

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE SINALOA
UNIDAD DE ESTUDIOS DE POSGRADO DE LA
FACULTAD DE DERECHO CULIACÁN



**“EL DUALISMO JURÍDICO, UNA PERSPECTIVA DESDE LOS
PUEBLOS INDÍGENAS EN MÉXICO”**

TESIS:

QUE COMO REQUISITO PARA OBTENER EL GRADO DE:

DOCTOR EN CIENCIAS DEL DERECHO

PRESENTA:

REYNALDO CRUZ GONZÁLEZ

DIRECTOR DE TESIS:

DR. GONZALO ARMIENTA HERNÁNDEZ

LECTOR: DR. JOSÉ RODOLFO LIZÁRRAGA RUSSELL

LECTOR: DR. JOSÉ MANUEL LUQUE ROJAS

Culiacán, Rosales Sinaloa, a 27 de mayo de 2024



Dirección General de Bibliotecas
Ciudad Universitaria
Av. de las Américas y Blvd. Universitarios
C. P. 80010 Culiacán, Sinaloa, México.
Tel. (667) 713 78 32 y 712 50 57
dgbuas@uas.edu.mx

UAS-Dirección General de Bibliotecas

Repositorio Institucional Buelna

Restricciones de uso

Todo el material contenido en la presente tesis está protegido por la Ley Federal de Derechos de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

Queda prohibido la reproducción parcial o total de esta tesis. El uso de imágenes, tablas, gráficas, texto y demás material que sea objeto de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente correctamente mencionando al o los autores del presente estudio empírico. Cualquier uso distinto, como el lucro, reproducción, edición o modificación sin autorización expresa de quienes gozan de la propiedad intelectual, será perseguido y sancionado por el Instituto Nacional de Derechos de Autor.

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial
Compartir Igual, 4.0 Internacional



AGRADECIMIENTOS

En primer lugar, quiero expresar mi agradecimiento a mi esposa y a mis hijos por ser fuente de inspiración y motor para que este proyecto de vida fuera posible, a mis padres que fueron pilares fundamentales en mi formación como ser humano, sobre todo mi madre que supo guiarme en momentos difíciles que, sin los consejos de ella, no hubiera sido posible alcanzar este propósito de vida en el plano profesional. A mis hermanos y familia por alentarme a seguir adelante, y a todas aquellas personas que, de alguna forma, contribuyeron en la realización de este trabajo, sin las cuales no habría sido posible presentarlo.

En segundo lugar, expresar mi más sincera gratitud a mi tutor de tesis, el Dr. Gonzalo Armienta Hernández por ser un puente para hacer posible este logro de vida, presentando retos cada vez más difíciles y complejos; por despertar en mí el interés por la investigación, seguro estoy, que el conocimiento jurídico adquirido, será de utilidad para mi crecimiento en el ámbito profesional.

Agradecer también a mis lectores, los Dres. José Manuel Luque Rojas y José Rodolfo Lizárraga Russel, quienes con su orientación y consejos han contribuido en el contenido de la tesis. A la Dra. Gloria Salinas, que con sus comentarios proactivos fue de gran ayuda en esta tesis doctoral.

A mis compañeros del doctorado, que con sus consejos y observaciones fueron de gran apoyo, como compañeros de aula y como amigos fueron un soporte anímico y moral durante este tiempo.

Agradecer a mi alma mater, la Universidad Autónoma de Sinaloa, por abrirme las puertas al conocimiento, al Consejo Nacional de Humanidades Ciencias y Tecnología (CONAHCYT), que sin estas Instituciones no hubiera sido posible este trabajo.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO.

DERECHO DÚCTIL Y EL DUALISMO JURÍDICO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

1. Antecedentes.....	1
1.1. Instrumentos Internacionales de defensa de los Derechos Humanos, y su alcance en el Derecho Indígena.....	4
1.2. Situación especial de los Derechos Indígenas y los Derechos Humanos en el contexto mexicano	15
1.3. El Dualismo Jurídico, una perspectiva desde los Pueblos Indígenas...28	
1.4. La Norma del Estado y el Sistema Jurídico Indígena.....	33
a) Autonomía y Libre Determinación.....	40

CAPÍTULO SEGUNDO.

DERECHOS COLECTIVOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, FRENTE AL ESTADO PLURICULTURAL EN LA TRANSMODERNIDAD

2.-Los Derechos Indígenas y el nuevo Constitucionalismo en la transmodernidad	46
2.1. Algunas precisiones sobre los derechos colectivos de las personas pueblos y comunidades originarias en países Latinoamericanos... ..	50
2.2. Los derechos colectivos y su reconocimiento dentro de los estados pluriculturales.....	57
2.3. Los derechos indígenas y su reconocimiento en Constituciones de naciones pluriculturales en Hispanoamérica, un análisis comparativo	65

a) México	65
b) Colombia	77
c) Bolivia	80

CAPÍTULO TERCERO.

EL NEOCONSTITUCIONALISMO, UNA PERSPECTIVA DESDE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN MÉXICO

3. Algunas puntualización y precisiones metodológicas de Investigación.....	90
a) Tipo de Estudio.....	93
3.1. El Neoconstitucionalismo y el reconocimiento de los Derechos Fundamentales de los pueblos originarios en México	95
3.2. La Justicia en contextos pluriculturales multiétnicas... ..	100
3.3. El Derecho Consuetudinario y su subordinación al Derecho estatal... ..	108
3.4. Autonomía y libre determinación a la luz de los pueblos y comunidades originarias... ..	110
3.5. Las costumbres jurídicas en comunidades indígenas en los Estados de Sinaloa y Oaxaca.....	112
a) Sinaloa	114
b) Oaxaca.....	116

CAPÍTULO CUARTO

EL ACCESO A LA JUSTICIA, UN DERECHO HUMANO PARA LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES ORIGINARIAS EN MÉXICO

4. A manera de introducción	120
4.1. Acceso a la justicia, un derecho humano para los pueblos y comunidades originarias... ..	123

a) Marco Internacional.....	124
b) Marco Nacional.....	126
4.2. La justicia, un principio fundamental en la garantía de los derechos pluriculturales.....	130
4.3. La garantía del debido proceso de personas de origen indígena, dentro de un proceso judicial	132
4.4. Análisis de casos emblemáticos sobre la violación de derechos humanos en procesos judiciales como indígenas... ..	137
4.4.1. Metodología.....	139
1. Caso Fernández Ortega y otros vs México	141
2. Caso de Jacinta, Alberta Alcántara y Teresa González	143
3. Caso de mujer indígena Tlapaneca del Estado de Guerrero	145
4. Caso de las mujeres indígenas tzeltales de Chiapas... ..	148
4.5. Dualismo Jurídico, su mecanismo y aplicación en procesos judiciales con personas, pueblos y comunidades indígenas... ..	150
a) Justicia Intercultural.....	156
b) Derechos fundamentales de las personas indígenas dentro de Sistemas Duales.....	159
c) Principios fundamentales como debido proceso, presunción de inocencia e igualdad sustantiva con personas, pueblos y comunidades indígenas... ..	164
d) Procedimiento especial para indígenas... ..	168
e) Derecho a contar con la asistencia de intérpretes traductores dentro de procesos judiciales... ..	173
4.6. El acceso a la justicia del Estado y la identidad cultural	175

a) Análisis Comparativo de los Sistemas normativos.....	177
4.7. El Peritaje Antropológico en procesos judiciales con indígenas.....	179
4.8. Diagnóstico de los casos analizados en la investigación cualitativa ..	181
a) Planteamiento del problema	181
b) Justificación	184
c) Hipótesis.....	185
d) Diseño Metodológico.....	185
4.9. Resultado de la investigación.....	188
4.10. Conclusiones... ..	192
a) Propuestas... ..	195
4.11. Bibliografías.....	196

Introducción

Este trabajo de investigación, aborda desde una perspectiva pluricultural, la manera de cómo se presenta en el campo de la practicidad, la vulneración de los derechos fundamentales de las personas, pueblos y comunidades indígenas, principalmente en lo relativo en el ámbito de la administración y procuración de justicia. En esa tesitura, velar, defender, proteger y apuntalar el extenso catálogo de los derechos humanos establecidos en la Ley Fundamental Mexicana, Convenios y Tratados Internacionales, requiere de un esfuerzo de sociedad-Estado, para alcanzar los parámetros trazados en cuestiones de acceso a la justicia.

Dimensionar la vulneración de los derechos pluriculturales de estas sociedades minoritarias, significa buscar una aguja en un pajar, pues quienes la padecen se encuentran en una situación clara de desventaja. A pesar del reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas pueblos y comunidades originarias en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el acceso a la jurisdicción del Estado, presenta barreras muy significativas que limitan su real ejercicio en la práctica.

En el primer capítulo de esta tesis doctoral, se expone grosso modo, un análisis de manera sucinta de los derechos reconocidos de las personas pueblos y comunidades nativas, y su fundamentación en el ámbito internacional y en la legislación mexicana. La obligación del Estado mexicano de garantizar derechos fundamentales de sociedades étnicas para alcanzar una igualdad y equidad de preceptos frente a la ley, es una tarea pendiente.

La reconfiguración de preceptos en estados pluriculturales, y el poder desplegado por los convenios, tratados y documentos de los derechos humanos como instrumentos vinculantes que tienen con la Constitución mexicana, deben hacer operable el acceso a una igualdad sustantiva. Sin duda, la dualidad de normativas dentro de procesos judiciales en territorio mexicano, debe de ser la vía adecuada para garantizar la igualdad de derechos como sociedades diversificadas.

En el capítulo segundo, se hace un análisis desde una óptica de Constituciones nacionales en donde se advierte de un Estado pluricultural en la transmodernidad, y de posibles soluciones con sociedades diversificadas para acceder a la justicia en condiciones de equidad ante la ley. El planteamiento de Zagrebelsky de posibles Constituciones pluralistas y democráticas, hacen viable para mantener una visión más garantista y una certeza jurídica, como principios rectores para alcanzar la utopía de justicia para las sociedades minoritarias

En el capítulo tercero, este trabajo de investigación hace un análisis a profundidad respecto al neoconstitucionalismo en el ámbito jurídico, presentando nuevos enfoques y aproximaciones de posibles soluciones para entes individuales y colectivos, con aproximaciones en el cuidado de mandatos legalmente establecidos.

Y como cuarto capítulo, la tutela de los derechos humanos en el ámbito internacional en las Constituciones de los Estados pluriculturales multiétnicas, trata de acercarse al estudio y el análisis de casos prácticos y emblemáticos, en donde se dan posibles violaciones de derechos fundamentales de entes de origen indígena. En tanto, la figura del Dualismo Jurídico dentro de procesos judiciales, puede ser una probable solución y un camino viable en la garantía de los derechos pluriculturales.

Resulta ineludible seguir aplicando un monismo jurídico, pues ante una pluralidad de sociedades y la coexistencia de normativas jurídicas dentro de un espacio territorial, se busca garantizar los derechos humanos de entes originarios en procesos judiciales, y que, a través de las instituciones de administración y procuración de justicia, se puede construir una sociedad justa, incluyente y más humanizada. En tal sentido, el derecho juega un papel fundamental dentro de sociedades democráticas, pues en ella se deposita la utopía de alcanzar la justicia, y el acceso a la jurisdicción del Estado.

CAPÍTULO PRIMERO

EL DERECHO DÚCTIL Y EL DUALISMO JURÍDICO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

ANTECEDENTES

Los derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas, han ido evolucionando con visiones más progresivas a partir del derecho internacional vigente, que junto con los tratados y convenios internacionales y de derechos humanos, han sido vinculantes para contribuir en la actualización de los derechos de los entes originarios. La visión natural de construir una sociedad más justa, más humanizada y menos desigual, genera perspectivas posibles y alcanzables gracias al compromiso que han adquirido naciones con población nativa, en la búsqueda de la viabilidad en la garantía del acceso a la justicia del Estado, y en la reconfiguración de preceptos constitucionales.

A partir de visiones más comprometidas con los derechos sociales, de las personas, pueblos y comunidades indígenas a nivel internacional, se ha pretendido presentar teorías alternativas que buscan justificar la existencia de otros sistemas jurídicos auténticos como es el Derecho Consuetudinario. Las costumbres jurídicas y culturales de estas poblaciones originarias, son principios inspiradores deseados de alcanzar en el campo de la práctica, la utopía por lograr el acceso a la justicia y a la jurisdicción del Estado a través de la figura del Dualismo Jurídico.

La obligación del Estado de garantizar derechos fundamentales de sociedades más vulnerables, requiere de una reorientación de preceptos en estados pluriculturalmente multiétnicas. De esto, los mayores conflictos a los que se enfrentan las personas, pueblos y comunidades originarias, se da en el ámbito de la administración y procuración de justicia, en donde encuentran barreras para acceder a la jurisdicción del Estado, agregando a la desigualdad y discriminación de la cual son objeto, al momento de accionar sus preceptos constitucionales dentro de un proceso judicial.

La funcionalidad de las instituciones de administración y procuración de justicia, para alcanzar una justicia pronta y expedita, requiere de la implementación de dispositivos o protocolos de actuación que hagan efectiva una atención técnicamente adecuada especializada y pertinente, cuando entes nativos accedan a la jurisdicción del Estado. Garantizar los derechos pluriculturales en el campo de la práctica, significa una mejora muy importante para estas sociedades vulnerables. La responsabilidad de las instituciones gubernamentales en el ámbito de procuración de justicia, requiere establecer objetivos prioritarios para lograr el bienestar común dentro de una nación pluricultural, pues demanda trabajos en conjunto entre sociedades pluriculturales y Estado, que hagan viable los objetivos diseñados.

En esa lógica, el derecho juega un papel preponderante dentro de una sociedad pluricultural en el plano internacional, pues constituye parte fundamental dentro de una colectividad para alcanzar una utopía de justicia basada en una igualdad sustantiva. Si bien es cierto que, en un mundo globalizado y con sociedades diversificadas, el Estado requiere de otras normativas aplicables a contextos diferentes, para subsanar esas lagunas legislativas transcritas a través de las normas, como eje transversal para garantizar que sociedades vulnerables accedan a la jurisdicción del estatal.

La teoría de la existencia y aplicación de un monismo jurídico como norma única en la solución de controversias dentro del Estado mexicano, no puede mantenerse en la actualidad debido a la existencia de otros sistemas jurídicos auténticos, que manifiestan una efectividad en la garantía de una igualdad de derechos frente a la ley. La coexistencia de sociedades pluriculturales dentro de la nación mexicana, con un sistema jurídico y costumbres culturales propias, constituye un reto para el Estado en la implementación de instrumentos que deben priorizar la igualdad sustantiva.

Por otra parte, se puede advertir que el reconocimiento de preceptos constitucionales en naciones pluriculturales, puede generar o marcar tendencia para el mejoramiento de condiciones de vida de la población vulnerable. El respeto

irrestricto de los derechos fundamentales como principios transformadores e inspiradores en el campo práctico, debe de generar ambientes de armonía en contextos desiguales deseados de alcanzar en las acciones.

Se puede advertir, que el tema de la fundamentación del derecho consuetudinario no tiene una base sólida, al no contar con documentos que respalden de su existencia y aplicación, resulta ineludible resaltar que los sistemas jurídicos consuetudinarios, se van adquiriendo de generación en generación a través de la oralidad y practicidad comunitaria, es decir, de padres a hijos. La base de la construcción del derecho consuetudinario y de protección de los derechos humanos, destaca no solo el proceso de reconocimiento de preceptos constitucionales, sino el respeto hacia los derechos pluriculturales.

La riqueza cultural de las poblaciones étnicas es infinita, pues su fuente principal es la pluriculturalidad multiétnica, en donde las costumbres jurídicas y tradiciones se vuelven reglas de convivencia entre la población. La base sobre la que se construye el derecho consuetudinario, son los Convenios y Tratados Internacionales afines a los intereses de estas poblaciones nativas, su reconocimiento y protección en Constituciones nacionales, son punto de partida para destacar no solo el proceso de reafirmación de derechos, sino el respeto hacia los mismos.

