

Capítulo III

La Evaluación de los instrumentos jurídicos de México en materia indígena.

Una vez planteada la situación indígena mexicana, nos dispondremos a evaluar la efectividad del sistema normativo mexicano respecto a los pueblos indígenas. Para evaluar este sistema normativo tomaremos como punto de referencia lo que se ha plasmado en los capítulos anteriores y a otro tipo de legislaciones, en este caso las referentes a temas indígenas en otros países latinoamericanos.

Para afirmar que la reestructuración jurídica en materia indígena en México implica la idea de reinclusión y equidad social en el marco del respeto de los derechos humanos, y que a su vez ésta marca diferencias respecto a los ciudadanos en general, es necesario tener un enfoque amplio que abarque la comparación de elementos jurídicos de otros estados.

Cuando hablamos de reinclusión, nos referimos a la idea de querer integrar a la sociedad a los grupos indígenas para que estos gocen de los mismos derechos que el resto de la sociedad. Pero si analizamos a los pueblos indígenas como parte de un universo social, no es la idea entonces de integración, sino de reinclusión, es decir, se pretende incluir a la sociedad a un grupo que legítimamente ya pertenece a ésta.

Lo mismo ocurre cuando hablamos de equidad social, se pretende un trato justo y equitativo, pero ¿por qué pedir que en las leyes se haga lo posible por remarcar ese sentido de equidad, si la ley es aplicable para todos los ciudadanos mexicanos, tanto para hombres como mujeres, mestizos o indígenas? Al hablar de equidad jurídica hablamos de un trato igualitario, homogéneo, pero como lo hemos señalado con anterioridad, en términos de aplicación de justicia, no existen mecanismos iguales en los pueblos indígenas respecto a los no indígenas; sin embargo, eso no exenta a los pueblos indígenas de tener acceso a los mecanismos jurídicos comunes.

La carencia de una legislación en materia indígena ha parecido ser en todo Latinoamérica, una obligada necesidad para el reconocimiento de sus modos de aplicación de justicia. Pero en el caso de México, el orden del sistema normativo que rige al país, da una libertad de aplicación de usos y costumbres mientras estos no violen derechos ni obstaculicen obligaciones que impliquen mayores controversias.

Una característica específica de México, por la cual se ve jurídicamente a todos por igual, es el hecho de que constitucionalmente “la nación mexicana es única e indivisible”, que también lo estipula el ya reformado artículo 2º. Eso implica también que habiendo una sola nación existe un solo poder supremo para ésta, que en todo caso responderá por ella. Lo que ocurre respecto a otros países, en México, la nación es solo una, mientras que en algunos otros países, puede existir una naturaleza multinacional, es por ello los propios estados reconocen la existencia de naciones distintas dentro de una federación y en algunos casos libertad de acción respecto a usos y costumbre con marcadas diferencias en una legislación federal, dependiendo de la procedencia.

Una nación, por un lado, es el sujeto político en quien reside la soberanía, y por el otro lado define a la comunidad humana respecto a su cultura, ética y costumbre. En ese sentido, México tiene una composición pluricultural más no multinacional y es debido a eso, que para cumplir ciertas demandas indígenas a nivel constitucional es necesario primero, vigilar el interés de toda la nación. Por ejemplo, una de las principales demandas ha sido la propiedad de la tierra, pero si existiera una reforma que indicara que la tierra es para quien la trabaja, implicaría una serie de expropiaciones, problemas de propiedad y violaciones críticas a los derechos humanos, que sin duda sería un problema mucho más grave para el resto de la población y para el gobierno. En la actualidad los pueblos indígenas son sujetos a lo que dicta la ley suprema respecto a la tierra, por ejemplo, si en dado caso el estado llegara a necesitar abrir pozos petroleros en los márgenes de los pueblos indígenas, con toda libertad y legalidad, las tierras respectivas se podrían expropiar como se haría en cualquier otra parte del territorio mexicano. Con esto se pretende subrayar, que el hecho de que existan pueblos indígenas y que dentro de sus modos de vida se practiquen propios instrumentos en la aplicación de justicia, difiere mucho del poder de alteración que tengan sobre otros elementos de la nación aunque estén dentro de estos pueblos.

En México el sistema jurídico es efectivo, para cada caso existen recursos para darle solución, talvez por eso un mecanismo jurídico nuevo en materia indígena no sería de mucha utilidad. El sistema mexicano cuenta ya con una pluralidad jurídica; se crearon sistemas especiales para el campesino, para que éste tuviera modo de llegar a acuerdos con el terrateniente; se creó un sistema especial para el trabajador, para que éste solucionara

controversias con el patrón y con los demás trabajadores de casos laborales, hubo un tribunal en materia electoral para los casos específicos electorales, y así como estos hay muchos casos que demuestran la pluralidad jurídica en México, no se necesitan pues mecanismos especiales para controversias indígenas pues estas tienen las mismas cualidades que las de cualquier individuo, se necesita entonces un sistema jurídico especial para resolver las desventajas de desarrollo, no solo de los indígenas, sino de muchos otros sectores sociales del país que se encuentran en peores condiciones de marginación que el indígena.

Evaluar al sistema mexicano implica decir si es bueno o malo y por qué, pero estas clasificaciones éticas o morales pueden variar según su efectividad. En este caso tomaremos puntos de referencia, para decir si es bueno o malo respecto a algo, y uno de los elementos más recurridos es la comparación.

A continuación se presentarán los casos de legislación indígena en Latinoamérica, esto tras haber hecho una exhaustiva revisión de lo que conforman los instrumentos jurídicos en materia indígena en distintos países.

3.1 Punto de referencia. Las legislaciones latinoamericanas.

Las legislaciones latinoamericanas, como en México, son el resultado de una serie de cambios sociales y el establecimiento de instituciones democráticas y nuevos mecanismos de poder, obedeciendo las demandas de la población y reestableciendo al estado a favor de ésta. La pluriculturalidad es un elemento importante de las nuevas constituciones como un proceso de ampliación de participación política y como respuesta a la toma de conciencia de la cultura indígena por los propios pueblos y a las nuevas demandas socioeconómicas de los tiempos modernos.

De todo Latinoamérica, existen 12 países que reconocen en sus constituciones la identidad de los pueblos indígenas dentro de una composición multicultural de sus estados¹,

¹ Gregor Barié, Cletus. "Pueblos Indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama". Un estudio comparativo actual sobre derechos indígenas en América Latina, segunda edición actualizada y Aumentada. Instituto Internacional Indigenista, Bolivia, 2003.

estos países son Argentina², Bolivia³, Brasil⁴, Colombia⁵, Ecuador⁶, Guatemala⁷, Nicaragua⁸, Panamá⁹, Paraguay¹⁰, Perú¹¹, Venezuela y por su puesto México.

Otros países reconocen superficialmente el carácter multiétnico o multilingüístico en sus constituciones, pero no como sujetos específicos del derecho sino como parte integral de la población común, estos países son Costa Rica¹², El Salvador¹³, Guyana¹⁴ y Honduras¹⁵. En Costa Rica, en su art. 76 el estado se compromete al mantenimiento de las lenguas indígenas, de la misma manera lo hace el artículo 62 de la Constitución de El Salvador, y en el caso de Honduras en el artículo 173. En cuanto a Guyana se refiere en el art. 142, 2i, a los derechos territoriales de los amerindios, y los remite a un reglamento especial el Amerindian Act. De éstos países solo Honduras y Costa Rica, han ratificado el Convenio 169 de la OIT¹⁶.

