positiva.

1.8. El Levantamiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (1994-2000) y los Acuerdos de San Andrés Larraínzar y Cultura Indígena

En el año 1994, en el estado de Chiapas, grupos indígenas armados y organizados militarmente, autodenominados como el Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), tomaron por asalto cuatro ciudades y difundieron una declaración de guerra al ejército y gobierno federal. Hacían un llamado a los poderes del Estado, fundamentándose en el artículo 39 de la Constitución Política de México:

“...en apego a nuestra Constitución, emitimos la presente al ejército federal mexicano, pilar básico de la dictadura que padecemos, monopolizada por el partido en el poder y encabezada por el ejecutivo federal que hoy detenta su jefe máximo e ilegítimo, Carlos Salinas de Gortari. Conforme a esta Declaración de guerra pedimos a los otros

⁸¹ Biblioteca Jurídica Virtual. “Constitución Política del Estado Libre de Occidente (1825).”, en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/271/5.pdf>. Fecha de consulta: 26 de agosto de 2016.

⁸² Citado por Manuel Ferrer Muñoz; *Un cuarto de siglo de constitucionalismo en Yucatán (1825-1850)*. Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Vol. XIV. UNAM, p. 123.

*Poderes de la Nación se aboquen a restaurar la legalidad y la estabilidad de la Nación deponiendo al dictador...*⁸³

Según la Primera Declaración de la Selva Lacandona⁸⁴, el EZLN tenía como objetivo terminar con el gobierno de aquel entonces, instaurar la democracia y reivindicar la presencia indígena en México. Un año después, en el año de 1995, policías de Guerrero asesinaron a 17 personas indígenas pertenecientes a un grupo miembros de la Organización Campesina de la Sierra del Sur (OCSS), a este acontecimiento se le conoce como la “*Masacre de Aguas Blancas*”. Ese mismo año, el gobierno decretó la Ley para el Dialogo y la Reconciliación en Chiapas de la cual derivó la Comisión de Concordia y Pacificación (COCOPA) y se reconoció a la Comisión Nacional de Intermediación (CONAI) como instancia mediadora. Esto llevó a la instauración de la mesa para el dialogo y el primer tema que se abordó fue el de derechos y cultura indígena. En el año 1996 se firmaron y pactaron los “*Acuerdos de San Andrés sobre Derechos y Cultura Indígena*”, que tenía como objetivo modificar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde el gobierno se comprometía a respetar la autonomía, la libre determinación y la autogestión de los pueblos indígenas.

Este documento se estructuró de la siguiente forma: “*Pronunciamiento Conjunto que el Gobierno Federal y el EZLN enviarán a las instancias de debate y decisión nacional (documento 1); Propuestas conjuntas que el gobierno federal y el EZLN se comprometen a enviar a las instancias de debate y decisión nacional, correspondientes al punto 1.4. de las Reglas de Procedimiento (Documento2); Compromisos para Chiapas del Gobierno del Estado y Federal y el EZLN (Documento 3); y Compromisos y propuestas conjuntas de los gobiernos del Estado y Federal y el EZLN.*”⁸⁵

Pero el tema que interesa en este trabajo es el siguiente: en la parte de “*Los Compromisos y propuestas conjuntas de los gobiernos del Estado y Federal y el EZLN,*” en la sección de “*Garantías de acceso a la justicia*”, en el párrafo octavo, se acuerda lo siguiente:

Para garantizar el acceso pleno de los indígenas chiapanecos a la justicia, se considera necesario:

a) *El reconocimiento de las autoridades tradicionales o vigentes en las comunidades indígenas, así como su derecho a conservar tanto las instituciones como las costumbres propias en la solución de conflictos internos.*

b) *Reorganización y reestructuración de los órganos de procuración e impartición de justicia, en especial la figura de ministerio*

⁸³ EZLN, Comandancia General del EZLN; *Primera Declaración de la Selva Lacandona. 1993.* En <http://palabra.ezln.org.mx/comunicados/1994/1993.htm>, Fecha de consulta: 20 de marzo de 2016.

⁸⁴ Es el documento en donde se estipulan las demandas del Ejército Zapatista de Liberación Nacional.

⁸⁵ *Acuerdos de San Andrés* (1996). En <http://zedillo.presidencia.gob.mx/pages/chiapas/docs/sanandres.html>. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

público y jueces de primera instancia en los distritos judiciales de fuerte presencia indígena; capacitándolos en el conocimiento de las culturas indígenas y en los sistemas y las prácticas utilizadas por las comunidades en la solución de conflictos.

c) Implementación de programas dirigidos a la población indígena, para propiciar el conocimiento tanto de las leyes vigentes, como del sistema judicial, su funcionamiento y el de las instituciones que lo integran.

d) Integración en el Congreso local de una comisión legislativa que, con participación de las comunidades indígenas, analice la legislación actual y proponga las reformas necesarias para garantizar el acceso pleno de los indígenas a la justicia que proporciona el Estado mexicano, y elimine a la vez cualquier disposición que implique un trato discriminatorio o desigual a los pueblos indígenas.

Los derechos indígenas en México pasan de ser demandas a normas porque se están reconociendo en los Acuerdos de San Andrés. Se observa en el primero inciso de este acuerdo la demanda hacia el Estado para que reconozca a las instituciones de los pueblos indígenas, sobre todo, el reconocimiento de sus normas para resolver conflictos.

En el año 1997, en Chiapas, en Acteal (municipio de Chenalhó), un grupo paramilitar asesinó a indígenas tzotziles de la organización de “*Las Abejas*”; en un principio se especuló que fue un conflicto religioso, otros dicen que fue un ataque por parte del gobierno para desarticular la base del EZLN.

En marzo de 1999, los zapatistas convocaron a la sociedad para participar en una consulta a nivel nacional sobre los Acuerdos de San Andrés y los derechos y cultura indígena. “*Más de tres y medio millones de ciudadanos se manifestaron por el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, demandando al Poder Legislativo y Ejecutivo para que cumplieran con los Acuerdos firmados.*”⁸⁶ Podemos observar la participación de la ciudadanía en materia de derechos humanos para hacer valer la existencia de pueblos indígenas en la nación.

⁸⁶ Sámano, R. Duran Alcántara. (I-1989. 2000). *Los Acuerdos de San Andrés Larrainzar en el contexto de la Declaración de los derechos de los pueblos americanos*. Anuario Mexicano de Historia del Derecho. Ed. UNAM-IIIJ. Página. 110.

CAPÍTULO SEGUNDO PLURALISMO JURÍDICO Y LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN MÉXICO

2.1. Estado pluricultural

En este capítulo se describirá y explicará el desarrollo legislativo que reformó la Constitución Política de México en materia indígena, posteriormente veremos los derechos que reconoce actualmente nuestra carta magna. No obstante, los movimientos sociales fueron los actores principales para el nuevo proyecto legislativo, sin los cuales, no estarían reconocidos estos derechos. Es imprescindible que el Estado mexicano reconozca y respete las culturas que no se encuentran asimiladas a la “*cultura nacional*”.

“El pluralismo cultural de manera explícita es un reconocimiento de forma implícita de la pluralidad de sistemas jurídicos: uno estatal federal, 32 estatales locales y 60 consuetudinarios indígenas.”⁸⁷

En un Estado pluricultural los grupos indígenas deberán luchar por su reconocimiento dentro de la norma positiva; primero lucharon por su existencia, y ahora luchan por ser reconocidos en el Derecho.

¿Qué es un Estado pluricultural? *“Estado pluricultural como la sociedad políticamente organizada que se desenvuelve con instituciones cuya integración y funcionamiento corresponde a la diversidad de culturas existentes.”⁸⁸* ¿Cuál es la finalidad del Estado? La realización del bien público, esto es el bienestar no de un sector, sino de todos.

La pluralidad cultural se encuentra condicionado por lo que la ley establece, es decir, toda concepción indígena podrá desarrollarse integrándose al sistema jurídico estatal. A este último se le debe de entender como aquel sistema que se escribe en español y que tiene una visión del mundo occidental.

2.2. Reformas constitucionales en materia indígena

En los años 1992 y 2001 se reformó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, específicamente en los artículos 1, 2, 4, 18, 27 y 115. Las disposiciones jurídicas que se reformaron son la base actual de los derechos indígenas en México, mismas que dieron origen a otras legislaciones en los estados de la República Mexicana.

⁸⁷ González Galván, A. (1994). *Reforma al artículo 4 constitucional: pluralidad cultural y derechos de los pueblos indígenas*. México: UNAM III. p. 26.

⁸⁸ González Galván, A. (2010). *El estado, los indígenas y el derecho*. México. Ed. UNAM III. p. 23.

2.2.1. Reforma constitucional en el año 1992

El día 6 de enero del año 1992 se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto que adicionó el segundo párrafo de la fracción VII del artículo 27 constitucional.⁸⁹ Tiempo después, el día 28 del mismo mes, se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto que adiciona el primer párrafo del artículo cuarto constitucional.⁹⁰

2.2.1.1. Antecedentes

El 12 de octubre de 1992 se cumplían 500 años de la llegada de Cristóbal Colón al continente americano; “*El V Centenario*” fue organizado por España desde la década de los setenta, a través de la Comisión Nacional para la Conmemoración del V Centenario del Descubrimiento de América, en consecuencia diversas organizaciones indígenas aglutinadas en el “*Primer Encuentro Continental de Pueblos Indios*” protestaron ante este evento. La forma en la que muchos Estados de América Latina decidieron conmemorar la fecha, fue a través de legislaciones que reconocieran a los pueblos indígenas. México reformó su constitución para adecuar su normatividad de conformidad con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Los artículos que se reformaron fueron los siguientes:

2.2.1.2. Artículo 4

Se adicionó el artículo 4º constitucional en donde se reconoce la composición “*pluricultural*” de la nación, que se sustenta en los pueblos indígenas. Con esto, es la primera vez que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos estipula la existencia de pueblos indígenas, y establece obligaciones para que el gobierno desarrolle leyes y políticas que protejan a estos núcleos de la población; por ejemplo, la garantía de acceso a la jurisdicción del Estado.

El artículo 4º constitucional se consolidó de la siguiente manera:

“Artículo 4. La Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en 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 aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.”

⁸⁹ Diario Oficial de la Federación. (6 de enero de 1992). *DECRETO por el que se reforma el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4643312&fecha=06/01/1992. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

⁹⁰ Diario Oficial de la Federación. (28 de enero de 1992). *DECRETO por el que se reforma el Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646755&fecha=28/01/1992. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

En este párrafo, se indica que el Estado mediante la ley resguardará en conjunto todas las costumbres de los pueblos indígenas, he incluso les incluirá dentro de la jurisdicción, en especial, en los procedimientos agrarios, en donde nos estipula que se respetaran y tomaran en cuenta sus costumbres, con ciertos límites que marque la ley. En este último caso, surge la siguiente interrogante: ¿de qué manera se aplican las costumbres en los procedimientos agrarios?

2.2.1.3. Artículo 27

Los campesinos de la Revolución Mexicana vieron reflejados sus intereses en el artículo 27 constitucional, en donde se encuentran los preceptos sobre la tenencia de la tierra. Sin embargo, el decreto de 1992, en materia indígena únicamente adicionó el siguiente párrafo de la fracción VII del artículo 27 constitucional.

“Artículo 27...

VII. Se reconoce la personalidad jurídica de los núcleos de población ejidales y comunales y se protege su propiedad sobre la tierra, tanto para el asentamiento humano como para actividades productivas.

La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas.”

Esta adición es escueta en el sentido de que no establece la manera de proteger las tierras indígenas. En la fracción VII del artículo 27 de nuestra carta magna se reconoce la personalidad jurídica de los núcleos ejidales y comunales, pero no le reconoce personalidad a las poblaciones indígenas, además, se propició la privatización del ejido. Se promulgó la ley reglamentaria de este artículo; la Ley Agraria, en la que se especifica la facultad de los ejidatarios para concluir el régimen ejidal de posesión y la posibilidad de convertirlo en propiedad privada.

2.3.1. Reforma constitucional en el año 2001

El día 14 de agosto del 2001 se publicó en el Diario Oficial de la Federación un decreto que adicionó un segundo y tercer párrafo al artículo 1º, reformó su artículo 2º, derogó el párrafo primero del artículo 4º, adicionó un sexto párrafo al artículo 18 y otro a la fracción tercera del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁹¹

⁹¹ Diario Oficial de la Federación. (14 de agosto de 2001). *DECRETO por el que se aprueba el diverso por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al artículo 1o., se reforma el artículo 2o., se deroga el párrafo primero del artículo 4o.; y se adicionan un sexto párrafo al artículo 18, y un último párrafo a la fracción tercera del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.* En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=762221&fecha=14/08/2001. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

2.3.1.1. Antecedentes

En 1994 en el estado de Chiapas el Ejército Zapatista de Liberación Nacional comienza una insurgencia que busca -entre otras cosas- la instauración de la democracia en el país y el reconocimiento pleno de los derechos indígenas. En 1995 el gobierno empieza un dialogo con los rebeldes mediante la instauración de la Comisión de Concordia y Pacificación, al año siguiente tuvo sus primeros resultados: los Acuerdos sobre Derechos y Culturas Indígenas. Después de que el Partido Acción Nacional asumiera el poder en el gobierno federal en el año 2000, una iniciativa de ley elaborada por la Comisión de Concordia y Pacificación se envió al Senado. Los senadores la modificaron, ante esto, el Ejército Zapatista de Liberación Nacional protestó, pero el acuerdo ya se encontraba hecho, el dictamen pasó a la Cámara de Diputados Federales y de ahí a las legislaturas estatales, en donde fue rechazada por nueve de ellos, aunque finalmente fue aprobada.

En el año 2001 el Estado Mexicano sufrió una serie de modificaciones en donde se reformó la Constitución Federal, con la finalidad de reconocer los derechos de los pueblos indígenas. Aunque la realidad era resolver la problemática que había surgido años antes, el levantamiento del EZLN, según el artículo 1° de la Ley para el Dialogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas.

“Artículo 1.- Esta Ley tiene por objeto establecer las bases jurídicas que propicien el diálogo y la conciliación para alcanzar, a través de un acuerdo de concordia y pacificación, la solución justa, digna y duradera al conflicto armado iniciado el 1o. de enero de 1994 en el Estado de Chiapas.

Para los efectos de la presente Ley, se entenderá como EZLN el grupo de personas que se identifica como una organización de ciudadanos mexicanos, mayoritariamente indígenas, que se inconformó por diversas causas y se involucró en el conflicto a que se refiere el párrafo anterior.”

Era la primera vez que en el Estado mexicano se trataba de reconocer a los pueblos indígenas como parte fundante de la nación. Se buscaba integrar a nuevos sujetos de derechos, con derechos específicos.

2.3.1.2. Artículo 1

En el artículo 1° se incorporaron dos párrafos nuevos, y no se reformó el párrafo primero (referente a la igualdad en el goce de los derechos fundamentales). El nuevo párrafo segundo incorpora el que era el único párrafo del artículo 2°, relativo a la prohibición de la esclavitud:

“Artículo 1...

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.”

Se instaure el tercer párrafo, y contiene un mandato que estipula una prohibición de discriminación, podemos apreciar un principio de no distinción. El texto del párrafo que se comenta es el siguiente:

“Artículo 1...

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

Por vez primera, la Constitución Federal contiene un principio de no discriminación. Aunque en realidad, no se refiere a la cuestión indígena.

2.3.1.3. Artículo 2

El artículo que fue modificado en toda su estructura fue el segundo, el texto que originalmente tenía se incorporó como párrafo segundo al artículo 1°. En el segundo párrafo de este artículo se describen a los “*pueblos indígenas*” de la siguiente manera:

“Artículo 2...

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas”.

El párrafo tercero del artículo 2° aporta un criterio para determinar el “*ámbito personal de validez*”, el cual es el siguiente:

“Artículo 2...

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.”

No obstante, aquí surgen los siguientes inconvenientes: no delimita con precisión el ámbito personal de validez de los derechos indígenas, pues el concepto de “*conciencia de identidad*” no establece a quien se le atribuye indígena.

El párrafo cuarto contiene la definición de comunidad indígena:

“Artículo 2 ...

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.”

Se observa que una comunidad indígena tiene que contar con cierta estructura para ser considerada como tal, sin embargo, el ámbito territorial es muy importante, porque es el asentamiento en donde se desarrollan estos pueblos, y por último, es en donde eligen a sus propias autoridades. Surgen las siguientes dudas: ¿Qué sucede con las personas indígenas que viven en las ciudades? ¿Se les aplican las disposiciones del artículo 2º?

El párrafo quinto es muy importante porque reconoce el derecho a la libre determinación con cierta autonomía, y se traslada este reconocimiento a las leyes locales de las entidades federativas.

“Artículo 2...

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.”

De este párrafo se puede considerar que los pueblos indígenas tienen la oportunidad de ejercer ciertas prácticas dentro de sus comunidades, siempre que estas no afecten la unidad federal del país.

Después de este último párrafo, el artículo 2º se divide en dos apartados: A y B. En el apartado A, se estipulan una serie de disposiciones para garantizar la libre determinación y la autonomía de los pueblos indígenas. En el apartado B se enumeran una serie de medidas que deberán de desarrollar las autoridades federales, locales y municipales para la promoción de la igualdad de oportunidades de los indígenas.

En el contenido del apartado A se les otorga autonomía a los pueblos indígenas, este apartado es el siguiente:

“Artículo 2 ...

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 que las mujeres y los hombres indígenas disfrutarán y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados. En ningún caso las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político electorales de los y las ciudadanas en la elección de sus autoridades municipales.

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

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.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.”

De manera breve, podemos apreciar que a partir del análisis de estas fracciones, los pueblos indígenas tienen autonomía para: decidir sus formas internas de convivencia y organización social; aplicar sus propios sistemas normativos (limitados por los derechos humanos y la dignidad e integridad de las mujeres, aunque la ley establecerá los casos y procedimientos en donde los jueces del estado intervendrán para validar las decisiones de los indígenas); elegir a sus autoridades de conformidad con sus costumbres, con el objetivo de ejercer el gobierno interno; preservar su cultura e identidad; conservar su hábitat y preservar sus tierras; acceder a la propiedad y tenencia de la tierra en los términos de la misma Constitución; podrán elegir a sus representantes ante los municipios; tienen el derecho de acceso a la jurisdicción del Estado, en este ámbito, en el proceso que se desarrolle ante las autoridades jurisdiccionales tienen que tomarse en cuenta sus costumbres, y sobre todo, se debe de contar con la asistencia de un intérprete.

El apartado B es el siguiente;

“Artículo 2...

B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.”

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:

I. Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones

presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos.

II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.

III. Asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.

IV. Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos.

V. Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos, la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria.

VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.

VII. Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, la aplicación de estímulos para las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización.

VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el

extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.

IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas.

Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley.”

El apartado B contiene las previsiones que los tres niveles de gobierno están obligados a desarrollar, básicamente son políticas públicas en materia de derechos indígenas, en resumen, son los siguientes: impulsar el progreso regional de las zonas indígenas y mejorar su economía local; garantizar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural; asegurar el efectivo acceso a los servicios de salud, también se debe de aprovechar la medicina tradicional; facilitar el acceso de los indígenas al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda; propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo; extender la red de comunicación para integrar a los indígenas; apoyar las actividades sustentables de las comunidades indígenas; establecer políticas sociales para proteger a los migrantes indígenas y consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales.

El objetivo de todas esas medidas, según señala el mismo apartado B, es promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria. En síntesis, se puede apreciar que es una forma de integrar a los indígenas a la federación.

2.3.1.4. Artículo 4

El artículo 4° es el menos modificado de todos los que conforman la reforma constitucional en materia indígena. Solo se deroga el párrafo primero que contenía

un principio de reconocimiento de los pueblos indígenas y de la composición multicultural de la nación mexicana. No se modifica el mandato de igualdad entre el hombre y la mujer.

2.3.1.5. Artículo 18

En el artículo 18 se adiciona un párrafo, el sexto, en donde se establece la obligación del Estado para permitir que las personas que se encuentran privadas de su libertad cumplan su pena en las penitenciarías más cercanas a su domicilio. Su texto es el siguiente:

“Artículo 18...

Los sentenciados, en los casos y condiciones que establezca la ley, podrán purgar sus penas en los centros penitenciarios más cercanos a su domicilio, a fin de propiciar su reintegración a la comunidad como forma de readaptación social.”

Como sucede con el párrafo tercero del artículo 1º, este párrafo del artículo 18 no se refiere en específico a los indígenas, sino que protege y beneficia a todos los habitantes de México. Esta reforma otorga el beneficio de la cercanía al domicilio durante la purgación de la pena a todo ciudadano mexicano.

2.3.1.6. Artículo 115

El último artículo que se modifica con la reforma de agosto del año 2001 es el 115. A la fracción III se le añade un último párrafo cuyo texto establece:

“Artículo 115...

III....

Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley”.

En este último caso se estipula el derecho de participación de las comunidades indígenas en los municipios, es muy importante este derecho porque es la base del desarrollo de los sistemas internos indígenas, porque las autoridades indígenas pueden participar en concordancia con las autoridades más próximas; el municipio.