En la década de 1990 y principios del nuevo siglo, se dejó ver como un tiempo histórico, en donde los pueblos originarios recobraron vitalidad para levantar la voz y ser escuchados, esta manifestación y demanda de mayores derechos dio como resultado un reconocimiento de sus derechos en legislaciones nacionales. Cabe señalar que este logró se dio a raíz de la eclosión de movimientos sociales, destacando los grupos indígenas formados en América Latina.

Esta manifestación de pensamientos libertarias y de mayores derechos para los indígenas a nivel latinoamericano, recobró una madurez en el auge de políticas sociales que garantizaran la implementación de instrumentos legales para acceder a la jurisdicción del Estado. En ese contexto, el compromiso adquirido a expensas de hacer negocios con naciones de primer mundo, genero una violación constante

de derechos humanos y fundamentales, sobre todo de las poblaciones nativas para explotar sus provincias, comunidades, riquezas naturales y culturales.

Con esta realidad, aquellas naciones denominadas de primer mundo, buscaron hacer reformas estructurales profundas en naciones con vastos territorios para extraer recursos naturales de toda índole dejando en extrema pobreza, sobre todo, a los pueblos y comunidades indígenas. Esto concibió un proceso que a la postre generaría graves fracturas sociales, e incluso polarizando sociedades enteras y que vulneraría la capacidad de construir una estrategia de desarrollo autónomo democrática, equitativa y sostenible, en aquellos países con población originaria.

Con las prácticas de rapiña y de un neoliberalismo agresivo hacia las poblaciones nativas, fue generando el despertar de conciencias y el sentimiento de lucha y garra de las colectividades originarias a nivel internacional. A partir de la década de mil novecientos noventa, los pueblos ancestrales empezaron a organizarse para defender sus derechos como comunidades étnicas, concibiendo la eclosión de movimientos indígenas cada vez más fuertes y más protagónicos, en demanda del reconocimiento de preceptos constitucionales como seres humanos.

Como se ha expresado, la presencia de movimientos indígenas en naciones con población originaria, no sólo se ha legitimado desde una posición de defensa de su diversidad cultural e identidad, sino que también, se ha hecho desde las propuestas de reformular el régimen político, económico y jurídico. En tal sentido, el Estado tiene la obligación de realizar una transformación profunda dentro de sus instituciones de procuración de justicia, en aras de garantizar derechos reconocidos en tratados y convenios internacionales de las sociedades más vulnerables.

1.1. Instrumentos Internacionales de defensa de los Derechos Humanos, y su alcance en el Derecho Indígena

Los instrumentos internacionales de defensa de los derechos humanos son acuerdos y tratados establecidos entre países para proteger y promover los derechos fundamentales de las personas, pueblos y comunidades nativas en todo el mundo. Estos instrumentos pueden incluir la Declaración Universal de Derechos

Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como convenios específicos sobre derechos de grupos particulares, como las poblaciones originarias.

El alcance de estos instrumentos en el ámbito del derecho indígena puede variar dependiendo de diversos factores, incluyendo la ratificación de los tratados por parte de los Estados, la interpretación que se les dé en los tribunales nacionales e internacionales, y la voluntad política para aplicarlos efectivamente. Sin embargo, en general, estos instrumentos proporcionan un marco legal y normativo para proteger los derechos de las personas pueblos y comunidades originarias, incluyendo derechos como la autonomía y libre determinación, la administración de recursos naturales, la preservación de su lengua y cultura, y la participación en decisiones que les afecten.

De esta situación, en la década de los años noventa y principios del nuevo siglo, se estableció como un principio y el inicio de una etapa histórica, en la cual, sobresalieron en su interior movimientos sociales, destacando en sobre manera los movimientos indígenas de América Latina. Estos movimientos de colectividades étnicas en varias naciones, fue tomando fuerza a raíz de las constantes violaciones de sus derechos humanos, dando pie a que sociedad civil y organizaciones no gubernamentales, tomaran la bandera de la justicia para exigir mayores garantías y respeto a los preceptos de las poblaciones originarias.

La difusión y el alto grado de reconocimiento internacional sobre los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades originarias, han fomentado el establecimiento de pautas y una mayor influencia del movimiento indígena sobre la formación de criterios, y un sistema jurídico en común con las normas del Estado. La búsqueda de mejoras y de mayores derechos viene encauzado en la erradicación de la problemática de exclusión que existe hacia la comunidad étnica, y también de violaciones a los preceptos constitucionales.

Los instrumentos internacionales de defensa de los derechos humanos, proporcionan un marco importante para proteger los derechos de las personas,

pueblos y comunidades originarias, aunque su efectividad puede variar dependiendo de diversos factores. La importancia cada vez mayor de convenios y tratados a nivel global, cobran relevancia en la proyección y alcance en materia indígena que, sin duda, puede generar un buen panorama en el campo de la práctica en el Estado Mexicano, reivindicando preceptos constitucionales de la población indígena.

En esa lógica, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, es un instrumento clave que reconoce y protege los derechos de las personas pueblos y comunidades nativas, incluyendo su derecho a la consulta y participación en asuntos que les conciernen, así como su derecho a conservar sus costumbres e instituciones propias. En tanto la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos oriundos, establece estándares internacionales para la protección de los preceptos de las poblaciones indígenas en áreas como la tierra, el territorio, la cultura, la educación y la salud.

Las particularidades que funda el Convenio 169, en su artículo 1° numeral uno inciso a, plantea la búsqueda en cuanto a mejorar las condiciones de vulnerabilidad que acontece en el hábitat de los pueblos tribales en países independientes. Las personas pueblos y comunidades indígenas en su entorno de convivencia, comparten semejanza en cuanto a la economía, lengua, pero sobre todo, un sistema normativo diferente a la estatal, con costumbres y tradiciones culturales propias¹.

Este avance sustancial en el campo jurídico y de reconocimiento de preceptos constitucionales, tiene por objeto perfeccionar los alcances logrados, asegurando el desarrollo y bienestar de las familias nativas como una meta anhelada. En tal sentido, resulta destacable concebir la cosmogonía de éstas sociedades pluriculturales, partiendo del entorno, comprensión e historia de las poblaciones étnicas y la expresión del debido respeto que, a través de ella, se pueda

¹ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989*, 4ª reimpresión, México, CNDH, 2018, p. 8.

garantizar el acceso a la jurisdicción del Estado y a una igualdad sustantiva frente a la Ley.

En efecto, la idea de que todos los mexicanos son iguales ante la ley, ha implicado que las comunidades nativas contradigan este postulado, al considerar que las instituciones de procuración de justicia, mantienen prácticas negativas y un pensamiento basado en la discriminación y racismo hacia las colectividades étnicas. De esta situación, este documento reorienta en el sentido de implementar instrumentos legales que garanticen acciones, que vayan enfocados para apuntalar derechos específicos de las poblaciones pluriculturales.

El proceso de reconocimiento de derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas en el campo jurídico bajo la protección de la normativa estatal, no satisface en todos los campos los preceptos constitucionales de estas colectividades étnicas que dentro de su demanda exigen. Bajo esa perspectiva, el Convenio 169 de la OIT al hacer referencia cuando las personas sean considerados como indígenas dentro de un proceso, su situación jurídica prevalezca y se mantengan de acuerdo a sus tradiciones culturales denominados usos y costumbres².

Para las colectividades nativas, resulta importante salvaguardar las normativas existentes que señala el Convenio 169 de la OIT, como base fundamental respecto a sus peticiones, pues a través de una cimentación al reconocimiento de los derechos pluriculturales en el plano internacional, se puede mejorar el entorno de estas poblaciones originarias para alcanzar un mejor ambiente. Con este planteamiento, debe sustentarse de manera clara, lo plasmado en las Constituciones nacionales y expresándose en el campo de la práctica, porque en ello radica gran parte de sus locuciones pluriculturales multiétnicos y sociales.

En esa lógica, el Estado Mexicano a través de sus instituciones de administración y procuración de justicia, tienen el deber y la facultad de promover

² Ídem, p. 8.

instrumentos legales que hagan viable en la salvaguardia de derechos fundamentales para los pueblos nativos. La pluriculturalidad multiétnica reviste de importancia para las poblaciones originarias, pues en ella se constituyen valores culturales, religiosas, lingüísticas, costumbres y con ello, la pervivencia de la identidad y sentido de pertenencia, para mantener vigente sus derechos como lo establece el Convenio 169.

Para la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, en su artículo 2° establece que “los pueblos y los individuos indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación en el ejercicio de sus derechos, en particular la fundada en su origen o identidad indígenas”³.

Este documento establece los derechos individuales y colectivos de las personas pueblos y comunidades nativas a nivel internacional, reconociendo su derecho a la autodeterminación, a preservar y desarrollar su cultura, lengua, religión, tradiciones y formas de vida, así como a participar plenamente en todos los asuntos que les conciernen. Es importante destacar que esta declaración no es legalmente vinculante, pero constituye un importante marco de referencia para los Estados miembros de las Naciones Unidas, y otras entidades en la promoción y protección de los derechos de las poblaciones originarias.

En tanto la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DADPI) congrega algunos preceptos importantes que tienen estas colectividades étnicas, tales como el derecho a la auto identificación. De esta situación, el artículo primero numeral dos de esta declaración, establece que las “poblaciones originarias deben de tener características y rasgos culturales que los identifican como pueblos indígenas en lo individual y en lo colectivo, respetando las

³ Naciones Unidas, “Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”, resolución 1/2 del Consejo de Derechos Humanos, de 29 de junio de 2006. Consultado el 10 de enero de 2024 en la página electrónica: DRIPS_es.pdf (un.org)

instituciones que las conforman, así como las prácticas, tradiciones, costumbres e identidad cultural como pueblos ancestrales”⁴.

Esta Declaración retoma principios fundamentales en la salvaguarda de los derechos indígenas en el ámbito internacional que, sin duda, fue adoptada por la Organización de los Estados Americanos, plasmando y reconociendo una serie de derechos individuales y colectivos de las poblaciones originarias en las naciones Latinoamericanas. Este documento señala las particularidades que identifican a las personas, pueblos y comunidades indígenas, donde el Estado tiene el compromiso de garantizar a través de instrumentos legales, la implementación de una dualidad de normativas, proyectando la viabilidad para dar cumplimiento a las demandas históricas de estas sociedades pluriculturales.

De tal suerte, que el acceso a una justicia diferenciada para las poblaciones originarias, deba ser una vía de acceso a la jurisdicción del Estado bajo el compromiso y la obligación de efectuar políticas sociales, orientado en la garantía de preceptos constitucionales. En ese tenor, el carácter pluricultural, multiétnico y multilingüe de las personas pueblos y comunidades originarias, requiere de estrategias con bases incluyentes para una real unificación de derechos dentro de sociedades con diversidad de culturas, de creencias cosmogónicas, costumbres y tradiciones que los identifican dentro de un territorio⁵.

Resulta fundamental para las poblaciones indígenas que se contemple y reconozca sus derechos en Convenios y Tratados internacionales, la cual comprende un proceso multifacético mediante instrumentos legales y normativos a nivel global, regional y nacional. Sin embargo, sigue siendo un área en la que se necesitan esfuerzos continuos, para garantizar la plena protección y ejecución de estos derechos a través de las instituciones gubernamentales en el ámbito local, y con ello, responder a una realidad de manera acertada en cuanto al acceso a la jurisdicción del Estado.

⁴ Rojas, Roberto, (coord.) *Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, 19ª, Organización de los Estados Americanos, 2016, p. 13.

⁵ Ídem.

La política de reconocimiento de los derechos pluriculturales que la nación mexicana ha ejercido en su legislación, hoy en día a dado resultados a cuentagotas, dejando entrever en los hechos y en la practicidad, brechas de marginación y discriminación hacia estas sociedades nativas. En ese contexto, las instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia, deben de fincar su actuar en el campo de la praxis, en aras de mejorar las barreras jurídicas para alcanzar una igualdad sustantiva frente a la ley.

Por otro lado, el derecho a la información y a comunicarse al idioma originario de las personas, pueblos y comunidades ancestrales dentro de un proceso judicial, resulta fundamental en torno del quehacer jurídico que, de forma total, establecen como un derecho humano para acceder a la asistencia de intérpretes traductores dentro de un juicio. La capacidad del Estado de garantizar el servicio de asesoría jurídica con perfiles idóneos para la realización de una defensa técnicamente adecuada, requiere de un trato profesionalizado y especializado, por la relevancia y el valor que merecen como entes con derechos.

Entender un lenguaje jurídico en un juicio, resulta difícil para las personas, pueblos y comunidades nativas, por ello, la necesidad de un intérprete o traductor que conozca la cultura y el sistema jurídico indígena, debe ser viable y fundamental para hacerse comprender dentro de un procedimiento judicial. Sin este apoyo lingüístico y legal, los entes indígenas pueden enfrentar graves dificultades para comunicarse con el juzgador, así como comprender las acusaciones en su contra y ejercer sus derechos de manera adecuada.

Otro derecho que concierne a las poblaciones nativas y que resulta de suma importancia en su quehacer es la libre determinación, donde la DADPI en su artículo 3º, adopta y determina “ que los pueblos indígenas son libres de tomar decisiones que atañen su condición política, y que tienen esa libertad de accionar mecanismos encaminados en su desarrollo económico, social y cultural”⁶. Es evidente que esta libertad de la cual hace referencia este documento, manifiesta esa facultad que asumen como colectividades y como sujetos de derecho, al libre ejercicio para promover un sistema jurídico y jurisdicción indígena propio.

⁶ Ídem.

Desde una perspectiva similar, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos 1981 (PIDCP) en adelante, reconoce a nivel internacional los derechos pluriculturales de los pueblos indígenas en lo colectivo y en lo individual, reflejado en la libertad para decidir de manera libre el desarrollo de su cultura, lengua nacional y religión dentro de sus comunidades, concibiendo como la libre determinación⁷. La trascendencia de este reconocimiento, va encaminado en la toma de decisiones que incumben al libre desarrollo de las personas, pueblos y comunidades originarias, dentro de su ámbito de convivencia y de acuerdo a su cosmovisión.

Es posible afirmar que, para las personas, pueblos y comunidades originarias, resulta fundamental considerar a la libre determinación un derecho imprescindible dentro de su quehacer cotidiano, donde este reconocimiento a nivel internacional marca una pauta para su exigencia en el ámbito interno de cada país. Frente a esto, el derecho de las poblaciones nativas contempla su accionar desde otras dimensiones para garantizar su acceso, como en la política, en la economía, en lo social, en lo cultural y por supuesto, en lo jurídico.

Los derechos de las comunidades originarias, son fundamentales en el actuar y desarrollo de sus habitantes como sociedades culturalmente diferenciados, porque a partir de grupos socialmente organizados defienden sus derechos, sus instituciones, creencias y tradiciones ancestrales. En tanto la igualdad sustantiva entre sociedades diversificadas, busca generar una convivencia sana en aras de garantizar en su conjunto, el acceso a la justicia sin discriminación de ninguna naturaleza, combatiendo todas las formas de violencia, sobre todo, hacia las mujeres y niños de origen indígena.

En relación con el derecho a una igualdad sustantiva, para el Organismo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) refiere que:

Se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior lo trate con

⁷ Barrera, Guadalupe, El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, 1ª reimpresión, México, CNDH, 2015, p. 30.

hostilidad o de cualquier forma los discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes se consideran incursos en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no corresponden con su única e idéntica naturaleza⁸.

Respecto al criterio de la CIDH, el argumento utilizado da a entender que, como seres humanos todos tienen los mismos derechos, es decir, una igualdad y equidad de preceptos sin menoscabo alguno, prevaleciendo cualquier circunstancia sin determinar si un grupo merece poseer más o menos derechos frente al otro. Lo que se busca es una simetría de la actuación de los órganos institucionales en escenarios propicios frente al otro, con la finalidad de alcanzar esa igualdad equiparable frente a los iguales y, desigual frente los desiguales.

Para las poblaciones nativas, estos instrumentos internacionales cobran relevancia en la defensa de los derechos indígenas, resultando viable su accionar en el campo de la praxis. Si bien es cierto que estas sociedades ancestrales, han sido violentadas sus derechos pluriculturales históricamente; aunque de alguna manera, se busca mejorar las condiciones más favorables en la protección de preceptos constitucionales, con apego a los derechos pluriculturales y humanos.