² Constitución Nacional de Argentina. Honorable Senado de la Nación, disponible en:
<http://www.senado.gov.ar/web/interes/constitucion/cuerpo1.php> (fecha de consulta: junio de 2007).

³ Constitución Política de la República de Bolivia. Banco de Datos Políticos das Américas, disponible en:
<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia1967.html> (fecha de consulta: junio de 2007).

⁴ Constitución de la República Federativa de Brasil. Disponible en:
<http://www.constitution.org/cons/brazil.htm> (fecha de consulta: junio de 2007).

⁵ Constitución Política de Colombia. Consejo nacional de acreditación, república de Colombia, disponible en:
<http://www.cna.gov.co/cont/documentos/legislacion/constitucion.pdf> (fecha de consulta: Junio de 2007).

⁶ Constitución Política de la República de Ecuador. Gobierno Nacional de la Republica del Ecuador, disponible en: <http://www.presidencia.gov.ec/modulos.asp?id=109> (fecha de consulta: junio de 2007)

⁷ Constitución Política de la República de Guatemala. Gobierno de la Republica de Guatemala, Disponible en:
<http://www.guatemala.gob.gt/docs/constitucion-01.pdf> (fecha de consulta: junio de 2007).

⁸ Constitución de Nicaragua, disponible en: <http://www.constitution.org/cons/nicaragu.htm> (fecha de consulta: junio de 2007).

⁹ Constitución Política de Panamá. Asamblea Nacional de Panamá, disponible en:
<http://www.asamblea.gob.pa/asamblea/constitucion/index.htm> (fecha de consulta: junio de 2007).

¹⁰ Constitución de Paraguay. OIL, disponible en:
<http://www.ilo.org/public/spanish/region/ampro/cinterfor/temas/youth/legisl/par/i/index.htm> (fecha de consulta: junio de 2007).

¹¹ Constitución Política del Perú, Tribunal Constitucional, disponible en:
<http://www.tc.gob.pe/legconperu/constitucion.html> (fecha de consulta: junio de 2007).

¹² Constitución Política de la República de Costa Rica. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, disponible en: <http://www.asamblea.go.cr/proyecto/constitu/const2.htm> (fecha de consulta: junio de 2007).

¹³ Constitución de la República del Salvador, disponible en: <http://www.constitution.org/cons/elsalvad.htm> (fecha de consulta: junio de 2007).

¹⁴ Constitución Política de Guyana. Political Database of the Ameritas, disponible en:
<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Guyana/guyana.html> (fecha de consulta: junio de 2007).

¹⁵ Constitución de la República de Honduras. Disponible en:
http://www.honduras.net/honduras_constitution.html (fecha de consulta: junio de 2007).

¹⁶ Lista de ratificaciones del convenio No. 169 de la OIT. International Labour Standards Department. Disponible en: <http://webfusion.ilo.org/public/db/standards/normes/appl/appl-byConv.cfm?conv=C169&hdroff=1&lang=ES> (fecha de consulta: junio del 2007).

Existen otros cinco países latinoamericanos que en sus constituciones no figuran los pueblos indígenas, y que tampoco han ratificado el convenio 169 e la OIT, estos son Belice, Chile, Guayana Francesa, Surinam y Uruguay. En el caso particular de Chile existe una Ley Indígena que determina la condición multicultural del estado chileno¹⁷, se trata de una norma sustantiva que indica bajo qué circunstancias se determina la condición étnica. En el caso de Belice, Guyana Francesa y Surinam, el carácter jurídico de los pueblos indígenas se orienta en la tradición anglosajona de derechos territoriales.

En los países en donde no se cuenta con un reconocimiento jurídico de los pueblos indígenas, existen pocos estudios respecto a estos pueblos y no se puede determinar con exactitud las demandas de la población indígena además de que ésta no esta organizada para la exteriorización de sus demandas. Por otro lado, no se puede conformar un instrumento normativo respecto a los pueblos indígenas si éstos no tienen representación en los congresos o asambleas constituyentes, pues los legisladores comúnmente no tienen nociones exactas de lo que son las demandas de esos pueblos.

El investigador Cletus Barié, en un documento titulado “Pueblos Indígenas y derechos constitucionales en América Latina: un panorama”. Hace un estudio comparativo de las constituciones latinoamericanas en cuatro categorías que refieren a los datos generales de la Constitución, en los derechos culturales, en los derechos territoriales y los derechos de autogestión. Esta es una herramienta muy útil para catalogar la situación jurídica de los 21 países latinoamericanos y sus pueblos indígenas, en donde se revisan los derechos culturales con fundamento en el reconocimiento multiétnico, así también el análisis de la definición genérica de los espacios territoriales y su protección especial así como inagenabilidad. En el aspecto territorial, dice Barié, que la inagenabilidad de las tierras en ciertos estados contradice la visión tradicional de la soberanía de los Estados-nacionales. En este mismo documento se analizan los derechos de auto gestión en que la facultad de jurisdicción propia se establece como una expresión del control de los usos y costumbres. Según los criterios que este investigador presenta, las constituciones más avanzadas respecto a los derechos indígenas son la Carta Magna Colombiana, la Carta

¹⁷ Ley Indígena No. 19.253. Disponible en: http://www.mapuche.cl/oldmapuche/documentos/chilenos/legislacion/ley/ley_indigena.htm (fecha de consulta: junio de 2007).

Fundamental del Ecuador, la Constitución de Venezuela, la Carta Constitucional de Brasil, el Sistema de Autonomías indígenas de la Costa Atlántica de Nicaragua y la Constitución de Paraguay.

Las tres primeras compilaciones jurídicas mencionadas serán para efectos de nuestra comparación, las que tomaremos en cuenta.

En el caso de Colombia la población indígena ocupa el 5%¹⁸ de la población total, en 83 grupos que ocupan el 24% del territorio colombiano, y que se dispersan en amplias zonas periféricas del país. Es un país reconocido como un estado social de derecho organizado en república unitaria descentralizada, el reconocimiento de la pluralidad étnica del estado se plasma constitucionalmente en su artículo 7 en que se menciona que *El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana*. Y en su artículo 9 estipula que *Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia*. En su artículo 13 habla de la equidad de aplicación de las normas constitucionales sin importar, raza, sexo, lengua, familia, etc., y se establecen garantías individuales sin hacer especificaciones a los pueblos indígenas, aunque sí enfatizando en la protección de las manifestaciones culturales en general. Existe dentro de su capítulo correspondiente a la conformación de la rama legislativa, el artículo 171 que tiene especial enfoque en la ocupación de cargos públicos, por indígenas, en este caso para conformar el senado, que dice:

Habrá un número adicional de dos senadores elegidos en circunscripción nacional especial por comunidades indígenas... La Circunscripción Especial para la elección de senadores por las comunidades indígenas se regirá por el sistema de cuociente electoral. Los representantes de las comunidades indígenas que aspiren a integrar el Senado de la República, deberán haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad o haber sido líder de una organización indígena, calidad que se acreditará mediante certificado de la respectiva organización, refrendado por el Ministro de Gobierno.

En este sentido, existen ya especificaciones especiales para incentivar la participación de los indígenas en el cuerpo legislativo del gobierno, es un primer elemento diferente a ya muchas constituciones latinoamericanas, incluyendo a México. Sin embargo

¹⁸ Gregor Barié, Cletus, Op. Cit. Pág. 250.

en esta Constitución no existen especificaciones para que los indígenas se integren en la conformación de la cámara de representantes, que es distinta del senado. Lo que puede indicar dos cosas, que existan limitantes para que los indígenas participen en la cámara de representantes o que se de por hecho que también los indígenas puedan participar en la cámara de representantes. De cualquier manera la omisión de esas especificaciones nos da la idea de que en esta constitución se incluyen garantías muy específicas para los pueblos indígenas y no se ven como parte de un todo dentro del estado colombiano.