2.3.1.7. La problemática con la reforma

Después de la publicación de la reforma constitucional, 300 municipios promovieron ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación controversias constitucionales, con el objetivo de restablecer la constitución. Se buscó anular el procedimiento de reforma y reponer el procedimiento, se demandó que los

pueblos indígenas fueran tomados en cuenta. El dictamen de reforma fue turnado de inmediato a las legislaturas de los estados, mismo que fue rechazado en los Congresos de Estado de México, San Luis Potosí, Chiapas, Guerrero, Hidalgo, Morelos, Oaxaca, Baja California Sur, Sinaloa, y Zacatecas. El 18 de julio de 2001, la Comisión Permanente del Congreso de la Unión realizó el cómputo de votos de las legislaturas locales, declarando que la minuta fue aprobada por 16 congresos, que son la mayoría más uno de los que integran la federación mexicana y por tanto el proceso de reforma terminó. El día 14 de agosto del año 2001 se publicó el decreto de reforma constitucional por virtud del cual se modificaron varios de los artículos de nuestra Constitución Federal para incluir en ella los derechos de los pueblos indígenas. El abogado López Bárcenas nos menciona lo siguiente:

“Días después de emitido el dictamen por el Senado de la República, el Congreso Nacional Indígena, diversas organizaciones indígenas y sociales, así como organismos públicos federales y estatales manifestaron su preocupación sobre el dictamen aprobado por el Senado de la República, argumentando que el mismo no correspondía a las demandas de los pueblos indígenas, y no reflejaba la esencia ni el espíritu de los Acuerdos de San Andrés. Específicamente, resaltaban que el dictamen no garantizaba el ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos indígenas; no les reconocía personalidad jurídica, necesaria para poder establecer una nueva relación entre estos, la sociedad y el Estado, al mismo tiempo que no reconocía los derechos territoriales, y les negaba el acceso colectivo a los recursos naturales existentes en sus tierras y territorios. Asimismo, se reducían sus derechos puesto que se pretendía incorporar en la Constitución Federal, líneas programáticas que técnicamente no deberían aparecer en ella, pues su lugar corresponde a las leyes secundarias y a los planes y programas de desarrollo.”⁹²

La reforma del año 2001 tenía como objetivo terminar la problemática que años atrás había comenzado; el levantamiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional. No obstante, las demandas indígenas aún se encontraban muy limitadas, esencialmente en temas relativos a la cuestión agraria y territorial, además, todo lo concerniente a sus derechos se trasladaban a las entidades federativas y no al gobierno federal.

2.3. Los derechos indígenas reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

El siguiente apartado tiene la finalidad de describir los derechos indígenas reconocidos en la Constitución Federal, como se indicó anteriormente, las reformas en esta materia fueron en los años 1992 y 2001. La primera reforma fue producto de una conmemoración internacional (el descubrimiento de América), y

⁹² Espinoza Saucedo, G; Escalante Betancourt, y; Gallegos Toussaint, X; López Barcenás, F; Zuñiga Balderas, A. (2002). *Los Derechos Indígenas y la reforma constitucional en México*. Ed. Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas. p: 92.

gracias a la ratificación del Convenio 169, pero la reforma de mayor importancia fue la del año 2001, consecuencia de un movimiento armado

2.3.1. Derecho al reconocimiento como pueblo o comunidad indígena

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 2º párrafo primero reconoce a los indígenas:

“Artículo 2...

...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”.

Y señala que:

“son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.”

Por otro lado, el reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas les corresponde a las entidades federativas a través de sus constituciones y leyes reglamentarias, en donde se debe de establecer las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones de los pueblos indígenas en cada entidad.

Es necesario destacar que la Constitución no reconoce personalidad jurídica a los pueblos indígenas.

2.3.2. Derecho a la autoadscripción

La Constitución Federal menciona que la *“conciencia de identidad indígena”* es un criterio para determinar a quienes se les aplica el carácter de pueblo indígena. Es decir, toda persona que se considere indígena tiene derecho al respeto de su diferencia cultural, e incluso puede solicitar la aplicación del derecho indígena si este pertenece a una comunidad o pueblo indígena. Sirve de sustento la siguiente tesis para comprender el derecho de autoadscripción que textualmente versa:

Décima Época

Registro digital: 2007560

Instancia: Primera Sala

Tesis Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I

Materia(s): Constitucional Tesis: 1a. CCCXXX/2014 (10a.)

Página: 611**PERSONAS INDÍGENAS. LOS EFECTOS O CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE SU AUTOADSCRIPCIÓN PUEDEN MODULARSE.**

La autoadscripción es el acto voluntario de personas o comunidades que, teniendo un vínculo cultural, histórico, político, lingüístico o de otro tipo, deciden identificarse como miembros de un pueblo indígena reconocido por el Estado Mexicano; esto es, se trata de una manifestación de identidad y expresión de pertenencia cultural que no depende de la anuencia del Estado o de algún proceso para su reconocimiento. Sin embargo, sus efectos o consecuencias jurídicas sí pueden modularse, como puede ser lo relativo a la reposición del procedimiento. En efecto, es posible que en un procedimiento jurisdiccional en particular una persona se autoadscriba como indígena una vez dictada la sentencia de primera instancia, y el juez decida no ordenar la reposición del procedimiento por estimar que no existió una afectación real a su derecho de defensa adecuada, toda vez que pudo comprender y hacerse comprender durante el juicio. Sin que lo anterior implique que precluyan las prerrogativas previstas en el artículo 2o., apartado A, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que el derecho de una persona indígena a ser asistida por un intérprete que conozca su lengua y cultura no está sujeto a límites temporales ni materiales. De ahí que sea necesario distinguir el reconocimiento de la autoadscripción de una persona como indígena -el cual no resulta facultativo para el Estado- y las posibles consecuencias jurídicas que la manifestación de autoidentificación pueda traer en un procedimiento legal específico.

Toda persona en el territorio mexicano, puede identificarse con la simple externación de su voluntad, como un ciudadano indígena.

2.3.3. Derecho a la autonomía y libre determinación

El derecho al reconocimiento de los pueblos indígenas a la libre determinación y autonomía se tiene que circunscribir en un marco que respete la unidad nacional, es decir, los pueblos indígenas tienen la libertad de actuar conforme a los límites que establece la Constitución Federal. En la legislación federal se estipula que los pueblos indígenas tienen derecho a decidir sus formas internas de organización social, económica, política y cultural, además pueden elegir de acuerdo con sus normas y prácticas, a las autoridades para el ejercicio de sus formas de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los hombres, siempre que se respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

Para los pueblos indígenas la libre determinación significa el derecho de autogobernarse. La autonomía se ejerce dentro de las comunidades indígenas

desde hace mucho tiempo, su práctica ha fortalecido el arraigo de sus costumbres y se han reforzado las normas que resuelven conflictos internos.

En el año 2011 la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación determinó lo siguiente en el caso del municipio de Cherán, Michoacán; ordenó una consulta en los términos del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ya que la mayoría de la población quería regirse bajo su propio sistema de costumbres. Eligieron a sus autoridades conforme a su sistema Purépecha, el Poder Judicial de la Federación ordenó al Congreso del estado de Michoacán y al Instituto Estatal Electoral de Michoacán convalidar la elección realizada por el pueblo de Cherán conforme a sus propios sistemas normativos.⁹³ El Convenio 169 reconoce este derecho al interior de los Estados y establece que se tomarán en cuenta las condiciones del país.

2.3.4. Derecho a aplicar sus propios sistemas normativos

La Constitución Federal reconoce la existencia de sistemas normativos indígenas dentro del Estado, los cuales son necesarios para definir la organización política, económica, jurídica, social y cultural, e incluso también para la resolución de conflictos. En términos generales, los pueblos indígenas tienen la posibilidad de crear derecho, y que éste sea reconocido y respetado por el Estado, siempre que se respeten los principios generales del pacto federal y los derechos humanos:

“Los sistemas normativos internos indígenas suelen tener los tres elementos de cualquier otro sistema: a) normas, b) instituciones, y c) procedimientos, además de que constituyen sistemas de reparación y de castigo.”⁹⁴

Los jueces del Estado no deben desconocer la capacidad de juzgar de la autoridad indígena, deben de tomar en cuenta la aplicación del derecho indígena.

“Si una autoridad del fuero común resuelve de nuevo sobre un caso ya resuelto por la autoridad indígena, aun cuando alguna de las partes excite a los tribunales y el asunto llega en vía de amparo a los jueces federales, ellos tendrán que tomar en cuenta tanto el derecho de los pueblos indígenas de aplicar sus sistemas normativos en la resolución de sus conflictos internos, como el principio non bis in idem. Por esta razón es necesario que los tribunales constitucionales tengan la capacidad de leer interculturalmente el derecho.”⁹⁵

Este tipo de casos no se encuentran legislados en la mayoría de las entidades federativas, además la competencia entre autoridades indígenas y del Estado no es muy precisa, si un conflicto indígena llega a los Tribunales

⁹³ SCJN. (2014). *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas*. México: Ed. SCJN

⁹⁴ *Ibid.* p. 16.

⁹⁵ *Ibid.* p. 17.

Federales, estos tendrán que pronunciarse sobre la legalidad de la actuación de las autoridades indígenas.

“En estos casos le corresponderá a la juzgadora o juzgador verificar tres cosas: a) un posible conflicto de competencias con las autoridades del Estado o de otras comunidades, b) que la autoridad en cuestión haya aplicado efectivamente el sistema normativo interno de la comunidad, para lo cual son vitales los peritajes antropológicos u otros medios de prueba que objetiven el sistema normativo que con frecuencia es oral y no escrito, y c) que el sistema cumpla con los mínimos de respeto a los principios generales de la Constitución y a los derechos humanos, teniendo en estos casos relevancia fundamental el principio pro persona, consagrado en el artículo 1o de la CPEUM.”⁹⁶

Es necesario identificar los ámbitos de competencias en donde pueden actuar las autoridades tradicionales:

*Ámbito personal: los indígenas de la comunidad.

*Ámbito material: organización interna, social, política, económica, cultural, y en la resolución de conflictos internos.

*Ámbito espacial: el territorio que abarca la comunidad.

*Ámbito temporal: los sistemas normativos internos son permanentes pero se transforman.

El ejercicio del derecho indígena implica la condición de respetar la Constitución, y sobre todo, los derechos humanos, la dignidad e integridad de las mujeres y la soberanía de los estados.

2.3.5. Derecho a la preservación de la identidad cultural

La Constitución estipula que los pueblos tienen derecho a proteger y preservar todos los elementos que constituyan la cultura indígena (lengua y tradiciones). Esto quiere decir que tienen que reconocerse y difundirse la cultura indígena, que forma parte de una cosmovisión distinta a la occidental. Ante esto, ninguna autoridad puede asimilar de manera forzosa a los indígenas a la *“cultura nacional predominante”*.

2.3.6. Derecho a la tierra y al territorio

El territorio es una forma de reproducción cultural de un pueblo indígena, y este ha sido uno de los derechos más demandados. La Constitución es imprecisa en este punto, pues sólo señala en su artículo 27, fracción VII que *“la ley protegerá*

⁹⁶ Ibid. p. 17.

la integridad de las tierras indígenas”, y en lo demás subordina el tema a la legislación agraria. Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar la integridad de sus tierras, y esencialmente acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales que habitan.

2.3.7. Derecho de consulta y participación

La consulta se encuentra regulada en el artículo 26 de la Carta Magna, es una forma de recoger las demandas de la población, para lograr la participación de los diversos sectores sociales en el sistema nacional de planeación democrática. En materia indígena, el artículo 2º obliga a la Federación, a los Estados y los municipios a consultar a los pueblos indígenas en la elaboración de sus planes de desarrollo respectivos y en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen. En el ámbito educativo los pueblos indígenas deben ser consultados para desarrollar programas educativos con contenido de la región en donde se reconozca la herencia cultural.

El artículo 2º Constitucional reconoce que las comunidades indígenas podrán elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos. A partir del 11 de febrero de 2005 el Consejo General del Instituto Federal Electoral aprobó la demarcación territorial de los 300 distritos electorales federales uninominales en los que se divide el país para su utilización en los procesos electorales de 2005- 2006 y 2008-2009. En este proceso de distritación, se tomó en cuenta a la población indígena como un criterio para la conformación de los distritos electorales. Como resultado de este proceso, existen 28 distritos electorales indígenas, esto es, distritos en los cuales la población indígena representa el 40% o más de la población.⁹⁷

No existe en la legislación federal una ley que reglamente la forma en que debe ejercerse el derecho a la consulta. Lo que se ha hecho es incorporar en diversas leyes el tema. Una de ellas es la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, en su artículo 2º esta ley establece las funciones de la Comisión:

“Artículo 2. La Comisión tiene como objeto orientar, coordinar, promover, apoyar, fomentar, dar seguimiento y evaluar los programas, proyectos, estrategias y acciones públicas para el desarrollo integral y sustentable de los pueblos y comunidades indígenas de conformidad con el artículo 2o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Para lograrlo, la ley le otorga a la Comisión las siguientes funciones:

⁹⁷ Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. (2007). *La vigencia de los derechos indígenas en México. Análisis de las repercusiones jurídicas de la reforma constitucional federal sobre derechos y cultura indígena, en la estructura del estado. México.* Ed. Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

I. Ser instancia de consulta para la formulación, ejecución y evaluación de los planes, programas y proyectos que las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal desarrollen en la materia;

IX. Diseñar y operar, en el marco del Consejo Consultivo de la Comisión, un sistema de consulta y participación indígenas, estableciendo los procedimientos técnicos y metodológicos para promover la participación de las autoridades, representantes y comunidades de los pueblos indígenas en la formulación, ejecución y evaluación de los planes y programas de desarrollo;”

XVI. Establecer las bases para integrar y operar un sistema de información y consulta indígena, que permita la más amplia participación de los pueblos, comunidades, autoridades e instituciones representativas de éstos, en la definición, formulación, ejecución y evaluación de los programas, proyectos y acciones gubernamentales;

XVII. Ser instancia de consulta para las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal con el fin de formular el proyecto de presupuesto consolidado en materia de desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas a incluir en el Presupuesto de Egresos de la Federación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2o. de la Constitución Federal;

Y en el artículo 3, fracción VI de la misma ley se estipula lo siguiente:

VI. Consultar a pueblos y comunidades indígenas cada vez que el Ejecutivo Federal promueva reformas jurídicas y actos administrativos, programas de desarrollo o proyectos que impacten significativamente sus condiciones de vida y su entorno.”

Esta ley faculta a la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas para desplegar acciones en materia de consulta, es una instancia de la Administración Pública Federal para que consulte a los pueblos indígenas antes de formular y ejecutar planes dirigidos a atender las necesidades de los pueblos indígenas.

2.3.8. Derecho a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado

La Constitución Federal en su artículo 17, establece que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial.

En materia indígena, la Constitución Federal indica dos aspectos para el respeto de los derechos indígenas: la aplicación de sus propios sistemas

normativos en la regulación y solución de conflictos al interior de sus comunidades indígenas y, el acceso pleno a la jurisdicción del Estado. El primer caso ya se estudió anteriormente, en el segundo caso se refiere a los derechos en los procedimientos legales en condiciones de igualdad frente a la ley.

Para garantizar este derecho, la Constitución Federal otorga a los pueblos, comunidades e individuos indígenas los siguientes derechos:

*En todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres.

*Ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura, para comprender y hacerse comprender en procedimientos legales.

*Cumplir sentencias en los centros de readaptación más cercanos a sus comunidades

*Cuando se les impongan sanciones penales deberán tener en cuenta sus características culturales

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

2.3.9. Derecho al desarrollo

Los tres órdenes de gobierno tienen la obligación de promover la igualdad de oportunidades de los indígenas, y eliminar cualquier práctica discriminatoria.

El apartado B del artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señala las obligaciones para la Federación, los Estados y los Municipios. Entre los derechos que estipula la Constitución Federal para el desarrollo de los pueblos indígenas destacan los siguientes: administrar asignaciones presupuestales para fines específicos; fortalecer sus economías locales; en los programas educativos se tiene que incluir el reconocimiento de la cultura de los pueblos indígenas; utilizar la medicina tradicional; mejorar la alimentación de las comunidades indígenas; obtener financiamiento para la construcción y mejoramiento de la vivienda; contar con servicios sociales básicos; extender la red de comunicaciones, la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación; incorporar de tecnologías para incrementar su capacidad productiva; acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización; impulsar el respeto, conocimiento y difusión de las diversas culturas existentes en la nación.

De manera individual los indígenas tienen los siguientes derechos: en el ámbito educativo; contar con mejores niveles de escolaridad a través de la educación bilingüe e intercultural, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva, la educación media superior y superior, becas para estudiantes en todos los niveles: en el ámbito de salud; al acceso efectivo a los servicios de salud; en cuestiones de género: incorporación de las mujeres al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos, obtener estímulos para la educación de las mujeres, participar en las decisiones comunitarias, el apoyo a actividades productivas y el desarrollo sustentable mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos; respecto a indígenas migrantes: protección a los migrantes, garantizar sus derechos laborales como jornaleros agrícolas, utilizar los programas especiales de educación y nutrición para niños y jóvenes de familias migrantes.

2.4. El Código Nacional de Procedimientos Penales

El 18 de junio de dos mil ocho, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto mediante el cual se reformaron los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁹⁸ Mismas que son la base del Sistema Penal Acusatorio. En consecuencia, la federación y los estados, deberán de expedir ordenamientos que sean necesarios a fin de incorporar el nuevo sistema penal.

Los principios del nuevo sistema acusatorio y oral, son la publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, aglomerados en el artículo 20 constitucional. La reforma penal modifica sustancialmente la actuación de las autoridades que intervienen en el procedimiento jurisdiccional del país, debiendo contar con un juez para una etapa preliminar (como controlador de la investigación, quien concluirá el procedimiento derivado de convenios entre las partes); otro, resolverá el asunto (en el juicio oral).

El cinco de marzo de 2014 se expide por decreto oficial en el Diario Oficial de la Federación, el Código Nacional de Procedimientos Penales⁹⁹, en donde las fases del procedimiento cambian: etapa preliminar (investigación), etapa intermedia y la etapa de juicio oral (debate). Además, se instauran las soluciones alternas del juicio: acuerdos reparatorios, suspensión condicional del proceso y como forma anticipada del proceso el procedimiento abreviado. En la misma ley, también se constituyen los mecanismos alternos de resolución de conflictos, sin embargo, el 29 de diciembre de 2014 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de

⁹⁸ Diario Oficial de la Federación. (18 de junio de 2008). *DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.* En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008. Fecha de consulta: 22 de junio de 2016.

⁹⁹ Diario Oficial de la Federación. (05 de marzo de 2014). *DECRETO por el que se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales.* En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014. Fecha de consulta: 17 de junio de 2016.

Controversias en Materia Penal,¹⁰⁰ aquí se contemplan tres mecanismos de solución de conflictos (MASC): la mediación, la conciliación y la junta restaurativa.

2.4.1. Las soluciones alternas del procedimiento y los mecanismos alternos de solución de controversias

Este apartado tiene el objetivo de describir y desarrollar las soluciones alternas del procedimiento y los mecanismos alternos de solución de controversias, en donde veremos que existen otras formas de extinguir la acción penal sin necesidad de empezar la etapa de juicio oral.

Los acuerdos reparatorios son los convenios entre el imputado y la víctima u ofendido, en donde el primero repara de manera satisfactoria los hechos que se persiguen penalmente y que son aprobados por el Ministerio Público o el Juez de Control, y que tienen efectos conclusivos del proceso. El Código Nacional de Procedimientos Penales lo define de la siguiente manera:

“Artículo 186. Definición

Los acuerdos reparatorios son aquéllos celebrados entre la víctima u ofendido y el imputado que, una vez aprobados por el Ministerio Público o el Juez de control y cumplidos en sus términos, tienen como efecto la extinción de la acción penal.”

La procedencia y trámite de los acuerdos reparatorios se describen en los siguientes artículos del Código Nacional de Procedimientos Penales.

“Artículo 187. Control sobre los acuerdos reparatorios

Procederán los acuerdos reparatorios únicamente en los casos siguientes:

I. Delitos que se persiguen por querrela o requisito equivalente de parte ofendida;

II. Delitos culposos, o

III. Delitos patrimoniales cometidos sin violencia sobre las personas.

No procederán los acuerdos reparatorios en los casos en que el imputado haya celebrado anteriormente otros acuerdos por hechos de la misma naturaleza jurídica, salvo que hayan transcurrido cinco años de haber dado cumplimiento al último acuerdo reparatorio, o se trate de

¹⁰⁰ Diario Oficial de la Federación. (29 de diciembre de 2014). DECRETO por el que se expide la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, se reforman diversas disposiciones del Código Nacional de Procedimientos Penales y se reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5377563&fecha=29/12/2014. Fecha de consulta: 19 de junio de 2016.

delitos de violencia familiar o sus equivalentes en las Entidades federativas.

Tampoco serán procedentes en caso de que el imputado haya incumplido previamente un acuerdo reparatorio, salvo que haya sido absuelto.”

Artículo 188. Procedencia

Los acuerdos reparatorios procederán desde la presentación de la denuncia o querrela hasta antes de decretarse el auto de apertura de juicio. En el caso de que se haya dictado el auto de vinculación a proceso y hasta antes de que se haya dictado el auto de apertura a juicio, el Juez de control, a petición de las partes, podrá suspender el proceso penal hasta por treinta días para que las partes puedan concretar el acuerdo con el apoyo de la autoridad competente especializada en la materia. En caso de que la concertación se interrumpa, cualquiera de las partes podrá solicitar la continuación del proceso.”

Artículo 189. Oportunidad

Desde su primera intervención, el Ministerio Público o en su caso, el Juez de control, podrán invitar a los interesados a que suscriban un acuerdo reparatorio en los casos en que proceda, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código, debiendo explicarles a las partes los efectos del acuerdo.

Las partes podrán acordar acuerdos reparatorios de cumplimiento inmediato o diferido. En caso de señalar que el cumplimiento debe ser diferido y no señalar plazo específico, se entenderá que el plazo será por un año. El plazo para el cumplimiento de las obligaciones suspenderá el trámite del proceso y la prescripción de la acción penal.

Si el imputado incumple sin justa causa las obligaciones pactadas, la investigación o el proceso, según corresponda, continuará como si no se hubiera celebrado acuerdo alguno.

La información que se genere como producto de los acuerdos reparatorios no podrá ser utilizada en perjuicio de las partes dentro del proceso penal.

El juez decretará la extinción de la acción una vez aprobado el cumplimiento pleno de las obligaciones pactadas en un acuerdo reparatorio, haciendo las veces de sentencia ejecutoriada.

De las anteriores disposiciones se puede apreciar que este tipo de convenio procede a petición de la autoridad: Ministerio Público o el mismo Juez. Además,

solamente proceden bajo ciertas circunstancias y hasta antes de la apertura de juicio.