Asimismo la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) en adelante, vislumbra estrategias para las comunidades originarias, plasmándolo en el artículo primero, que los pueblos y comunidades nativas, tienen derecho al disfrute con plenitud de todos los preceptos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Normativa Internacional de los Derechos Humanos⁹.

Partiendo de esta realidad y el acontecer con las sociedades pluriculturales a nivel internacional, se puede avizorar un panorama poco alentador para las poblaciones nativas, debido a que en su gran mayoría las naciones con población

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, consultiva, OC-4/84, párrafo 55.

⁹ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, 7ª reimpresión, México, CNDH, 2018, p. 5.

originaria, no han cumplido a cabalidad lo establecido por los tratados y convenios internacionales. Si bien es cierto que estos documentos reconocen los derechos indígenas a nivel nacional; sin embargo, en el campo de la práctica falta su aplicación, la cual debe de generar un poder exigible para dar cumplimiento a las demandas de las sociedades más vulnerables.

Durante el proceso de reconfiguración del sistema internacional de los derechos humanos, se buscó que los procedimientos y órganos legalmente establecidos, crearán las vías adecuadas para hacer realidad esta quimera sobre los preceptos constitucionales de las poblaciones nativas. Sin duda, la crítica hacia los sistemas jurídicos cosmopolitas, va en el sentido de no contar con un poder vinculante y mecanismos facultados, que tenga peso específico para exigir a los estados integrantes en su cumplimiento.

De ahí que la existencia de sociedades pluriculturales en la actualidad, requiere de un Estado incluyente que esté obligado a tomar en consideración, sobre todo este complejo entramado étnico, religioso, político, jurídico y cultural, en aras de mejorar en el campo de la práctica las condiciones de las personas pueblos y comunidades étnicas. A la luz de lo anterior, Gustavo Zagrebelsky describe que "...las sociedades marcadas por la presencia de una diversidad de grupos sociales con intereses, ideologías y proyectos diferentes, pero sin que ninguno tenga fuerza suficiente para hacerse exclusivo o dominante y, por tanto, establecer la base material de la soberanía estatal en el sentido del pasado..."¹⁰.

Zagrebelsky plantea un argumento estableciendo que, se debe de eliminar un escenario de arbitrariedad que prevalece entre sociedades diversificadas dentro de una nación pluricultural, siendo que convergen intereses y al mismo tiempo interactúan en la coexistencia de sistemas jurídicos, culturales, religiosos y económicos. Desde esta óptica, las ideologías de desigualdad en nada ayudan para combatir en escenarios de subordinación de grupos, y que a la postre, generan discriminación y violación de los derechos humanos.

¹⁰ Zagrebelsky, Gustavo, *El Derecho Dúctil, Ley, Derecho, Justicia*, trad. de Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1995, p. 13.

Continuando con la idea de Zagrebelsky, este autor ha establecido puntualizaciones destacando que "...desde la Constitución, como plataforma de partida que representa la garantía de legitimidad para cada uno de los sectores sociales, puede comenzar la competición para imprimir al Estado una orientación de uno u otro signo, en el ámbito de las posibilidades ofrecidas por el compromiso Constitucional..."¹¹. La creciente proyección de legislaciones plurales, va en el sentido de la asunción del pluralismo dentro de una Constitución democrática, la cual es simplemente una propuesta de soluciones y coexistencias posibles, sobre las problemáticas pluriculturales hoy en día.

El planteamiento de Zagrebelsky en base a un Estado plural de derechos plasmados en documentos Constitucionales, constituye una vía adecuada en aras de adherirse a normatividades que garanticen principios fundamentales para las sociedades diversificadas, concretando en materia de acceso a la justicia. En ese orden de ideas, el Estado debe asumir el compromiso en la protección de las poblaciones pluriculturales bajo un marco de equilibrio frente a la ley.

Por otra parte, el movimiento de los derechos humanos a nivel internacional, particularmente los enfocados en la salvaguarda del aspecto humanista, implica el predominio de la búsqueda del mayor beneficio para el hombre. Se trata de la interpretación extensivamente de las normas que amplían la protección y la garantía de preceptos, sobre todo cuando se trata de derechos protegidos, y contrariamente a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio¹².

Resulta lógico que, para garantizar derechos ya reconocidos de las personas, pueblos y comunidades nativas, las naciones con población originaria, deben de promover mecanismos legales y la implementación de instrumentos jurídicos en el campo de la práctica. De esta premisa, se pueden incluir disposiciones para la

¹¹ Ídem.

¹² Sahagún Tamayo, Salvador, "La Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos del 2011 en México", en Armienta Hernández, Gonzalo, et. al. (coords.), *Derechos Humanos y la Viabilidad del uso de los medios alternativos de solución de Controversias*, Culiacán, Facultad de Derecho, UAS, 2014, p. 20.

integración de las sociedades pluriculturales, estableciendo principios rectores a través de un Estado incluyente, en busca del bienestar social de las colectividades.

Conviene aclarar que, a nivel internacional se concibe de la existencia y aplicabilidad de un sistema jurídico del Estado y que actúa como un derecho único. Sin embargo, la efectividad de los sistemas jurídicos indígenas en países con población nativa en el espacio interno, viene a poner en tela de juicio el monismo jurídico hoy en día.

1.2. Situación especial de los Derechos Indígenas y los Derechos Humanos en el contexto mexicano

Un suceso que marcó el rumbo de la nación mexicana pluricultural y multiétnico, fue el hecho desencadenado en el Estado de Chiapas en el año de 1994, en donde un grupo de comunidades indígenas levantaron la voz, para exigir mejores condiciones de vida y el reconocimiento de derechos colectivos en la legislación mexicana. Este momento histórico, marcó un parteaguas para México que, por primera vez a nivel internacional, se visualizará las condiciones en que vivían las personas, pueblos y comunidades originarias.

La negación de la violación de derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades indígenas por parte del Estado Mexicano, generó una exigencia por parte de la comunidad internacional, empezando a tomar dimensiones inimaginables. De este escenario Raúl Alcalá en su opinión establece que "...afirmar que por primera vez en la historia del México independiente, los indígenas constituyen una fuerza social y política capaz de transformar el Estado-nación mexicana..."¹³. Sin duda, viene a complementar con la eclosión de movimientos indígenas reafirmando acciones radicales en la exigencia de mejores condiciones de vida, y así lo entendió el Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) en adelante, manifestando la búsqueda de un México diferente transformador, inclusivo y pluricultural.

Siguiendo con lo planteado por Alcalá en palabras de Alain Touraine, esboza aspectos importantes sobre lo acontecido donde sostiene "...que los movimientos

¹³ Alcalá, Campos, Raúl, *Pluralismo y diversidad cultural*, México, ed., UNAM, 2015, p. 143.

sociales actuales buscan la defensa de la libertad, la seguridad, la dignidad y no tanto la creación de un nuevo orden social, no tomó en cuenta los movimientos indígenas ni considero que precisamente la creación de un nuevo orden social podría ser la garantía para la libertad, la seguridad y la dignidad personales...”¹⁴.

Alcalá considera que los movimientos indígenas de alguna manera, pueden generar cambios sociales y condiciones más adecuadas, partiendo como base de estas ideologías culturales hacia un nuevo estado de bienestar social, y de un nuevo sistema democrático y plural de gobierno. El planteamiento de Alcalá coincide con la de Zagrebelsky, donde refiere una cimentación en base a su teoría en una constitución pluralista, en defensa de la libertad, en la toma de decisiones como pueblos ancestrales y comunidades indígenas, estableciendo un Estado incluyente en la dignificación de derechos pluriculturales.

Apegándose a estas demandas históricas de las poblaciones nativas, la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) de 2001 en México, fue un hito importante en cuanto al reconocimiento de los derechos de las personas, pueblos y comunidades originarias. Este documento promulgado el 14 de agosto de 2001, incorporó el artículo 2º constitucional, donde ha establecido los derechos jurídicos, políticos y culturales de las poblaciones nativas y su mecanismo para acceder a la jurisdicción del Estado, así como su ejercicio a través de una autonomía en el ámbito interno.

Por otro lado, en el año de 2011, México realizó una importante reforma constitucional en materia de derechos humanos, la cual fue un avance muy significativo en cuanto al reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de las personas, pueblos y comunidades nativas en el país. Esta reforma implicó cambios importantes en varios aspectos en la Constitución mexicana, incrementando el fortalecimiento y la salvaguarda de los derechos humanos de todos los ciudadanos, incluyendo a las colectividades étnicas en todo el territorio nacional.

¹⁴ Ibídem, p.p. 153-154.

Algunas de las principales modificaciones realizadas durante esta reforma incluyeron, la incorporación a la CPEUM de un modelo interpretativo que ha dotado de un mayor peso y eficacia en el ámbito interno respecto a los Convenios y Tratados Internacionales sobre derechos humanos, la cual ha sido una decisión crucial para garantizar preceptos pluriculturales de las poblaciones originarias. En tal sentido, la relación que guarda la Ley Fundamental mexicana y los documentos internacionales “funciona en un esquema de círculos concéntricos que generan una dinámica que coadyuva a su plena incidencia constitucional”¹⁵.

El Estado Mexicano al firmar y ratificar los Convenios y Tratados Internacionales, queda obligado a cumplimentar derechos enfocados en la garantía de preceptos constitucionales para la comunidad nativa. La incorporación de documentos internacionales en el orden jurídico de México, está condicionado para ser vinculantes en casos específicos donde se violenta los derechos humanos de personas, pueblos y comunidades indígenas dentro de un proceso judicial.

En este orden de planteamientos y desde esta perspectiva, el Estado mexicano dentro de su legislación nacional ha plasmado en el artículo 1º de la ley fundamental mexicana, principios fundamentales que deben regir para todas las sociedades diversificadas. La universalidad de los derechos humanos reconocidos en la constitución nacional y en los tratados internacionales de los que esta nación sea parte que, sin excepción ni discriminación de ningún tipo, debe alcanzar acuerdos en el contexto pluricultural de cada país.

Al ser reconocido un Estado pluricultural en México, obliga a todas las instituciones gubernamentales a garantizar los derechos humanos en su ámbito de universalidad y manteniendo una progresividad. De esta situación, la siguiente tesis: 2ª. CXVI/2007, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta¹⁶, refiere en la primera parte del párrafo tercero del artículo 1º Constitucional, se advierte que la no

¹⁵ Salazar Ugarte Pedro (coord.), *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos, Una Guía conceptual*, Capítulo III,: La Incorporación de los Tratados y de la Jurisdicción Internacionales, México, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, 2014, p. 69.

¹⁶ Tesis: 2ª. CXVI/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXVI, agosto de 2007, p. 639.

discriminación es una verdadera garantía individual, que consiste en el derecho subjetivo público del gobernado, de ser tratados por iguales como seres humanos.

En ese entendido, la garantía de gozar de prerrogativas establecidas en la Constitución para la población originaria, ha dado pauta para reorientar políticas sociales y mecanismos de acceso a la justicia en procesos judiciales en donde tengan parte estas colectividades étnicas. Cuando a las personas de origen indígena se les violente sus derechos fundamentales dentro de un procedimiento de tipo penal, primeramente, se debe de validar las especificidades especiales que contempla la Ley fundamental a fin de garantizar estos preceptos.

Estas colectividades étnicas al acceder a la jurisdicción del Estado, deben cumplir ciertos requisitos que marca la Constitución para adherirse a estos preceptos; para ello, en la siguiente Tesis: 1ª. CCVII /2018, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación puntualiza que cuando “una persona de origen indígena se encuentra en un proceso o juicio de tipo penal, es fundamental que la autoridad que tenga conocimiento del caso, valide las especificidades que marca la Ley fundamental, para garantizar derechos humanos y fundamentales más amplia”¹⁷.

En el mismo sentido, existen otros principios como la integridad e indivisibilidad para salvaguardar los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades originarias. Salvador Sahagún da una opinión al respecto en donde establece que:

...estos derechos deben ser disfrutados siempre en su totalidad y que ninguno puede disfrutarse a costa de otro. Contra esto, algunos gobiernos privilegian aspectos culturales o tradicionales sobre este tipo de derechos, a lo que señalamos firmemente, que los individuos no pueden mejorar sus derechos económicos, sociales, y culturales sin espacio y libertad política, que el progreso económico y social nunca beneficia en la praxis a los más pobres, pues esto sólo acontece si se

¹⁷ Tesis: 1ª. CCVII/2018, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. I, diciembre de 2018, p. 378.

permite a estos grupos participar plenamente y exigir responsabilidad a su gobierno...¹⁸.

La libertad en espacios pluriculturales, para las personas indígenas resulta fundamental dentro de su ámbito de convivencia, la cual va dirigido en el mejor de los sentidos, a ejercer una autonomía y un mayor respecto de su cultura con plena libertad, reflejado en la libre determinación como un mecanismo para alcanzar los derechos ya reconocidos en la Ley fundamental mexicana. Estos rubros son alcanzables, si se concibe una autonomía en la toma de decisiones de estas comunidades vulnerables en su interior, la cual resulta factible para garantizar los derechos humanos.

Por lo anteriormente dicho los derechos de las personas, pueblos y comunidades nativas, se entiende que son globales y "...el argumento habitual es que teóricamente todos los derechos humanos se aplican a todos los individuos universalmente y por igual, de modo que también a las personas indígenas..."¹⁹. En el contexto de México, al menos en papel se garantiza derechos colectivos de minorías étnicas en todos los sentidos dentro de una sociedad pluricultural; aunque en la práctica, no se ha cumplimentado del todo como lo establece el artículo 1° y 2° de la CPEUM.

La irrupción de los pueblos y comunidades indígenas en el plano nacional e internacional como sujetos de derecho, implica compromisos y políticas sociales que debe el Estado de implementar mediante dinámicas interconectadas, las cuales, deben de descender en el campo de la praxis para la construcción de una nación pluricultural, a partir de mecanismos que garanticen derechos de la colectividad. En ese tenor, la demanda de acceso a la justicia y a la jurisdicción del

¹⁸ Armienta, Gonzalo, García, Lizbeth, (coords.), *Derechos Humanos y la viabilidad del uso de los medios alternativos de solución de conflictos*, México, Universidad Autónoma de Sinaloa, Facultad de Derecho Culiacán, 2014, p. 19-20.

¹⁹ Carrasco, Altamirano, Diódoro, y Bailón, Corres, Moisés (coords.) *¿Una década de reformas indígenas? Multiculturalismo y derechos de los pueblos indios en México*, H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2009, p. 216.

Estado para las personas, pueblos y comunidades indígenas, debe de expresar finalmente en una reivindicación de preceptos constitucionales.

Después de grandes luchas sociales en demanda de mejores condiciones de vida y del reconocimiento de derechos indígenas, estos preceptos han quedado plasmados en la CPEUM en el artículo 2º, donde desentraña los dispositivos para garantizar derechos constitucionales de las colectividades étnicas. Sin duda, la existencia de sociedades pluriculturales multiétnicas, obliga al Estado mexicano a seguir buscando instrumentos legales que puedan garantizar en el campo de la práctica, el acceso a la justicia y a la jurisdicción del Estado de estos grupos vulnerables.

Precisamente los sistemas normativos indígenas, tienen un peso específico en la regulación y solución de conflictos internos dentro de las comunidades nativas, así lo ha establecido el artículo 2º apartado A fracción segunda de la CPEUM, donde refiere que el Derecho Consuetudinario debe de sujetarse a los principios generales de la Constitución misma, aplicando en todo momento el respeto a las derechos fundamentales de todo ser humano y, de manera relevante, aplicar la dignidad e integridad de las mujeres a partir de un respeto mutuo...²⁰.

En la misma situación contempla el apartado A de la fracción VIII del artículo 2º constitucional, estableciendo que se debe de garantizar el acceso pleno a la jurisdicción del Estado de todas las personas de origen indígena, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, ya sea de manera individual o colectivamente, la facultad del órgano jurisdiccional corresponde validar si el individuo, cumple con las especificidades que establece la ley fundamental mexicana, para ser tomado en cuenta sus costumbres y tradiciones culturales. Una vez reunidos los requisitos, estos entes tienen en todo momento el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura...²¹.

²⁰ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Derechos de los Pueblos Indígenas en México, 2ª. Ed., México, CNDH, 2015, p. 13.