Otro punto importante de la ley colombiana es el derecho de la aplicación del derecho consuetudinario en su artículo 246 en que se señala que:

Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.

Este artículo es de suma importancia para entender los procesos de impartición de justicia, en relación con sus normas y procedimientos, es decir sus usos y costumbres, lo que les da un rango de autonomía dentro de los límites constitucionales, sin embargo al decir que “la ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial, con el sistema judicial nacional” implica que sus autoridades estarán sujetas al sistema judicial nacional. Otra característica importante en cuanto a los sistemas de aplicación de justicia, son la creación de los juzgados de paz a los que se refiere el artículo 247 conformados por el voto popular. Este es un órgano de justicia importante para los pueblos indígenas pues estos juzgados tienen la facultad de resolver controversias en sus comunidades, según sus formas.

En cuanto a los elementos territoriales, se establece en el artículo 329 que la conformación de las entidades territoriales indígenas se hará de acuerdo a lo que diga la ley orgánica territorial y su delimitación la designará el gobierno nacional con participación de representantes indígenas. Esto implica que los indígenas no podrán establecerse en los territorios que dispongan o hayan dispuesto por naturaleza o por decisión propia sino que el estado tomará el control para otorgarles la ubicación que les corresponde. Esta es una característica peculiar respecto a otros estados, en que no existe regulación respecto a la pertenencia de los territorios. Por último, en lo que se refiere a los pueblos indígenas la

constitución indica en su artículo 56 transitorio que *Mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329, el Gobierno podrá dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y su coordinación con las demás entidades territoriales.*

Los artículos que refieren a la posesión de la tierra y en general la mayoría de aquellos que toman en cuenta el carácter indígena para especificar ciertas garantías u obligaciones en esta ley, hacen de ésta una compilación única en su especie pues retoman en diversas partes de su contenido la noción indígena; sin embargo, analizando lo anterior podemos decir que lo que hace el estado colombiano respecto a sus pueblos indígenas además de reconocerlos, es establecer mediante las leyes, mayor control sobre estos pueblos, pues a la vez que les dota de una serie de derechos especiales (porque les da el carácter de pueblos distintos al resto de colombianos), éstos van directamente condicionados a las leyes federales y sujetos a una serie de mecanismos que los integran al sistema estatal, y no son tan libres entonces de tener autonomía política dentro de sus territorios porque estos pertenecen ya a un administración federal. Además de la constitución, Colombia cuenta con una amplia jurisprudencia en materia indígena en diversas leyes y decretos que determinan las formas de desarrollar lo que en la constitución se establece. El investigador Gregor Barié, dice al respecto que los primeros estudios sobre el impacto de esta nueva legislación señalan una mejoría significativa en la situación de la población afectada, ósea la indígena.

En la historia de Colombia los pueblos tribales habían estado gobernados en el siglo pasado por mecanismos especiales que decidía el gobierno en conjunto con la iglesia, según su grado de salvajismo y civilización¹⁹. La cultura indígena se desarrolló como una sociedad gobernada y protegida durante muchos años por lo que es sin duda esta constitución un avance muy significativo para estos pueblos, que si bien no ejercen una total autonomía sobre si mismos, están siendo vigilados y guiados por diversas instituciones en pro de reactivarlos a una sociedad distinta en la que puedan auto desarrollarse sin ninguna objeción, la cual existió en décadas pasadas.

¹⁹ Ley núm. 89, Por la cual se determina la manera de cómo deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada, Colombia, 25 de octubre de 1890.

Al poner a este sistema jurídico indigenista respecto al de México, se puede decir, que se establecen bajo circunstancias diferentes. En este sentido los pueblos indígenas mexicanos no habían sido regidos específicamente por personalidades del gobierno federal, más que relativamente guiados por electos jurisdiccionales de la iglesia católica, En México las autoridades de los pueblos indígenas a pesar de los dominios de la conquista conservaron sus costumbres relativas a las autoridades tradicionales, que si bien son el resultado de una mezcla de administración ancestral tribal y cristiana, son referentes a la autonomía de gobierno que los pueblos indígenas mexicanos han gozado con o si legislación en la materia. En el caso de Colombia, el panorama histórico es otro dada la revolución tardía de las instituciones de gobierno. En Colombia los pueblos tribales, que son en porcentaje la mitad que lo de México, se ven totalmente maravillados y favorecidos por este tipo de reconocimientos, sin embargo, como hemos señalado, la regulación estatal sobre estos pueblos sigue presente a medida en que se crean leyes de exclusiva referencia a la posición social y política de los indígenas. La exclusividad por tanto se da con mayor intensidad en los estados en donde las minorías étnicas constituyen una parte mínima de la población de los estados, y este es un factor que se repite en otros estados con legislación especial en materia indígena.

En el caso de Ecuador, como nuestro siguiente ejemplo, es considerado como un estado social de derecho unitario, pluricultural y multiétnico con un gobierno es republicano presidencial. La población indígena ocupa el 35% de la población total en 14 nacionalidades. Su constitución tiene al igual que en Colombia, referencias especiales de las características de los pueblos indígenas, en este aspecto, la constitución cuenta con un preámbulo que advierte la unidad de la nación fundada en la diversidad de regiones, pueblos, etnias y culturas. Dentro de su primer artículo se estipula que:

El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada...El Estado respeta y estimula el desarrollo de todas las lenguas de los ecuatorianos. El castellano es el idioma oficial. El quichua, el shuar y los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas, en los términos que fija la ley.

Al igual que las legislaciones de México y Colombia, Ecuador reconoce la multietnicidad pero además reconoce a los idiomas ancestrales indígenas como sus idiomas

oficiales, lo que es natural de comprender considerando que el 35% de su población es de origen indígena. Dentro de esta constitución también se establece en su artículo 4° que se defiende la integración andina y latinoamericana, se rechaza toda forma de colonialismos o discriminación y reconoce el derecho de los pueblos a su autodeterminación y a liberarse de los sistemas opresivos. Este último elemento es innovador en las legislaciones pues ninguna otra reconoce la autodeterminación para liberarse de sistemas opresivos, dado que no indica los modos de lograrlo, estas no importan.

De entre a las garantías de las que gozan todos los ecuatorianos, se establece un mecanismo de defensoría pública en el artículo 24 que señala que

Nadie podrá ser privado del derecho de defensa en ningún estado o grado del respectivo procedimiento. El Estado establecerá defensores públicos para el patrocinio de las comunidades indígenas, de los trabajadores, de las mujeres y de los menores de edad abandonados o víctimas de violencia intrafamiliar o sexual, y de toda persona que no disponga de medios económicos... toda persona tendrá el derecho de ser debida y oportunamente en su lengua materna...

En este sentido, la Constitución incluye a los indígenas como un grupo de los tantos, con desventajas económicas para disponer de defensores públicos, esta es una garantía que en la mayoría de los estados se da pero no delimita a que personas se dirigirán los apoyos pues estos existen lógicamente para aquellos que no pueden sustentar una defensa.