“Artículo 190. Trámite

Los acuerdos reparatorios deberán ser aprobados por el Juez de control cuando sean de cumplimiento diferido o cuando el proceso ya se haya iniciado y por el Ministerio Público, en la etapa de investigación inicial, cuando sean de cumplimiento inmediato; en este último caso, se declarará extinta la acción penal. La parte inconforme con esta determinación del Ministerio Público podrá solicitar control judicial dentro del plazo de tres días contados a partir de aquél en que se haya aprobado el acuerdo.

Previo a la aprobación del acuerdo reparatorio, el Juez de control o el Ministerio Público verificarán que las obligaciones que se contraen no resulten notoriamente desproporcionadas y que los intervinientes estuvieron en condiciones de igualdad para negociar y que no hayan actuado bajo condiciones de intimidación, amenaza o coacción.”

El acuerdo reparatorio tiene como objetivo la negociación entre el imputado y la víctima u ofendido, bajo ciertos supuestos, con el fin de extinguir la acción penal.

En las siguientes disposiciones se desarrollará el trámite de la suspensión condicional del proceso.

“Artículo 191. Definición

Por suspensión condicional del proceso deberá entenderse el planteamiento formulado por el Ministerio Público o por el imputado, el cual contendrá un plan detallado sobre el pago de la reparación del daño y el sometimiento del imputado a una o varias de las condiciones que refiere este Capítulo, que garanticen una efectiva tutela de los derechos de la víctima u ofendido y que en caso de cumplirse, pueda dar lugar a la extinción de la acción penal.

Artículo 192. Procedencia

La suspensión condicional del proceso, a solicitud del imputado o del Ministerio Público con acuerdo de aquél, procederá en los casos en que se cubran los requisitos siguientes:

I. Que el auto de vinculación a proceso del imputado se haya dictado por un delito cuya media aritmética de la pena de prisión no exceda de cinco años;

II. Que no exista oposición fundada de la víctima y ofendido, y

III. Que hayan transcurrido dos años desde el cumplimiento o cinco años desde el incumplimiento, de una suspensión condicional anterior, en su caso.

Lo señalado en la fracción III del presente artículo, no procederá cuando el imputado haya sido absuelto en dicho procedimiento.

Artículo 193. Oportunidad

Una vez dictado el auto de vinculación a proceso, la suspensión condicional del proceso podrá solicitarse en cualquier momento hasta antes de acordarse la apertura de juicio, y no impedirá el ejercicio de la acción civil ante los tribunales respectivos.

Artículo 194. Plan de reparación

En la audiencia en donde se resuelva sobre la solicitud de suspensión condicional del proceso, el imputado deberá plantear, un plan de reparación del daño causado por el delito y plazos para cumplirlo.

Artículo 195. Condiciones por cumplir durante el periodo de suspensión condicional del proceso

El Juez de control fijará el plazo de suspensión condicional del proceso, que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a tres años, y determinará imponer al imputado una o varias de las condiciones que deberá cumplir, las cuales en forma enunciativa más no limitativa se señalan:

- I. Residir en un lugar determinado;*
- II. Frecuentar o dejar de frecuentar determinados lugares o personas;*
- III. Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas;*
- IV. Participar en programas especiales para la prevención y el tratamiento de adicciones;*
- V. Aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el Juez de control;*
- VI. Prestar servicio social a favor del Estado o de instituciones de beneficencia pública;*
- VII. Someterse a tratamiento médico o psicológico, de preferencia en instituciones públicas;*

VIII. *Tener un trabajo o empleo, o adquirir, en el plazo que el Juez de control determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tiene medios propios de subsistencia;*

IX. *Someterse a la vigilancia que determine el Juez de control;*

X. *No poseer ni portar armas;*

XI. *No conducir vehículos;*

XII. *Abstenerse de viajar al extranjero;*

XIII. *Cumplir con los deberes de deudor alimentario, o*

XIV. *Cualquier otra condición que, a juicio del Juez de control, logre una efectiva tutela de los derechos de la víctima.*

Para fijar las condiciones, el Juez de control podrá disponer que el imputado sea sometido a una evaluación previa. El Ministerio Público, la víctima u ofendido, podrán proponer al Juez de control condiciones a las que consideran debe someterse el imputado.

El Juez de control preguntará al imputado si se obliga a cumplir con las condiciones impuestas y, en su caso, lo prevendrá sobre las consecuencias de su inobservancia.”

El Código Nacional de Procedimientos Penales establece que esta figura puede proceder en todos aquellos delitos cuya media aritmética no exceda de cinco años y que no exista oposición fundada de la víctima. A diferencia de los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso establece una serie de condiciones que debe de cumplir el imputado a petición del Juez.

“El Ministerio Público o el imputado deben formular la solicitud al Juez de Control, la cual debe contener un plan detallado sobre el pago de la reparación del daño y el sometimiento del imputado a una o varias de las condiciones establecidas en la ley, que garanticen una efectiva tutela de los derechos de la víctima u ofendido. La suspensión condicional del proceso interrumpe los plazos para la prescripción de la acción penal del delito de que se trate. El cumplimiento de las obligaciones del imputado da lugar a la extinción de la acción penal. Si el imputado dejara de cumplir injustificadamente con las obligaciones contraídas, o posteriormente fuera condenado por sentencia ejecutoriada por delito dolo o culposo, el Juez de Control, previa petición del agente del Ministerio Público o de la víctima u ofendido, deberá revocar de la suspensión o ampliarla hasta por dos años más. Una vez revocada la suspensión no podrá volver a concederse.”¹⁰¹

¹⁰¹ Azzolini, Bincaz, Alicia Beatriz. *Las salidas alternas al juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso*. En <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/21.pdf>. Fecha de Consulta: 17 de julio de 2016.

En las siguientes disposiciones se desarrollará y describirá el procedimiento abreviado, en donde esta figura procesal constituye la última oportunidad de las partes para poner fin al conflicto penal antes de la etapa del Juicio Oral. Sirve de sustento la siguiente ejecutoria, que versa:

Décima Época

Registro digital: 25 551

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Tesis Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 16, Marzo de 2015, Tomo III, Página 2283.

“Primeramente es menester señalar que el procedimiento abreviado, como salida alterna, constituye una oportunidad de las partes para poner fin al conflicto penal antes de la etapa de juicio oral, luego de que el imputado renuncia al derecho de tener un juicio oral y reconoce los hechos de la acusación. Es un procedimiento especial que excluye la generalidad constituida por el juicio oral, dando una solución rápida al conflicto; lo que no significa que se desatienda el interés de las partes, al contrario, en el caso del imputado, ante la renuncia de gran parte de sus posibilidades de defensa y las consecuencias que esta salida alterna ofrece, el Juez debe ser celoso vigilante de que éste otorgue su consentimiento de manera libre, voluntaria y plenamente consciente de su decisión, debiendo ser escuchada la víctima y ofendida del delito, aun cuando no se haya constituido como acusador coadyuvante.”

El procedimiento abreviado tiene como objetivo terminar de manera apresurada el proceso penal, en donde el imputado acepta los hechos constitutivos de delito, con la finalidad de reducir la pena.

Artículo 201. Requisitos de procedencia y verificación del Juez

Para autorizar el procedimiento abreviado, el Juez de control verificará en audiencia los siguientes requisitos:

I. Que el Ministerio Público solicite el procedimiento, para lo cual se deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de reparación del daño;

II. Que la víctima u ofendido no presente oposición. Sólo será vinculante para el juez la oposición que se encuentre fundada, y

III. Que el imputado:

- a) Reconozca estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado;
- b) Expresamente renuncie al juicio oral;
- c) Consienta la aplicación del procedimiento abreviado;
- d) Admita su responsabilidad por el delito que se le imputa;
- e) Acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular la acusación.

Artículo 202. Oportunidad

El Ministerio Público podrá solicitar la apertura del procedimiento abreviado después de que se dicte el auto de vinculación a proceso y hasta antes de la emisión del auto de apertura a juicio oral.

A la audiencia se deberá citar a todas las partes. La incomparecencia de la víctima u ofendido debidamente citados no impedirá que el Juez de control se pronuncie al respecto.

Cuando el acusado no haya sido condenado previamente por delito doloso y el delito por el cual se lleva a cabo el procedimiento abreviado es sancionado con pena de prisión cuya media aritmética no exceda de cinco años, incluidas sus calificativas atenuantes o agravantes, el Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta una mitad de la pena mínima en los casos de delitos dolosos y hasta dos terceras partes de la pena mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión que le correspondiere al delito por el cual acusa.

En cualquier caso, el Ministerio Público podrá solicitar la reducción de hasta un tercio de la mínima en los casos de delitos dolosos y hasta en una mitad de la mínima en el caso de delitos culposos, de la pena de prisión. Si al momento de esta solicitud, ya existiere acusación formulada por escrito, el Ministerio Público podrá modificarla oralmente en la audiencia donde se resuelva sobre el procedimiento abreviado y en su caso solicitar la reducción de las penas, para el efecto de permitir la tramitación del caso conforme a las reglas previstas en el presente Capítulo.

El Ministerio Público al solicitar la pena en los términos previstos en el presente artículo, deberá observar el Acuerdo que al efecto emita el Procurador.

Artículo 203. Admisibilidad

En la misma audiencia, el Juez de control admitirá la solicitud del Ministerio Público cuando verifique que concurren los medios de convicción que corroboren la imputación, en términos de la fracción VII,

del apartado A del artículo 20 de la Constitución. Serán medios de convicción los datos de prueba que se desprendan de los registros contenidos en la carpeta de investigación.

Si el procedimiento abreviado no fuere admitido por el Juez de control, se tendrá por no formulada la acusación oral que hubiere realizado el Ministerio Público, lo mismo que las modificaciones que, en su caso, hubiera realizado a su respectivo escrito y se continuará de acuerdo con las disposiciones previstas para el procedimiento ordinario. Asimismo, el Juez de control ordenará que todos los antecedentes relativos al planteamiento, discusión y resolución de la solicitud de procedimiento abreviado sean eliminados del registro.

Si no se admite la solicitud por inconsistencias o incongruencias en los planteamientos del Ministerio Público, éste podrá presentar nuevamente la solicitud una vez subsanados los defectos advertidos.

Artículo 205. Trámite del procedimiento

Una vez que el Ministerio Público ha realizado la solicitud del procedimiento abreviado y expuesto la acusación con los datos de prueba respectivos, el Juez de control resolverá la oposición que hubiere expresado la víctima u ofendido, observará el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 201, fracción III, correspondientes al imputado y verificará que los elementos de convicción que sustenten la acusación se encuentren debidamente integrados en la carpeta de investigación, previo a resolver sobre la autorización del procedimiento abreviado.

Una vez que el Juez de control haya autorizado dar trámite al procedimiento abreviado, escuchará al Ministerio Público, a la víctima u ofendido o a su Asesor jurídico, de estar presentes y después a la defensa; en todo caso, la exposición final corresponderá siempre al acusado.

En la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal se contemplan tres mecanismos (MASC) de solución de conflictos: la mediación, la conciliación y la junta restaurativa.

Los mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal tienen la finalidad de dar solución a las controversias que se suscitan entre los ciudadanos con base en el diálogo. Los mecanismos -de acuerdo al artículo 4- tienen los siguientes principios: voluntariedad, información, confidencialidad, flexibilidad y simplicidad, imparcialidad, equidad y honestidad. Estos mecanismos se solicitarán de forma verbal o escrita ante la autoridad competente, en donde se especificará la conformidad del solicitante de participar voluntariamente en el Mecanismo Alternativo y su compromiso de ajustarse a las reglas del procedimiento. Se establece la figura del facilitador, quien es aquel servidor

público profesional que tiene la función de facilitar la participación de los intervinientes en los Mecanismos Alternos. En este trabajo, sólo expondré brevemente los conceptos de cada mecanismo, sin ahondar mucho en su estudio.

La mediación:

“Artículo 21. Concepto

Es el mecanismo voluntario mediante el cual los Intervinientes, en libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, con el fin de alcanzar la solución de ésta. El Facilitador durante la mediación propicia la comunicación y el entendimiento mutuo entre los Intervinientes.”

La conciliación:

Artículo 25. Concepto

Es el mecanismo voluntario mediante el cual los Intervinientes, en libre ejercicio de su autonomía, proponen opciones de solución a la controversia en que se encuentran involucrados.

Además de propiciar la comunicación entre los Intervinientes, el Facilitador podrá, sobre la base de criterios objetivos, presentar alternativas de solución diversas.

La junta restaurativa:

Artículo 27. Concepto

La junta restaurativa es el mecanismo mediante el cual la víctima u ofendido, el imputado y, en su caso, la comunidad afectada, en libre ejercicio de su autonomía, buscan, construyen y proponen opciones de solución a la controversia, con el objeto de lograr un Acuerdo que atienda las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas, así como la reintegración de la víctima u ofendido y del imputado a la comunidad y la recomposición del tejido social.

Este tipo de soluciones proceden en los casos que establece el Código Nacional de Procedimientos Penales, y se pueden aplicar desde el inicio del procedimiento penal y hasta antes del auto de apertura a juicio.

2.4.2. El artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sobre los pueblos y comunidades indígenas

El Código Nacional de Procedimientos Penales cuenta con el Título X, sobre el procedimiento especial, en el capítulo I, acerca de los Pueblos y Comunidades Indígenas, el cual estipula lo siguiente:

“Artículo 420. Pueblos y comunidades indígenas

Cuando se trate de delitos que afecten bienes jurídicos propios de un pueblo o comunidad indígena o bienes personales de alguno de sus miembros, y tanto el imputado como la víctima, o en su caso sus familiares, acepten el modo en el que la comunidad, conforme a sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos proponga resolver el conflicto, se declarará la extinción de la acción penal, salvo en los casos en que la solución no considere la perspectiva de género, afecte la dignidad de las personas, el interés superior de los niños y las niñas o del derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer.

En estos casos, cualquier miembro de la comunidad indígena podrá solicitar que así se declare ante el Juez competente.

Se excluyen de lo anterior, los delitos previstos para prisión preventiva oficiosa en este Código y en la legislación aplicable.”

Del anterior artículo podemos destacar lo siguiente: el reconocimiento de los indígenas en el Código Nacional de Procedimientos Penales, tanto individual como colectivamente. Se reconoce a la normatividad indígena para que conozca y resuelva sobre delitos que afecten el patrimonio de algún miembro de la comunidad o de la población indígena, siempre que el imputado y la víctima (o bien, los familiares) acepten ese modo. Si esto es así, se declara la extinción de la acción penal, siempre que no tenga que ver con la perspectiva de género, afecte la dignidad de las personas, el interés superior de los niños, o el derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer. Además, se excluyen los delitos que requieren prisión preventiva, estipulados en el artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En las instancias indígenas se exhorta al inculpado y a la víctima a llegar a un acuerdo amigable, de no llegar a un acuerdo, la autoridad autóctona tiene la obligación de imponer una sanción de conformidad con sus costumbres, sin quebrantar los derechos humanos.

La jurisdicción –cómo se indico en la página 27- es la forma de resolver con base a Derecho, y la jurisdicción solo la tienen los jueces. Siendo así, la ley positiva mexicana –en la ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla- ya reconoce la figura de los jueces indígenas, y tienen la potestad de solucionar

conforme a su sistema normativo de costumbres. Ahora bien, el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 420 menciona que los delitos que afecten bienes de un indígena o una comunidad originaria, y si las partes así lo deciden y convienen pueden resolver el problema conforme a su derecho consuetudinario y extinguir la acción penal. No obstante, para el derecho procesal es necesario aclarar que la jurisdicción tiene ciertas limitantes, que son: grado, materia, cuantía y territorio. La jurisdicción indígena se limita por lo siguiente: materia, el juzgador tradicional puede resolver en materia civil, familiar y penal, aunque la ley positiva le restringe en algunos asuntos; territorio, el territorio de la comunidad indígena; y esencialmente, para este tema, la limitante también sería la autoadscripción, es decir, si un hombre o mujer se reconocen a sí mismo como indígena, pueden invocar el uso del derecho indígena.

Ahora bien, ante la decisión de las partes para resolver la cuestión en los juzgados indígenas, no hay un procedimiento preciso en donde se estipule las etapas a seguir, el Código Nacional solo hace mención que es posible resolver la cuestión con base en la costumbre indígena, pero no indica cual es el proceso, carece de existencia una norma adjetiva. Es necesario considerar que urge una ley procesal indígena, en donde haya etapas procedimentales, y el juez indígena sea el encargado de aplicar la ley positiva y la ley indígena, es decir, coordinar ambos sistemas.

En materia penal el juzgador indígena puede resolver conflictos sobre delitos no graves, por ejemplo: lesiones que no pongan en peligro la vida, daños a la propiedad, amenazas, robo sin agravantes, abuso de confianza, allanamiento de morada, entre otros. Y tiene la facultad de aplicar las sanciones correspondientes, siempre que se respeten los derechos humanos. Por otro lado, la sanción indígena consistiría comúnmente en la reparación del daño, es decir, pagar económicamente una cierta cantidad de dinero, o bien, trabajar a favor de la comunidad, y no en el encarcelamiento como usualmente lo indica el derecho occidental positivo.

En resumen, la jurisdicción indígena en México puede conocer sobre diversas materias, y esencialmente en materia penal el Código Nacional de Procedimientos Penales les da la oportunidad a las autoridades indígenas para resolver en materia penal, puede considerarse a esta norma nacional unificadora como la ley adjetiva, pero en mi opinión no establece el procedimiento a seguir, no indica de qué forma se tienen que aplicar las costumbres indígenas, ni muchos menos estipula que delitos puede conocer el juzgador tradicional. Existe la jurisdicción indígena en materia penal, pero carece de existencia procedimental, carece de precisión en su actuar.

El derecho de la libre determinación de los pueblos indígenas se enmarca dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tienen cierta autonomía que les permite actuar con los límites que les impone la legislación positiva. Siendo así, la figura del Juez Indígena que es una institución que varía de

acuerdo a la etnia, y que ha sobrevivido a las embestidas de los gobiernos mexicanos, tiene jurisdicción penal en la ley positiva. Tiene la posibilidad de extinguir la acción penal, no obstante, es necesario considerar el proceso que todo indiciado debe de tener ante el juez indígena; es decir, deben de haber etapas procesales con base en la norma indígena.

De conformidad con el artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales, el juzgador indígena no puede conocer sobre los siguientes asuntos:

No puede conocer sobre asuntos que tenga que ver con la perspectiva de género. La perspectiva de género es un enfoque multidimensional que estudia las relaciones de poder y las construcciones desde los géneros hombre y mujer. Sirve de sustento la siguiente tesis jurisprudencial para delimitar con mayor precisión este tema.

Décima Época

Registro digital: 2 011 430

Instancia: Primera Sala

Jurisprudencia (Constitucional)

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro 29, Tomo II, Abril de 2016

Materia(s): 1a./J. 22/2016 (10a.)

Página: 83

***ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD.
ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.***

Del reconocimiento de los derechos humanos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, deriva que todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género, para lo cual, debe implementarse un método en toda controversia judicial, aun cuando las partes no lo soliciten, a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) identificar primeramente si existen situaciones de poder que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia; ii) cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género; iii) en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para buscar una resolución justa e igualitaria de

acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género; v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas; y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que debe procurarse un lenguaje incluyente con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género.

La anterior jurisprudencia establece que toda figura de autoridad del Estado mexicano debe resolver con base en la perspectiva de género, pero el juez indígena tiene prohibido resolver aquellos asuntos en donde existan las relaciones de poder de acuerdo al género.

La autoridad indígena no puede conocer sobre asuntos que afecte la dignidad de las personas, aquí es necesario aclarar que ninguna autoridad del Estado puede vulnerar este atributo de los derechos humanos. El Estado no puede imponer penas que restrinjan la esfera jurídica de las personas.

Décima Época

Registro digital: 2 012 363

Instancia: Primera Sala

Jurisprudencia (Constitucional)

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro 33, Tomo II, Agosto de 2016

Materia(s): Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.)

Página: 633

DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA.

La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los artículos 1o., último párrafo; 2o., apartado A, fracción II; 3o., fracción II, inciso c); y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional

a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial- como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.

Es muy importante lo que establece el anterior criterio del máximo tribunal del país; ya que ninguna persona puede ser humillada o degradada. Toda autoridad indígena debe tener presente este principio en la resolución de una controversia.

La autoridad indígena no puede conocer sobre asuntos que afecte el interés superior del niño.

Décima Época

Registro digital: 2 012 592

Instancia: Pleno

Jurisprudencia (Constitucional)

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro 34, Tomo I, Septiembre de 2016

Materia(s): Tesis: P./J. 7/2016 (10a.)

Página: 10

***INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD.
NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ESTRICTO CUANDO SE
AFECTEN SUS INTERESES.***

El interés superior de los niños, niñas y adolescentes implica que el desarrollo de éstos y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a su vida. Así, todas las autoridades deben asegurar y garantizar que en todos los asuntos, decisiones y políticas públicas en las que se les involucre, todos los niños, niñas y adolescentes tengan el disfrute y goce de todos sus derechos humanos, especialmente de aquellos que permiten su óptimo desarrollo, esto es, los que aseguran la satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, salud física y emocional, el vivir en familia con lazos afectivos, la educación y el sano esparcimiento, elementos -todos- esenciales para su desarrollo integral. En ese sentido, el principio del interés superior del menor de edad implica que la protección de sus derechos debe realizarse por parte de las autoridades a través de medidas reforzadas o agravadas en todos los ámbitos que estén relacionados directa o indirectamente con los niños, niñas y adolescentes, ya que sus intereses deben protegerse siempre con una mayor intensidad. En esa lógica, cuando los juzgadores tienen que analizar la constitucionalidad de normas, o bien, aplicarlas, y éstas inciden sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es necesario realizar un escrutinio más estricto en relación con la

necesidad y proporcionalidad de la medida de modo que se permita vislumbrar los grados de afectación a los intereses de los menores y la forma en que deben armonizarse para que dicha medida sea una herramienta útil para garantizar el bienestar integral del menor en todo momento.

Bajo ningún motivo el juez indígena puede resolver asuntos en donde haya menores involucrados, no puede resolver si un adulto lesiona a un niño o niña, eso le correspondería al juez del Estado.