²¹ *Ibidem*, p. 16.

De lo anterior, si una persona de origen indígena se encuentra inmiscuida dentro de un proceso judicial, la validación de estos requisitos lo puntualiza la siguiente tesis: 1ª. CCCXXXI/2014, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación²², estableciendo que para acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, y tener las prerrogativas que marca la Constitución mexicana, se debe de cumplir como son, el tener derecho a solicitar un intérprete y traductor que conozca la lengua y cultura de la persona originaria, esto en cualquier etapa de un procedimiento judicial, la cual, no debe de estar condicionado.

El acceso a la justicia estatal para los indígenas, representa un paso muy importante en la garantía de preceptos constitucionales y, abunda mayormente el realce de este reconocimiento de un sistema normativo jurídico propio en la Constitución mexicana y en los Convenios y Tratados Internacionales. Sin duda, esto habla de una inclusión que de manera acertada acerca a estas poblaciones étnicas en su visibilización y existencia como personas, pueblos y comunidades originarias, atendiendo al avance de las instituciones sobre el tema en cuestión.

Por otra parte, la idea de igualdad ante la ley es un parámetro fundamental que viene implícita en cuanto al acceso a la jurisdicción del Estado, pues lo que se busca es una igualdad sustantiva respecto a los derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas. Estas particularidades, conlleva aplicarla en la praxis de acuerdo a lo establecido por el artículo 10º del Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), donde establece que "...todas las personas que intervengan en un procedimiento penal recibirán el mismo trato y tendrán las mismas oportunidades..."²³, es decir, sin importar su estatus social, origen étnico o religión.

Cuando se trata del acceso a la justicia estatal, el principio de equidad ante los órganos jurisdiccionales debe de manifestar esa diferencia, pues no puede ser justo ni puede ser aplicado en igualdad de circunstancias, sino ante individuos con una situación económica y vida cultural similares, es decir, igual para los iguales y desigual para los desiguales. En este contexto, la realidad en que viven estas

²² Tesis: 1ª. CCCXXXI/2014, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. I, octubre de 2014, p. 609.

²³ Código Nacional de Procedimiento Penales, última reforma publicada DOF 17-06-2016

poblaciones indígenas en territorio nacional, dista de su aplicación en el campo práctico para alcanzar esa igualdad de la que hace alusión el CNPP, la cual, el Estado debe de redoblar esfuerzos para garantizar derechos de estas poblaciones pluriculturales.

Los derechos que le asisten a las personas de origen indígena al momento de encontrarse en un proceso judicial, el artículo 20° Constitucional señala preceptos que tienen como imputados, los cuales son necesarios en el sistema penal acusatorio, ya que su observancia se traduce en un proceso penal justo, y que debería de ser respetado dentro de los procesos penales en los que se vean involucrados, pues no obstante que en instrumentos internacionales como la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) en adelante, señala en su artículo 8° que "...toda persona inculpada de un delito tiene derecho de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete..."²⁴.

Lo establecido por el documento de la CADH, lo reafirma la CPEUM en su artículo 2°, apartado A, fracción VIII, el derecho a tener traductores e intérpretes que conozcan la lengua y cultura de estas poblaciones indígenas. En ese orden de ideas, lo que se pretende al buscar mecanismos legales que garanticen derechos constitucionales de las personas de origen indígena en todos los juicios en que sean parte individual o colectivamente, es garantizar preceptos constitucionales y que, llevado a la práctica, no se discrimine a estas sociedades minoritarias.

El acceso a la jurisdicción del Estado, la Tesis: 1a. CCXI/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta²⁵, establece que los jueces deben de validar los criterios particulares, para aquellas personas de origen indígenas, observando en todo momento el cumplimiento de lo mandatado por el artículo 2° de la Constitución. El órgano jurisdiccional deberá tomar en cuenta las normas consuetudinarias de modo congruente y apegado a las costumbres jurídicas de los entes étnicos.

²⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos DO 7 de mayo de 1981, consultado 04-11-2020

²⁵ Tesis: 1a. CCXI/2009, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009, p. 290.

De esta situación, lo que se pretende en el campo de la práctica es tratar de aminorar la violencia ejercida hacia los derechos de entes étnicos dentro de un proceso, la cual genera y agudiza la discriminación. Para Sídney Ernestina dice que existen "...implicaciones económicas que impiden que los procesados cuenten con el apoyo de familiares y otros miembros de la comunidad, el traductor asignado tiene un papel activo durante las primeras declaraciones, pero regularmente las intervenciones del abogado defensor, Ministerio Público y otros actores no le son traducidos al indígena"²⁶.

Estas circunstancias adversas a la que se enfrentan las personas y comunidades nativas dentro de un proceso judicial, para Sídney los preceptos constitucionales de las personas, pueblos y comunidades originarias no se hacen respetar como el idioma, generando una violación constante y de manera reiterada, el atropello de derechos tanto colectivos como individuales en el campo de la praxis. Para ello, resulta fundamental que se cuente con intérpretes traductores, la cual el Estado deberá garantizar con la finalidad de alcanzar la justicia en igualdad de condiciones para todos.

Respondiendo a este escenario y de la probable violación sistemática hacia los derechos de las personas indígenas, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos realizó una recomendación al respecto, manifestando que "a efecto de garantizar el debido proceso, es menester que la población y de forma especial las personas indígenas tengan garantizado el acceso a los mecanismos que les permitan la comunicación como la asignación de personas intérpretes, traductoras que, conozcan su lengua y cultura, pues de ello depende la eficacia en el desempeño de una adecuada garantía de debido proceso proporcionado por el Estado"²⁷.

²⁶ Sídney, Escobar, Ernestina, "El Derechos de los Indígenas a una defensa adecuada en el nuevo Sistema de Justicia Penal en México", *Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública*, México, vol. 5, núm. 9, enero-junio de 2012, p. 204.

²⁷ Síntesis de la Recomendación General 45/2021, Sobre el derecho de las personas indígenas sujetas a un procedimiento penal a ser asistidas por personas intérpretes, traductoras y defensoras, que tengan conocimiento de su lengua y cultura. Fecha de publicación: 7 de diciembre de 2021. Consultado el 10-01-2024 en la página electrónica:

Con el propósito de realizar ajustes razonables para garantizar derechos pluriculturales dentro de procesos judiciales, resulta importante que dentro de las instituciones de administración de justicia se cuente con intérpretes traductores que cumplan con este objetivo. La garantía de derechos de las personas, pueblos y comunidades nativas, debe de ser parte fundamental contar con personal especializado en materia indígena y que conozcan los sistemas normativos internos, a fin de dar cumplimiento lo previsto en la Constitución mexicana y Tratados internacionales.

En el mismo sentido, la Ley de Amparo Reglamentario de los artículos 103 y 107 de la CPEUM, manifiesta pautas en la garantía de los derechos fundamentales de las personas de origen indígena dentro de un proceso judicial en territorio mexicano. El artículo 173, apartado B de la fracción XIV, establece que, "...en caso de que el imputado no hable o entienda suficientemente el idioma español o sea sordo o mudo y no se le proporcione la asistencia de un intérprete que le permita acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, o que tratándose de personas indígenas no se le proporcione un intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura..."²⁸.

El idioma empleado para la comunicación dentro de procesos judiciales, representa parte medular en el desarrollo de un procedimiento y más, cuando se trata de personas de origen indígena. Para ello, el Estado tiene la obligación de asegurar este precepto en todo momento y en cualquier circunstancia como lo refiere la Ley de Amparo, es decir, proporcionar intérpretes traductores que tengan conocimiento de la lengua y cultura de las poblaciones nativas; la cual resulta relevante para comprender las tradiciones y costumbres tanto de las y los imputados o de la víctima, la cual llevan inmersos desde su cosmovisión, y al no darle

Síntesis de la Recomendación General 45/2021, Sobre el derecho de las personas indígenas sujetas a un procedimiento penal a ser asistidas por personas intérpretes, traductoras y defensoras, que tengan conocimiento de su lengua y cultura (cndh.org.mx)

²⁸ Ley de Amparo Reglamentario de los artículos 103 y 107 del CPEUM, publicada en el DOF el día 2 de abril del 2013. Última reforma publicada DOF 15-06-2018, consultada 08-11-2020. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf>

cumplimiento a estos preceptos se incurriría en una violación flagrante de los derechos humanos de todo mexicano perteneciente a los pueblos originarios.

Cabe mencionar también que, México dentro de su territorio nacional se tienen leyes de avanzada en cuestión de normativas para los pueblos originarios, tal es el caso de la Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca (LDPCIEO) en adelante, la cual establece en su artículo 29° que:

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

Buscando estar a la altura de las circunstancias que demanda la población indígena, esta entidad federativa ha dado mayor peso y validez al sistema normativo indígena, en aras de alcanzar la protección de los derechos fundamentales de las comunidades originarias. De esta situación, dentro de su jurisdicción indígena, se cuenta con un procedimiento para la impartición de justicia, que como primera instancia se acude al sistema consuetudinario asegurando el derecho propio; y en caso de no llegar a un acuerdo, se recurre a la normativa estatal para garantizar preceptos constitucionales.

De esta composición pluricultural multiétnica que sustenta el Estado Mexicano originariamente a partir de los pueblos y comunidades nativas desde su cosmogonía, las personas de origen indígena son parte central por su descendencia de poblaciones que habitaban en el territorio nacional al iniciarse la colonización (invasión) y que, hoy en día, conservan parte o todas sus instituciones propias, llámese sociales, jurídicas, económicas, culturales y políticas. En ese orden, la conciencia de la identidad cultural de estas colectividades indígenas, deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se les aplican las disposiciones y normativas legales para garantizar los derechos humanos.

Dentro de los derechos fundamentales de las personas, pueblos y comunidades nativas que contempla la Ley Fundamental Mexicana, se encuentra la libertad de decisión establecido en el artículo 2° apartado A, en donde la Constitución reconoce y garantiza la libre determinación reflejado en la autonomía de estas poblaciones originarias. Esto quiere decir, que ellos manifiestan un poder de decisión sin injerencias del Estado al interior de los mismos sobre su problemática, tal y como los fundamenta esta legislación nacional.

Precisamente, las luchas sociales que han emprendido estas poblaciones étnicas durante más de 300 años de conquista (invasión) como consecuencia de abusos, discriminación y violación de los derechos humanos, se ve reflejado en la explotación de mano de obra barata, saqueo de recursos naturales de tierras comunitarias. De esta situación, el espíritu combativo de las poblaciones originarias, ha despertado su sentido de búsqueda de mejores condiciones de vida, a partir del reconocimiento de preceptos constitucionales como sujetos de derechos.

Para Ana Guerrero el acontecer sobre esta situación en los pueblos y comunidades indígenas, y la probable violación de sus preceptos constitucionales, son derechos recientes legislados y reformados en naciones con minorías étnicas como México, por ello, en las demandas de estas poblaciones nativas, no solo exigen el reconocimiento de derechos, sino también ese respecto para los individuos pertenecientes a ella²⁹. Y que en el campo de la práctica resulta de vital importancia alcanzar esa igualdad sustantiva frente a la ley.

Al hacer referencia a estos grupos socialmente vulnerables, la cual se distinguían por sus características como pueblos originarios con costumbres diferentes, sin manifestarlo de manera despectiva, sino como un signo de ubicación entre la sociedad. Esta distinción, en opinión de Ana Guerrero puntualiza un concepto sobre esta connotación sobre las poblaciones nativas estableciendo "...cómo sus costumbres, lengua y religión, que les conforma una identidad porque

²⁹ Guerrero, Ana, *Filosofía y pueblos Indígenas*, México, ed., UNAM, 2016, p. 3

son prácticas y formas de ser que a todos los miembros les dota de un sentimiento de pertenencia, sin llegar a constituirse necesariamente en Estado...”³⁰.

Lo observado por Guerrero, justamente sobre las costumbres, lengua y religión, estas particularidades posicionan a estas poblaciones nativas en un nivel muy importante, porque de ello depende para estos entes étnicos mantener esa identidad cultural y sentido de pertenencia que difícilmente se podrá dejar a un lado. Por ello, los pueblos indígenas luchan de manera constante y sin descanso, para alcanzar esa utopía de respeto sobre sus derechos en lo colectivo y en lo individual como sociedad pluricultural.

Dicho lo anterior, en la nación mexicana existen documentos que, por su funcionamiento y estructura, buscan garantizar de cierta manera los derechos de las poblaciones étnicas a través de documentos legales para su protección. Tal realidad encuadra con lo establecido en la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas; a decir del artículo 10º refiere que” ... el acceso a la jurisdicción del Estado en la lengua indígena nacional de la que sean hablantes. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente...”.

El medio de comunicación dentro de procesos legales, resulta de primordial importancia para el acceso a la justicia y a la jurisdicción del Estado, garantizando así el respeto a la lengua nacional de las colectividades nativas. Acceder a los derechos procesales en juicios donde tengan parte como personas originarias, es base fundamental para alcanzar la igualdad sustantiva frente a la ley; ejemplo de ello, se puede constatar al momento de realizar alguna detención de una persona que se identifica como indígena, esta ley establece que se debe de validar preceptos constitucionales, primeramente, para no vulnerar derechos del debido proceso y que a la postre resulte violatorio de los derechos pluriculturales.

Aunado a esto y con las reformas que se hicieron en materia de derechos humanos en la CPEUM en el año de 2011, se constituyó un paso importante y un

³⁰ Ibídem, p. 31.

cambio esencial en el modo de entender las relaciones entre las autoridades del Estado y la sociedad pluricultural, ya que colocan a la persona como el fin de todas las acciones del gobierno. En tal sentido, la actualización en la legislación nacional viene a resarcir esa duda histórica que se tiene con las sociedades más vulnerables sobre sus derechos humanos; la cual representa el avance jurídico más importante que haya tenido México en años recientes en la optimización goce y ejercicio de los derechos fundamentales de las personas, pueblos y comunidades nativas en México.

1.3. El dualismo jurídico, una perspectiva desde los pueblos indígenas

En el ámbito internacional, la interconexión e interacción que se da entre normativas distintas jerárquicamente, se asemeja lo avizorado en el plano nacional a través de la figura del Dualismo Jurídico, las normas del derecho internacional y las del derecho interno, de alguna manera reúne esa función en la coexistencia de una normatividad jurídica dentro de un espacio territorial de competencia, al igual que sucede con los sistemas jurídicos en México.

La relación que surge del quehacer entre el derecho interno y el derecho internacional, se ha dado a la tarea de analizar el tema de la independencia e interconexión que existe entre ambos sistemas jurídicos. De esta situación, el planteamiento de la doctrina sobre la dualidad de normativas fue implantada por el jurista alemán Triepel, "...sosteniendo que las personas no pueden nunca ser obligadas ni beneficiadas por las normas de derecho internacional. Sólo el estado puede ser obligado o favorecido por ellas, en sus relaciones con los otros Estados..."³¹.

En razón de este avisoramiento se ha establecido lo siguiente "...para que las normas del derecho internacional alcancen a los individuos deben ser transformadas en disposiciones de derecho interno. Para Triepel el derecho internacional y el derecho interno no solo son partes diferentes del derecho, sino

³¹ Nogueira, Alcalá, Humberto, "Constitución y Derecho Internacional de los Derechos Humanos", V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, p. 625.

sistemas jurídicos diversos...³²". Se entiende entonces, que son dos sistemas normativos dentro de un círculo que están en constante interacción y en contacto íntimo, sin embargo, no se entremezclan ni se superponen nunca.

Por lo que respecta de este planteamiento, encuadra dentro de las naciones plurales desde el ámbito sociológico, toda vez que se sitúan en naciones con población indígena, en donde convive y converge una sociedad pluricultural multiétnico y cohabitando a partir de una dualidad de sistemas jurídicos diferentes; es decir, uno estatal y otro de los pueblos y comunidades indígenas. Sin duda, este dualismo jurídico tiene sus particularidades en la medida que existen prácticas jurídicas ancestrales de las poblaciones nativas en referencia a la de la sociedad mayoritaria.