Como algo necesario en Ecuador, es la educación bilingüe respecto a las lenguas madres de la población, esto se establece en su artículo 69, tanto como modo de protección de la lengua como para hacer de esta una herramienta de comunicación intercultural, también existe un artículo especial en el que los pueblos indígenas se definen como nacionalidades de raíces ancestrales, así también a los pueblos negros como parte de un estado único e indivisible (art. 83), también se desglosa todo el artículo 84 en el que se establece el reconocimiento de esos pueblos, de conformidad con la Constitución a si mismo se le otorgan los derechos colectivos al fortalecimiento de la identidad cultural, lingüística, social, política y económica; derecho a conservar la propiedad de sus tierras comunitarias, las cuales estarán exentas de impuestos; a participar en las administración y conservación de los recursos naturales de sus tierras; de ser consultados en los planes de explotación de recursos de sus tierras; a desarrollar sus usos y costumbres, a no ser desplazados de sus tierras como pueblos; a la propiedad colectiva de sus conocimientos

ancestrales, a la administración de su patrimonio cultural, a la educación intercultural bilingüe, a la protección de sus lugares sagrados, a formular proyectos propios de desarrollo; a participar en organismos oficiales y a usar símbolos que los identifiquen.

En este último apartado se establecen muchos derechos extraordinarios respecto a la demás ciudadanía, como los con el aprovechamiento de recursos, y la participación para decidir el destino de esos recursos, en el caso del petróleo por ejemplo, el recurso es susceptible de administración, y proyección por los indígenas según se establece en el artículo anterior, en el caso de México, por ejemplo, la Constitución no se presta a afirmaciones de este tipo, en realidad casi ningún ciudadano puede decidir el destino de los recursos no renovables de la nación y los proyectos para los pueblos indígenas son poco tomados en cuenta por el gobierno, tal parece que en el sentido democrático de toma de decisiones, Ecuador nos lleva ventaja.

Ecuador desde su independencia en 1830 sus leyes establecen una homogeneidad cultural en referencia a las leyes occidentales, sin embargo no eran aplicables para los salvajes que al igual que en Colombia, a la población indígena se le consideró como salvaje en transición y estaban también bajo tutela de la iglesia católica²⁰. Sin embargo el proceso evolutivo del reconocimiento de los pueblos indígenas se dio tras una serie de demandas y movilizaciones étnicas de la mayor parte de la población constituida por indígenas, y no es sino hasta en 1945 en que el estado acepta el reconocimiento lingüístico y autoriza la representación de un diputado de origen indígena en el congreso nacional.

El sistema jurídico ecuatoriano no difiere mucho de los demás latinoamericanos, pero establece en su Constitución garantías que dejarían a cualquier pueblo satisfecho, a diferencia de México, Ecuador provee de garantías innovadoras pero están plasmadas de acuerdo a su sistema y a su demografía indígena, es decir, en México no podrían darse ese tipo de excepciones puesto que no existiría una conformidad popular al darle mayores beneficios en la toma de decisiones a sus pueblos indígenas, tendrían entonces que darles las mismas garantías al resto de la población y la autoridad perdería sentido en un sistema mexicano. La historia de estos pueblos interviene mucho en la conformación de sus instrumentos jurídicos, en Ecuador, aunque se estima un 35% personas indígenas respecto al total, es probable que existan una cantidad por mucho superior, es evidente que las

²⁰ Primera Carta de Ecuador de 1830, artículo 68.

representaciones populares en las legislaturas correrán a cargo de indígenas o de personas con algún tipo de origen indígena.

Existen en Ecuador otro tipo de códigos civiles como en México, pero ninguno especial para los pueblos indígenas, lo mismo ocurre con los instrumentos judiciales en los que no existen jurisdicciones especiales para casos especiales indígenas. Sin embargo la constitución de Ecuador es sumamente precisa pero existen vacíos en el mecanismo de aplicación puesto que no hay leyes subsecuentes que especifiquen la aplicación, por ejemplo en el caso del usufructo de las tierras indígenas

En el caso de Venezuela, la constitución de 1999 es innovadora y compleja en el ámbito de los derechos indígenas, aunque dados los contratiempos políticos la aplicación de lo que esta carta indica no es prioridad por el momento y por tanto no existen visibles cambios en los beneficios de los pueblos indígenas. Venezuela es un estado federal descentralizado, cuenta con una población indígena correspondiente al 1.8% de su población total, y corresponde a la integración de 18 étnias dentro del territorio venezolano.

Es pues que la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela, hace énfasis en el tratamiento de los pueblos indígenas de una manera muy insistente, es así que de las constituciones que hemos mencionado anteriormente, es la que cuenta con más artículos en referencia específica a los pueblos indígenas. En primera instancia en el preámbulo en el que se enfatiza el carácter multicultural, y el artículo 9º en el que se establecen las lenguas indígenas también como idioma oficiales; es a partir del artículo 100 en que se menciona la atención y reconocimiento especial a las culturas populares bajo el principio de igualdad y se ofrecen estímulos para quienes apoyen al actividad del país. En cuanto a los derechos de los pueblos indígenas, se reconocen en el artículo 119, la existencia de los pueblos y comunidades indígenas con su organización social política y económica, así como sus usos y costumbres, idiomas, religiones, y derechos originarios sobre sus tierras ancestrales, para lo cual el Ejecutivo nacional, les otorgará la demarcación y la propiedad colectiva de sus tierras inalienables, lo que se complementa en el artículo 120 en cuanto al aprovechamiento de los recursos naturales, el cual se hará por parte del estado sin lesionar a la integridad de los pueblos indígenas, así mismo se menciona que el beneficio de esos recursos estará sujeto a lo que diga la ley.

En este último caso, a diferencia del ejemplo de la Constitución anterior, en Venezuela la propiedad y el usufructo de las tierras siguen siendo a consideración del estado. Sin embargo otorga total y completa propiedad sobre sus tierras (salvo el uso de recursos naturales), lo que no ocurre en los países en que ni siquiera se conocen las demarcaciones exactas de los pueblos indígenas, en México por ejemplo se insta únicamente a las comunidades indígenas a la protección uso y disfrute así como buen manejo de sus tierras ancestrales mas no se hablan de límites y propiedades inajenables más que los pertenecientes a la nación.

En cuanto a los derechos generales, se especifican como derechos exclusivos de los pueblos indígenas, el derecho a la identidad étnica, ideología y conservación de sus lugares de culto, así como el derecho a la educación bilingüe (Art. 121); el derecho a la salud integral que considere sus prácticas culturales, se reconoce así mismo la medicina tradicional (Art. 122); a mantener sus prácticas económicas con base en la reciprocidad solidaria y a su participación en la economía nacional en definición de sus prioridades, así como el goce de los derechos de la legislación laboral para los trabajadores indígenas (Art.123); derecho a la propiedad intelectual (Art.124), derecho a la participación política con representación indígena en la Asamblea Nacional. (Art. 125); así mismo se establece en el artículo 126 que *Los pueblos indígenas, como culturas de raíces ancestrales, forman parte de la Nación, del Estado y del pueblo venezolano como único, soberano e indivisible.*

Es muy importante tomar en cuenta que igualmente de reconocer a los pueblos indígenas, el estado venezolano les otorga un desglose de sus garantías individuales como un apartado especial en su constitución, además se da por hecho la existencia de una legislación especial en materia indígena en el artículo 156 en el que dentro de las competencias del poder público nacional se encuentra la de legislación en materia indígena.

Así mismo, en el aspecto referente a la conformación de la Asamblea nacional se establece en el artículo 186 que:

La Asamblea Nacional estará integrada por diputados y diputadas elegidos o elegidas en cada entidad federal por votación universal... Los pueblos indígenas de la República Bolivariana de Venezuela elegirán tres diputados o diputadas de acuerdo con lo establecido en la ley electoral, respetando sus tradiciones y costumbres.