La jurisdicción indígena en el Código Nacional de Procedimientos Penales es una figura normativa procedimental alternativa a la jurisdicción ordinaria en donde es posible extinguir la acción penal conforme a las costumbres de los pueblos originarios. El juzgador indígena también es una figura conciliatoria y mediadora entre las partes, tiene la facultad de decidir y aplicar la norma indígena.

Finalmente existe la jurisdicción indígena en la ley positiva, tiene vigencia dentro del Estado mexicano, pero al mismo tiempo le restringe diversos asuntos y materias.

CAPÍTULO TERCERO LEGISLACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA INDÍGENA

3.1. Antecedentes

Después de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945) y a partir de la creación de la Organización de las Naciones Unidas (1945), se promulgó la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948. Desde entonces, se ha avanzado mucho en la construcción de un sistema internacional de defensa y protección de los derechos del hombre y la mujer. La Declaración Universal de Derechos Humanos es una norma moral y políticamente obligatoria para los Estados miembros del sistema de Naciones Unidas.

Los dos puntos fundamentales que sostienen la Declaración Universal son los de la igualdad entre los seres humanos y la no discriminación.

3.2. Instrumentos Vinculantes

Los siguientes instrumentos internacionales en materia de derechos humanos e indígenas son obligatorios en México, conforme a lo establecido en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”

En el siguiente apartado se estudiarán los tratados internacionales suscritos y ratificados por el senado y el presidente de la república.

3.2.1. Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales.

En el ámbito internacional los derechos de los pueblos indígenas se encuentran estipulados en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.¹⁰²

El Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes fue adoptado el 27 de junio de 1989 por la Organización Internacional del Trabajo. El gobierno mexicano ratificó ante esta organización el

¹⁰² Este Convenio es el producto de la revisión del Convenio sobre Poblaciones Indígenas y Tribales (número 107), adoptado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT) el 26 de junio de 1957 y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de julio de 1960.

Convenio el día 5 de septiembre de 1990, y fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de enero de 1991.¹⁰³

En el convenio se pueden encontrar una serie de derechos para los pueblos indígenas, pero para su estudio se necesita un análisis sistemático. En este apartado retomaré el modelo que elaboró Francisco López Bárcenas¹⁰⁴, el cual se divide de la siguiente forma: dos generales, que comprenden el derecho a ser y el derecho a estar, y un grupo específico que engloba los derechos económicos, políticos, sociales y culturales.¹⁰⁵

3.2.1.1. Los sujetos de derechos

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo busca hacer efectivos los derechos de los pueblos indígenas, pero de los cuales no pueden gozar por no estar regulados en la mayoría de las legislaciones de los Estados. Esta norma internacional reconoce la existencia de los indígenas en las naciones:

“1. El presente Convenio se aplica:

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.”

Este convenio establece que los pueblos indígenas son los sujetos titulares de derechos que contiene el Convenio 169 y menciona lo que debe entenderse por pueblo indígena, además, protege todas sus instituciones.

3.2.1.2. El derecho a ser pueblos

Para ser sujeto de derecho es necesario existir y que el sistema jurídico reconozca esta existencia, para el Derecho no es suficiente la existencia real y material, es necesario que las leyes reconozcan en su contenido la existencia, como es el caso de las personas morales: sindicatos, asociaciones, sociedades mercantiles, etcétera.

¹⁰³ Diario Oficial de la Federación. (24 de enero de 1991). *DECRETO promulgatorio del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4700926&fecha=24/01/1991. Fecha de consulta: 12 de junio de 2016.

¹⁰⁴ Es un abogado mixteco mexicano, teórico en derecho indígena, asesor de diversas organizaciones y articulista del periódico independiente “*La Jornada*”.

¹⁰⁵ López Bárcenas, F. (2010). *Legislación y derechos indígenas en México*. ED. Mc Editores.

Con la llegada de los europeos a América se creó una estratificación social para diferenciar a las personas, con base en castas, a los indígenas se les desconocieron muchos derechos, también se hizo durante la Colonia, al término de las Guerras de Independencias y durante gran parte del siglo XIX y XX.

El artículo 1 sección b) del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (antes citado) es el que fundamenta el reconocimiento jurídico de los pueblos indígenas como sujetos de derechos.

El Estado ejerce un poder soberano hacia el exterior e interior de su territorio, a nivel internacional se reconoce como sujeto de derecho en igualdad de circunstancias con otros Estados, y en el interior expresa la voluntad general de todos los ciudadanos. Con los pueblos indígenas no sucede así, no pueden reclamar soberanía externa porque lo prohíbe la fracción 3 del artículo primero del Convenio 169, y porque todos los derechos que se les otorgan deben ser ejercidos dentro del marco jurídico en el cual conviven.

“Artículo 1

...

3. 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.”

3.2.1.3. Derecho a estar

Los pueblos indígenas (al igual que el Estado) deben de contar con un territorio.

“Todo aquel que existe ocupa un lugar en el espacio, por lo tanto, es su derecho a tener acceso a él. Este derecho se traduce en propiedad, posesión o ejercicio sobre algún bien inmueble que ocupe para tal efecto. Cuando se trata de pueblos indígenas, como entes colectivos, tienen derecho a un territorio.”¹⁰⁶

Ante esto, ¿qué se debe entender por territorios indígenas? La respuesta se puede deducir en el artículo 13 del propio Convenio 169:

“Artículo 13.

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan

¹⁰⁶ Ibid. p. 99.

de alguna manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2. La utilización del término “tierras” en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna manera.”

El territorio es el espacio que los pueblos necesitan para existir y desarrollarse.

3.2.1.4. Derechos económicos

Los derechos económicos son aquellos que tienen relación con el derecho a la tierra, a los recursos naturales y a la protección que deben gozar en materia de contratación y empleo. De conformidad con los artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo se debe de respetar la importancia cultural que los indígenas guardan con la tierra. Esto quiere decir que tienen derecho de propiedad y posesión sobre las tierras que ocupan, además se deben de establecer mecanismos para reivindicar sus tierras cuando esto fuere necesario. El artículo 14 del Convenio 169 establece lo siguiente:

“Artículo 14

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.”

El Convenio 169 protege el derecho de los pueblos indígenas a no ser trasladados de su tierra sin su previo consentimiento, en caso de que el desplazamiento sea indispensable, deberá hacerse después de agotar procedimientos de consulta en donde los pueblos indígenas estén adecuadamente representados.

“Artículo 16

1. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.

2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación sólo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.

3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.

4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas.

5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.”

Los pueblos indígenas que hayan sido desplazados deberán de conservar el derecho de regresar a sus tierras si desaparecen los motivos que ocasionaron el desplazamiento. Si esto no es posible, tienen que recibir tierras de igual calidad material a la de las tierras que poseían antes del traslado, además de las indemnizaciones por los daños ocasionados por el traslado.

Respecto a los recursos naturales que pertenecen a las comunidades indígenas, se establece que deben de protegerse de manera especial, en donde se incluye el derecho al aprovechamiento, administración y conservación. En el caso de que los recursos pertenezcan a los Estados deberán instituirse mecanismos para determinar si su explotación perjudica a los interesados y en qué medida, y esencialmente deben de tener el derecho de participar en los beneficios que genere su explotación y a ser indemnizados cuando ésta les perjudique.

3.2.1.5. Derechos políticos

En el Convenio 169 no existen normas específicas que contengan estos derechos, se tienen que deducir del contenido e interpretarlos. Se establece que el Estado debe desarrollar con la participación de las comunidades indígenas acciones conjuntas para proteger los derechos de estos pueblos. Entre estas medidas se contempla el acceso de los indígenas a los derechos que la legislación nacional otorga al resto de la población en las mismas condiciones de igualdad.

Los gobiernos tienen la obligación de consultar a los pueblos indígenas a través de sus instituciones representativas, antes de realizar acciones o medidas administrativas o legislativas que puedan afectarles. Fundamentalmente se establece que los pueblos indígenas tienen el derecho a decidir ellos mismos, de manera libre e informada, sus propias prioridades en el desarrollo de la región en donde habitan.

“Artículo 6

1. 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.

2. 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.”

Las comunidades indígenas tienen el derecho de que al aplicarse la legislación nacional se tomen debidamente en cuenta sus costumbres, es decir, el derecho indígena. Tienen el derecho de conservar sus instituciones, siempre que no sean contrarios a los derechos fundamentales contenidos en la legislación nacional o internacional.

3.2.1.6. Derechos sociales y culturales

Estos derechos son los relativos a los derechos educativos, seguridad social, medio ambiente y los que tienen que ver con la cultura de cada pueblo indígena.

En relación con los derechos a la cultura de los pueblos indígenas y al medio ambiente, se establece que en común acuerdo con los gobiernos deben de efectuarse estudios de impacto para evaluar la incidencia social, espiritual y cultural sobre el medio ambiente entre los pueblos. Estos estudios deben servir como base para la realización de los diversos programas de desarrollo, tomando las medidas oportunas entre ambos para proteger y preservar el medio ambiente en los territorios que los pueblos indígenas habitan.

En cuanto a los derechos de carácter punitivo, se prevé que al imponer sanciones establecidas en la legislación nacional se tomen en cuenta las características económicas, sociales y culturales de las comunidades indígenas, prefiriendo sanciones que los mismos pueblos utilicen en lugar del encarcelamiento.

“Artículo 10

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.

2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.”

Se deberá asegurar que los indígenas puedan hacerse comprender en los procedimientos legales en que sean parte, es decir, que cuenten con los intérpretes adecuados.

“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 fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces.”

El artículo 9, fracción 1 del Convenio 169, otorga a los pueblos la facultad de reprimir los delitos, de acuerdo a los métodos que ellos mismos utilizan. Siempre que no contradigan la normatividad nacional y los derechos humanos, este precepto es muy importante, porque les da a los pueblos la oportunidad de imponer otras medidas ajenas a las estipuladas por las Leyes de Ejecuciones de Sanciones Penales.

“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 recurren 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.”

Respecto a los derechos educativos, se deberán de promover políticas públicas con la participación voluntaria de los indígenas.

“Artículo 26

Deberán adoptarse medidas para garantizar a los miembros de los pueblos interesados la posibilidad de adquirir una educación a todos los niveles, por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional.

Artículo 27

1. Los programas y los servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con éstos a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales.

2. La autoridad competente deberá asegurar la formación de miembros de estos pueblos y su participación en la formulación y ejecución de programas de educación, con miras a transferir progresivamente a dichos pueblos la responsabilidad de la realización de esos programas, cuando haya lugar.

3. Además, los gobiernos deberán reconocer el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación, siempre que tales instituciones satisfagan las normas mínimas establecidas por la autoridad competente en consulta con esos pueblos. Deberán facilitárseles recursos apropiados con tal fin.”

La educación debe de responder a las necesidades particulares de cada población, en donde se recoja su historia, conocimientos, técnicas, sistema de valores y aspiraciones sociales, económicos y culturales, respetando el derecho de los pueblos a participar en la elaboración y ejecución de los planes de educación. Una característica significativa es el derecho que tienen los niños para que les instruya en su lengua propia.

3.2.2. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos es un tratado que reconoce y desarrolla los derechos civiles y políticos consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, además incorpora elementos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, y entró en vigor el 23 de marzo de 1976.¹⁰⁷

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos fue aprobado por el Estado mexicano el 18 de diciembre de 1980, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 9 de enero de 1981.¹⁰⁸

En el artículo 1 resalta el derecho a la libre determinación de los Pueblos: reconoce el derecho de los pueblos para establecer su condición política y decidir su desarrollo económico, social y cultural.

“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.”

Esta norma internacional es importante porque otorga el derecho de regirse por sí mismos a todos los pueblos que sean parte de este pacto, ante esto, no limita en ningún aspecto el término “pueblos”, es decir, no es como se establece en la fracción 3 del artículo primero del Convenio 169, en donde el término “pueblos” solo hace referencia a las naciones y no a los pueblos que se encuentran dentro de estos.

¹⁰⁷ Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Fecha de Consulta: 12 de mayo de 2016.

¹⁰⁸ Diario Oficial de la Federación. (09 de enero de 1981). *DECRETO por el que se aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 19 de diciembre de 1966, con las declaraciones interpretativas a los artículos 9, párrafo 5, y al artículo 18, y las reservas al artículo 13 y al inciso B) del artículo 25, que efectuará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4603452&fecha=09/01/1981. Fecha de consulta: 17 de junio de 2016.

3.2.3. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales es un tratado que reconoce los derechos económicos, sociales y culturales, como derechos individuales que se ejercen en grupo. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 19 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976.¹⁰⁹

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue aprobado por el Estado mexicano el 18 de diciembre de 1980, y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981.¹¹⁰

En el artículo 1 reconoce el derecho a la libre determinación de los pueblos para establecer su condición política y decidir su desarrollo económico, social y cultural.

“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 de 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.”

En el artículo 2, los Estados parte se comprometen garantizar los derechos de este pacto sin discriminar por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

“Artículo 2

¹⁰⁹ Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>. Fecha de Consulta: 12 de junio de 2016.

¹¹⁰ Diario Oficial de la Federación. (12 de mayo de 1981). *DECRETO da Promulgación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el 19 de diciembre de 1966*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646611&fecha=12/05/1981. Fecha de consulta: 12 de junio de 2016.

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

3. Los países en desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en qué medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.”

3.2.4. Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial

La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial es un tratado internacional en materia de derechos humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 21 de diciembre de 1965 y que entró en vigor el 4 de enero de 1969.¹¹¹

Esta norma internacional fue aprobada por el Estado mexicano el 14 de diciembre de 2001, y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 17 de enero de 2002.¹¹²

Este Convenio de manera genérica prohíbe la discriminación por cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico.

“Artículo 1

1. En la presente Convención la expresión "discriminación racial" denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o

¹¹¹ Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial*. En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>. Fecha de Consulta: 13 de junio de 2016.

¹¹² Diario Oficial de la Federación. (17 de enero de 2002). *DECRETO por el que se aprueba la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el veintiuno de diciembre de mil novecientos sesenta y cinco*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=737474&fecha=17/01/2002. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.”

Se establece la igualdad en los ámbitos político y jurídico, así como en los derechos civiles, sociales, culturales y económicos.

3.2.5. Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes es un tratado internacional en materia de derechos humanos contra la tortura. Fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1984, y entro en vigor el 26 de junio de 1987.¹¹³

Esta norma internacional fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 17 de enero de 2002.¹¹⁴

“Artículo 1.

1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance.”

En términos generales, este tratado determina lo siguiente: reafirma la convivencia de las personas en un mismo Estado, sin ningún tipo de discriminación. Establece obligaciones a los Estados que son parte, para condenar la discriminación y se comprometen a seguir políticas que eliminen toda discriminación. Los Estados partes deberán tomar medidas legislativas,

¹¹³ Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. *Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes*. En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>. Fecha de consulta 13 de junio de 2016.

¹¹⁴ Diario Oficial de la Federación. (17 de enero de 2002). *DECRETO por el que se aprueba la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia del Comité contra la tortura, de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el diez de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro. Diario Oficial de la Federación*. En http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=737473&fecha=17/01/2002. Fecha de consulta el día 23 de junio de 2016.

administrativas y judiciales que sean eficaces para impedir los actos de tortura en todo el territorio que esté bajo su jurisdicción. En general prohíbe cualquier acto de tortura.

3.2.6. Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer

La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer es producto del trabajo de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, que fue creada en 1946 por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. La Asamblea General de Naciones Unidas la aprueba el 18 de diciembre de 1979.¹¹⁵ En términos generales, este tratado determina lo siguiente: el reconocimiento del hombre y la mujer ante la ley; establece la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantiza por conducto de instituciones públicas la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación.

Fue aprobada por el Estado mexicano el 12 de mayo de 1980, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 1981.¹¹⁶

“Artículo 1.

A los efectos de la presente Convención, la expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.”

Se debe de aplicar este artículo a todas las costumbres indígenas, especialmente en aquellas comunidades en donde la mujer se encuentra excluida de los espacios públicos, es decir, se tendrá que coordinar esta norma con toda institución indígena para incluir a la mujer en todos los ámbitos.

3.2.7. Convención sobre los Derechos del Niño

La Convención sobre los Derechos del Niño fue adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Y entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.¹¹⁷ Este tratado reconoce

¹¹⁵ Naciones Unidas. *Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer*. En <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

¹¹⁶ Diario Oficial de la Federación. (12 de mayo de 1981). *DECRETO de Promulgación de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de diciembre de 1979*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646605&fecha=12/05/1981. Fecha de Consulta: 12 de junio de 2016.

¹¹⁷ Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. *Convención sobre los Derechos del Niño*. En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

que las personas menores de dieciocho años tienen el derecho a ser protegidos, a poder desarrollarse y a participar en la sociedad, además establece que deben ser considerados como sujetos de derecho.

El Estado mexicano aprobó esta convención el 19 de junio de 1990, y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de julio de ese mismo año.¹¹⁸

“Artículo 1

Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Artículo 2

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.”

Los principios fundamentales que reconoce el convenio son: ningún niño puede ser perjudicado por motivos de raza, religión, color, género, idioma, casta, situación al nacer o por tener algún impedimento físico. Los Tribunales deberán tener como una consideración primordial el interés superior del niño.

3.2.8. Convenio sobre la Diversidad Biológica

El Convenio sobre Diversidad Biológica fue adoptado en junio de 1992, en el marco de la Conferencia Mundial de Naciones Unidas sobre Ecología y Desarrollo, y entró en vigor el 29 de diciembre de 1993.¹¹⁹

¹¹⁸ Diario Oficial de la Federación. (31 de julio de 1990). *DECRETO por el que se aprueba la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada en la ciudad de Nueva York, N.Y.* En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4668885&fecha=31/07/1990. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

¹¹⁹ Naciones Unidas. *Convenio sobre Diversidad Biológica.* En <http://www.un.org/es/events/biodiversityday/convention.shtml>. Fecha de consulta: 12 de junio de 2016.

México firmó el Convenio sobre la Diversidad Biológica el 13 de junio de 1992 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el día 07 de mayo de 1993.¹²⁰

De acuerdo con su artículo 1, sus objetivos son la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, así como el reparto equitativo de los beneficios derivados de la explotación de los recursos biogenéticos.

“Artículo 1. Objetivos

Los objetivos del presente Convenio, que se han de perseguir de conformidad con sus disposiciones pertinentes, son la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos, mediante, entre otras cosas, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes, teniendo en cuenta todos los derechos sobre esos recursos y a esas tecnologías, así como mediante una financiación apropiada.”

En su preámbulo, el Convenio determina lo siguiente:

“Reconociendo la estrecha y tradicional dependencia de muchas comunidades locales y poblaciones indígenas que tienen sistemas de vida tradicionales basados en los recursos biológicos”.

La disposición relativa al conocimiento tradicional y los derechos indígenas se estipulan en el siguiente artículo:

“Artículo 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;” ...

Es un instrumento que obliga a los Estados a tomar medidas que garanticen la conservación y el uso sustentable de la riqueza biótica del planeta. Además, salvaguarda el conocimiento indígena en relación con los ecosistemas.

¹²⁰ Diario Oficial de la Federación. (07 de mayo de 1993). *DECRETO de promulgación del Convenio sobre la Diversidad Biológica*. En http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4735670&fecha=07/05/1993. Fecha de consulta: 13 de junio de 2016.

3.3. Instrumentos no vinculantes

Los instrumentos no vinculantes no establecen obligaciones internacionales, no obstante, esto no significa que carezca de relevancia jurídica en el orden normativo internacional.

“Una resolución que adopta una declaración internacional es un instrumento no vinculante; pero los principios contenidos en esa declaración pueden jugar un rol importante o incluso decisivo en la práctica de los Estados.”¹²¹

Los instrumentos no vinculantes han contribuido en el fortalecimiento del derecho internacional.

3.3.1. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se adoptó el 29 de junio de 2006 durante la Primera sesión del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas, mediante la votación del proyecto de resolución A/HRC/1/L.3 presentada por Perú y patrocinada por 44 países (entre miembros y no miembros del Consejo de Derechos Humanos). Finalmente, en la 107ª sesión plenaria del 13 de septiembre de 2007, la Asamblea General aprobó la Declaración.¹²²

Este documento incorpora temas importantes: la libre determinación, las tierras, territorios y los recursos que se encuentran en ellas; los derechos de terceros, así como el principio de consentimiento libre, previo e informado. Este instrumento debe ser visto como un modelo para el establecimiento de un Estado pluricultural en México.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas estipula el derecho a la libre determinación para los pueblos indígenas en sus siguientes artículos:

“Artículo 3 Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Artículo 4 Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en

¹²¹ A. Orellana, Marcos. *Tipología de instrumentos internacionales preparado para el grupo de trabajo sobre derechos de acceso e instrumento regional*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe. http://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013-861_PR10_Tipologia_instrumentos.pdf. Fecha de consulta: 23 de julio de 2016.

¹²² Naciones Unidas. *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*. En http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_es.pdf. Fecha de consulta: 12 de junio de 2016.

las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas.

Artículo 5 Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.”

Los pueblos originarios tendrán el derecho de conservar su identidad, sin que sean forzados a sumarse a la “cultura nacional” de un país.

“Artículo 8

1. Los pueblos y los individuos indígenas tienen derecho a no ser sometidos a una asimilación forzada ni a la destrucción de su cultura.

2. Los Estados establecerán mecanismos eficaces para la prevención y el resarcimiento de:

a) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos o de sus valores culturales o su identidad étnica;

b) Todo acto que tenga por objeto o consecuencia desposeerlos de sus tierras, territorios o recursos;

c) Toda forma de traslado forzado de población que tenga por objeto o consecuencia la violación o el menoscabo de cualquiera de sus derechos;

d) Toda forma de asimilación o integración forzada;

e) Toda forma de propaganda que tenga como fin promover o incitar a la discriminación racial o étnica dirigida contra ellos.”