La diferenciación de aplicabilidad de normativas jurídicas en el campo de la práctica, para Juan Carrillo dice que son aquellas en donde en un territorio determinado, se puede visualizar la coexistencia y convivencia de sociedades diferenciadas dentro de un Estado, es decir, un grupo de humanos con sistemas normativos, culturas, tradiciones, lenguajes, prácticas y cosmovisiones marcadamente desiguales. Se entiende entonces, que en pueblos o comunidades indígenas, donde originariamente mantienen y conservan sus autoridades, así como sus normatividades propias³³.

Esta dualidad de sistemas normativos dentro de un territorio donde el derecho estatal ocupa un lugar hegemónico, pero a la vez coexiste con el sistema jurídico indígena legalmente reconocida, sugiere que esta particularidad de procedimientos e interacción que se da entre ellas, pone de manifiesto la teoría de la aplicación del monismo jurídico a nivel internacional. Sin duda, esa hegemonía del derecho positivo aplicada en las sociedades diversificadas hace temblar la teoría del monismo jurídico, que a la vez concibe un nuevo pensar en una pluralidad de normas jurídicas dentro de un Estado multiétnico.

³² *Ibíd*em, p. 626.

³³ Cruz, Carrillo, Juan "Pluralismo Jurídico, Justicia Indígena y Derechos Humanos", *Revista Jurídica Piélagos*, Colombia, Vol. 16, No. 1, enero-junio de 2017, pp. 103-117.

Para Tanya Hernández, el sistema jurídico indígena refiere que tiene fuerza y validez en el campo de la práctica, toda vez "...que los debates sobre el Derecho Consuetudinario se ocupan, también de cómo las costumbres, al derecho no escrito, pueden ser aplicadas de manera explícita por los tribunales, o de cómo las normas jurídicas de un subgrupo pueden coexistir como derecho Consuetudinario en el marco más amplio de leyes formales..."³⁴. Este planteamiento establece que es posible la coexistencia de normativas por la interacción que existe dentro de la jurisdicción y espacio territorial de un Estado, sobre todo con sociedades pluriculturales.

Como es natural, una de las demandas históricas que han planteado las personas, pueblos y comunidades originarias al Estado nacional, versa sobre el respeto hacia sus derechos como colectividades, pues no basta con el reconocimiento de preceptos constitucionales, sino que se debe de llevar en el campo de la práctica la implementación de la dualidad de sistemas jurídicos en Instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia. En esa tesitura, se busca hacer viable lo establecido por la ley fundamental mexicana y los convenios y tratados internacionales para acceder a una justicia pronta efectiva y expedita, la cual se vea transformada en la generación de una certeza jurídica para estas poblaciones nativas.

El planteamiento sobre la pluralidad de normativas dentro de un espacio y territorio, algunos autores la denominan como pluralismo jurídico; sin embargo, dada las particularidades que se tiene dentro del territorio Mexicano con las poblaciones nativas en ámbito legal, pues en el campo práctico converge y coexiste una dualidad de sistemas jurídicos para la solución de controversias. Por lo tanto, concurre una interrelación dentro de un Estado pluricultural en la aplicación de normativas para la solución de conflictos, reflejado en el transitar de estas comunidades nativas hacia la jurisdicción estatal en pro de alcanzar la justicia.

³⁴ Hernández, Tanya, *La Subordinación racial en Latinoamérica, El papel del Estado, el derecho consuetudinario y la nueva respuesta de los derechos civiles*, trad., Carlos F. Morales, edit., siglo del hombre, Bogotá, Colombia, 2013, p.24.

Resulta muy importante hacer hincapié que la dualidad de sistemas jurídicos realiza un planteamiento en donde "...la teoría dualista propone la coexistencia de dos órdenes jurídicos independientes: tanto el derecho internacional como el derecho interno tienen su propio ámbito de validez y su propio campo de acción...³⁵". Es decir, de este supuesto bajo la teoría monista de la unidad del derecho, plantea la existencia de dos subsistemas jurídicos relacionados jerárquicamente.

En este orden de planteamientos, la figura del Dualismo Jurídico se manifiesta a través de dos sistemas jurídicos vigentes que conviven y coexisten dentro de un espacio y territorio determinado dada la pluralidad de sociedades en México. Para Melgarito Alma en palabras de Kelsen establece que "...puede darse el caso de que existan y se relacionan dos sistemas jurídicos válidos, toda vez que son eficaces, distintos uno del otro. Para este caso, ese principio de eficacia o efectividad puede constituir la norma fundamental de ambos sistemas normativos..."³⁶.

Para algunos críticos, el sistema monista resulta ser el único generador de derecho y normas dentro de una sociedad; sin embargo, dada la diversidad en naciones como México y la existencia de entes pluriculturales multiétnicos como refiere Melgarito, donde grupos socialmente organizados generan sus propios sistemas normativos en la regulación de sus conflictos internos. En ese tenor, resulta ilógico negar derechos ya reconocidos y de la existencia de otras normas jurídicas como el derecho consuetudinario, quien ha sabido llenar esas lagunas legales que el sistema estatal ha dejado en abandono o ha descuidado.

Como se ha manifestado líneas arriba, la figura del dualismo jurídico puede generar mejores condiciones de bienestar para garantizar en el campo de la práctica derechos colectivos, dada la interrelación e interconexión que existe entre ambos

³⁵ Martínez, Lazcano, Alfonso y Carrasco Soule, Hugo, "Sistematización del Derecho Convencional", Revista Mundo Jurídico UDLA, 2, (1) 2017.

³⁶ Melgarito, Alma, "Pluralismo jurídico: la realidad oculta: análisis crítico-semiológico de la relación estado-pueblos indígenas", Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades Universidad Nacional Autónoma de México, 2015, http://biblioteca.clacso.edu.ar/Mexico/ceiich-unam/20170426031026/pdf_1266.pdf, consultado 10-10-2020

sistemas jurídicos en su entorno de convivencia, y que, a su vez, busca ser más explícito dentro de la practicidad en su campo de acción para casos concretos. En ese orden, esta dualidad de normativas puede resultar benéfico para estas poblaciones dentro de su ámbito de convivencia, y que puntualmente puede interactuar con el derecho estatal, sin anteponer el monismo jurídico.

Por otro lado, el planteamiento que hace de manera puntual Jacqueline Ortiz en su obra sobre la Racionalidad Comunicativa y Argumentación Jurídica Indígena dice que "...la hegemonía de un sistema jurídico sobre otro significa que, en caso de una alternatividad entre ambos, las normas del primero son mayormente obedecidas que las del segundo, lo que quiere decir que son más eficaces, esto es, que ese sistema jurídico es más eficaz..."³⁷. Esto no significa que la norma hegemónica en este caso la norma del Estado, sea más efectiva que el sistema jurídico indígena, sino depende del contexto en que se aplica y de la conflictualidad en que se dé.

De este escenario y la visualización de un México profundo desde la cosmovisión de las personas, pueblos y comunidades indígenas, hacen que la validez del sistema normativo propio se encuentre hasta cierto punto en igualdad de condiciones frente al derecho estatal. Precisamente la aplicación del derecho consuetudinario y su eficacia dentro de la jurisdicción indígena, ha ayudado a mantener la armonía y la paz en el ámbito interno y que, de alguna manera, ha influenciado a que haya en menor grado violencia de cualquier naturaleza, esto en razón de la efectividad y la eficacia del sistema jurídico indígena en la resolución de sus conflictos.

Consecuentemente las visiones sistémicas, han contribuido de manera importante a clarificar el concepto de dualismo al mostrar las interrelaciones que juegan distintos niveles de normas y que no necesariamente todas ellas provienen del Estado, como se ha planteado líneas arriba. Sin embargo, estas propuestas adolecen de sus propios problemas, puesto que, en términos lingüísticos o jurídicos,

³⁷ Ortiz, Andrade, Jacqueline, *Racionalidad Comunicativa y Argumentación Jurídica Indígena*, México, Porrúa, 2018, p. 157.

encontrar el lenguaje adecuado representa una problemática mayor en su entendimiento.

1.4. La Norma del Estado y el Sistema Jurídico Indígena

La normativa estatal y el derecho consuetudinario indígena en el contexto mexicano, se tiene ubicado la coexistencia de sistemas jurídicos en donde interactúan y se relacionan entre sí para la resolución de problemas en casos concretos. Esta convivencia e interrelación que se da entre normativas en el campo de la práctica, viene a complementar en asuntos que tienen que ver con las personas, pueblos y comunidades nativas dentro de procesos judiciales, la cual busca garantizar los derechos pluriculturales.

Resulta importante hacer varias puntualizaciones respecto a los sistemas jurídicos y su mecanismo de funcionamiento, sobre todo en el campo de las acciones del Derecho Indígena. En lo referente a estas sociedades pluriculturales, cabe resaltar en tratar de segmentar en la realización de una diferenciación a manera de bosquejo entre la dualidad de normativas existentes en México, y dejando en claro, la funcionalidad que denota en las particularidades de cada sistema jurídico.

Grosso modo, el mecanismo de operatividad de la norma del Estado y su aparato de funcionamiento a través de jurisdicciones perfectamente estructuradas y dirigidas a las personas en su ámbito de convivencia, denota reglas bien claras para su aplicación. En esa tesitura, las normas del Estado por su poder coercitivo buscan que prevalezca un modelo de orden para el país, la cual se rige por un sistema de leyes escritas e instituciones ordenados en torno a una Constitución, es decir, leyes emanadas de una Ley Fundamental para garantizar un estado de derecho para los ciudadanos, y a la vez, el sometimiento a las normas.

De lo anteriormente planteado, se visualiza a las personas como parte de una sociedad pluricultural, en la cual, se tiene que dentro de esta se puede encontrar una serie de valores morales, religiosos, culturales, de trato social y jurídicos, a través de los cuales, se pretende regular la conducta de los individuos,

estableciendo derechos y obligaciones. En este tenor, dentro de las más importantes se encuentran las normas jurídicas, y que sin duda estos sistemas se identifican por su heteronomía, exterioridad, bilateralidad y coercibilidad.

Esta última resalta por su importancia, las otras, no quiere decir que no sean trascendentes, pero vale la pena definir el peso específico que tiene la figura de la coerción frente a la sociedad. Al respecto para la maestra Berenice López la coercibilidad "...consistente en la posibilidad de hacer cumplir la obligación que establece la norma aun en contra de la voluntad del obligado, por lo que cuando una persona se resiste al mando de la norma jurídica, puede la autoridad respectiva forzar su cumplimiento..."³⁸. A su vez, el incumplimiento de alguna norma jurídica puede generar malestar y molestia en la ciudadanía.

Por otra parte, Bengoetxea plantea varios escenarios sobre la norma jurídica y dice "...que toda forma de vida asociada que implique el seguimiento de normas, sociales, éticas, políticas, se reconduce a una institución jurídica y no existen formas institucionales fuera del derecho..."³⁹, Que a decir de esto toda "...doctrina contempla a la institución jurídica como la forma más perfecta y desarrollada de organización, apta para asegurar la efectividad..."⁴⁰. De este planteamiento resulta un Estado ideal paradigmático, sin embargo, en el campo de la praxis dista de la realidad al respecto.

En el caso de los sistemas normativos indígenas, para Carla Bucheli retomando las palabras de Stavenhagen define que "...el Derecho Consuetudinario Indígena se considera como una parte integral de la estructura social y cultural de un pueblo. Junto con su lengua nacional, el derecho consuetudinario constituye un elemento básico de la identidad étnica de un pueblo, nación o comunidad..."⁴¹.

³⁸ López, Berenice, "Estudio y Análisis sobre las Normas Jurídicas", Teoría del Derecho. www.tfja.gob.mx › investigaciones › pdf › r20_trabajo-5 consultado 07-11-2020

³⁹ Bengoetxea, Joxerramon, "Teoría Institucional del Derecho", en Fabra, Zamora, Jorge (ed.) Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015, p. 211.

⁴⁰ Ídem.

⁴¹ Bucheli, Hurtado, Carla, *Justicia Indígena y Jurisdicción Ordinaria, Un paso al verdadero pluralismo jurídico*, Alemania, ed., Verlag, 2016, p. 14.

Estos sistemas tradicionales se caracterizan por el sentido de pertenencia, la cual representa parte fundamental del quehacer de las personas, pueblos y comunidades dentro de su territorio y jurisdicción.

Si bien el Derecho Consuetudinario, no tiene un lineamiento en donde se tenga registro de su actuar en documentos para su aplicación, lo cierto es que el sistema normativo interno manifiesta principios que son fundamentales del quehacer cotidiano. De esta realidad, el derecho indígena funda su actuar en base a una armonía comunitaria como elemento clave para entender su cosmogonía, a partir de la práctica social, política y comunicativa que entablan las personas, pueblos y comunidades nativas en su ámbito de convivencia.

La preservación de este sistema jurídico indígena con el paso del tiempo, resulta sumamente interesante su transmisión, la cual se da de manera oral de generación en generación para su conservación, constituyendo parte importante en la vida de los ciudadanos de origen indígena en la construcción de un ambiente de paz y armonía dentro de la comunidad. De esta realidad, el Estado Mexicano debe de validar y valorar esta pluralidad de normas jurídicas para su aplicación en cada situación que se presenta en las jurisdicciones correspondientes.

De la misma manera Lizárraga Russell en palabras de Durand Alcántara, refiere al Derecho consuetudinario que "...está integrado por un conjunto de normas jurídicas de tipo costumbrista que regulan las relaciones sociales de los pueblos indios, contando con sus propios órganos reguladores y aplicadores de dicha normatividad..."⁴². En el caso muy particular de estas poblaciones originarias, dentro de su jurisdicción indígena, sus audiencias se desarrollan de manera oral contando con mecanismos alternativos de solución de controversias cuando la comisión de un delito no amerita privación de la libertad, caso contrario se acude a la norma estatal para su sanción.

⁴² Lizárraga, Russell, José, "Derecho Consuetudinario Indígena ¿un derecho fundamental? Estudio del Derecho Comparado entre los sistemas jurídicos de los mayo-yoreme y los rarámuri", en Valadés, Diego et al. (coords), Reflexiones sobre el Constitucionalismo Mexicano, México, UAS, Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Sinaloa, 2017, p. 67.

Dentro de este Sistema Normativo Indígena y siguiendo con la idea de Lizárraga Russell, retoma algunas características muy importantes que menciona Calvo Pérez respecto al Derecho consuetudinario, en donde el "...tratamiento de los juicios en las instituciones indígenas, se desarrollan en base a la oralidad de sus normas para la solución de controversias. Estas normas jurídicas, no están escritas ni codificadas. Uniformidad y permanencia en el tiempo. Regulan intereses públicos y privados de una colectividad. Se transmiten por herencia social, de generación en generación..."⁴³.

De igual manera, González Galván retoma otras características que se encuentran íntimamente ligadas a las normas indígenas, estableciendo que son:

Consuetudinarias, orales, colectivistas y cosmológicas. Son consuetudinarias porque se considera que la repetición de conductas adquiere, por su confirmación a través del tiempo, carácter de validez, de vigencia, de positividad, de obligatoriedad. Son orales porque la palabra tiene valor, un compromiso, por sí misma, aunque no exista un escrito que avale. Son colectivas porque las permisiones o prohibiciones que se aprueban toman en cuenta el beneficio de la comunidad o para evitar un prejuicio a la misma, y son cosmológicas porque la norma interna canaliza las acciones u omisiones, está arraigada en la razón humana y las razones de los elementos naturales del entorno: tierra, aire, fuego, agua.⁴⁴

Estas características del Derecho consuetudinario, como refiere Galván resultan ser precisamente esa singularidad que denota a estas poblaciones nativas, la cual consiste en un repertorio de costumbres, prácticas y creencias reconocidas y compartidas colectivamente por una sociedad pluricultural. En tal sentido, estas particularidades que entablan dentro de su entorno como grupos étnicos, resulta de la oposición a las leyes escritas o establecidas en documentos que emanan de una autoridad política constituida legalmente, cuya aplicación incumbe a la autoridad generalmente del Estado.

⁴³ Ídem.

⁴⁴ Galván, González, Jorge, *El Estado los Indígenas y el Derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 395-396.