De igual manera en lo que respecta al poder judicial en el artículo 260:

Las autoridades legítimas de los pueblos indígenas podrán aplicar en su hábitat instancias de justicia con base en sus tradiciones ancestrales y que sólo afecten a sus integrantes, según sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a esta Constitución, a la ley y al orden público. La ley determinará la forma de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.

Como pocas constituciones lo establecen, la aplicación de justicia en los pueblos indígenas, aparece en este caso como un derecho, la institución judicial indígena en este sentido deberá coordinarse con el sistema judicial nacional, ocurre como en el caso de los juzgados locales o distritales en México, o como en el caso de Chiapas en que los juzgados de paz y conciliación fungen como juzgados dentro de un sistema mestizo y aplican un sistema de justicia similar al de sus usos y costumbres, la diferencia en este sentido entre Venezuela y México es que en este último no aparece en la constitución, la aplicación de instancias de justicia locales. Sin embargo en México, como hemos visto los sistemas de justicia indígenas no requieren por lo regular de instituciones que impartan justicia.

Uno de los aspectos más importantes en el sistema jurídico venezolano es que existe la disposición de crear leyes subsecuentes a la Constitución en materia indígena, estipulada en el artículo sexto transitorio que dice que se dará prioridad a la ley orgánica de pueblos indígenas. Es curioso que se inste a la creación de leyes orgánicas de pueblos indígenas, pues una ley orgánica, como su nombre lo indica se refiere a los modos de organización y funcionamiento regularmente de las instituciones; sin embargo, para efectos de esta ley orgánica, que hoy es considerada aún como un proyecto²¹ (no ha sido aprobada y sancionada) que además contener una serie de reconocimientos y modos de organización en la administración de justicia de los pueblos indígenas del país, se crea un ente rector de los pueblos indígenas, cuya creación estará sujeta a otra ley orgánica. Como el artículo 137 de este proyecto así lo señala:

DEL ENTE RECTOR DE LA POLÍTICA INDÍGENA DEL PAÍS

Artículo 137. Se creará mediante ley especial que se dicte al efecto, el ente rector de la política indígena del país, con personalidad jurídica y autonomía financiera, el cual tendrá como finalidad, controlar y decidir sus propias prioridades de desarrollo económico, social y cultural, así como participar en la formulación de políticas públicas,

²¹ Proyecto de Ley Orgánica de los Pueblos y Comunidades Indígenas, Asamblea nacional de Venezuela. Disponible en: <http://www.asambleanacional.gov.ve/ns2/leyes.asp?id=512> (fecha de consulta: junio del 2007).

planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles. El ente rector de la política indígena del país es el órgano responsable de la elaboración concertada, coordinación y seguimiento de las políticas públicas en materia indígena, garantizando la participación de los pueblos, comunidades y organizaciones indígenas en la elaboración y ejecución de dichas políticas.

Lo anterior, de llevarse a cabo implicaría la creación de un organismo rector de la vida política de los pueblos y comunidades indígenas, lo que si bien es parte de un reconocimiento al indígenas, es también una forma de hacer que sus usos y costumbres administrativos y políticos estén bajo la vigilancia de este nuevo órgano rector que implica por ende también el desdoblamiento de la supuesta soberanía de sus pueblos. Sin embargo esta ley, que a un modo particular de vista no debería catalogarse como ley orgánica, es una compilación de muchos derechos y reconocimientos que implican en su mayoría a lo que se conoce en Latinoamérica como la principal demanda indígena. Una ley similar en su contenido es la denominada Ley de derechos y de cultura indígena del estado de Chiapas²², que fue promulgada en julio de 1999 la cual contiene de fondo similitud en los mismos reconocimientos para las comunidades indígenas para Chiapas, no obstante difiere mucho de la ley venezolana dado que no implica la creación de ningún ente rector de la vida política indígena ni de sus organizaciones, además de que este proyecto de ley venezolana es de carácter nacional.

En cuanto a los cargos públicos que los indígenas pueden ocupar a nivel federal la constitución establece para ello el artículo séptimo transitorio que dice que:

A los fines previstos en el artículo 125 de esta Constitución, mientras se apruebe la ley orgánica correspondiente, la elección de los representantes indígenas a la Asamblea Nacional y a los Consejos Legislativos Estatales y Municipales se regirá por los siguientes requisitos de postulación y mecanismos: Todas las comunidades u organizaciones indígenas podrán postular candidatos y candidatas que sean indígenas. Es requisito indispensable para ser candidato o candidata hablar su idioma indígena, y cumplir con, al menos, una de las siguientes condiciones:

- 1. Haber ejercido un cargo de autoridad tradicional en su respectiva comunidad.*
- 2. Tener conocida trayectoria en la lucha social en pro del reconocimiento de su identidad cultural.*
- 3. Haber realizado acciones en beneficio de los pueblos y comunidades indígenas.*

²² Ley de Derechos y Cultura Indígena del Estado de Chiapas. Cámara de Diputados H. Congreso de la Unión, disponible en: <http://www.cddhcu.gob.mx/comisiones/asunindi/chiapreg.pdf> (fecha de consulta: junio del 2007)

4. Pertenecer a una organización indígena legalmente constituida con un mínimo de tres años de funcionamiento.

Se establecerán tres regiones: Occidente, compuesta por los Estados Zulia, Mérida y Trujillo; Sur, compuesta por los Estados Amazonas y Apure; y Oriente, compuesta por los Estados Bolívar, Delta Amacuro, Monagas, Anzoátegui y Sucre.

Cada uno de los Estados que componen las regiones elegirá un representante. El Consejo Nacional Electoral declarará electo al candidato o candidata que hubiere obtenido la mayoría de los votos válidos en su respectiva región o circunscripción...

Es importante recalcar que ninguna de las constituciones anteriores establecen los requisitos para ocupar cargos públicos, en este sentido, los indígenas tienen lineamientos especiales y distintos a los aspirantes de los mismos cargos en las zonas mestizas, es probable que sean mayores los requisitos que los de otro ciudadano que contiene en bandera de algún partido político. La diferencia es que en las circunscripciones indígenas habiendo o no partidos políticos surge de la voluntad del pueblo la persona idónea para la ocupación de cargos federales. Otro dato relevante es que una vez que los diputados que salen de los pueblos indígenas, una vez que estos están fungiendo en la Asamblea Nacional venezolana, tiene un estatus de “Diputado Indígena”. Este es un distintivo, un tanto racista dentro de las altas cámaras, es evidente que se marca una fuerte diferencia respecto a los indígenas y estos adquieren un distintivo. Estos nombramientos no adquieren por supuesto ningún carácter insultito para quien lo adquiere sin embargo es sujeto de juicios o predisposiciones por tener un adjetivo extra en una asamblea en donde todos cuentan con el mismo voto, esto no ocurre en países como México, en donde existen diputados o senadores de origen indígena trabajando en comisiones distintas a las referentes a los pueblos indígenas, porque estos funcionarios son vistos ante todo como ciudadanos mexicanos sin un distintivo que los marque como indígena, al respecto en este punto la legislación mexicana evita hacer referencias especiales para evitar a su vez este tipo de discriminaciones.