Las comunidades indígenas no pueden ser desplazados de sus tierras, si es necesario el traslado, previamente se deben de agotar los medios de consulta:

“Artículo 10 Los pueblos indígenas no serán desplazados por la fuerza de sus tierras o territorios. No se procederá a ningún traslado sin el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, ni sin un acuerdo previo sobre una indemnización justa y equitativa y, siempre que sea posible, la opción del regreso.”

En la historia de América Latina y de México, los indígenas se han visto amenazados por la modernidad y la cultura occidental, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, estipula el derecho a conservar su propia historia.

“Artículo 13

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a revitalizar, utilizar, fomentar y transmitir a las generaciones futuras sus historias, idiomas, tradiciones orales, filosofías, sistemas de escritura y literaturas, y a atribuir nombres a sus comunidades, lugares y personas, así como a mantenerlos.

2. Los Estados adoptarán medidas eficaces para asegurar la protección de ese derecho y también para asegurar que los pueblos indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas, proporcionando para ello, cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados.”

La consulta es un derecho fundamental que tienen los pueblos indígenas, todo gobierno que pretenda tomar decisiones que alteren o vulneren la esfera jurídica de los indígenas, tiene que ser aprobada previamente por estas comunidades.

“Artículo 18

Los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

Artículo 19

Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.”

Todas las instituciones emanadas de las comunidades indígenas tienen el derecho pleno de desarrollarse, esencialmente los sistemas jurídicos, es decir, tienen la capacidad de regirse conforme a sus normas, acorde a los derechos humanos.

“Artículo 34

Los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y sus propias costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de conformidad con las normas internacionales de derechos humanos.”

3.3.2. Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un documento declarativo adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948.¹²³

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

Artículo 2. Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.”

Este es un documento no obligatorio o vinculante para los Estados, pero sirvió como base para la creación de las dos convenciones internacionales de la Organización de las Naciones Unidas, que fueron comentadas anteriormente; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

3.3.3. Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas

En todo el mundo existe la diversidad étnica, lingüística y religiosa. Es necesario terminar con la discriminación en contra de las minorías. La Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas fue aprobada por la Asamblea General en su resolución 47/135 del 18 de diciembre de 1992.¹²⁴

“Artículo 1.

1. Los Estados protegerán la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad.

2. Los Estados adoptarán medidas apropiadas, legislativas y de otro tipo, para lograr esos objetivos.

¹²³ Naciones Unidas. *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. En <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>. Fecha de consulta: 12 de junio de 2016.

¹²⁴ Naciones Unidas. *Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas*. En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/Minorities.aspx> Fecha de consulta. 12 de junio de 2016.

Artículo 2.

1. *Las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (en lo sucesivo denominadas personas pertenecientes a minorías) tendrán derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público, libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo.*

2. *Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública.*

3. *Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de participar efectivamente en las decisiones que se adopten a nivel nacional y, cuando proceda, a nivel regional respecto de la minoría a la que pertenezcan o de las regiones en que vivan, de toda manera que no sea incompatible con la legislación nacional.*

4. *Las personas pertenecientes a minorías tendrán el derecho de establecer y mantener sus propias asociaciones.*

5. *Las personas pertenecientes a minorías tendrán derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ninguno tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo y con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos con ciudadanos de otros Estados con los que estén relacionados por vínculos nacionales o étnicos, religiosos o lingüísticos.”*

La Declaración concede a las personas pertenecientes a minorías: protección de identidad y existencia; derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión y a utilizar su propio idioma, tanto en privado como en público; derecho a participar en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública y en las decisiones que se adopten a nivel nacional y regional; derecho a establecer y mantener, sin discriminación de ningún tipo, contactos libres y pacíficos con otros miembros de su grupo o con personas pertenecientes a otras minorías, así como contactos transfronterizos y la libertad de ejercer sus derechos de manera individual y en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna.

CAPÍTULO CUARTO LOS JUZGADOS INDÍGENAS EN EL ESTADO DE SAN LUIS POTOSÍ

4.1. Estado de San Luis Potosí

El Estado de San Luis Potosí se fundó como Estado libre y Autónomo en 1824. Tiene como forma de gobierno la república representativa y popular, este se ejerce por medio de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

En el artículo 9 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí se estipula lo siguiente sobre los pueblos indígenas:

“Artículo 9°. El Estado de San Luis Potosí tiene una composición pluriétnica, pluricultural y multilingüística sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. Reconoce la existencia histórica y vigente en su territorio de los pueblos Nahuas, Teének o Huastecos, y Xi’oi o Pames, así como la presencia regular de los Wírrarika o Huicholes.”

...

V. El Estado reconoce el derecho de los pueblos indígenas y sus comunidades a la libre determinación, misma que se expresa en el ámbito de su autonomía; ella bajo el principio de la subsidiariedad y complementariedad en correspondencia con el marco del orden jurídico vigente;

VI. El Estado otorga a las comunidades indígenas la calidad de sujetos de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios;

VII. Se reconoce la estructura interna de las comunidades indígenas, concebida como un sistema que comprende una asamblea general, diversos cargos y jerarquías;

La Constitución de San Luis Potosí reconoce la existencia de etnias indígenas, he incluso tienen personalidad jurídica y patrimonio propio. Veremos en las siguientes fracciones del mismo artículo el derecho a la propia jurisdicción que tienen los indígenas.

“XI. La jurisdicción indígena y sus competencias se corresponden con la organización social y el espacio geográfico o territorios donde se asientan las comunidades. Las comunidades indígenas elegirán y designarán a sus representantes y órganos de autoridad internos, y ante los ayuntamientos, en correspondencia con sus sistemas normativos y formas de organización comunitaria. La ley reglamentaria establecerá las bases al respecto, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad;

XII. Mediante acciones coordinadas entre los distintos órdenes de gobierno, las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades indígenas administrarán directamente para fines específicos;

XIII. El Estado garantizará a los indígenas el efectivo acceso a la jurisdicción del mismo. Para garantizar este derecho, en los juicios y procedimientos en que aquéllos sean parte, individual o colectivamente, deberán tomarse en cuenta sus costumbres y especificidades culturales;

XIV. La ley establecerá los casos y procedimientos para que los sistemas normativos que las comunidades indígenas utilizan para la solución y regulación de sus conflictos internos, sean validados por los jueces y tribunales correspondientes. Las personas indígenas tendrán derecho a contar durante todo el procedimiento, con el auxilio de un traductor y un defensor que tengan conocimiento de su lengua y cultura.”

El derecho de elegir a sus propias autoridades con base en el derecho indígena se encuentra en la presente norma, además de especificar la competencia territorial de su jurisdicción. Por otro lado, los municipios tienen la obligación de coordinarse con los pueblos originarios para revisar el destino del presupuesto asignado, las autoridades tradicionales tienen el derecho de acudir ante las instancias municipales para inspeccionar los fines que tiene el presupuesto.

En San Luis Potosí cuentan con la Ley Reglamentaria del Artículo 9° de la Constitución Política del Estado, sobre los Derechos y la Cultura Indígena, la cual fue publicada el 13 de septiembre de 2003.¹²⁵ En su primer artículo nos indica lo siguiente:

Artículo 1º. La presente Ley es reglamentaria del artículo 9º de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí. Tiene por objeto garantizar a las comunidades integrantes de los pueblos indígenas y a sus habitantes, el ejercicio de sus formas específicas de organización comunitaria y de gobierno propio; y el respeto y desarrollo de sus culturas, creencias, conocimientos, lenguas, usos, costumbres, medicina tradicional y recursos; así como el reconocimiento de sus derechos históricos en los términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y la particular del Estado.

¹²⁵ Quincuagésima Sexta Legislatura Constitucional del Estado de San Luis Potosí. (13 de septiembre de 2008). *Ley Reglamentaria del Artículo 9º de la Constitución Política del Estado, Sobre los Derechos y la Cultura Indígena*. <http://sic.conaculta.gob.mx/documentos/1685.pdf>. Fecha de Consulta: 23 de junio de 2016.

El gobierno interno de los pueblos originarios en San Luis Potosí se instaure y reconozca en la norma del Estado, observamos una coordinación entre derecho indígena y derecho positivo.

Artículo 6°. Tratándose de los conflictos entre las comunidades indígenas y las autoridades del Estado o de los municipios, los mismos se resolverán en los términos que prevengan las leyes que regulen la materia que dio origen a la controversia, y por el órgano que conforme a ellas corresponda.

Artículo 7°. En los conflictos jurisdiccionales entre comunidades, el Estado o las autoridades municipales, según corresponda, promoverán la conciliación y concertación para la solución del asunto de que se trate, con la participación de las autoridades comunitarias. En el caso de que no se logre ningún acuerdo, se estará a lo que al respecto prevenga la ley aplicable, según corresponda.

En los conflictos que surjan entre autoridades indígenas y Estado se tiene que promover la conciliación como forma de solución, ante futuros enfrentamientos entre ambos actores se prevé el procedimiento que se tiene que seguir.

La autonomía indígena se estructura en los siguientes preceptos de la ley reglamentaria del artículo 9° de la Constitución de San Luis Potosí:

Artículo 13. Se reconoce la existencia de estructuras de organización sociopolítica y de sistemas normativos internos de las comunidades indígenas, basados en sus usos y costumbres; así como en sus procesos de adaptación a la institucionalidad, que se han transmitido oralmente por generaciones y se han aplicado en su ámbito territorial.

Artículo 14. En lo general, para efectos de esta Ley, se entiende y se reconoce que el sistema normativo indígena es aquél que comprende reglas generales de comportamiento mediante las cuales la autoridad indígena regula la convivencia, la prevención y solución de conflictos internos, la definición de derechos y obligaciones, el uso y aprovechamiento de espacios comunes, la tipificación de faltas y la aplicación de sanciones.

Artículo 15. Las comunidades indígenas en ejercicio del derecho a la libre determinación y autonomía, establecerán las bases y mecanismos para la organización de su vida comunitaria, mismos que serán reconocidos y respetados por las autoridades estatales y municipales.

Artículo 16. Las comunidades indígenas son sujetos de derecho público; consecuentemente, los actos de sus autoridades en ejercicio

de sus funciones y dentro de su jurisdicción, tendrán los alcances y consecuencias jurídicas propios de los actos del poder públicos. En el marco de su autonomía y de acuerdo con sus sistemas normativos, las autoridades comunitarias tienen la facultad de mandar y hacerse obedecer dentro de los límites territoriales que comprenda su jurisdicción, cuando actúen en ejercicio de sus funciones.

Toda institución indígena tendrá el reconocimiento del gobierno estatal, tienen fuerza vinculativa en el territorio en donde son elegidos, he incluso pueden sancionar a los miembros de la comunidad que hayan cometido una falta.

4.2. Ley de Justicia Indígena y Comunitaria para el Estado de San Luis Potosí

El 29 de septiembre de 2014 la Sexagésima Legislatura del Estado de San Luis Potosí publicó por decreto oficial la Ley de Justicia Indígena y Comunitaria, misma que es la primera en México que se ajusta al Sistema Penal Acusatorio. Según en la exposición de motivos de la Ley en mención, para la realización y posterior legislación de esta norma, se consultaron a 13,880 personas de las comunidades indígenas del Estado, a través de 21 encuentros comunitarios en donde solo participaron integrantes de las comunidades indígenas, 21 encuentros comunitarios en Municipios de mayoría indígena y, 4 foros regionales en zonas indígenas, en donde hubo encuentros con legisladores y académicos. Los grupos étnicos a los que se consultaron fueron los siguientes: Náhuatl con un total de 7,368 asistentes, Teenek con 5,313 asistentes, XI'Ol con 1,233 participantes y por último, la población Triqui, Mixteco, Wixarika con 20 asistentes.¹²⁶

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la entidad regula la figura de los jueces indígenas, y la Ley de Justicia Indígena y Comunitaria es la norma procesal en materia de jurisdicción indígena, en esta sección se explicará el procedimiento que se debe de seguir ante las instancias indígenas para resolver los conflictos.

Artículo 1º. La presente Ley es reglamentaria del artículo 9º de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí, en materia de justicia indígena; regirá en los pueblos y comunidades indígenas del Estado a que la misma se refiere; y las comunidades no indígenas que sean equiparables a éstas, en su estructura y organización. Su observancia es de orden público e interés social.

Artículo 2º. El objeto de esta Ley es:

I. Reconocer la existencia y validez de los sistemas normativos de las comunidades indígenas del Estado, y el derecho de éstas a

¹²⁶ Instituto de Investigaciones Legislativas. Unidad de Informática Legislativa. *Ley de justicia indígena y comunitaria para el estado de San Luis Potosí*. Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí. En <http://www.stjslp.gob.mx/transp/cont/marco%20juridico/pdf-zip/leyes/LAJICESLP/LAJICESLP.pdf>. Consulta el día 05 de marzo de 2016.

resolver las controversias entre sus miembros y sus conflictos internos, mediante la aplicación que de tales sistemas hagan sus autoridades indígenas, dentro del ámbito de la autonomía que les otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la del Estado, respetando los derechos humanos y sus garantías y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres;

II. Garantizar el acceso de las personas y comunidades indígenas a la jurisdicción del Estado, haciéndoles partícipes de la misma con la competencia, procedimientos y jurisdicción que consigna la presente Ley, y mediante el establecimiento de normas y procedimientos que les garanticen acceder a la justicia que imparte el Estado, en igualdad de condiciones que las personas no indígenas, de acuerdo a las bases establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los Tratados Internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, y la Constitución Política Estatal, y

III. Tutelar los derechos del imputado; víctima, u ofendido, reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en los Tratados Internacionales en los que el Estado mexicano sea parte; y la Constitución Política Estatal.

Los sistemas jurídicos indígenas se encuentran reconocidos en la ley positiva del estado de San Luis Potosí, se formaliza la jurisdicción indígena en las instituciones del estado.

“Artículo 3°. Para efectos de la presente Ley se entiende por justicia indígena, los sistemas normativos conforme a los cuales se resuelven en cada comunidad, las controversias jurídicas que se suscitan entre los miembros de las mismas, o entre éstos y terceros que no sean indígenas.

En materia penal los sistemas normativos que implementen las comunidades indígenas, deberán ser congruentes con las características y principios que rigen para el sistema acusatorio, previsto en el artículo 20 primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Artículo 4°. Se entiende y reconoce como sistema normativo indígena, aquél que comprende reglas generales, mediante las cuales la autoridad indígena regula la convivencia, la prevención y solución de conflictos internos; la definición de derechos y obligaciones; el uso y aprovechamiento de espacios comunes; así como la aplicación y ejecución de sanciones.”

El sistema jurídico de los pueblos originarios tiene como objetivo reglamentar las obligaciones de sus miembros dentro de la comunidad. Las normas indígenas

tienen competencia para resolver conflictos en materia penal, sin embargo, este tema será estudiado a detalle más adelante.

4.2.1. Los jueces auxiliares indígenas

Los jueces en materia indígena en el Estado de San Luis Potosí se encuentran dentro de la figura de los jueces auxiliares, estos últimos regulados en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la entidad. Los Jueces Auxiliares serán designados conforme a los términos establecidos por la Constitución Política del Estado, la Ley Orgánica del Poder Judicial estatal y los sistemas normativos de la comunidad indígena, de conformidad con los siguientes artículos de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí:

“Artículo 66. Habrá un Juez Auxiliar y dos suplentes en cada una de las fracciones de los diferentes municipios del Estado, que serán electos por la asamblea de los ciudadanos que pertenezcan a la comunidad o localidad de que se trate, haciéndose llegar la propuesta de los jueces electos, durante la primera quincena de enero de cada tres años, al Consejo de la Judicatura, para que otorgue el nombramiento respectivo.

La convocatoria para la celebración de la asamblea deberá ser emitida por el Consejo de la Judicatura, en la forma y términos que se establezcan en un acuerdo general.

En las comunidades indígenas, los jueces auxiliares serán designados conforme a los sistemas normativos de la comunidad, debiendo la asamblea hacer del conocimiento del Supremo Tribunal de Justicia y del Consejo de la Judicatura, las designaciones correspondientes, para su registro y expedición de nombramiento.

Artículo 67. Para ser Juez Auxiliar se requiere ser ciudadano potosino en ejercicio de sus derechos, vecino del lugar, y saber leer y escribir. Este cargo es gratuito y los que lo desempeñen están exentos de cualquier otro cargo concejil.

Artículo 68. Los jueces auxiliares durarán en su cargo tres años o, en su caso, hasta que se expida el nombramiento del nuevo Juez, pudiendo ser reelectos por una sola ocasión.

Podrán ser suspendidos o removidos por el Consejo de la Judicatura por causa justificada y a solicitud de la asamblea comunitaria, o por causa grave.”

La Asamblea General de la Comunidad es el órgano encargado de elegir al Juez Indígena, y esencialmente, es la máxima autoridad. El Juez Auxiliar Indígena contará con la colaboración de personas que la Asamblea General designe, en la Ley de Justicia Indígena y Comunitaria se estipula lo siguiente:

“Artículo 12. En las materias civil y familiar se reconoce a la Asamblea General de Comunitaria, como la máxima autoridad en materia de justicia indígena en cada comunidad; sin perjuicio de la competencia y funciones de administrar justicia que correspondan a la o el Juez Auxiliar Indígena.

Las autoridades que lleven a cabo acciones que vayan a ejecutarse dentro de los pueblos y las comunidades indígenas, deberán coordinarse o dar aviso a las autoridades indígenas correspondientes previo a la ejecución de las mismas.

Artículo 14. Las personas que ejerzan el cargo de juez auxiliar indígena, serán nombrados en los términos establecidos por la Constitución Política del Estado y la Ley Orgánica del Poder Judicial estatal, conforme a los sistemas normativos de las comunidades.

Las y los jueces auxiliares indígenas además de satisfacer los requisitos consignados en los referidos ordenamientos, deberán ser miembros de la comunidad en la que son electos, dominar la lengua; conocer los usos, costumbres y tradiciones de la comunidad indígena a la que pertenezcan, y demostrar ser reconocidos por su compromiso en la comunidad con el bien común y el respeto a los derechos humanos.

Artículo 15. Para el cumplimiento de las funciones del juez auxiliar indígena, éste contará con la colaboración de las personas que la asamblea general de la comunidad designe, tales como comandante, notificadores, policías, mayules, tequihuas, secretarios, tesoreros y comités de trabajo.”

La Asamblea General de la comunidad puede designar todos los cargos necesarios para la creación del sistema normativo indígena, de esta manera instituye organismos ajenos al Estado, pero que de alguna forma se convalidan y formalizan con el cuerpo político. Para ser Juez Indígena la persona tiene que pertenecer a la comunidad en donde tendrá jurisdicción, no puede designarse a un hombre o mujer que no sea parte de la población indígena.

En la Ley Reglamentaria del artículo 9 de la Constitución del Estado de San Luis Potosí se delimita la figura de la Asamblea General:

Artículo 17. Se reconoce a la Asamblea General como la máxima autoridad de las comunidades indígenas, a través de la cual elegirán, de acuerdo con sus normas y procedimientos, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, regular y solucionar sus problemas y conflictos, y decidir sobre faenas y el servicio público, es decir, las actividades de beneficio común.

Artículo 18. El Estado y los municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, reconocerán a las autoridades indígenas elegidas por las comunidades de acuerdo a sus usos y costumbres, como los interlocutores legítimos para el desarrollo de la función gubernamental.

En la Ley Reglamentaria del artículo 9 de la Constitución del Estado de San Luis Potosí se menciona que el Juez indígena tendrá a su cargo toda la documentación con el sello propio del Juzgado y contará con sus propios colaboradores:

Artículo 29. El Juez Auxiliar contará con colaboradores, titulares y suplentes, que le auxilien en el desempeño de sus funciones, tales como un comandante, notificadores, policías, mayules o tequihuas, secretarios, tesoreros y comités de trabajo.

Los nombramientos de los jueces auxiliares serán expedidos de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado; y lo de sus colaboradores serán emitidos por el presidente municipal respectivo, en el que debe constar explícitamente que se extiende en razón de su elección por parte de la comunidad y en cumplimiento a esta Ley, señalando el nombre completo, cargo y periodo a ejercer, sin que la simple expedición del documento implique o suponga relación laboral alguna con el ayuntamiento respectivo.

Artículo 30. La documentación que suscriba, emita y reciba el Juez Auxiliar, deberá contar con el sello autorizado por la Asamblea General, el cual será registrado por el municipio, estando exento de cualquier impuesto o pago. El sello del Juez estará resguardado por éste durante el período de función, y deberá entregarlo al sucesor en tiempo y forma. Por ello, ninguna otra autoridad local o municipal podrá tener un duplicado del sello

Estos jueces tendrán las siguientes funciones, de acuerdo a la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado:

“Artículo 69. Los jueces auxiliares tendrán las siguientes facultades y obligaciones:

I. Proporcionar la guardia de seguridad que sea necesaria para la conducción de presos, que integrará recurriendo al auxilio de los vecinos del lugar;

II. Proporcionar la información que soliciten los particulares o las autoridades;

III. Cumplimentar los despachos de las autoridades judiciales y practicar las diligencias que éstas y otras autoridades les encomienden;

IV. En las comunidades indígenas las que les correspondan conforme a sus sistemas normativos internos, siempre y cuando no sean contrarias al orden jurídico, ni violatorias de derechos humanos, y

V. Las demás que determine la ley”.

El Juez Indígena también tiene funciones como certificador, cualquier persona que pertenezca a la comunidad del juez indígena, puede pedir que se le expida un documento en donde se estipule su identidad, así lo establece la Ley Reglamentaria del Artículo 9 en sus siguientes preceptos:

Artículo 28. El Juez Auxiliar fungirá como el certificador del aval comunitario para los asuntos que prevenga la ley. Toda persona radicada en una comunidad indígena que tenga necesidad de emigrar temporal o permanentemente, podrá acudir ante el Juez Auxiliar a fin de que éste levante un acta en la que se haga constar el mayor número de datos que eventualmente pudieran ser de alguna utilidad para efectos laborales, familiares, administrativos, judiciales u otros; tales como el nombre completo del interesado y de su cónyuge, en su caso, así como el de sus familiares más cercanos; lugar de destino, motivo del viaje, duración aproximada, persona que en su caso la haya contratado laboralmente, y demás que se estimen necesarios.