En el caso del Estado mexicano y debido a esta pluriculturalidad multiétnica que se tiene con la población originaria, la exigencia es mucho mayor para las instituciones gubernamentales, la cual va en el sentido de garantizar el respeto hacia los derechos humanos, así como su sistema jurídico indígena como grupos socialmente vulnerables. Sin duda, esto debe converger con la función del Estado para alcanzar el acceso a la justicia para los más vulnerables y estas a la vez, se vean beneficiadas en la salvaguarda de preceptos constitucionales.

Para Coello Garcés "...el pluralismo es consustancial al Estado democrático, ya que a través de este tienen cabida la diversidad, por tanto, la permisibilidad de la diferencia en sus diferentes ámbitos de actuación, desde lo político, social, cultural, moral, lingüístico, religioso e ideológico, entre otros...".⁴⁵ Lo planteado por este autor, afianza con lo ideado por Zagrebelsky sobre un Estado plural y de constituciones democráticas para alcanzar el bienestar y la garantía de los derechos más fundamentales para la sociedad.

Cabe subrayar que sólo a través de la diversidad cultural, etnolingüística y un sistema dualista de normativas jurídicas, se puede alcanzar un estado de bienestar social general para estas sociedades pluriculturales multiétnicas, endonde la búsqueda de esa coexistencia de métodos e instrumentos legales pueda llevar en el campo de la praxis, la puesta en funcionamiento de la figura del Dualismo Jurídico. La libertad de aplicación de normativas jurídicas en casos concretos dentro de procesos judiciales con personas de origen indígena, reviste de una ideología sin ataduras para la implementación de instrumentos legales en beneficio de las comunidades indígenas, y por qué no, de la sociedad en general.

Además, se debe de complementar con las especificidades especiales que refiere López Bárcenas sobre la diversidad cultural diciendo que "...como pluricultural no es un dato sociológico sino jurídico. No informa cómo es la nación mexicana sino cómo debe ser, de ahí que tanto sus instituciones, como sus leyes y

⁴⁵ Coello, Garcés, Clicerio, *Repensar la Ciudadanía Derechos Políticos de las minorías y grupos vulnerables*, México, ed., Tirant lo Blanch, 2016, p. 51.

demás instrumentos y mecanismos a través de los cuales opera el Estado mexicano, debería ajustarse a esa pluriculturalidad...”⁴⁶. Indudablemente que la existencia de sociedades diversificadas en México, debe de marcar un precedente y pauta a seguir en aquellas instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia.

La diversidad cultural y lingüística de estas poblaciones originarias a partir del reconocimiento de sus derechos en la Constitucional mexicana, representa una oportunidad para el rescate de su patrimonio tangible e intangible en cuanto al diseño de políticas sociales y culturales, la cual debe ser incluyente para el mejoramiento en el entorno de estas sociedades vulnerables. Alcanzar una igualdad de derechos frente al Estado, debe ser la vía adecuada y base fundamental para alcanzar mejores condiciones de vida, a partir de las costumbres y tradiciones ancestrales de las personas, pueblos y comunidades nativas en territorio mexicano.

De esta situación, Eduardo Vásquez dice “...que toda persona tiene derecho a acceder y participar en la vida cultural de su comunidad...”⁴⁷. En esa lógica, la participación de la colectividad originaria dentro de su entorno, debe de acentuar y revalorizar a partir de la diferencia que existe entre un pueblo o una comunidad respecto a las costumbres y cultura, además de considerar la coexistencia de lenguas distintas. Asimismo, se debe de estudiar el contraste que existe con la organización social, política y económica, para acceder no solo en el aspecto jurídico, sino en otros rubros como la educación, la salud, la economía entre otros.

Con las reformas llevadas a cabo sobre el rubro de la justicia indígena en las últimas décadas, representa parte fundamental en el ámbito jurídico fomentar la coexistencia de normativas en el campo práctico para la resolución de conflictos en casos concretos. En este sentido, la proyección de uno de los temas más complicados como son los derechos pluriculturales, implica no solo el

⁴⁶ López, Bárcenas, Francisco, *El Derecho de los Pueblos Indígenas en México a la Consulta*, México, Servicios para una Educación Alternativa A.C., 2013, p. 32.

⁴⁷ Vásquez, Eduardo, “Gobernanza y política cultural en la Ciudad de México: el ejercicio de los Derechos culturales “, Ciudad convencional y culturalmente diversa, México, Núm. 10, Año XIV, octubre 2016, p. 7.

reconocimiento de los derechos indígenas, sino la problemática de la coordinación entre el Sistema Normativo del Estado y el Derecho Consuetudinario, para traducirlo al llamado de la aplicación del Dualismo de Sistemas Jurídicos.

De esta situación, se estaría frente a un desafío real del acontecer diario de las personas, pueblos y comunidades originarias en el campo de los derechos humanos; la cual debe de prevalecer ante uno de los grandes temas que convoca el debate en torno al Dualismo Jurídico y de las políticas de reconocimiento. Sin duda y debido a la necesidad manifiesta de los estados nacionales de mantener su hegemonía jurídica en contextos globalizados, resulta violatoria para las sociedades vulnerables, marcando límites en la garantía del reconocimiento de las jurisdicciones indígenas y, de la coordinación entre el orden normativo estatal y el sistema jurídico indígena.

Evidentemente que la problemática sobre la coordinación entre la normativa del derecho del Estado y del sistema consuetudinario de los pueblos y comunidades indígenas, constituye uno de los grandes retos que enfrentan los estados para reconocer la justicia indígena. Como se puede observar en el caso mexicano, si bien, se han abierto algunos espacios para la construcción de una justicia pluricultural y multiétnica de sociedades diferenciadas, las experiencias son limitadas y se encuentran enmarcadas por la exigencia de constitucionalidad basada en el modelo del monismo jurídico.

La idea de un cambio de paradigmas en el ámbito jurídico y de su aplicación en casos prácticos, para las personas de origen indígena involucradas en procesos judiciales, evidentemente los juicios están llenos de irregularidades, pues la falta de traductor e intérprete, representa una violación flagrante respecto a sus preceptos constitucionales como indígenas. En esa lógica, la violencia ejercida hacia los derechos ya reconocidos de estas poblaciones nativas, hace ver que el Estado mexicano debe de redoblar esfuerzos para garantizar lo establecido en la Constitución, Convenios y Tratados Internacionales.

La posibilidad de contar con defensores públicos especializados en la materia, en las diferentes instituciones de procuración de justicia, debe de ser

prioridad para el Estado en aras de garantizar los derechos pluriculturales para que las personas de origen indígena, no sean privados de su libertad, sin mediar una sentencia firme que declare su culpabilidad. De esta situación, de acuerdo al Catálogo de Acceso a la Justicia de las comunidades Indígenas a través del acervo documental de la SCJN "...se estimó para 2003, la existencia de cuando menos 10,000 presos indígenas en las cárceles de todo el país, hallándose la cuarta parte en el Estado de Oaxaca...⁴⁸".

El trabajo legislativo ocupa actualizar y adecuar las normativas existentes al contexto mexicano, resultando de vital importancia la validación del sistema jurídico interno de estas sociedades vulnerables, para que sucesos como lo anterior no se repitan. En esa tesitura, el tema indígena ocupa de mejores argumentos y mecanismos legales para alcanzar los estándares de los derechos humanos, y esta se vea reflejada a la par con el derecho estatal.

a) Autonomía y Libre Determinación

El papel central que juega la autonomía y libre determinación de las personas, pueblos y comunidades nativas dentro de su entorno de convivencia en México, resulta fundamental en el desarrollo y subsistencia de estas poblaciones originarias. Las demandas de estos grupos socialmente vulnerables, versan en función del eje principal para tener la posibilidad de reproducir y sustentar esa libertad, y la toma de decisiones que atañen a ellos en cuanto a la implementación de acciones encaminadas para la mejora y de un mayor bienestar en el campo económico, jurídico y social.

Resulta de vital importancia mencionar que los derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas en México, empezaron a cobrar auge a partir del movimiento Zapatista surgido en el Estado de Chiapas, este suceso marcó un

⁴⁸ Catálogo, *Acceso a la Justicia de las comunidades Indígenas a través del acervo documental de la SCJN*, 2011, pp. 4-5.

sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/CST/245819/245819_1.pdf

pasaje positivo y más alentador para estas comunidades. A raíz de este acontecimiento armado, los derechos fundamentales de las poblaciones originarias recobraron mayor importancia en lo colectivo y en lo individual, donde las personas de origen indígena podían ser titulares de derechos.

De esta realidad y desde la cosmovisión de los pueblos y comunidades indígenas, han manifestado un panorama del mundo desde las profundidades de estas colectividades originarias, Ortiz Jacqueline afirma que esta visión "...refleja la identidad y la cultura de ésta por lo que la estructura jurídica, el tipo de derecho se encuentra estrechamente ligado a la manera en que los miembros de una comunidad o sociedad interactúan entre sí..."⁴⁹. Es decir, a partir de la identidad, la cultura y las costumbres, se puede establecer una conexión entre las poblaciones étnicas generando ese lazo de unidad comunal.

El principio de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, el Protocolo Iberoamericano hace hincapié al establecer este precepto como, "...el principio que se sugiere privilegiar es el de la maximización de la autonomía de los pueblos, por ejemplo, en el ámbito de sus autoridades, instituciones, sistemas jurídicos, y opciones de desarrollo..."⁵⁰. De ahí que se debe proteger y establecer la toma de decisiones sobre los derechos colectivos.

Con el reconocimiento de los derechos pluriculturales en la CPEUM tanto en lo colectivo como en lo individual, se ha centrado en la búsqueda de que la figura de la autonomía y libre determinación en torno a estas poblaciones nativas, se vea transformado en la praxis para ejercer esa libertad de decidir políticas sociales que más les convengan como sujetos de derecho. De este escenario, básicamente se visualizan estándares de un mayor optimismo en la mejora de los derechos humanos de las poblaciones originarias, en cuanto al acceso a la jurisdicción del

⁴⁹ *Ibíd*em, p. 15.

⁵⁰ " Protocolo Iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas", Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014, p. 105.

Estado y, que estas a la vez, se materialicen en una igualdad de preceptos constitucionales.

Cabe mencionar que en las jurisdicciones indígenas y del Estado mismo, de alguna manera, se debería de establecer mecanismos de actuación para garantizar el acceso a la justicia para las colectividades pluriétnicas con enfoque intercultural, pues la finalidad debe ser la transformación para la integración y a la vez coexistencia de sistemas normativos jurídicos. La funcionalidad de una dualidad de normativas en el campo práctico, resulta primordial para alcanzar un estado de bienestar y la probable solución de conflictos dentro de sociedades pluriculturales en materia de impartición de justicia.

La organización de la población originaria dentro de su entorno y jurisdicción interna, para Gonzalo Armienta el derecho de autogobernarse conlleva un mecanismo en la elección de sus autoridades, mediante sus propios procedimientos conocido como usos y costumbres, en donde en una asamblea comunitaria eligen a quienes harán valer estos sistemas normativos indígenas para su aplicación⁵¹. Esta particularidad del derecho consuetudinario se sustenta en su actuar bajo la figura de la autonomía y libre determinación, pero sin transgredir los derechos humanos de las personas dentro de su jurisdicción como lo establece la Constitución mexicana.

El derecho a la libre determinación puede adjudicarse de diversas representaciones, mismas que se pueden agrupar en externas o internas, al respecto López Bárcenas retoma las palabras de Javier Ruipérez y dice que en su vertiente externa:

...se expresa cuando el pueblo se separa del Estado al que pertenece para convertirse él mismo en Estado, unirse a otro ya existente o bien para que varios pueblos se unan entre ellos para formar un nuevo; mientras que en su versión interna el pueblo libremente decide seguir perteneciendo a un Estado nacional

⁵¹ Armienta, Hernández, Gonzalo, "La Argumentación Jurídica de los Pueblos Originarios", en Escalante, López, Sonia (coords), Argumentación Jurídica Legislativa y Jurisdiccional, México, Porrúa, 2019, p. 75.

siempre que éste acepte reconocerlo como pueblo, le reconozca sus derechos como tal y pacte con él la forma de ejercerlos...⁵².

Así pues, la diferenciación que establece Bárcenas sobre la libre determinación aplicado en el contexto de las poblaciones nativas, no da lugar al entendido de una separación, sino la libertad de decisión en políticas internas de estas comunidades, de tal suerte que traducido da lugar a la soberanía; en cuanto a la autonomía da a entender, que tiene esa independencia en la toma de decisiones sin injerencias de la sociedad dominante. En ese tenor, esa independencia se ve reflejado en la forma de desenvolvimiento que los indígenas realizan en el ejercicio de su forma de vida y desarrollo, para que de manera libre responsable y sin ataduras de ninguna índole decidan.

De lo anterior, dispone que la libertad y toma de decisiones en el ámbito interno, establece que por la composición pluricultural multiétnica de la nación mexicana, la siguiente Tesis: 1ª. CXII/2010, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta⁵³, dispone que la autonomía y libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, se entiende que tienen la libertad de elegir autoridades o representantes tradicionales, políticas sociales y culturales, sin intervención de la autoridad estatal dentro de su comunidad como colectividades originarias.

Esta libertad de la cual se hace hincapié respecto a los derechos colectivos en México, son demandas que las personas, pueblos y comunidades indígenas solicitan al Estado nacional, es decir, inclusión y no exclusión, respeto y no discriminación de sus derechos sociales. Para Ceballos A. y Prado A., estas peticiones no son exclusivas de los indígenas de nuestro país, puesto que a nivel internacional se han celebrado convenios destinados a la protección de los pueblos

⁵² López, Bárcenas, Francisco, *Autonomías Indígenas en América Latina*, México, Colección de Derechos Indígenas, Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas A.C, MC, 2008, p. 26.

⁵³ Tesis: 1ª. CXII/2010, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXXII, noviembre de 2010, p. 1214.

indígenas...⁵⁴. En ese entendido, el gobierno debe de generar condiciones apremiantes para la integración de las poblaciones originarias.

La configuración del Estado mexicano a través de un pluriculturalismo multiétnico, busca validar la coexistencia de normativas dentro de su territorio, la cual visualiza la probable solución de la problemática que se presenta dentro de procesos judiciales mediante la figura del Dualismo Jurídico. Sin duda, la existencia de 68 idiomas nacionales más el castellano en territorio mexicano, destaca la importancia de estas lenguas toda vez que se conforman de 374 variantes, aumentando su importancia dentro de las poblaciones nativas a través de la cultura y costumbres jurídicas.

Todo esto conforma y confirma esta realidad jurídica en la que viven los ciudadanos de origen indígena dentro de un proceso judicial al acceder a la jurisdicción del Estado. Ejemplo de ello, se tiene con los casos de las mujeres indígenas Jacinta Francisco Marcial, Alberta Alcántara y Teresa González, quienes fueron detenidas acusadas y sentenciadas por delitos que no lograron integrarse plenamente en una investigación ministerial, ni acreditarse jurídicamente ante un juzgado⁵⁵.

Este tipo de acontecimientos dentro de procesos judiciales, presentan barreras que dificultan a las personas, pueblos y comunidades nativas para acceder a la jurisdicción del Estado, no obstante, del reconocimiento de sus derechos en la Constitución mexicana, se agrava por la marginalidad y discriminación de la cual son objeto al momento de exigir sus derechos como entes indígenas. En tales circunstancias, genera dudas sobre el actuar de las instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia, ya sea por desconocimiento de la materia indígena y de la implementación de políticas interculturales de justicia.

Por otra parte, un rasgo distintivo de las experiencias analizadas y subordinadas al Estado, son precisamente, "...el modelo de justicias alternativas,

⁵⁴ Ceballos, Valdovinos, Amado, "Los Derechos Colectivos, Una Exigencia de los Indígenas en México", en Moran Torres, Francisco (coord.), La Equidad en el Derecho Indígena, Una Visión desde la cultura jurídica en el Estado Constitucional, México, Universidad de Colima, 2016, p. 24.

⁵⁵ Illand, Murga, Nicole, "Crónica del Recurso de Apelación 2/2010, Primera Sala de la SCJN, Libertad a Mujeres Indígenas por insuficiencia de Pruebas".

es justamente el proceso de oficialización de la justicia indígena y su impacto en la construcción y el significado de la autoridad y el derecho indígena...”⁵⁶. Estos métodos responden a la lógica de un pluriculturalismo multiétnico, las cuales tienen el reconocimiento acotado de derechos culturales de las personas, pueblos y comunidades indígenas, sin tomar en cuenta la cosmovisión y los valores culturales que estos grupos sociales poseen, aunado al impacto sobre las categorías étnicas y sus efectos diferenciadores ante la autoridad indígena.