Como hemos visto, 3 de las más importantes constituciones latinoamericanas que hacen referencia a los pueblos indígenas, son recientes y sustanciosas en cuanto a los nuevos derechos y reconocimientos de las minorías étnicas, logran también que las diferencias entre indígenas y mestizos se vean y se hagan más pronunciadas, se toma pues como una organización retirada la cual debe aprender a los modos de convivencia civilizada, es por eso que aparentemente lo que se hace con este tipo de nuevas

legislaciones es la protección del indígena mediante la creación de nuevos instrumentos, ya sean instituciones especializadas o leyes que les regulen las formas de administración e impartición de justicia que irán directamente orientadas al estado y al marco de derecho de cada país como uno solo. Los anteriores ejemplos llevan ya un paso adelantado a las cuestiones legislativas en comparación a México, pero dada la juventud de este tipo de legislación, los efectos en aquellos países no son del todo visibles, excepto en aquellos en los que los pueblos indígenas han salido recientemente de un yugo de tipo colonial o que sus movimientos de independencia sean recientes. En México se corre el riesgo de que esos nuevos instrumentos no funcionen puesto que la equidad jurídica de los ciudadanos mexicanos existe desde la Constitución de 1917, que le lleva algunos años a las nuevas constituciones latinoamericanas, y en cuanto a la aplicación de justicia para la población se han creado diversas instituciones en materia civil, penal, laboral, mercantil, etc., que son de aplicación general, incluyendo a los pueblos indígenas, si éstos así lo requieren. Es cierto que los pueblos indígenas en México han tenido poco acceso a estos instrumentos jurídicos, pero eso se debe, tanto a la falta de información que no solo es característica de los pueblos indígenas sino de muchos otros sectores de la población de México, como a los modos de operación política dentro de los pueblos indígenas que en su momento no han necesitado recurrir a los órganos de justicia federal. Recordemos pues que los usos y costumbres de todos los pueblos indígenas varían en la forma de llevar a cabo sus procesos de justicia, en algunos casos, éstos requieren de la participación de la autoridad mestiza pero por lo regular los arreglos se llegan a través de la consulta interna o por medio de las autoridades locales.

Colombia, Ecuador y Venezuela tienen un sistema similar en su organización política, en los dos primeros casos, el sistema político se estructura en base a tres poderes, el ejecutivo, el legislativo y el judicial, en el caso de Venezuela existen en cambio cinco poderes, los tres que conocemos, mas un poder popular representado por un consejo moral republicano; y un poder electoral representado por un consejo nacional electoral. Independientemente de éstos últimos dos organismos, los gobiernos de los tres estados mencionados comparten similitudes con el tipo de gobierno mexicano que también se conforma por tres poderes. En este sentido, la estructura política es de suma importancia en la elaboración de las leyes en materia indígena, pues por medio de éstas se determinará por

lo menos en materia judicial los procesos que deberán seguir la población y las instituciones a las que se tendrá que recurrir para la solución de controversias.

La segunda similitud entre los tres estados es para que lo estipulado en las constituciones tenga efecto más preciso, se elaboran leyes subsecuentes que dicten los modos de aplicación, como se puede ver en el caso de Venezuela en que se cuenta con un proyecto de ley para determinar la organización política y reconocer los derechos de los pueblos indígenas, en el caso de Ecuador sin embargo se trata de una legislación que reconoce los patrones sociales de las étnias indígenas que no representan ninguna minoría, sino que son una considerable parte de la población los cuales además de gozar del reconocimiento, se colocan en un sistema equitativo en la impartición de justicia por lo que una ley secundaria existen como en México, es decir, para una población común. Es probable que en Ecuador haya mayor énfasis en la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas y de la protección de sus tierras porque estos pueblos tienen una historia de sometimiento mucho más reciente que la de México por ejemplo, además de que el acceso al usufructo de los territorios ha sido una constante demanda anterior a la nueva constitución, pues la mayoría de campesinos son de origen indígena, esta constitución es sin duda innovadora pues provee al indígena ecuatoriano de muchas garantías que ya quisieran los indígenas mexicanos o venezolanos en cuanto a la tenencia y aprovechamiento de la tierra, sin embargo, en Ecuador, al disponer de todos aquellos derechos no violan por ningún lado la libertad y los derechos del resto de la población aunque en este sentido, tienen los indígenas mayores ventajas que los mestizos. En el caso de Colombia existe el reconocimiento constitucional en varias categorías y en varios artículos sin embargo no existe ley subsiguiente específica, mas sí leyes que crean distintos organismos en defensa de los derechos del indígena, y otras para garantizarle el acceso a los servicios básicos y de justicia, cosa que ocurre también en México.

México no tiene una Constitución similar a ninguna de las tres anteriores, en cuanto a los artículos referentes a los pueblos indígenas, pero el sistema jurídico es muy parecido. Las razones por las cuales las constituciones marcan especiales referencias a los pueblos indígenas, obedecen a las condiciones sociales, políticas, demográficas e históricas de cada país, por lo que necesariamente son distintas y únicas en su especie. No podemos decir que son ejemplares, porque se crean en un contexto distinto y con patrones distintos a la

creación del estado y la Constitución mexicana. No podemos decir que son justas, porque son creaciones recientes y no podemos evaluar aún su efectividad.

La comparación de las anteriores sirve entonces para identificar cómo se maneja la situación indígena en el panorama jurídico, que es lo más tangible y certero que se tiene para saber la condición social y política de los pueblos indígenas. Podemos inferir de lo anterior, que los derechos de los pueblos indígenas han sido promovidos y enfatizados por las legislaciones latinoamericanas a partir de la demanda interna de sus pueblos y a partir de la consumación y ratificación de acuerdos internacionales tales como el convenio 169 de la OIT. Las legislaciones de esos estados obedecen a una serie de demandas hechas tanto por la comunidad internacional como por los propios habitantes indígenas, las cuales son las mismas que se tienen en México, en los 3 casos presentados, se explican los derechos de las minorías étnicas o de los pueblos indígenas dándoles un reconocimiento particular que los posiciona como sociedades especiales y diferentes al resto, en ese sentido los métodos de aplicación de justicia y estructura política corren a cargo de fundamentos propios pero con dependencia del estado, pues este pone los lineamientos facilitándoles el acceso, pero a su vez les marca condiciones para desarrollarse de acuerdo a sus usos y costumbres.

En México las demandas son las mismas, y quienes luchan por un reconocimiento jurídico, usan los ejemplos similares a los anteriores, los grupos que demandan el reconocimiento de sus derechos en leyes especiales, no toman en cuenta que para que aquellas demandas se hayan podido materializar en otros estados, tiene el costo que implica un control mayor del estado y por tanto más problemático para las instituciones de gobierno; implica también un reconocimiento de exclusividad, el cual podría contradecir los principios de igualdad mexicanos e implicaría la creación de mecanismos especiales y aumentaría el racismo, como se acentúa en Venezuela por ejemplo.

Podemos decir que en México existe una legislación de acuerdo a su contexto histórico y en base a la organización de las instituciones sociales gubernamentales. En México se habla de una guerra de independencia en 1810 y una guerra de revolución en 1910, es decir hace casi cien años que las condiciones sociales respecto a los dominios coloniales cambiaron, y desde que los factores políticos raciales cambiaron, cambiaron también los modos para referirse a los pueblos indígenas pues estos se integraron inmediatamente, a los términos jurídicos no distintivos. Tomemos en cuenta pues que el

primer presidente de origen indígena, Benito Juárez, llega al poder en el 1858, ya previo ordenamiento jurídico y con una preparación política previa que no se obstaculizó por el hecho de haber nacido con orígenes indígenas, dado que para 1858 eran las poblaciones indígenas aunque rezagadas y discriminadas, muy comunes en las zonas rurales de país que para entonces era la gran mayoría. Se puede decir que el orden jurídico actual tiene sus bases en legislaciones procedentes de los tiempos de Juárez y que por ende son bases previstas por mexicanos de origen. Recordemos pues que en la Constitución de 1957 se reconocieron las libertades civiles de los mexicanos todos, se reafirma la abolición de la esclavitud, se establece la educación laica, y se disminuye el poder de la iglesia católica, se eliminan también los títulos de nobleza y los monopolios, de tal manera que el pueblo mexicano adquiere equidad en todos los sentidos desde el aspecto jurídico, se cumpliera éste o no.