El Juez Auxiliar estará facultado para expedir las cartas de conocimiento y comprobantes de domicilio para los efectos a que se refiere el artículo 479 fracción II inciso b) del Código Familiar del Estado; así como para otros fines legales.

4.2.1.1. Los jueces auxiliares indígenas como conciliadores y mediadores

Los jueces indígenas tienen facultades para actuar como conciliadores o mediadores, quienes resolverán las controversias jurídicas apoyándose de los sistemas normativos de la comunidad, pero respetando los derechos humanos.

De acuerdo con el artículo 17 de la ley de Justicia Indígena y Comunitaria de San Luis Potosí:

“Artículo 17. Las y los jueces auxiliares indígenas actuarán como conciliadores o mediadores y resolverán las controversias jurídicas sometidas a su conocimiento, apoyándose, fundamentalmente, en los sistemas normativos y tradiciones de la comunidad, pero respetando siempre los derechos humanos, bajo los siguientes lineamientos:

I. Ejercer con probidad, eficiencia y respeto a los principios que rigen los mecanismos alternativos de solución de controversias;

II. Conducir los procedimientos alternativos a que se refiere la Ley y el Reglamento en forma imparcial, propiciando la igualdad de oportunidades y la comunicación efectiva entre las partes;

III. Vigilar que en los mecanismos alternativos en que intervengan, no se afecten derechos de terceros, intereses de menores e incapaces y disposiciones de orden público;

IV. Asegurar el correcto entendimiento y comprensión que las partes tengan del desarrollo del mecanismo alternativo, desde su inicio hasta su conclusión, así como de sus alcances;

V. Exhortar a las partes a cooperar ampliamente y con disponibilidad para la solución del conflicto;

VI. Generar condiciones de igualdad para que las partes logren acuerdos mutuamente beneficiosos;

VII. Garantizar que la voluntad de las personas interesadas no sufra algún vicio;

VIII. Ayudar a las partes a llegar a un arreglo satisfactorio, sin imponer o inclinarse por una solución determinada;

IX. Evitar la prolongación innecesaria de los procedimientos que atienda;

X. Identificar los intereses de las partes y temas a discutir;

XI. Apoyar a las partes a generar alternativas de solución;

XII. Presentar excusa de participar en un mecanismo alternativo, cuando el caso así lo requiera, o dar por terminado el mismo, a su juicio, cuando tal acción se aprecie que sólo favorece a los intereses de una de las partes, o por falta de preparación para llevar a cabo el procedimiento de una forma adecuada. No será impedimento para fungir como facilitador el parentesco que se tenga con alguna o ambas partes, siempre que éstas de mutuo acuerdo soliciten expresamente la intervención de dicha persona y quede asentado en el acuerdo respectivo, y

XIII. Auxiliar a las partes en la elaboración del convenio al que hubieren llegado, respetando la manifestación de su voluntad en las cláusulas que lo conforman.

En el artículo anterior se observa que el Juzgador Indígena es un facilitador de la justicia ordinaria que fundamenta sus decisiones con base en la normatividad indígena, tiene la competencia para elaborar un convenio entre las partes.

“Artículo 18. Cuando ambas partes sean indígenas y alguna de ellas no acepte la conciliación o la mediación del juez auxiliar indígena, no se someta a su arbitraje o no esté de acuerdo con la solución conciliatoria propuesta por el juzgador, podrá acudir a plantear el conflicto ante el ministerio público, síndico municipal, autoridad agraria, Juez de Control, Juez Menor, o el de Primera Instancia, en cuyo caso, el trámite se sujetará a las reglas sustantivas y procesales ordinarias, observándose en todo momento sus especificidades culturales, los derechos reconocidos por la Constitución, y tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte.

Las y los jueces auxiliares indígenas y las policías comunitarias, participarán en los juicios orales en que haya lugar, cuando un miembro del pueblo o la comunidad indígena se encuentre involucrado en un proceso penal.

Cuando alguna de las partes acuda ante otra autoridad, respecto del mismo caso que se encuentre conociendo quien ejerza el cargo de juez auxiliar indígena hasta antes de que éste dicte resolución, cesará la intervención de aquella, hasta en tanto la o el juez auxiliar no resuelva, siempre y cuando sea de su competencia.”

Artículo 19. Si las partes solucionan la controversia mediante convenio, y éste no es recurrido, tendrá el carácter de sentencia ejecutoria con valor de cosa juzgada; en el arbitraje la resolución tendrá el mismo carácter si no hay inconformidad.

Los convenios y resoluciones dictadas en los arbitrajes que adquieran el valor de cosa juzgada, no serán objeto del inicio de una nueva investigación, tratándose de los mismos hechos.”

Las partes tienen todo el derecho de acudir con otro juez para resolver sus conflictos. Las decisiones que tomen los Jueces Indígenas tendrán el carácter de cosa juzgada.

4.2.1.2. La jurisdicción

El Juez Auxiliar tiene como jurisdicción la comunidad o localidad que le corresponda, es decir, el límite es el ámbito territorial.

Artículo 13. La jurisdicción en materia de justicia indígena y comunitaria, se ejercerá en las comunidades a través de la policía comunitaria, las y los jueces auxiliares indígenas; menores; de primera instancia; de control, y de ejecución, validando éstos últimos a petición de la parte inconforme las resoluciones que en esta materia dicten las o los jueces auxiliares indígenas, cuando se argumente violación a los derechos humanos.

Artículo 22. La o el juez auxiliar tendrá como jurisdicción su comunidad o localidad a la que corresponda, y en ejercicio de la misma, atenderá los asuntos internos que le competan conforme a los sistemas normativos de su comunidad y los que le asignen su asamblea general; resguardará la documentación relativa a los asuntos de su competencia; podrá levantar actas de las diligencias que practique con la formalidad de las mismas, a su leal saber y entender; y acudirá en calidad de representante de su población ante las instituciones públicas y sociales.

En la jurisdicción indígena todos los órganos del Estado son competentes para intervenir en los conflictos étnicos, la resolución indígena puede impugnarse ante cualquier autoridad ordinaria del Estado.

En la Ley Reglamentaria del Artículo 9° de la Constitución Política del Estado Sobre los Derechos y la Cultura Indígena, aporta el siguiente criterio para determinar la jurisdicción indígena:

Artículo 10. La identificación y delimitación de la jurisdicción de las comunidades indígenas a que se refiere el presente Ordenamiento, se establecerán por las propias comunidades, basándose en los criterios al efecto previstos en la Constitución General de la República, y la particular del Estado. En el caso de que por tal motivo surja alguna controversia, la misma se resolverá en términos de la ley.

Artículo 11. El Poder Ejecutivo, a través de la dependencia competente, se encargará del registro del Padrón de las comunidades indígenas del Estado.

4.2.1.3. La competencia

Los Jueces Indígenas tendrán competencia para conocer y resolver controversias en materias civil, familiar y penal; salvo ciertas excepciones establecidas.

Artículo 20. Quienes ejerzan el cargo de juez auxiliar indígena deberán intervenir de oficio, en el ámbito de su competencia, cuando se vean afectados los derechos, bienes o posesiones de mujeres, niños, adultos mayores, y personas indígenas con discapacidad, o cuando se atente contra su integridad física, subsistencia, salud, desarrollo, formación personal y cultural.

...

Los Jueces Auxiliares Indígenas no conocerán de acciones del estado civil y mercantil, y de conflictos sobre la propiedad y tenencia de la tierra, estos se reservan a los jueces del orden común.

4.2.1.4. Materia civil

De conformidad con el artículo 23 de la Ley procesal indígena, los Jueces Indígenas pueden conocer ciertos asuntos en materia civil:

Artículo 23. En materia civil las y los Jueces Auxiliares Indígenas podrán conocer de los siguientes asuntos:

I. De convenios relativos a obligaciones vinculadas con las actividades agrícola, ganadera, apícola, avícola, forestal, de caza o pesca, que se realicen entre quienes integren la comunidad, y

II. De contratos relacionados con cualquier tipo de derechos y obligaciones de su competencia, que se realicen entre las y los integrantes de la comunidad.

Se observa que no hay monto alguno para que el juzgador conozca sobre el negocio a resolver, la cuantía no es una limitante.

4.2.1.5. Materia familiar

En materia familiar las limitantes son bastantes, toda vez que todo lo que conoce el Juez de primaria instancia, no lo puede resolver el Juez Indígena.

“Artículo 24. En materia familiar las y los Jueces Auxiliares Indígenas tendrán competencia para conocer:

I. De las controversias familiares que no sean de la competencia exclusiva del juez de primera instancia o del juez menor;

II. De la custodia provisional de menores indígenas abandonados, y

III. De pensiones alimentarias provisionales.

Las resoluciones de carácter provisional a que se refiere este artículo, deberán ser inmediatamente notificadas al Juzgado Menor, o al de Primera instancia competente, para que sea instaurado el juicio respectivo ante él, o desaparezca la causa que haya dado origen a la determinación.”

Es necesario estipular aquellos asuntos en donde el Juez Auxiliar si puede intervenir, ya que en este artículo sólo restringe al Juez Indígena.

4.2.1.6. Materia penal

El Código Nacional de Procedimientos Penales estipula la competencia jurisdiccional indígena, los jueces de estas comunidades pueden resolver ciertos asuntos, no les estipula que controversias puede conocer, pero si les indica las

restricciones. Sin embargo, en el siguiente artículo de la ley procesal indígena del estado de San Luis Potosí se observa lo siguiente:

Artículo 25. En materia penal las y los jueces auxiliares indígenas tendrán competencia para conocer de delitos que afecten bienes jurídicos propios de su pueblo o comunidad indígena, o personales de alguno de sus miembros, siempre que tanto el imputado como la víctima, o en su caso, sus familiares, acepten el modo en que la comunidad, conforme a sus propios sistemas normativos en la regulación de sus conflictos internos, proponga resolver el conflicto. En este caso, se declarará la extinción de la acción penal.

Las y los jueces auxiliares indígenas consideraran en el dictado de sus resoluciones, el respeto a la dignidad de las personas, el interés superior de las niñas y los niños, la perspectiva de género y el derecho a una vida libre de violencia hacia la mujer.

Toda resolución dictada en contra de estos principios será nula de pleno derecho, y cualquier miembro de la comunidad podrá solicitar que así se declare.

Las y los jueces auxiliares indígenas, no tendrán competencia para conocer los delitos previstos para prisión preventiva oficiosa que contempla el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 167, y la legislación aplicable.

La disposición anterior es una copia del artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sobre los pueblos y comunidades indígenas.

En casos en donde exista flagrancia, la autoridad indígena tiene competencia para conocer asuntos que no se encuentren limitados por el Código Nacional de Procedimientos Penales, si esto no es así, tiene la obligación de turnar el asunto a la autoridad estatal más próxima.

Artículo 26. En caso de persona detenida por flagrancia, ésta será puesta a disposición en forma inmediata a la o el Juez Auxiliar Indígena, quien con la misma prontitud registrará la detención y convocará a las partes a una audiencia, en la que verificará que el detenido conoce sus derechos y exhortará a la mediación o conciliación en los términos señalados por esta Ley y dentro del ámbito de su competencia.

Tratándose de aquellos delitos que no sean de su competencia, la o el Juez Auxiliar registrará la detención y en forma inmediata, pondrá a la persona detenida a disposición del Ministerio Público.

La o el Juez Auxiliar podrá ordenar el arresto preventivo hasta por el término de treinta y seis horas, en el caso de que se altere la tranquilidad y el orden social de la comunidad.

Las o los jueces auxiliares y demás autoridades indígenas competentes, deberán auxiliar a las autoridades del Estado en el cumplimiento de las órdenes de citación, arresto o aprehensión y detención por caso urgente, cuando éstas los soliciten.

Existe la alternativa de solucionar los conflictos con base en la norma ordinaria o indígena; el actor y demandado, o en su caso, el denunciante y la víctima pueden escoger entre ambos sistemas.

Artículo 27. Las autoridades administrativas ante las cuales sean planteados asuntos de la competencia de los jueces auxiliares indígenas, deberán turnar a éstos lo actuado, cuando ambas partes sean indígenas y el ofendido o demandante opte por someterse al sistema de justicia indígena.

Cuando se trate de delitos que afecten bienes jurídicos propios de un pueblo o comunidad indígena, o personales de alguno de sus miembros, y tanto el imputado o acusado como la víctima o los familiares en los casos que la ley así lo determine, acepten la forma como la comunidad resuelva el conflicto de acuerdo a sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, se aplicarán las disposiciones del artículo 19 de esta Ley.

En ámbitos ajenos a la jurisdicción indígena, si un indígena comete un delito en donde el Juzgador Auxiliar no es competente, la autoridad tiene la obligación de realizar un dictamen en donde se estipule la especificidad cultural del indiciado.

Artículo 20...

Cuando un miembro de un pueblo o comunidad indígena, sea imputado por la comisión de un delito y se le deba procesar en la jurisdicción ordinaria y en el lugar no exista un tribunal que conozca los sistemas normativos, tradiciones y lengua natural se observarán las normas ordinarias del Código Procesal Penal y las siguientes reglas especiales:

I. El Ministerio Público durante la etapa correspondiente y el juez o tribunal durante el juicio serán asistidos preferentemente por un perito que explique las especificidades culturales de la persona imputada; mismo que podrá participar en el debate, y

II. Antes de dictarse sentencia, el perito elaborará un dictamen que permita conocer con mayor profundidad los patrones de comportamiento referenciales del imputado a los efectos de fundamentar, atenuar o extinguir su responsabilidad penal; este dictamen deberá ser sustentado oralmente en el debate.

4.2.1.7. Los juicios

La aplicación de la justicia indígena es alternativa a la vía jurisdiccional ordinaria y al fuero de los jueces del orden común. Para aquellas comunidades equiparables a las poblaciones indígenas, el procedimiento será el siguiente:

“Artículo 30. El procedimiento jurisdiccional para la aplicación de la justicia indígena, será el que cada comunidad estime procedente de acuerdo con sus sistemas normativos; con la única limitante de que se garantice a los justiciables el respeto a los derechos humanos.

Para aquellas comunidades no indígenas y en términos de lo que señala el artículo 1º de esta ley, se atenderá conforme al procedimiento siguiente:

I. Iniciando con la comparecencia de la parte demandante ante la o el Juez Auxiliar Indígena a efecto de formular su reclamación, la cual podrá realizar en forma verbal o escrita;

II. La o el Juez Auxiliar Indígena deberá cerciorarse de que las personas que comparecen ante él pertenecen a la comunidad y tienen en ella su domicilio. De lo contrario, no admitirá la demanda;

III. Una vez que la o el Juez Auxiliar Indígena hubiere recibido la demanda, o que hubiese tenido conocimiento de un asunto en los que su intervención sea de oficio, procederá a llamar al demandado y a las demás personas que les resulte cita, a una audiencia que deberá celebrarse dentro de las setenta y dos horas siguientes, debiendo citar a las partes con cuarenta y ocho horas de anticipación, a la entrega del citatorio;

IV. Los integrantes de las comunidades están obligados a comparecer ante la o el Juez Auxiliar Indígena cuando sean citados para ello. En caso de desacato injustificado, se les aplicarán los medios de apremio establecidos en el artículo 35 de esta Ley, previo apercibimiento;

V. La audiencia será pública y en ella se escuchará a las partes y se recibirán las pruebas que ofrezcan, a excepción hecha de aquéllas que atenten contra la moral o las buenas costumbres;

VI. El procedimiento ante el o la Juez Auxiliar Indígena no estará sujeto a formalidades, será oral y se desahogará en una sola audiencia;

VII. En la audiencia, el o la Juez Auxiliar Indígena exhortará a las partes que concilien sus intereses, ofreciéndoles alternativas de solución viables;

VIII. Si a pesar de ello, no llegaren a un arreglo conciliatorio, propondrá a las partes el procedimiento arbitral y aceptado que fuere su arbitraje, dictará su resolución a conciencia, verdad sabida y con apego a los sistemas normativos del pueblo o comunidad; resolución que producirá efectos de cosa juzgada;

IX. Si no es aceptado el arbitraje, se turnará lo actuado al juez competente, a fin de que se avoque al conocimiento del asunto, si el mismo fuere de naturaleza civil o familiar, y

X. De la audiencia se levantará un acta que deberá contener una síntesis de la demanda, así como de lo expuesto por el demandado; la mención de las pruebas ofrecidas por las partes y el sentido del acuerdo a que hubiesen llegado las mismas o, en su caso, de la resolución con que hubiere concluido el procedimiento.

Artículo 31. Las resoluciones dictadas por las o los jueces auxiliares indígenas, una vez validados en términos del artículo 13 de esta Ley, no admitirán recurso alguno.

Artículo 32. Los y las jueces auxiliares indígenas deberán rendir un informe semestral, por escrito, respecto a los asuntos que hayan sido sometidos a su conocimiento.

Tal informe deberá ser remitido al juez menor o de primera instancia que tenga jurisdicción en la comunidad de que se trate, para que éste, a su vez, lo haga del conocimiento del Supremo Tribunal de Justicia del Estado.”

En la presente norma será necesario estipular lo que se entiende por comunidades equiparables a comunidades indígenas.

4.2.1.8. La policía comunitaria

La figura de la policía comunitaria tiene relevancia en las comunidades alejadas de la metrópoli, pues son organizaciones que surgen desde las propias localidades, son comúnmente los vecinos quienes integran estos organismos.

Artículo 16. Se reconoce la intervención de la Policía comunitaria en la aplicación de la justicia indígena, de conformidad con los sistemas normativos de las comunidades; consecuentemente, los órganos del poder público y los particulares, respetarán sus actuaciones en el ejercicio de sus funciones como actos de autoridad.

Tratándose de la privación de la libertad en flagrancia, la policía comunitaria en forma inmediata pondrá a la persona detenida a disposición de quien ejerza el cargo de Juez Auxiliar Indígena, quien se conducirá conforme a lo establecido en el segundo párrafo del artículo

26 de la presente Ley, para aquellos delitos que no sean de su competencia.

La policía comunitaria es otra institución ajena al Estado, surge como alternativa en aquellos territorios en donde la costumbre aun es muy arraigada.

4.2.2. Las resoluciones judiciales

La resolución del Juzgador Indígena no requerirá validación alguna si es producto de la conciliación entre las partes:

“Artículo 29. Las resoluciones que dicten las y los jueces auxiliares indígenas en los asuntos cuya competencia les asigne la presente Ley, como parte auxiliar del Poder Judicial, no requerirán validación alguna cuando se funde en conciliación entre las partes.

Deberán validarse la resolución del Juez Auxiliar, por el Juez de Control, Juez de Primera Instancia o el Juez Menor del Distrito Judicial, según fuese el caso, cuando se afecte la libertad o el patrimonio del inculpado o demandado, bajo las excepciones establecidas en los artículos 23 y 25 de esta ley.”

Los artículos 25 y 26 de la Ley Reglamentaria del Artículo 9 de la Constitución de esta entidad federativa nos menciona lo siguiente respecto a la validación de las resoluciones indígenas:

Artículo 25. La validación de las decisiones jurisdiccionales de las autoridades indígenas, se hará tomando en consideración la normatividad vigente en el Estado, y en los términos que prevenga la ley de la materia. Sólo se validarán las resoluciones que respeten las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres, y siempre que en el procedimiento respectivo también se hayan respetado tales garantías y derechos.

Artículo 26. Las resoluciones dictadas por las autoridades de las comunidades indígenas con base a sus sistemas normativos internos, no serán recurribles.

A pesar de que este último artículo nos indica que no se puede recurrir la decisión indígena, la Ley de Justicia indígena nos indica lo contrario, como a continuación lo veremos en el siguiente apartado.

4.2.2.1. Sobre la inconformidad de las resoluciones

La forma en la cual las partes pueden apelar las resoluciones indígenas es acudiendo ante un juez de primera instancia, ante esto, el juzgador del Estado tiene la obligación de iniciar la audiencia respectiva de inconformidad.

“Artículo 13...

El inconforme sin que se requiera formalidad alguna dentro del término de diez días hábiles, podrá ocurrir a las o los jueces menores, de primera instancia o de control que correspondan a su comunidad, para hacer del conocimiento su inconformidad respecto de la resolución de que se trate, sea que haya sido dictada de manera oral o escrita.

El juez dará audiencia de manera inmediata al inconforme, levantando al efecto una minuta que contenga el sentido de la resolución que haya sido dictada por la autoridad indígena, pudiendo aplazar la audiencia para oír, si lo considera necesario, a la autoridad indígena correspondiente, dentro del plazo de setenta y dos horas, dictando su resolución al término de la propia audiencia.

El juez se limitará a dictaminar si la resolución combatida es violatoria de derechos humanos; de no serlo, confirmará por escrito la resolución dictada; en caso contrario, lo hará del conocimiento dentro del término de tres días hábiles a la autoridad indígena, solicitándole vuelva a resolver con pleno respeto a tales garantías y derechos. Salvo que se trate de violación grave a Derechos Humanos para lo cual deberá resolver inmediatamente para hacer cesar las mismas.

En materia penal la jurisdicción se ejercerá a través de las y los jueces auxiliares indígenas. El agraviado con la resolución de la o el Juez Auxiliar Indígena, podrá acudir ante el Juez de Control competente, dentro de los treinta días siguientes al de la notificación de la misma, manifestando su inconformidad.

El Juez de Control, observando las disposiciones que la materia disponen la Constitución Federal; los tratados internacionales; la Constitución Particular del Estado; y el Código Nacional de Procedimientos Penales del mismo, así como los sistemas normativos y tradiciones, resolverá lo conducente.”

4.2.2.2. Las sanciones, medidas de seguridad y medios de apremio

Los Jueces Auxiliares Indígenas podrán imponer las sanciones previstas por el sistema normativo de su comunidad:

“Artículo 33. Los y las jueces auxiliares indígenas podrán imponer las sanciones previstas por el sistema normativo de su comunidad, o las penas y medidas de seguridad siguientes:

I. Multa hasta por diez días de salario mínimo vigente en la respectiva zona económica;

II. Trabajo a favor de la comunidad por un término que no exceda de treinta días, o

III. Arresto hasta por treinta y seis horas, únicamente en los siguientes casos:

a) Cuando la persona escandalice o amenace fehacientemente con causar daño a sus familiares o a miembros de la comunidad, o

b) Cuando las personas participen en riñas callejeras.