Con el reconocimiento de los derechos pluriculturales en la Constitución al sistema jurídico indígena, busca un acercamiento mediante la interacción e interrelación para estar en sintonía con la normativa estatal. En esa tesitura, el derecho consuetudinario forma parte fundamental para mantener esa identidad que caracteriza a las personas, pueblos y comunidades originarias, desde la cosmovisión de estas poblaciones étnicas, y en busca por avanzar hacia una sociedad incluyente y de una justicia intercultural.

⁵⁶ Sierra María, Hernández, Rosalba, y Sieder, Rachel (eds.), *Justicia Indígena y Estado*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, Ed., Ciesas y Flacso México, 2013, p. 33.

CAPÍTULO SEGUNDO

DERECHOS COLECTIVOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS, FRENTE AL ESTADO PLURICULTURAL EN LA TRANSMODERNIDAD

2.- Los Derechos Indígenas y el nuevo Constitucionalismo en la transmodernidad

El fenómeno de la globalización como referente en el ámbito económico, político, social, cultural y jurídico, se ha estado dando a pasos agigantados a consecuencia de un cambio de paradigmas en sociedades pluriculturales. Eventualmente esto se ve reflejado en naciones con poblaciones nativas, a consecuencia de la eclosión de movimientos indígenas en demanda del reconocimiento y respeto de sus derechos más elementales, tanto individuales como colectivas.

En siglos pasados, desde el momento en que se dio el choque de civilizaciones denominado occidental, y la pluriculturalidad multiétnica existente de nuevos entes y territorios conquistados, surgieron opiniones diferenciadas a raíz del descubrimiento del nuevo continente que posteriormente se conocería como América. Sin duda, la primera se impuso con la fuerza de las armas y la biblia por delante, como un mecanismo para establecer un poder y ejercer un dominio hacia los nuevos habitantes especialmente de las personas, pueblos y comunidades originarias.

Tras la conquista invasora de los españoles, los pueblos y comunidades originarias, se vieron obligados a buscar nuevos territorios en las montañas más altas y que fueran de difícil acceso para garantizar la preservación de su cultura, esta acción significó que las tradiciones y costumbres culturales de las poblaciones nativas se mantuvieran a salvo. Al verse violentados sus derechos humanos, como mecanismo de supervivencia y como único camino fue el repliegue en las serranías para no caer bajo el yugo de los usurpadores, que, de alguna manera, sirvió para mantener intacto los conocimientos ancestrales que por siglos habían continuado vigentes, y que se conocen hasta hoy en día.

Actualmente, la búsqueda de instrumentos legales que hagan viable el respeto de los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades nativas en naciones pluriculturales, busca llevarse en el campo de las acciones a través de las Constituciones nacionales, pues no basta el simple reconocimiento, sino la implementación y aplicación en el terreno de la práctica para un cambio verdadero. Este espacio de diálogo y la búsqueda de nuevos dispositivos normativos que hagan viable los procesos de reivindicación de los poderes constituidos, puede ser alcanzable en la creación de un nuevo paradigma estatal a partir de políticas sociales encaminadas hacia las sociedades pluriculturales, y que ayuden en la preservación de las tradiciones culturalmente marginadas.

Para Zagrebelsky, el establecimiento de un predominio en la instauración de una Constitución democrática, bajo un proyecto de vida en común como plataforma que garantice esa legitimidad para cada uno de los grupos socialmente segregados debe de ser posible⁵⁷. Esto quiere decir, que, en función de las Constituciones nacionales liberales, se debe de apuntalar los derechos de la ciudadanía más vulnerable enfocado en la preservación de identidades, y que corresponde instituirse como espacio de elementos homogeneizados, garantizando un ordenamiento social a la altura de las circunstancias en la producción de normativas legales que sean el soporte para las sociedades pluriculturales.

Siguiendo con la idea de Zagrebelsky, dice que “está claro que este modo de situarse al derecho constituye solamente una actitud, una predisposición hacia soluciones dúctiles que tomen todas las razones que pueden reivindicar buenos principios en su favor”⁵⁸. En el contexto mexicano, para las sociedades vulnerables, todo problema jurídico busca salidas que garanticen una mejor perspectiva y la fórmula más adecuada para las expectativas legítimas y las posiciones vigentes en el derecho.

Precisamente de estas conflictividades en las Constituciones Nacionales y la pluralidad de realidades en que se vive y, de los contextos diversificados en que se

⁵⁷ Zagrebelsky, Gustavo, *El Derecho Dúctil*, Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1995, p. 13.

⁵⁸ *Ibíd*em, p. 123.

desarrollan dentro de un mismo espacio territorial, resulta comprensible y entendible, cómo las normas jurídicas no pueden simple y llanamente manifestar una expresión pacífica de los ideales de las sociedades pluralistas. Si no que, existen ciertas disputas, las cuales, a través de instrumentos legales afines a ciertos grupos sociales se enuncian en conjeturas basadas en argumentos válidos.

Para Romero Martínez “afirmar que el papel conflictivo, divergente, cambiante e inacabado del derecho surge por las características de las actuales piezas que lo integran, principalmente los principios de los cuales no son la expresión de un solo objetivo convergente con los demás intereses existentes en las sociedades pluralistas, sino más bien expresiones que representan la misma heterogeneidad”⁵⁹. Lo anterior hace suponer que el cambio de paradigmas desde el ámbito de la transmodernidad, avanza en el sentido de mayores y mejores propuestas en el campo jurídico, y al mismo tiempo de mayores beneficios para la sociedad pluricultural en México.

Precisando la idea de Romero Martínez, señala que el papel conflictivo en una Constitución cambiante e inacabado del derecho, surge de características de los actuales argumentos que debe de existir en base al principio denominado justicia, que funja con acciones orientadas en la garantía de los derechos fundamentales⁶⁰. Este principio de justicia, debe de establecer un vínculo con la representación de legislaciones pluralistas, a partir de intereses creados en el plano de la integración de ideales de igualdad, enfocados plenamente hacia las sociedades más vulnerables.

Del mismo modo, se debe de entender que las Constituciones pluralistas como refiere Zagrebelsky, le corresponde mantener una visión más garantista y una certeza jurídica como principios rectores, para alcanzar la utopía de justicia para las sociedades minoritarias. La preocupación de las colectividades étnicas en

⁵⁹ Romero, Martínez, Juan, *Estudios sobre la Argumentación Jurídica Principalista*, Base para la toma de decisiones judiciales, 2ª reimpresión, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017, p. 27.

⁶⁰ *Ibíd*em, p. 28.

demandar mayor respeto a sus derechos sociales en naciones pluriculturales multiétnicas, conlleva una estructura jurídica con mayor apertura para lograr un constitucionalismo pleno e inclusivo, apegado a derecho con las sociedades diversificadas.

Por otra parte, la pugna que surgió entre culturas diferenciadas, generó enfrentamientos que provocó el exterminio casi total de habitantes originarios en gran parte del continente americano, representa razón suficiente para proponer una transformación social a través de legislaciones de avanzada mediante documentos garantes de los derechos pluriculturales. En esa lógica, los Convenios y Tratados internacionales dentro de su exigencia, han afirmado claramente que se debe de priorizar los derechos humanos de las poblaciones nativas en lo individual y en lo colectivo, reafirmando el principio de una cultura jurídica basada en la unidad del derecho, a partir de la implementación de un sistema dualista de normativas en contextos diferenciados.

La proyección de nuevos procesos legales que pudieran garantizar un mejor escenario para las personas, pueblos y comunidades indígenas a nivel global, requiere del accionamiento de mecanismos normativos que hagan viable la garantía de derechos pluriculturales. Esto quiere decir que, a partir del respeto de preceptos constitucionales de entes socioculturalmente diferenciados, se debe llegar a buen puerto con nuevos proyectos dentro del marco jurídico y en la construcción de dispositivos enfocados en la inclusión, interrelación e interacción de identidades socialmente factibles en el campo de la praxis.

En esa lógica, la relación con la sociedad mayoritaria y con los pueblos indígenas y sus situaciones concretas, deben contribuir a enmendar su exclusión histórica del sistema jurídico internacional y nacional. En tales circunstancias, estas poblaciones nativas como sujetos de derecho, demandan esa igualdad sustantiva de preceptos constitucionales como todos los demás individuos en una sociedad pluricultural, esto con la finalidad de no ser objeto de ningún tipo de discriminación

en el ejercicio de sus derechos culturales, fundada en su origen e identidad indígena⁶¹.

2.1. Algunas precisiones sobre los Derechos de las Personas Pueblos y Comunidades Originarias en Países Latinoamericanos

El escenario de hoy en día para las personas, pueblos y comunidades nativas en América Latina, sólo puede ser interpretado como un hecho histórico que marcó un escenario catastrófico para las poblaciones étnicas. Con la llegada de los españoles a territorio americano, comenzó un saqueo monumental de las riquezas materiales y culturales, así como el despojo de los territorios que habitaban y de sus espacios de convivencia y de esparcimiento social.

Esta invasión a territorios ancestrales, significó el cambio de prácticas culturales, de instituciones comunitarias y sistemas normativos aplicados dentro de las jurisdicciones indígenas. La consolidación de los nuevos Estados nacionales, ha aumentado la pérdida de identidad y signo de pertenencia de estas poblaciones nativas, generando una dependencia del marco jurídico de la normativa estatal y estableciendo la primacía del derecho individual por sobre el colectivismo de las comunidades originarias.

De esta nueva realidad, el planteamiento de Zagrebelsky de un nuevo escenario de derechos respecto a las Constituciones pluralistas, introduce en un entramado étnico, religioso, político y cultural, tomando como base a las sociedades pluriculturales a nivel internacional. La búsqueda de mecanismos que acerquen a estas poblaciones vulnerables en cuanto al acceso a nuevos proyectos e instrumentos legales, requiere de principios éticos y valores morales en la reconstrucción de constituciones nacionales evitando el monismo jurídico a partir de una realidad social más acorde con los tiempos actuales.

La lucha sin descanso de las personas, pueblos y comunidades originarias por la defensa y el reconocimiento de sus derechos a nivel internacional a lo largo

⁶¹ Derechos Humanos, *Los pueblos Indígenas y el Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, Folleto informativo No. 9, Derechos Humanos y Naciones Unidas, 2013, p. 8.

de la historia, marca un precedente de este prolongado proceso de reivindicación y reconocimiento de los derechos pluriculturales. De esta situación, “el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (Núm. 169) de la OIT, que reconoce por primera vez sus derechos colectivos, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que plantea el derecho de dichos pueblos a la libre determinación”⁶². Son documentos pilares que le han dado una dimensión importante respecto a los preceptos pluriculturales de las poblaciones nativas a nivel internacional.

La libertad de ejercicio de sujetos de derecho en una Constitución pluralizada apoyado en la democracia, es un elemento básico para alcanzar la justicia potencializando una labor de protección y tutela de los derechos ya reconocidos. Sin duda, las necesidades reales de entes nativos dentro de un contexto socialmente diversificado, requiere de instrumentos legales que reafirmen los derechos ya reconocidos en documentos plenamente establecidos como los anteriormente nombrados.

De este reconocimiento de derechos pluriculturales en legislaciones nacionales, no debe de significar un peligro para la sociedad mayoritaria, pues las eventualidades reales son las inequidades imperantes en un mundo globalizado y homogeneizante. Estas brechas de desigualdad en el campo jurídico y de derechos diferenciados en el ámbito de procuración de justicia, son escenarios y realidades que tienen que preocuparse para ocuparse en la agenda de naciones pluriétnicas para encontrar un diálogo abierto en la aceptación de una realidad social, y de la coexistencia de sociedades diversificadas.

Comprender y conocer los objetivos planteados del devenir en este proceso de transformación constitucional, resulta significativo para interpretar el sentido de las luchas sociales de las poblaciones étnicas. En un mundo tan globalizado, ser indígena en la actualidad, “significa formar parte de una comunidad culturalmente

⁶² Naciones Unidas, *Los Pueblos Indígenas en América Latina, Avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos*, Chile, CEPAL, 2014, p. 15.

diferenciada”⁶³. Pero también, para efectuar “un ejercicio de identidades, culturas y proyectos políticos y sociales distintos, diversos”⁶⁴.

Bajo esa lógica, el reconocimiento de derechos pluriculturales en las últimas décadas en las Constituciones de América Latina, a través de la figura de la Autonomía, el derecho a la libre determinación y el derecho a un sistema jurídico propio, requiere de una reorientación de políticas sociales y de la realidad en la cual coexisten las poblaciones nativas. Por consiguiente, existen casos en donde, “estos reconocimientos son prácticamente una formalidad que carece de casi cualquier efectividad en la realidad, pero también hay experiencias, si bien muy recientes para ser sometidas a una evaluación justa, donde el ejercicio de la autonomía ha alterado significativamente la relación entre estados nacionales con los pueblos indígenas, como en los casos de las nuevas constituciones de Bolivia y Ecuador”⁶⁵.

Precisamente de esta situación se advierte, que, en los procesos en el ámbito internacional y nacional, no deben de verse como alejados o temas separados sino todo lo contrario. En otras palabras, no es más que hacer sinergia como factores interdependientes en su coexistencia, esto con la finalidad de dar forma en la concreción de componentes o derechos como la autonomía, valorando límites y alcances que pueden tener dentro de la jurisdicción de un Estado nacional.

La manifestación de los límites y alcances del derecho a la autonomía de las poblaciones étnicas, en algunos estados pluriculturales, se ha vuelto un poco conflictivo, en razón de que algunos pueblos indígenas trastocan intereses de índole económica. Pues al verse perturbado los beneficios del neoliberalismo multicultural, esto se transforma y se ve reflejado en el campo de la realidad la violación de

⁶³ Gálvez Ruiz, Xóchitl, “Multiculturalidad, democracia y derechos indígenas”, en Arias Marín, Alan, (coord.), *Multiculturalismo y Derechos Humanos, El caso mexicano*, México, CNDH, 1ª Reimpresión 2015, p. 111.

⁶⁴ Ídem.

⁶⁵ Aragón Andrade, Orlando y Color Vargas, Marycarmen, “Comentario al Artículo 2º Constitucional”, en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo et. al. (coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentario de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, México, SCJN, UNAM, Konrad Adenauer Stiftung, 2013, p. 500.

preceptos constitucionales y como consecuencia, la discriminación de los derechos fundamentales de entes nativos reconocidos en Constituciones nacionales.

De estos contextos de desigualdad, naturalmente nos remite a la historia y lo acontecido con poblaciones étnicas en épocas pasadas, en donde la discriminación y el racismo hacían eco por todas partes, generando escenarios poco propicios para el ejercicio de los derechos humanos de estas sociedades vulnerables. En ese tenor, la búsqueda de apuestas de un futuro mucho más humanizado, incluyente y de respeto hacia los derechos pluriculturales, se retoma el planteamiento de Zagrebelsky a través de una Constitución pluralista donde tengan las mismas prerrogativas todo ser humano.

Este reconocimiento de derechos específicos de poblaciones nativas en legislaciones nacionales, representa una mejora hacia una Constitución en la transmodernidad, y que hace viable la equidad de derechos frente a las instituciones gubernamentales y frente a la ley. La declaración de un derecho en igualdad de circunstancias, no habría sido posible sin la participación de grupos socialmente organizados, que han levantado la voz en demanda de una mejor calidad de vida, y de mejores espacios de participación como poblaciones originarias.

Países como México, Colombia, Ecuador y Bolivia entre otros, son naciones que han realizado mayores avances respecto a los derechos indígenas dentro de sus legislaciones nacionales, donde reafirman las demandas y luchas de grupos socialmente organizados, y su logro en la practicidad en relación a los derechos pluriculturales alcanzados. Sin duda, los escritos en Convenios y Tratados internacionales, han jugado un papel preponderante a la hora de legislar para el reconocimiento de los derechos de las personas, pueblos y comunidades nativas en documentos legales de cada país, teniendo un peso específico al momento de su aplicación en casos concretos cuando entes originarios están inmiscuidos dentro de un proceso judicial.