Oficialmente los pueblos indígenas son desde 1957 parte del estado mexicano por lo cual no se marcaron diferencias jurídicas desde entonces, porque el pueblo mexicano era constituido en una mayoría por sus pueblos indígenas y las primeras generaciones mestizas descendientes de éstos. Constitucionalmente los pueblos indígenas son desde el 2001 parte de la riqueza multicultural de la nación mexicana, porque éstos se han convertido en minorías después de casi un siglo de inalteración constitucional del estatus del ciudadano mexicano. Sin embargo los pueblos indígenas en México siguen siendo parte de un México equitativo en cuanto a los modos de aplicación de las leyes y tienen el mismo acceso a estos instrumentos como cualquier ciudadano.

El problema está entonces al querer comparar a los indígenas mexicanos con los indígenas de otras partes de Latinoamérica cuyo contexto de supervivencia fue distinto al de los pueblos indígenas de México. Al comparar los lineamientos legislativos de otros países latinoamericanos podemos ver que llevan ventaja por mucho en México al legislar para una población en especial, pero han legislado para las minorías porque en aquellos estados las minorías no habían tenido atenciones anteriormente, ni siquiera habían sido éstas, vistas como parte de la ciudadanía común y por tanto han requerido tratos y legislaciones especiales. Es necesario pues, para evaluar la situación jurídica y social de los pueblos indígenas mexicanos, compararlos con aquellos que no han corrido la misma suerte. Es absurdo entonces el movimiento indigenista en México si éste pretende

legislaciones como las de Ecuador, Venezuela o Colombia pues caería en un retroceso importante en el enfoque equitativo social y sería objeto de mayores enredos y controversias jurídicas en donde actualmente no existen.

Tanto los tres ejemplos constitucionales como en el caso de México, los cuatro países coinciden en la importancia del reconocimiento multiétnico de sus estados y reconocen la autonomía respecto de sus usos y costumbres. En el caso de México se establece únicamente en un artículo constitucional muy amplio, pero no da pie a la existencia de una legislación secundaria al respecto de la aplicación de sus modos normativos. Existe sin embargo desde 1948 en México el Instituto Nacional Indigenista²³, hoy llamado como Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, que sin duda es un organismo que el estado ha creado como elemento de asesoría para el desarrollo de los pueblos indígenas, mas no como un nuevo órgano de administración para éstos.

Es para el aparato legislativo de México una importante labor el de reconocer a los pueblos indígenas, pero una labor más importante es la de mantener la paz social de las culturas indígenas no interfiriendo con éstas marcando diferencias mayores como en el caso de otros países. Las necesidades de las poblaciones indígenas son las desventajas ante las poblaciones urbanizadas y con mayores carencias económicas provenientes de las limitadas fuentes de empleo, en donde el campo ya no es una opción viable ante el desarrollo tecnológico que no poseen. Esas son las verdaderas necesidades que deben ser resueltas pronto, no tanto así el definir si son capaces o no de administrar los recursos no renovables o los modos de aplicación de justicia.

3.2 El sistema jurídico indígena mexicano

Antes de la existencia de las leyes que dictan las formas de aplicación de justicia de los pueblos indígenas, antes del sistema jurídico mexicano, antes de la conquista de los territorios del continente americano, es más, antes del establecimiento del derecho romano, existía el sistema de organización Indígena, claro, no catalogado como tal. El hombre desde los principios de su organización social necesitó de formas de regular la conducta

²³ Ley que crea el Instituto Nacional Indigenista. Comisión Nacional de Los Pueblos Indígenas. Disponible en: www.cdi.gob.mx/transparencia/ley_creacion_ini.pdf (fecha de consulta: junio del 2007)

humana, mediante la fuerza, el razonamiento, el arreglo de las partes, etc., en la actualidad no por ser civilizados, los seres humanos no somos ni más ni menos racionales y capaces para la solución de conflictos o para disponer de acuerdos razonables para la sana convivencia. Las leyes pues son un mecanismo escrito o no de los estatutos éticos o morales que parten de la costumbre de los pueblos organizados. Al hablar de clanes, hordas y tribus, pueblos indígenas, estamos hablando de sociedades organizadas las cuales cuentan con un estatuto para la regulación de conducta en todos los sentidos sociales, económicos o políticos que se establecen en la medida que satisfagan las necesidades de organización y convivencia de los pueblos, esto es en términos comunes a lo que entendemos por justicia.

Los pueblos indígenas se han desarrollado separados de los pueblos mestizos y estos estrechan lazos necesarios. La necesidad va desde los apoyos que los pueblos indígenas reciben de la estructura federal, hasta las constantes migraciones de indígenas a pueblos mestizos, en un contexto post colonial. Fuera de eso, las instituciones políticas como tales no han tenido mayor acceso en las comunidades indígenas más que en tiempos electorales para pedir un voto, que si en estos pueblos indígenas no se reconocen aún como municipios, poco interés habrá de la población de quien sea constitucionalmente electo, al fin que los líderes internos y a quienes seguirán serán siendo los mismos. En la organización tribal los entes de poder existen personificados por las autoridades tradicionales y venerables, el ejercicio del poder entonces en un resultado consensual de la población, es entonces que los pueblos indígenas también son democráticos porque al igual que en los sistemas mestizos existe una asamblea informal en la búsqueda de soluciones de todo tipo de conflicto. La generalidad de una constitución federal no altera los mecanismos de un sistema de organización social indígena, no importa si la ley les otorga o no el derecho al usufructo de sus tierras, éstas de todos modos serán usadas naturalmente como parcelas familiares o comunales, no importa si la ley establece un sistema de salud, aquellos asistirán si les conviene a las plantas medicinales, la desigualdad cultural entre los pueblos mestizos e indígenas a creado a lo largo del tiempo una indiferencia respecto a los sistemas jurídicos del uno y del otro.

Sin embargo existe un factor importante para el desarrollo de los pueblos indígenas que los exenta de tener una autonomía completa, y ese factor es el factor dinero. En un mundo de intensa movilidad económica, los ingresos de las comunidades indígenas son

por un lado las ganancias que obtienen de su producción artesanal, de su producción avícola, porcicultura o ganadera y de sus cultivos vegetales, que entenderíamos como un proceso comercial y por el otro lado se encuentran los presupuestos destinados para su municipio (cuando se constituyen como tales) o los apoyos que llegan por medio de programas de desarrollo (de donde también proviene parte del material para el trabajo del campo). En el primer caso, dada la desventaja de sus productos ante la entrada de aquellos de importación, sus ingresos son mínimos así que la mayor parte de los ingresos de los pueblos indígenas surgen de la federación. Por tanto los pueblos indígenas han tenido cierta dependencia de las entidades federales, fuera de este punto, no existe mayor interferencia en un sistema jurídico indígena, entendido éste como la forma en que se rigen las comunidades respecto a su administración, y aplicación de justicia.

Lo que ocurre respecto en otras partes de Latinoamérica es que en la búsqueda por que los pueblos indígenas pertenezcan a una unidad política, se produce a su vez que ésta sea fragmentada en pequeñas unidades políticas. Es por eso que la autonomía de los pueblos indígenas sigue siendo una problemática, un desajuste social, una realidad o talvez una utopía. En esta tesis hemos se ha ensañado por catalogarla como una referencia jurídica para diferenciar sistemas normativos propios.