En el caso de la fracción II, los trabajos se desempeñarán en jornadas no mayores de cuatro horas diarias, que no afecten su jornal.

Cuando se utilice algún instrumento u objeto en la comisión del delito o falta, éstos serán decomisados y deberán ser remitidos de inmediato al o la juez menor de la jurisdicción, para los efectos legales correspondientes.”

Artículo 34. En todos los casos en que proceda, será obligatorio reparar el daño. La cantidad por este concepto será determinada de común acuerdo por las partes; si no hubiere acuerdo, la establecerá el o la juez auxiliar atendiendo a los usos, costumbres o sistemas normativos del pueblo o comunidad.

Artículo 35. Para hacer cumplir sus determinaciones, los y las jueces auxiliares podrán dictar las siguientes medidas de apremio:

I. Apercibimiento, y

II. Multa hasta por el importe de tres días de salario mínimo vigente en la zona económica respectiva.

Artículo 36. En los casos de desacato o resistencia a la ejecución de las resoluciones pronunciadas por los y las jueces auxiliares indígenas, éstos comunicarán esa circunstancia quien funja como, juez menor; de primera instancia; o de control de la jurisdicción, a fin de que solicite la intervención de las autoridades administrativas competentes para la eficaz ejecución del fallo.

4.2.3. El presupuesto judicial

Los cargos de jueces son gratuitos. El Consejo de la Judicatura aportará los recursos económicos indispensables para la administración de justicia, en los términos y para los efectos que determine el Pleno.

CAPÍTULO QUINTO LOS JUZGADOS INDÍGENAS EN EL ESTADO DE PUEBLA

5.1. Estado de Puebla

El Estado de Puebla tiene como forma de gobierno la república, representativa y popular, teniendo como base de su organización política y administrativa el municipio libre. El Estado de Puebla cuenta con la Ley de Derechos, Cultura y Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas, que regula de manera muy escueta el sistema normativo de justicia indígena, el cual consta de solo 15 artículos. Sin embargo, no especifica la competencia, ni mucho menos el procedimiento a seguir en los conflictos que se desarrollan. Para esto, se tiene que revisar el Código de Procedimientos Civiles de la entidad, en el capítulo cuarto, en donde solo sistematiza muy breve la función de los Juzgados Indígenas. Siendo todo lo anterior, muy ambiguo y poco práctico para el desempeño de los Juzgados Indígenas, además, solo tienen competencia en materia civil.

5.1.1. Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla

De acuerdo con el artículo 1, fracción VII de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Puebla, el ejercicio del Poder se deposita también en los Juzgados Indígenas.

Artículo 1.- Se deposita el ejercicio del Poder Judicial del Estado en:

I.- El Tribunal Superior de Justicia;

II.- La Junta de Administración del Poder Judicial del Estado;

III.- Los Juzgados Civiles, Familiares y Penales;

IV.- Los Juzgados Municipales;

V.- Los Juzgados de Paz;

VI.- Los Jueces Supernumerarios; y

VII.- Los Juzgados Indígenas.

Es necesario destacar que en ninguna parte de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla se atribuyen funciones a los Juzgados Indígenas, carece de existencia en los demás artículos de la citada ley. No obstante, la función de los Juzgados Indígenas puede coordinarse con el artículo 54 de Ley de Derechos, Cultura y Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas que a la letra dice:

“Artículo 54.- Las autoridades estatales y municipales, reconocerán las normas y procedimientos de solución de conflictos, que adopten para su convivencia interna los Pueblos y Comunidades Indígenas; sus sistemas normativos internos, juicios, procesos y decisiones serán convalidados por las autoridades jurisdiccionales del Estado, siempre que no se contrapongan a los derechos fundamentales que imponen las disposiciones constitucionales federal y estatal, así como las leyes aplicables y reglamentos o bandos municipales.”

Este artículo impone la obligación a toda autoridad del Estado para que valide y reconozca las decisiones indígenas, siempre que no contravengan las disposiciones establecidas en la ley.

5.1.2. Código de Procedimientos Civiles del Estado de Puebla

El Código de Procedimientos Civiles de Puebla señala el procedimiento del sistema de justicia indígena, en el artículo 2 del citado código se estipula lo siguiente:

Artículo 2.- La Ley procesal es igual para todos, a excepción de los casos señalados expresamente en ésta.

La mujer y el hombre son iguales ante la Ley. Cuando el empleo gramatical de los términos refiera a un género se entenderán comprendidos ambos, para todos los efectos legales.

Se reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas, de aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, conforme a las disposiciones contenidas en la Ley. En los procedimientos ordinarios en que intervengan indígenas, el Estado en todo tiempo los proveerá de asesoría jurídica gratuita y de intérpretes que tengan conocimiento de su lengua, cultura y costumbres.

Para la cooperación procesal internacional, se aplicarán los tratados internacionales signados por los Estados Unidos Mexicanos; las disposiciones contenidas en este Código y únicamente en los casos de remisión expresa de la Ley a disposiciones de origen extranjero.

En esta norma procesal se regula la jurisdicción de las autoridades indígenas para que conozcan sobre asuntos en materia civil.

5.1.3. El sistema indígena como medio alternativo a la administración de justicia

En el libro sexto del Código de Procedimientos Civiles de la entidad, se señalan los medios alternativos en la administración de justicia, en los siguientes artículos se menciona lo referente a las costumbres indígenas:

“Artículo 832.- Los medios alternativos son los mecanismos informales a través de los cuales, puede resolverse un conflicto de intereses en forma extraprocesal, coadyuvando así, a la justicia ordinaria.

Artículo 833.- Se reconocen como medios alternativos de solución de conflictos los siguientes:

I.- La Mediación;

II.- La Conciliación;

III.- Las prácticas, usos, costumbres, tradiciones y valores culturales de los pueblos y las comunidades indígenas, y

IV.- El Arbitraje.”

Posteriormente se señala en el artículo 834 que todo acuerdo adoptado en estos sistemas, tiene que ser homologado judicialmente.

“Artículo 834.- Salvo que la Ley disponga en otro sentido, los acuerdos adoptados por los interesados mediante los sistemas alternativos a que se refiere este libro, para su ejecución, requieren de homologación judicial, la que se substanciará conforme a las disposiciones siguientes:

I.- El convenio adoptado por las partes o copia certificada del mismo, se presentará mediante un escrito ante Juez competente;

II.- El Juez procederá a analizar el convenio y si considera que no contraviene derechos irrenunciables o de orden público lo declarará homologado, contra esta resolución no procede recurso; y

III.- Homologado el convenio, su ejecución se substanciará conforme a las disposiciones que regulan la vía de apremio.”

En los citados artículos se reconocen a las prácticas indígenas como un mecanismo informal para solucionar conflictos, en donde necesariamente las resoluciones tienen que ser homologadas por un juez del estado.

5.1.3.1. Procedimiento de la Justicia Indígena

En el capítulo cuarto del Código Procesal Civil de la entidad, se regula el procedimiento de Justicia Indígena; específicamente en los siguientes artículos se menciona lo siguiente:

“Artículo 848.- La Justicia indígena es el medio alternativo de la jurisdicción ordinaria, a través del cual el Estado garantiza a los

integrantes de los pueblos y comunidades indígenas el acceso a la jurisdicción, basado en el reconocimiento de los sistemas que para ese fin se han practicado dentro de cada etnia, conforme a sus usos, costumbres, tradiciones y valores culturales, observados y aceptados ancestralmente.

Artículo 849.- El Estado reconoce que la administración de justicia en los pueblos y comunidades indígenas, ha sido a cargo de los órganos que para ese efecto existen ancestralmente dentro de cada etnia, sin perjuicio de la creación de juzgados especializados en la materia.

Artículo 850.- Para la solución de los conflictos que surjan entre los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas, se aplicarán las normas de derecho consuetudinario de observancia general en el seno de la etnia, sin más límite que el respeto a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Tratados Internacionales, la Constitución Política del Estado, la dignidad e integridad de los niños, mujeres, ancianos y de los intereses colectivos.

Artículo 851.- Los procedimientos de justicia indígena, no están sujetos a formalidades, se substanciarán de acuerdo a las costumbres de la comunidad, y en defecto o a falta de éstas, serán preferentemente orales y se procurará que se desahoguen respetando el derecho de oír a cada una de las partes, recibiendoles si el caso lo amerita las pruebas que ofrezcan, las que se desahogarán en una sola audiencia, resolviéndose en seguida lo que conforme a la tradición y en conciencia corresponda.

La autoridad que conozca del procedimiento siempre dejará constancia por escrito, en la lengua de uso en la comunidad o en la que convengan los interesados, de lo alegado, de las pruebas rendidas y de la resolución definitiva.

Artículo 852.- Quien conozca de los procedimientos de justicia indígena sólo intervendrá cuando las partes estén vecindadas en el mismo lugar.

Artículo 853.- Quienes conozcan de los procedimientos de justicia indígena, para lograr la comparecencia de cualquier persona o el cumplimiento de sus determinaciones, emplearán los medios tradicionales para ese fin, sin perjuicio de que puedan aplicar las medidas de apremio siguientes:

I.- Multa hasta por un día de jornal;

II.- Presentación por conducto de la fuerza pública, y

III.- Arresto hasta de veinticuatro horas”.

La competencia de la jurisdicción indígena aplica únicamente para aquellos que se encuentren domiciliadas en la comunidad.

“Artículo 854.- Las partes por el solo hecho de someterse expresamente a la jurisdicción de la autoridad tradicional, reconocen y validan:

I.- Su conocimiento del sistema normativo interno y de la observancia general del mismo en el seno de la comunidad;

II.- La jurisdicción y la competencia de la autoridad, y

III.- La resolución definitiva que pronuncie la autoridad.

Artículo 855.- Si el demandado, al comparecer ante quien conozca del procedimiento de justicia indígena, expresa oposición a someterse a esa jurisdicción, concluirá el procedimiento y quedarán a salvo los derechos del actor.”

El actor y demandado pueden someterse a la jurisdicción indígena, pero si este último se niega, concluye el proceso. Ante esto, la jurisdicción indígena es meramente opcional.

5.1.3.2. Resolución Judicial

La resolución indígena tiene el carácter de cosa juzgada, y esencialmente se substanciara conforme a las costumbres de los pueblos autóctonos.

Artículo 856.- La resolución definitiva, o el convenio entre partes que resuelva el conflicto, surtirán los efectos de cosa juzgada y se ejecutarán de acuerdo a las costumbres del lugar o en los términos que para la ejecución de sentencias establece el presente Código.

En ninguna parte del Código de Procedimientos Civiles estipula los medios de apremio para el sistema de justicia indígena.

5.1.3.3. Validación de las resoluciones

La resolución del juez indígena tiene que ser validada ante el juez ordinario para que surta efectos, y el procedimiento tiene que ser de la siguiente manera:

Artículo 857.- La validación de los procedimientos en materia de justicia indígena, procede ante los jueces ordinarios y se circunscribe a examinar si se respetaron los derechos fundamentales establecidos en la Constitución General de la República, los Tratados Internacionales, la

Constitución Política del Estado, la dignidad e integridad de los niños, mujeres, ancianos y los intereses colectivos.

Artículo 858.- La validación de los procedimientos por los jueces ordinarios, sólo es necesaria en caso de inconformidad; tendrá el carácter de revisión extraordinaria y para que proceda, bastará con que cualquiera de las partes la solicite oralmente o por escrito, dentro del término de tres días siguientes a la resolución definitiva, en cuyo caso, el memorial de lo actuado, se remitirá al Juez de lo Civil del Distrito Judicial al que pertenece el pueblo o la comunidad, quien de oficio, llevará a cabo la validación con efectos de revisión en los términos que establece la presente Ley.

Artículo 859.- Recibidos los autos por el Juez, y en el caso de que estuvieren redactados en lengua diversa al español, designará perito traductor, el que en un término de cinco días, presentará la traducción respectiva.

Artículo 860.- El Juez, de encontrar que en el procedimiento y en la resolución definitiva se respetaron los derechos y principios que limitan a este medio alterno, sin que pueda pronunciarse sobre el fondo del asunto, declarará la validez de lo actuado y de la resolución, devolviéndolo a la autoridad de origen.

Artículo 861.- De encontrar fundada la inconformidad, el Juez dejará insubsistente todo lo actuado, quedando a salvo los derechos de las partes, y remitirá copia autorizada de la resolución a la autoridad que hubiese conocido del asunto.

Artículo 862.- Contra lo decidido por el Juez revisor en el procedimiento de validación no procede recurso alguno.

5.1.3.4. El presupuesto judicial

En ninguna parte de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla se otorgan recursos a los Juzgados Indígenas,

5.1.3.5. Problemáticas en el funcionamiento y en la legislación

El Código de Procedimientos Civiles de Puebla y La Ley de Derechos, Cultura y Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas de la entidad son las únicas normas en términos procesales que reconocen a los Juzgados Indígenas. En este sentido, tampoco existe una forma o procedimiento para la elección del Juez indígena, además, es importante destacar que el procedimiento jurisdiccional indígena en esta entidad, no se encuentra coordinado con el sistema penal acusatorio.

Ante la inconformidad de alguna de las partes por la decisión del Juzgador Indígena, se debe acudir ante otra autoridad para que pueda ser revisada, validada o en su caso, modificada; las decisiones de estos pueblos sólo tendrán el carácter formal cuando hayan sido previamente estudiadas y convalidadas ante la autoridad respectiva. En consecuencia, la autoridad indígena se encuentra subordinada ante el Estado, la jurisdicción indígena es meramente ficticia.

5.2. Propuesta: consulta a los pueblos indígenas del estado de Puebla

La propuesta que se plantea en este trabajo es la de consultar a los pueblos indígenas del estado de Puebla, con el objetivo de implementar una ley procesal que coordine las costumbres indígenas con el nuevo sistema penal acusatorio, de esta forma se respetaran las normas consuetudinarias de los pueblos originarios y sobre todo, existirá validez y certeza jurídica en las decisiones que tomen las autoridades indígenas. Es necesario crear una sistematización coordinada entre el procedimiento jurisdiccional penal ordinario, es decir, los medios alternativos de solución de controversias, con la jurisdicción indígena. En el estado de San Luis Potosí se consultaron a las comunidades indígenas, con base en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, para regular a los Juzgados Indígenas, este mismo procedimiento deberá ser homologado y perfeccionado en el estado de Puebla, he incluso, si es posible a nivel nacional.

Es necesario que en la consulta, se informe a los partícipes sobre los derechos que tienen las comunidades indígenas en los tratados internacionales, convenios, y sobre todo, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Se tendrá que informar sobre la implementación del Sistema Penal Acusatorio y de la promulgación del Código Nacional de Procedimientos Penales, además el impacto que este tiene en las poblaciones indígenas, sobre todo del artículo 420 de esta norma procesal nacional. Ante esto, será imprescindible realizar una votación mayoritaria entre los partícipes, en donde se estipule la forma para elegir al Juzgador Indígena, se tiene que llegar a un consenso sobre la forma de organización interna de esta institución jurídica y ante todo, sobre la importancia de resguardar las costumbres indígenas en la solución de conflictos.

En el Estado de San Luis Potosí se consultaron a las comunidades indígenas, en donde se versó sobre los siguientes temas:

- *Derechos Fundamentales e Indígenas de personas, comunidades y pueblos.*
- *Autonomía y libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas.*
- *Estructuras de Gobierno comunitario, la justicia indígena y el desarrollo*

- *El Desarrollo Humano y Social de los Pueblos y Comunidades Indígenas.*

- *Cultura, educación y lenguas indígenas.*

- *Mujer indígena y equidad en la comunidad.*

- *Territorio, recursos naturales y biodiversidad*

- *Acceso, ejercicio y vigilancia de Asignaciones Presupuestales Estatales y Municipales.*¹²⁷

Estos ejes temáticos pueden ser homologados en la consulta del estado de Puebla, en donde los académicos y especialistas de importantes universidades deben de contribuir.

El artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes establece lo siguiente sobre la consulta a estos pueblos:

“Artículo 6

1. 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.”

También será necesario, estipular un catálogo de delitos y los tipos de sanciones que puedan conocer los Juzgados Indígenas, con base en el siguiente artículo del citado Convenio.

¹²⁷ Instituto de Investigaciones Legislativas. Unidad de Informática Legislativa. *Ley de justicia indígena y comunitaria para el estado de San Luis Potosí.* Obtenido de Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí. <http://www.stjslp.gob.mx/transp/cont/marco%20juridico/pdf-zip/leyes/LAJICESLP/LAJICESLP.pdf>. Fecha de consulta el día 05 de marzo de 2016.

“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 recurren 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.”

Los pueblos indígenas deben de ser consultados con base en los artículos 6, 9, 10 y 12 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo Sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Toda vez que tienen el derecho de libre determinación de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en los artículos 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en donde se tiene que evitar toda discriminación y exclusión de acuerdo a lo estipulado en el artículo 1 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, además, no debe de existir menoscabo en la libre decisión de los indígenas, no debe de concurrir ningún acto de tortura, con base en el artículo 1 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes, las mujeres deben de participar en todo momento, en todo espacio de consulta debe de haber mujeres, así lo afirma la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, salvaguardando el intereses superior del niño y niña, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En resumen, en el estado de Puebla se deberá de consultar a los pueblos indígenas para regular sus Juzgados, con base en el artículo dos, sección A, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, y así coordinar a los Jueces Indígenas con el artículo 420 del Código Nacional de Procedimientos Penales. En consecuencia, deberá de expedirse una ley procesal indígena en el estado de Puebla, con un catálogo de delitos que deben de conocer los jueces.

Conclusiones

1. La inclusión de los indígenas en la legislación nacional es una lucha por la existencia; primero tuvieron que resistir al embate de la conquista española y la colonización, después se enfrentaron a doctrinas igualitarias excluyentes de minorías, es decir, se encontraban ante las amenazas del liberalismo político con la república federal como base, y ahora, en el siglo XXI se encuentran ignorados en el juego del libre mercado. Ante esto, el reconocimiento de los derechos indígenas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Código Nacional de Procedimientos Penales representa un ligero avance en la legislación nacional, ya que las instituciones indígenas se coordinan con el derecho positivo, se "*legitiman*" en las instituciones del Estado mexicano. Sin embargo, esto no quiere decir que las costumbres indígenas se fusionan con el positivismo jurídico, sólo se coordinan, ya que toda institución debe de organizarse en la modernidad, de lo contrario se verá en la necesidad de sucumbir.

2. La jurisdicción indígena es un medio alternativo para solucionar los conflictos dentro de las comunidades que se autodenominan a sí mismas como indígenas, y son reconocidas por las leyes positivas del Estado mexicano. No obstante, en muchas entidades de la República Mexicana no se encuentran regulados estos procedimientos, existe invalidez en las decisiones de las autoridades indígenas. En San Luis Potosí existe la única norma que se encuentra coordinada con el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el Código Nacional de Procedimientos Penales y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, pero en las demás entidades no existe legislación alguna coordinada con estas disposiciones y muchos menos, con el Sistema Penal Acusatorio. Ante esto, es imprescindible considerar que desde tiempos prehispánicos los pueblos originarios de América cuentan con sus propias instituciones y normas, en ellas reproducen su cultura y resuelven sus controversias, imponer sobre ellas instituciones ajenas es terminar con estos pueblos, es una forma de aniquilamiento, el Estado y el pueblo mexicano no deben permitir que sucumban en el olvido las culturas indígenas.

3. En la consulta de los pueblos indígenas en el estado de Puebla para legislar una ley adjetiva que organice a los Juzgados Indígenas, se tomaran en cuenta sus costumbres para elegir a los jueces, en consecuencia existirá mayor validez en las decisiones que tomen las autoridades de las poblaciones originarias, en este caso, habrá concordancia entre el derecho positivo y el derecho consuetudinario. Ahora bien, los indígenas participarán en asambleas, en igualdad de condiciones sin importar las diferencias económicas o étnicas, todos serán indígenas libres. Se atiende a la lógica del filósofo Jean Jacob Rousseau, en donde un cuerpo elegido de seres humanos determinará la voluntad general para el beneficio de la comunidad. Será ineludible también, que en la nueva legislación se estipule un catálogo de delitos que puede conocer el Juzgador Indígena, y si es posible, la sanción, multa o castigo que recibirá el imputado.

4. La insurgencia del Ejército Zapatista de Liberación Nacional en 1994 y el levantamiento de los indígenas en el municipio de Cherán, estado de Michoacán, en el año 2011 (en donde hubo cientos de muertos) se pudieron haber evitado si el derecho a la libre determinación y autonomía en las comunidades indígenas fuera respetado, el conflicto entre las poblaciones indígenas y gobierno es un problema que tiene que resolverse con base en el respeto a los tratados internacionales y sobre todo, al artículo dos de la Constitución Política de México. Los anteriores conflictos sociales se debieron –en parte- porque el Estado mexicano ignoraba por completo a las instituciones indígenas, los pueblos originarios tienen su propia forma de organización que surge desde abajo, son normas que no son trasplantadas de otros territorios, países o culturas. La exclusión de los indígenas en la legislación nacional traerá como consecuencia el conflicto social.

5. El Código Nacional de Procedimientos Penales señala soluciones y mecanismos alternos de solución de controversias, el procedimiento indígena es otra forma alterna de solucionar conflictos con base en la normatividad indígena. Existen poblados alejados de las zonas céntricas en donde las personas aún conservan sus tradiciones y normas de organización, en donde los miembros de las comunidades acuden a sus autoridades más próximas para resolver conflictos, estas son las autoridades indígenas. Ante esto, tienen que validarse las decisiones de los Jueces Tradicionales.

6. Existe la creencia que las costumbres indígenas son bárbaras y atrasadas, además se asevera que los indígenas amparan el machismo en sus tradiciones. Ante esto, es necesario aclarar que el machismo es un fenómeno que no es propio de los indígenas. En gran parte del siglo XX en América y Europa las mujeres fueron ignoradas en muchos ámbitos, no podían intervenir en la vida política, tampoco podían tomar decisiones, conforme las sociedades avanzaban, las mujeres fueron ganando espacios de participación. Es importante implementar programas de educación en las comunidades indígenas; en donde se hablen de distintas disciplinas concernientes a cuestiones de temas de género.

7. Las costumbres indígenas se han visto ignoradas durante gran parte del siglo XX y XXI, si el Estado mexicano no hubiera ratificado el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo Sobre Pueblos Indígenas y Tribales, el indígena sería ignorado de toda norma jurídica. Si el Ejército Zapatista de Liberación Nacional no se hubiera levantado en armas, los hombres y mujeres indígenas no serían reconocidos en el ámbito social. Se ha visto que desde el siglo XIX, específicamente en el Constituyente de 1856, los diputados han discutido el tema sobre la cuestión de los pueblos originarios, dichas discusiones solo pasaron a la historia, el tema no fue jamás discutido sino hasta el año 2001. Es importante crear espacios de participación en donde los indígenas estén debidamente representados.

8. La Asamblea General es aquella organización en donde hombres y mujeres indígenas deciden la voluntad de la comunidad, ahí es donde se toman las principales decisiones. Es la manera en la cual todos aportan sus ideas, es importante mencionar que en muchas comunidades indígenas los hombres y mujeres participan directamente en la toma de decisiones, son comités de organización en donde se satisfacen las necesidades de la población, el Estado mexicano debe de considerar estos espacios.

9. En la legislación revisada a lo largo de este trabajo, se reconoce la figura de los Jueces Indígenas, pero al mismo tiempo le restringe espacios de participación. Por ejemplo, en el Código Nacional de Procedimientos Penales se estipula que puede resolver conflictos con base en la normatividad indígena, sin embargo le indica que asuntos tiene prohibido conocer. El Juez Indígena existe en la ley positiva, pero no puede conocer sobre asuntos en materia mercantil, agrario, familiar. Es importante catalogar de manera precisa aquellos asuntos y delitos que puede conocer el Juzgador Tradicional, ya que la norma positiva reconoce finalmente la figura del Juez indígena, pero al mismo tiempo le prohíbe muchos asuntos.

10. El presente escrito es solo un pequeño estudio de la legislación indígena, aún dista mucho de ser una exposición profunda en la materia. Es imprescindible acudir a otras disciplinas, hace falta un estudio serio sobre materia indígena, las aportaciones de la Antropología y Sociología.

Bibliografía

Libros

- A. Hamilton, J. Madison y J. Jay. (1994). *El Federalista*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Bailón Corres, M. (2003). *Derechos Humanos y Derechos Indígenas en el orden Jurídico Federal Mexicano. Compilación, selección, notas y estudio introductorio*. México: Centro Nacional de Derechos Humanos.
- Beatríz Bernal. (1988). *El concepto de soberanía en nuestra historia constitucional*. En J. Guerrero González, Memoria del IV Congreso de Historia del Derecho Mexicano (1986) Tomo I (págs. 501-516). México: IIJ-UNAM.
- Bobbio, N. (1991). *Liberalismo y democracia*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Bodenheimer, E. (1942). *Teoría del Derecho*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Buenrostro Alba, M. (s.f.). *Derecho indígena maya: avances y perspectivas*. Anuario División de Ciencias Sociales y Económicas Administrativas, 63.
- Burgoa, I. (1984). *Derecho Constitucional mexicano*. México: Porrúa, S.A.
- Carpizo, J., & Madrazo, J. (1991). *Derecho Constitucional*. México: UNAM.
- Centro Nacional de Derechos Humanos. (2003). *Derechos Humanos y Derechos Indígenas en el Orden Jurídico Federal Mexicano*. México: Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
- Contreras Vaca, F. J. (2014). *Derecho Procesal civil Teoría y clínica/Segunda Edición*. México: OXFORD.
- Correas, O. (2009). *Introducción a la Sociología Jurídica*. México: Colección Argumentos .
- Correas, O. (2003). *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*. México: Fontamara.
- De la Garza, L. A. (2000). *Evolución del Estado Mexicano, Vol I. Formación 1810-1910*. México: Ediciones el Caballito.
- Espinoza Saucedo, G., Escalante Betancourt, Y., Gallegos Toussaint, X., López Barcenas, F., & Zúñiga Balderas, A. (2002). *Los derechos Indígenas y la Reforma Constitucional en México*. Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas.
- Ejército Zapatista de Liberación Nacional, Comandancia General del EZLN; (1993). *Primera Declaración de la Selva Lacandona*. Recuperado el 20 de marzo de 2016, de <http://palabra.ezln.org.mx/comunicados/1994/1993.htm>
- Fernández Muñoz, M. (1998). *Pueblos Indígenas y estado nacional en México en el siglo XIX*. México: IIJ UNAM.
- Fernández, E. (1981). *El problema del fundamento de los derechos humanos*. Anuario de Derechos Humanos, No. 1, 95.
- Ferrer Mac-Gregor, E., Martínez Ramírez, F., & Figueroa Mejía, G. A. (2014). *Diccionario de Derecho Procesal Constitucional y Convencional* . México : UNAM.
- Ferrer Muñoz, M. *Un cuarto de siglo de constitucionalismo en Yucatán (1825-1850)*. México: Anuario Mexicano de Historia del Derecho, Vol. XIV. UNAM.

- García Becerra, J. A. (1991). *Teoría de los derechos humanos*. Culiacán, Sinaloa: Universidad Autónoma de Sinaloa.
- García Maynez, E. (2008). *Introducción al Estudio del Derecho*. México: Porrúa.
- García Máynez, E. (2002). *Introducción al Estudio del Derecho*. México: Porrúa.
- González Galván, A. (2010). *El Estado, los indígenas y el Derecho*. México: UNAM IJ.
- González Galván, J. A. (Enero-Abril de 1994). *Reforma al artículo 4° constitucional: pluralidad cultural y derechos de los pueblos Indígenas*. Obtenido de Boletín Mexicano de Derecho Comparado: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/DerechoComparado/numero/79/el/el6.htm>
- H. Cisneros, I. (2004). *Derechos Humanos de los pueblos indígenas en México, Contribución para una ciencia política de los derechos colectivos*. México: CNDH.
- Hans, K. (2002). *Introducción a la teoría pura del derecho*. México: UNAM.
- Kant, I. (2005). *Introducción a la teoría del derecho*. Marcial Pons.
- Kelsen, H. (1988). *Teoría General del Derecho y del Estado*. México: UNAM.
- Kelsen, H. (1982). *Teoría Pura del derecho*. México : UNAM .
- Kunicka, M. B. (s.f.). *Derecho al medio ambiente como el derecho humano de la tercera generación*. *Juridica Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, 470.
- Locke, J. (1979). *Ensayo sobre el gobierno civil*. Madrid: Aguilar.
- López Barcenas, F. (2008). *Autonomía y derechos indígenas en México*. Universidad de Deusto.
- López Barcenas, F. (2008). *La diversidad mutilada, los derechos de los pueblos indígenas en el estado de Oaxaca*. México: UNAM.
- López Barcenas, F. (2010). *Legislación y derechos indígenas en México*. México: Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas A.C.
- López Barcenas, F., Zuñiga Balderas, A., & Espinoza Saucedo, G. (2002). *Los Pueblos indígenas ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México: Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas.
- López y Rivas, G. (2004). *Autonomías Democracia o Contrainsurgencia*. México: Ediciones Era.
- León Portilla, M. (2014). *Visión de los Vencidos Relaciones Indígenas de la Conquista*. México: Ed. UNAM. p. 199-200.
- Montenegro, W. (2006). *Introducción a las doctrinas político-económicas*. México: Fondo de Cultura Económica .
- Montesquieu, C. L. (2000). *El Espíritu de las leyes*. México: Sepan Cuantos.
- O. Rabasa Mishkin, E. (2000). *Historia de las Constituciones Mexicanas*. México: IJ UNAM.
- Oscar Correas. (2012). *Derecho Indígenas I*. México: Coyoacan.
- Pereznieta, L. (2007). *Introducción al estudio del derecho*. México: Oxford.
- Porrúa Pérez, F. (2005). *Teoría del Estado -Teoría Política-*. México: Porrúa .
- Puga, C. T. (2005). *Evolución del Estado Mexicano Tomo III Consolidación 1940-1983*. México: Ediciones el Caballito S.A.
- Rodolfo, S. (2008). *Los Pueblos indígenas y sus derechos*. México: UNESCO.
- Rousseau. (2000). *El Contrato Social*. México: Porrúa.

- Serra Rojas, A. (1975). *Ciencia Política, La Proyección Actual de la Teoría General del Estado*. México: Porrúa.
- Serra, R. (1975). *Teoría del Estado*. México: Porrúa.
- Stavenhagen, R. (2000). *Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas*. México: CNDH.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación/ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. (2007). *La legitimación procesal del procurador fiscal de la federación en el juicio de amparo*. México: SCJN.
- Terven Salinas, A., & Maldonado Goti, K. (2008). *Los Juzgados Indígenas de Cuetzalan y Huehuetla Vigencia y reproducción de los sistemas normativos de los pueblos de la Sierra Norte de Puebla*. Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.
- Valdivia, T. (1999). *Estado, ley nacional y derecho indígena*. Antrop. 33. Anales de Antropología, 319-341.
- Valencia Carmona, S. (2003). *Derecho, autonomía y educación superior Derecho de la educación y de la autonomía*. México: UNAM .
- Villoro Toranzo, L. (1998). *Estado plural, pluralidad de culturas* . México: Paidós.

Artículos de revistas académicas y científicas

- A. Orellana, Marcos; (23 de octubre de 2013). *Tipología de instrumentos internacionales Preparado para el grupo de trabajo sobre derechos de acceso e instrumento regional*. Obtenido de Comisión Económica para América Latina y el Caribe: http://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013-861_PR10_Tipologia_instrumentos.pdf
- Avendaño Amalia. (Enero de 2005). *La injusticia indígena*. Obtenido de Contralínea. Disponible en http://www.contralinea.com.mx/archivo/2005/enero/html/sociedad/la_batalla.htm. Fecha de consulta: 14 de junio de 2016.
- Alba, B. (s.f.). *La justicia indígena de Quintana Roo impartida por los jueces tradicionales mayas*. Recuperado el 20 de junio de 2016, de Centro de Investigaciones y Estudios Superior en Antropología Social: http://www.ciesas.edu.mx/proyectos/relaju/cd_relaju/Ponencias/Mesa%20Terven-Maldonado/BuenrostroAlbaManuel.pdf
- Alonso Reyes, M. L. (s.f.). *Defensoría del Pueblo*. Obtenido de Defensoría Delegada para los Derechos Colectivos y del Ambiente: <http://www.defensoria.gov.co/es/public/defensoriasdelegadas/1447/Para-los-derechos-colectivos-y-del-ambiente.htm>
- Azollini, B. A. (2015). *Las salidas alternativas al juicio: acuerdos reparatorios y suspensión condicional del proceso*. Recuperado el 17 de julio de 2016, de Biblioteca Jurídica Virtual: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/35.pdf>
- Carpizo McGregor, J. (2011). *Los derechos humanos: naturaleza, denominación y características*. Revista Mexicana de Derecho Constitucional Núm. 25 , 3-29.

- Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas. (2007). *La Vigencia de los Derechos Indígenas en México Análisis de las repercusiones jurídicas de la reforma constitucional federal sobre derechos y cultura indígena en la Estructura del Estado*. México: CDI.
- Díaz Muller, L. (1991). *Las minorías étnicas en sistemas federales: ¿autodeterminación o autonomía? Aspectos nacionales e internacionales sobre derecho indígena*. México: IJ-UNAM.
- Ferrajoli, L. (julio-diciembre, número 015). *Sobre los Derechos Fundamentales*. *Cuestiones Constitucionales*, 113-136.
- La Redacción. (23 de mayo 2010). *Justicia indígena se dicta sin control por falta de ley*. Obtenido de El Universo. Disponible en <http://www.eluniverso.com/2010/05/23/1/1447/justicia-indigena-cuestionada-tema-derechos-humanos.html>. Fecha de consulta: 23 de mayo de 2016.
- Poder Judicial del Estado de Colima. (s.f.). *El Poder Judicial del estado protege y promueve tus derechos humanos*. Obtenido de Poder Judicial del Estado de Colima: http://stj.col.gob.mx/index.php/Derechos_Humanos/index
- Sámano, R. D. (I-1989-2000)). *Los Acuerdos de San Andrés Larráinzar en el contexto de la Declaración de los derechos de los pueblos americanos*. Anuario Mexicano de Historia del Derecho. UNAM-IIJ.
- SCJN. (2014). *Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren Derechos de personas, Comunidades y Pueblos Indígenas*. México: SCJN.
- Soberanes Fernández, J. L. (2011). *El Plan de Iguala o el origen del Estado Mexicano*. *Revista Mexicana de Historia del Derecho*, 91-110 .

Decretos (Diario Oficial de la Federación)

- Comisión Permanente del H. Congreso de la Unión. (06 de enero de 1992). *DECRETO por el que se reforma el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Obtenido de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4643312&fecha=06/01/1992
- Comisión Permanente del H. Congreso de la Unión. (28 de enero de 1992). *DECRETO por el que se reforma el Artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Recuperado el 13 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646755&fecha=28/01/1992
- Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión. (18 de junio de 2008). *DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Recuperado el 22 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008
- Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión,. (14 de agosto de 2001). *DECRETO por el que se aprueba el diverso por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al artículo 1o., se reforma el artículo 2o., se deroga el párrafo primero del artículo 4o.; y se adicionan un sexto párrafo al artículo 18, y un*

último párrafo a. Recuperado el 13 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación:

http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=762221&fecha=14/08/2001

- *DECRETO da Promulgación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el 19 de diciembre de 1966.* (12 de mayo de 1981). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646611&fecha=12/05/1981
- *DECRETO de Promulgación de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de diciembre de 1979.* (12 de mayo de 1981). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4646605&fecha=12/05/1981
- *DECRETO de promulgación del Convenio sobre la Diversidad Biológica.* (07 de mayo de 1993). Recuperado el 13 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4735670&fecha=07/05/1993
- *DECRETO por el que se aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 19 de diciembre de 1966, con las declaraciones interpretativas a los artículos 9, párrafo 5, y al artículo 18,.* (09 de enero de 1981). Recuperado el 17 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4603452&fecha=09/01/1981
- *DECRETO por el que se aprueba la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada en la ciudad de Nueva York, N.Y.* (31 de julio de 1990). Recuperado el 13 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4668885&fecha=31/07/1990
- *DECRETO por el que se aprueba la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia del Comité contra la tortura, de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, adoptada por la Asamblea General de las Nacione.* (17 de enero de 2002). Recuperado el 23 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=737473&fecha=17/01/2002
- *DECRETO por el que se aprueba la Declaración para el Reconocimiento de la Competencia del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, adoptada po.* (17 de enero de 2002). Recuperado el 13 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=737474&fecha=17/01/2002
- *DECRETO promulgatorio del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.* (24 de enero de 1991). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=4700926&fecha=24/01/1991
- Honorable Congreso de la Unión. (05 de marzo de 2014). *DECRETO por el que se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales.* Recuperado el 17 de junio

de 2016, de Diario Oficial de la Federación:
http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5334903&fecha=05/03/2014

- Honorable Congreso de la Unión. (29 de diciembre de 2014). *DECRETO por el que se expide la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, se reforman diversas disposiciones del Código Nacional de Procedimientos Penales y se reforman y adicionan diversas disposiciones del Có.* Recuperado el 19 de junio de 2016, de Diario Oficial de la Federación:
http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5377563&fecha=29/12/2014

Jurisprudencia, tesis y ejecutorias

- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (abril de 2008). *Intereses Colectivos o Difusos. Sus características y Acciones para su Defensa.* Recuperado el 02 de enero de 2017, de Semanario Judicial de la Federación.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (septiembre de 2016). *Intereses difusos o colectivos. Su tutela mediante el juicio de amparo indirecto.* Recuperado el noviembre de 31 de 2016, de Semanario Judicial de la Federación.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (abril de 2016). *Acceso a la justicia en condiciones de igualdad. elementos para juzgar con perspectiva de género.* Recuperado el 15 de julio de 2017, de Semanario Judicial de la Federación.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (agosto de 2016). *Dignidad humana. constituye una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de las personas y no una simple declaración ética.* Recuperado el 16 de julio de 2017, de Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (septiembre de 2016). *Interés superior de los menores de edad. necesidad de un escrutinio estricto cuando se afecten sus intereses.* Recuperado el 16 de julio de 2017, de Semanario Judicial de la Federación.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (octubre de 2014). *Persona Indígenas. Los efectos o consecuencias jurídicas de su autoadscripción pueden modularse.* Recuperado el 12 de septiembre de 2016, de Semanario Judicial de la Federación.
- *AMPARO DIRECTO 114/2014 Procedimiento abreviado.* (27 de marzo de 2015). Recuperado el 21 de septiembre de 2016, de Semanario Judicial de la Federación.

Legislación Internacional

- *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.* (21 de diciembre de 1965). Recuperado el 13 de junio de 2016, de Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado:
<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>
- *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial.* (21 de diciembre de 1965). Recuperado el 13 de junio de

2016, de Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>

- *Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.* (03 de septiembre de 1981). Recuperado el 13 de junio de 2016, de Naciones Unidas: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>
- *Convención sobre los Derechos del Niño.* (20 de noviembre de 1989). Recuperado el 13 de junio de 2016, de Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>
- *Convenio sobre Diversidad Biológica.* (23 de diciembre de 1993). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Naciones Unidas: <http://www.un.org/es/events/biodiversityday/convention.shtml>.
- *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.* (13 de septiembre de 2007). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Naciones Unidas: http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf
- *Declaración Universal de los Derechos Humanos.* (10 de diciembre de 1948). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Naciones Unidas: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
- Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (18 de diciembre de 1992). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Naciones Unidas: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/Minorities.aspx>
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (16 de diciembre de 1966). Recuperado el 12 de mayo de 2016, de Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado. <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>
- *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.* (16 de diciembre de 1966). Recuperado el 12 de junio de 2016, de Naciones Unidas. Derechos Humanos. Oficina del Alto Comisionado: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

Legislación extranjera

- *Constitución de los Estados Unidos de América, 1787.* (s.f.). Recuperado el 2016 de junio de 06, de Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión. Bibliotecas y archivos: http://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_eua.pdf

Legislación Nacional

- *Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, Sancionada y jurada por el Congreso general constituyente el día 5 de febrero en 1857. En el Nombre de Dios y con la autoridad del Pueblo Mexicano.* (s.f.). Recuperado el 26 de junio de 2016, de Orden Jurídico Nacional: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1857.pdf>

- Biblioteca Jurídica Virtual. (s.f.). *Constitución Política del Estado Libre de Occidente*. Recuperado el 26 de agosto de 2016, de Biblioteca Jurídica Virtual: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/271/5.pdf>
- Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión. (s.f.). *Constitución de 1824*. Recuperado el 06 de junio de 2016, de Bibliotecas y archivos: ://www.diputados.gob.mx/biblioteca/bibdig/const_mex/const_1824.pdf
- Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. (24 de febrero de 1943). *Código Federal de Procedimientos Civiles*. Recuperado el 12 de marzo de 2016, de Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/6.pdf>
- Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. (11 de marzo de 1995). *Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas*. Recuperado el 23 de junio de 2016, de Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/177.pdf>
- Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos. (02 de abril de 2013). *Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Recuperado el 12 de agosto de 2016, de Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp_170616.pdf
- H. Quincuagésimo Quinto Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Puebla . (09 de agosto de 2004). *Código de Procedimientos Civiles del Estado Libre y Soberano de Puebla*. Recuperado el 19 de febrero de 2016, de Orden Jurídico Nacional : <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Documentos/Estatal/Puebla/wo96579.pdf>
- H. Quincuagésimo Séptimo Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Puebla. (24 de enero de 2011). *Ley de Derechos, Cultura y Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Puebla*. Recuperado el 30 de enero de 2016, de Orden Jurídico Nacional: http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Programas/Indigenas/OtrasNormas/Estatal/Puebla/Ley_DCDPCIPue.pdf
- Honorable Congreso de la Unión. (05 de marzo de 2014). *Código Nacional de Procedimientos Penales*. Recuperado el 12 de octubre de 2016, de Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_170616.pdf
- Honorable Congreso de la Unión. (21 de mayo de 2003). *Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas*. Recuperado el 23 de julio de 2016, de Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/261_070416.pdf
- Honorable Congreso de la Unión. (29 de diciembre de 2014). *Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias*. Recuperado el 11 de octubre de 2016, de Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LNMASCMP_291214.pdf
- Quincuagésima Séptima Legislatura Constitucional del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí. (15 de octubre de 2005). *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí*. Recuperado el 12 de octubre de 2016, de Orden

Jurídico Nacional: <http://www.stjslp.gob.mx/transp/cont/marco%20juridico/pdf-zip/leyes/LOPJESLP/LOPJESLP.pdf>

- Quincuagésima Sexta Legislatura Constitucional del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí. (01 de mayo de 2008). *Ley Reglamentaria del Artículo 9° de la Constitución Política del Estado, Sobre los Derechos y la Cultura Indígena*. Recuperado el 13 de septiembre de 2016, de Instituto de Investigaciones Legislativas Unidad de Informática Legislativa: <http://sic.conaculta.gob.mx/documentos/1685.pdf>
- Quincuagésimo Quinto Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Puebla. (02 de diciembre de 2003). *Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Puebla*. Recuperado el 02 de enero de 2016, de Orden Jurídico Nacional : <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Publicaciones/CDConstituciones/pdf/PUE4.pdf>
- XXV Congreso del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí. (1918). *Constitución Política del Estado Libre y Soberano de San Luis Potosí*. Recuperado el 20 de diciembre de 2016, de Instituto de Investigaciones Legislativas del Honorable Congreso del Estado de San Luis Potosí: <http://www.iadb.org/research/legislacionindigena/leyn/docs/Mex-Mex-San-Luis-Potosi-Constitucion-.pdf>