Una de las teorías futuristas de las que abundan dentro de las relaciones internacionales es la de los modelos de gobierno descentralizado, es decir, que el mundo pueda ser habitado por muchas instituciones con base en los grupos nacionales y étnicos distintos con lenguas y formas jurídicas distintas²⁴, esto también visto en otras teorías como el resultado de una reconstrucción mundial tras la peor de las devastaciones mundiales²⁵, lo que en resumidas cuentas lleva a los modos primitivos de organización. Todo enfocado en el deseo de simplicidad organizacional social o a una escala humana exenta de complicaciones jurídicas. Estamos pues ante un orden social necesario, natural y en bajas escalas.

La organización de los pueblos indígenas también un modelo anhelado por las sociedades mas complejas y es el punto de partida de todos las ciudades, imperios, y

²⁴ W. Jackson Davis, citado en: Pearson, Frederic S. y Rochester, J. Martin, Relaciones Internacionales, Situación Global ene. Siglo XXI. Cuarta edición, ed. Mc Graw Hill, Colombia, 2000. p. 540

²⁵ Op. Cit. P. 541

estados – naciones, la lógica de las estructuras organizativas no pudieran ser entendidas sin los parámetros de administración y organización social de las tribus y pueblos indígenas los cuales han conservado esos modos jurídicos debido a que se establecen como minorías o como ciudades administradas por el consenso del pueblo. Existe la creencia firme en los líderes, existe pues la buena fe y un nivel menos corrupto de administración de recursos porque se han desarrollado sin mayores ambiciones que las de una vida digna. Podríamos decir en un sentido hipotético, que se desarrollan con un idealismo político en el cual la solución de controversias se buscan los acuerdos ante todo, y con una naturaleza humana de cooperación.

A los sistemas jurídicos indígenas los podemos ver también como parte de una pluralidad jurídica nacional, el hecho de que la ley autóctona no sea una ley escrita, no significa que estos mecanismos no sean legales. En cualquier sistema jurídico es natural que todo lo que no está prohibido es porque está permitido, y en el caso de las autonomías indígenas como entidades jurídicas obedecen también a una dinámica federal.

El estado si bien permaneció distante de los usos y costumbres indígenas, no olvidó su origen, pues parte de su establecimiento tiene como principal pretexto la independencia del territorio mexicano, de haber descuidado los orígenes tal vez el nombre de México seguiría siendo La Nueva España sólo que independiente de la Corona española. Los pueblos indígenas son México, y si no es palpable lo es en sus orígenes y en todo lo que respecta a las costumbres mexicanas.

Es imposible que tras cientos de años los pueblos indígenas mexicanos no hayan evolucionado, y parte de la evolución es el resultado del orden jurídico tanto a nivel federal como a nivel de los pueblos indígenas. La pluralidad jurídica es pues vista desde el ángulo jurídico nacional en que puede haber diversificación para las diferentes materias en que surjan las controversias, o en materia antropológica, como el resultado evolutivo de los pueblos mexicanos y sus formas de organización social.

No podemos evitar que ante los ojos humanos no exista una forma perfecta de gobierno que satisfaga las demandas de todos los pueblos en una unidad política, es por eso que existen reglamentos institucionales, leyes especiales, y otros mecanismos para encontrar un orden dentro de un caótico sistema, o bien para decidir si es bueno o malo de acuerdo a costumbre o a los usos de las comunidades.

Es pues que el sistema jurídico indígena es el sistema básico de todos los pueblos y de todos los estados, característica que no podemos pasar por alto y que nos enseña a ver en baja escala que existen mecanismos para todo, interdependencia entre los pueblos y una conciencia social en todo tipo de organización social.

3.3 Conclusión del Capítulo. Evaluación de los instrumentos jurídicos de México en materia indígena.

En algunas de las legislaciones latinoamericanas, que por cierto han ratificado el Convenio Sobre Pueblos Indígenas y Tribales No. 169 de la OIT, existe un nuevo carácter jurídico de los pueblos indígenas. Tal parece que para que los derechos humanos de los pueblos indígenas sean reconocidos, al igual que sus formas de gobierno, deben de existir modificaciones jurídicas que obliguen a respetar a los pueblos que sufren de algún tipo de marginación social o económica debido a la pertenencia de las minorías étnicas. Los derechos humanos se ven validados entonces por un sustento jurídico escrito que obedece a las formas de organización de un país.

Ocurre en los casos que hemos ejemplificado, que los pueblos indígenas en un intento por ser reconocidos en un sistema jurídico federal, quedan sujetos a la normatividad general, que por consecuencia puede traer el olvido de los usos y costumbres o simplemente la no autonomía de estas sociedades.

El hecho de enfatizar en legislaciones especiales para los pueblos indígenas implica una exclusividad que marca a éstos como sociedades distintas no integrables y por tanto fomentan al racismo (como en el caso de Venezuela en que todos aquellos trabajadores públicos traen la bandera indígena en el nombramiento).

Al hacer una comparación con México, difieren en mucho tanto en los contextos en los cuales las legislaciones fueron creadas, como en los recursos adicionales como son las leyes derivadas de la creación de nuevas facultades constitucionales de los pueblos indígenas. En México los patrones seguidos para la creación de sus leyes son de carácter inclusivo puesto que los principios de Constitución actual data de 1917 fecha para la cual el estado mexicano reconocía indirectamente los orígenes multiculturales del país dando a

todos un trato por igual debido a las diferencias y violaciones de derecho que existían en aquel entonces.

En otros países latinoamericanos, la defensa de los pueblos indígenas es importante desde que éstos reclaman la necesidad de sus pueblos por integrarse a las sociedades que los excluían, en México sin embargo no es un sentimiento de exclusión sino de un desarrollo apartado.

Es así, que al evaluar el sistema jurídico mexicano en materia indígena, nos hemos dado a la tarea de reflexionar el por qué de la legislación actual. El estado mexicano difícilmente puede tener una legislación tan vasta y compleja en asuntos indígenas como en otros países latinoamericanos, porque el sistema político actual sienta las garantías individuales en un sistema ya inclusivo y el agregar elementos a los sistemas normativos del país implicaría además de mayor complejidad en los asuntos burocráticos, un retroceso en el reconocimiento de las garantías individuales.

Las demandas internacionales, zapatistas, y otras muchas, tienen sus bases en la razón de los pueblos marginados idealizados como en el resto de estados en que no se dio el reconocimiento paulatino anterior, mas no en la de los pueblos que como México el reconocimiento está predispuesto y la demanda real es la de “déjenos conservar nuestros usos y costumbres y ayúdenlos a desarrollarnos integralmente.”

No es un error que los usos y costumbres se establezcan dentro de sociedades jurídicamente organizadas como los estados. Los pueblos indígenas cuentan también con una legislación no escrita proveniente de la costumbre y que es en menor escala el ejemplo de la organización social de todos los estados.

Es así que en este ultimo capítulo recordamos que la reestructuración jurídica en materia indígena en México, tomando los ejemplos de otras legislaciones latinoamericanas, implicaría la idea de inclusión y equidad social en el marco de respeto de los derechos humanos, pero a su vez marcaría exclusividades y ahondaría diferencias entre todos los individuos de la nación que es única e indivisible y que ha sido estructurada históricamente por las necesidades de la población y regido de igual manera por la costumbre materializada en los lineamientos jurídicos que integran al estado de derecho mexicano.