La violación de los derechos fundamentales de entes étnicos en juicios, resulta un referente para instaurar mecanismos de protección para las personas,

pueblos y comunidades indígenas, pues la discriminación y la marginación, ha sido y sigue siendo factores que impiden el avance de esta realidad jurídica en contextos pluriculturales. Para ello el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, ha tenido un enorme impacto en las reformas constitucionales de países de América Latina y, de los avances en la promulgación de leyes y decretos de diferentes rubros.

Por supuesto que la jerarquía cada vez mayor de los Convenios y Tratados Internacionales afines a los derechos de las personas, pueblos y comunidades nativas, desarrolla aspectos importantes para la atención en momentos históricos, al suscribirlos e instaurarse en naciones con población indígena. En ese orden, resulta fundamental que los preceptos pluriculturales sean garantizados para acceder a una igualdad sustantiva entre sociedades diversificadas, pues las demandas de los grupos vulnerables van encaminadas para alcanzar la equidad de preceptos constitucionales frente a la ley.

La búsqueda de nuevos mecanismos jurídicos que acerquen a una nueva relación entre las personas, pueblos y comunidades originarias y de las instituciones gubernamentales de cada nación pluricultural, debe ser viable en aras de alcanzar en la conformación de un Estado plurinacional con mayores derechos para las sociedades minoritarias. En ese entendido, la participación de colectividades socialmente organizadas, debe de hacer sinergia con las agrupaciones involucradas, tanto políticas, civiles, y profesionales del derecho, en concordancia con sectores gubernamentales para alcanzar esa utopía de justicia.

En la actualidad, estos preceptos Constitucionales ya reconocidos en naciones con población étnica como son México, Colombia, Ecuador y Bolivia, han señalado ciertos principios como la no discriminación como una primicia fundamental establecido plenamente en el artículo 1º numeral uno de la Convención Americana, donde busca garantizar el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas instaurando que "...es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tomen en cuenta sus particularidades propias,

sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres...”⁶⁶.

De esta realidad, los Estados con población indígena a través de sus instituciones gubernamentales, se obligan a abstenerse de realizar acciones que puedan obstaculizar el quehacer legal de los entes originarios, y de cualquier situación que genere desigualdad social en el campo jurídico de manera directa o indirectamente. Sin duda, la creación de escenarios o contextos de discriminación *de jure o de facto*, el respeto a los derechos fundamentales en el plano individual y colectivo de las personas, pueblos y comunidades originarias, debe marcar tendencia como un tema prioritario en naciones con sociedades minoritarias.

Para los Convenios y Tratados Internacionales que fundan los derechos culturales en el ámbito cosmopolita, representan parte fundamental para la actualización de derechos a través de reformas en Constituciones nacionales. Naturalmente resulta relevante la urgencia de asegurar mayores alcances en el ámbito jurídico en materia indígena, con la finalidad de combatir la discriminación y racismo que persiste hoy en día, y que este cambio se vea reflejado en el campo de la praxis en mayores beneficios para las minorías étnicas en naciones pluriculturales.

El ciclo de reformas al Constitucionalismo contemporáneo en naciones con población originaria, debe marcar pauta para la internalización y respeto de los derechos de las personas de origen indígena. En tal sentido, las normativas legales que velan los derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas, se fundamentan en el Convenio 169 de la OIT, la cual pretende darle mayor alcance a los instrumentos legales para que le garanticen en cuanto al reconocimiento, respeto y acato de preceptos constitucionales.

La creación de un amplio abanico de derechos pluriculturales como la lengua nativa, la educación plurilingüe, derecho a la tierra, consulta informada, formas de

⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Pueblos Indígenas y Tribales”, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Número 11, 2018, p. 173.

participación política, y una jurisdicción indígena para la aplicación del sistema jurídico indígena⁶⁷. Representa un pilar fundamental para las sociedades minoritarias en aras de alcanzar sociedades incluyentes dentro de estados pluriculturales.

Los avances significativos en el campo legislativo con las reformas estructurales y de avanzada sobre los derechos indígenas, resulta insuficiente por las brechas de marginalidad que se presenta en el campo práctico. En esa lógica, estas naciones pluriculturales, buscan darles mayores herramientas para la defensa de los derechos de estas sociedades vulnerables, en cumplimiento con las demandas históricas, estableciendo mayor respeto hacia los preceptos constitucionales y exhortando a los Estados con población nativa, a reorientar mecanismos legales que encaucen en este realismo jurídico.

En ese orden de ideas, el interés de conocer y determinar la trascendencia de la pluralidad de normativas aplicadas dentro de un proceso o juicio, desde la cosmovisión de estas comunidades originarias, marcan factores que se deben de valorar. La forma de diligenciar un sistema dual de normativas en la resolución de conflictos desde una visión de las personas pueblos y comunidades indígenas, busca avalar una interacción e interrelación y garantizar el acceso a un sistema de justicia justa, igualitaria, plural sin distinciones y de respeto a los derechos humanos.

Por consiguiente, en naciones socialmente diversificadas las tradiciones culturales resultan fundamentales desde la cosmogonía de estas colectividades étnicas, como elementos cruciales en la comprensión de sociedades pluriculturales, y que a través de sus creencias, valores, tradiciones, costumbres y normativas, reflejan esa riqueza ancestral⁶⁸. En ese tenor, estas sociedades minoritarias como seres humanos y como sujetos de derecho, manifiestan la capacidad de interpretar y simbolizar el entorno físico y social, que a través de expresiones creativas ideas

⁶⁷ Baldi, Cesar, "Del Constitucionalismo Moderno al Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano Descolonizador", *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, México-España, Año V, No. 9, enero-junio de 2013, pp 50-72.

⁶⁸ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Derechos Culturales y Derechos Humanos*, México, CNDH, UNESCO, SEGOB, 2018, p. 19.

prácticas y conocimientos, transmiten sus conocimientos patrimoniales a generaciones actuales.

De lo anterior, resulta evidente que algunos teóricos han restado importancia a las costumbres jurídicas de las personas pueblos y comunidades originarias, más aún, de ser fuente principal del derecho; sin embargo, la función de la costumbre es subsanar o perfeccionar esas lagunas legales que el derecho escrito deja en desuso. Bajo esa perspectiva, las prácticas habituales de las sociedades pluriculturales, en un futuro pueden alcanzar mayor relevancia en la aplicación de la justicia, y convertirse en modelos concretos dentro del derecho codificado en concordancia con la normativa del Estado.

2.2. Los derechos colectivos y su reconocimiento dentro de los estados pluriculturales

Los derechos de las personas, pueblos y comunidades originarias son fundamentales en el actuar de los estados pluriculturales en el campo de la práctica; el reconocimiento y protección de estos preceptos constitucionales resulta esencial para garantizar la igualdad, la justicia y el respeto a la diversidad cultural. Para la población indígena los derechos individuales y colectivos, son cruciales para promover la autodeterminación, el desarrollo sostenible y la preservación de las culturas y tradiciones de estos entes ancestrales.

Los derechos colectivos que suelen resaltar por su importancia en el actuar de las comunidades nativas, se encuentra el de la autonomía y autogobierno, el derecho a la tierra y territorio, el derecho a la consulta y consentimiento previo, libre e informado, el derecho a la preservación de la identidad cultural, el derecho a la educación intercultural y bilingüe, entre otros. Son derechos que la sociedad originaria que en sus demandas exige no solo se reconozca, sino también se respete en el campo de la praxis, promoviendo la participación activa de las poblaciones nativas en la toma de decisiones que les afectan.

De lo anterior y en el marco de las naciones plurinacionales, resulta necesario establecer mecanismos y una serie de instrumentos orientados en la garantía y

protección de los derechos de las poblaciones nativas. Toda vez que, como parte integral del patrimonio universal de la humanidad y de la cultura viva, estas sociedades deben tener respaldo a través de documentos, en donde abarque un amplio espectro de elementos vinculantes con instituciones del Estado para su salvaguardia.

La aproximación y el análisis de preceptos legales plasmados en Constituciones como México, Colombia y Bolivia, requieren de un método comparativo que más adelante se desarrollarán, para contrastar derechos reconocidos en el plano jurídico, y de su real trascendencia en el campo de la práctica, esto para detectar su efectividad en la garantía de los derechos pluriculturales. Este proceso de Constitucionalización en el ámbito de los derechos indígenas, trata pues, de ilustrarnos las dificultades que se presentan en el contexto de sociedades diversificadas y su aplicación normativa en cuanto al acceso y procuración de justicia en casos concretos.

Por otra parte y partiendo de la fundamentación de los derechos pluriculturales, el Convenio 169 de la OIT, en su artículo 1º establece que se aplicará⁶⁹:

- a) a los pueblos tribales en países independientes cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos, total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial; b) los pueblos son 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 de la colonización o el 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... La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio

⁶⁹ Carbonell, Miguel, "La Constitucionalización de los Derechos Indígenas en América Latina: Una aproximación Teórica", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003, pp. 839-861. Consultado en la página electrónica el 20-05-2023. <https://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v36n108/v36n108a02.pdf>

fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente convenio.

El Convenio 169 plasma un nuevo enfoque de los derechos pluriculturales legislados, en donde se precisa a entender la cosmovisión de las poblaciones étnicas dentro del entorno en que conviven. En tal escenario, resulta exigible ante las autoridades competentes partiendo del principio de progresividad como un elemento necesario para responder a las exigencias de los derechos económicos políticos y sociales de las sociedades minoritarias.

En este orden de planteamientos debe concebirse desde un escenario distinto, esto a raíz del surgimiento del constitucionalismo moderno y plural que sugiere Zagrebelsky. Resultado de esta realidad, el derecho ya no es visto como emanado de la autoridad, sino como una creación o logros alcanzados de organizaciones sociales de la sociedad, esto para darle sentido de satisfacer algo logrado por la humanidad, a partir del respecto a los derechos fundamentales⁷⁰.

De tal suerte que el Constitucionalismo contemporáneo, busca integrar el principio de igualdad como parte de un orden de preceptos y de valores cuando se antepone un trato desigual injustificado, no obstante que la igualdad es un derecho subjetivo que dentro de la praxis se traduce en deberes de abstención, y no la de no acción. Sin duda, esto debe de revertirse en compromisos y obligaciones de quehaceres positivos como la consagración de tratos favorables a grupos y ciudadanos que se encuentran en situaciones de riesgo social o vulnerabilidad.

Se ha resaltado que las constituciones contemporáneas, reconocen los derechos que se consideran fundamentales dentro de un Estado pluricultural. En tal sentido, la ley fundamental de cada nación con sociedades diversificadas, debe de ejercer esa supremacía constitucional para que se vea reflejado en el aseguramiento pleno de preceptos vigentes para su cumplimiento en colectividades vulnerables⁷¹.

⁷⁰ Saldaña, Barrera, Eloy, *Constitución y Democracia sobre los Límites de la Justicia Constitucional*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2021, p. 44.

⁷¹ *Ibíd.*, p. 85.

En esa lógica, la pluralidad de normativas engloba a todos aquellos grupos sociales dentro de un campo de acción, es decir, de sociedades vulnerables, grupos religiosos, de la sociedad civil y organizaciones no gubernamentales. En tanto el Dualismo Jurídico, se centra en un espacio de aplicación y operación en sociedades mayoritarias y sociedades minoritarias, estableciendo un marco de derechos dentro de un territorio y jurisdicción donde coexisten dos sistemas jurídicos para su aplicación, es decir una normativa del Estado y otra de los pueblos originarios.

Una de las impugnaciones que de forma más recurrente se le ha hecho a la teoría estándar sobre el pluriculturalismo, es la que se refiere a las dificultades de determinación de los sujetos y de los objetos de tal teoría, de estas interrogantes surgen preguntas como ¿Qué son los derechos colectivos? ¿Cómo coexisten las normatividades diferenciadas en un ámbito territorial? ¿Es viable el pluralismo jurídico o dualismo jurídico en jurisdicciones indígenas?

Son preguntas válidas que surgen dentro de una sociedad pluralista, la cual busca desmenuzar de estos contextos y realidades en torno a los pueblos y comunidades indígenas, que, sin duda, busca poner en el centro de los debates en la región de las Américas. El problema de los derechos colectivos empezó a cobrar auge en décadas recientes, esto a raíz de la eclosión de movimientos indígenas y sociedad civil, en defensa de los derechos humanos de estas colectividades vulnerables.

En efecto, la defensa de derechos humanos de las colectividades étnicas dentro de un Estado pluricultural, busca la viabilidad en la garantía de acceder a preceptos constitucionales, a partir de los derechos ya reconocidos de las personas, pueblos y comunidades nativas en legislaciones nacionales ante el embate del derecho positivo. En esa tesitura, las sociedades minoritarias buscan el aseguramiento de instrumentos jurídicos alternativos que abonen para alcanzar esa utopía de acceder a la justicia, a través de mecanismos legales que hagan efectiva las políticas sociales en la praxis.

Aceptar la diversidad y la diferencia cultural en un país, es sinónimo de una concepción democrática de que existen personas que tienen otra visión diferente

del derecho, y que, a partir de ahí, se reconoce a cada ente que posee inteligencia, voluntad, sentido de trascendencia, responsabilidad social y una identidad cultural para lograr la igualdad sustantiva. La aceptación de una pluriculturalidad en una comunidad que se gesta de ser democrático, facilita en los hechos la convivencia y la reciprocidad de derechos generando un diálogo entre sociedades diversas para alcanzar la equidad jurídica, en el ámbito de administración y procuración de justicia.

El acceso a la justicia es un tema pendiente, que no se ha alcanzado del todo en acciones que beneficien a las sociedades minoritarias; sin duda, representa piedra angular en la nueva construcción de los derechos humanos en naciones con población indígena. Por ello, es importante el debate, el análisis, la crítica, la reflexión y las propuestas sobre este relevante tema en cuestión, en tanto se tiene que analizar a través de los principios de la dignidad, igualdad y la universalidad de los derechos fundamentales, en la senda de una justicia pronta y expedita.

Hoy en día, el planteamiento del acceso a la justicia se puede considerar desde una doble dimensión; por una parte, como un derecho humano establecido en el artículo 25º numeral uno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al hacer referencia que "...toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales; y por otra, como una puerta que sirve para la eficacia de los demás derechos...⁷².

Alcanzar la ilusión de un trámite sencillo y rápido como refiere este convenio resulta ideal para las personas, pueblos y comunidades indígenas; la cual, en el campo de la práctica, no siempre se cumple a cabalidad por la desigualdad jurídica que se presenta, aunado a la discriminación hacia las colectividades al momento de acceder a la jurisdicción del Estado. En ese orden, las normativas aplicables representan una barrera que las sociedades nativas buscan combatir y hacer viable para alcanzar la justicia en procesos judiciales.

⁷² Convención Americana sobre Derechos Humanos, recuperado 01-06-2021
https://docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_SAN_JOSE.pdf?1550519132

En este contexto, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), representa uno de los pilares en cuanto al reconocimiento de derechos y costumbres jurídicas, tanto en el plano individual como colectivo de los pueblos nativos a nivel internacional. Sin duda, este documento ha marcado una pauta respecto al Derecho Consuetudinario, delimitando quienes deben gozar de estos derechos y cómo aplicarlas en las Constituciones nacionales en el campo práctico.

Por ello resulta necesario disponer de mecanismos que allanen el camino de las poblaciones vulnerables, en este difícil recorrido para alcanzar la justicia; la cual preocupa por los escenarios poco propicios para su materialización en el ejercicio y acceso a los derechos reconocidos. En esta tesitura, entablar diálogos a través de Constituciones plurales para la garantía de derechos, debe de ser la vía adecuada para la generación de un mejor panorama para las sociedades diversificadas como un componente que ayude a objetivar una igualdad jurídica ante la ley.

La implementación de una pluralidad de normativas dentro de un espacio y territorio, resulta fundamental para la garantía de los derechos de las personas, pueblos y comunidades originarias en naciones pluriculturales. En un principio se hizo referencia en la regulación de las relaciones entre colonizadores y colonizados, posteriormente se habló de grupos dominantes y grupos subordinados; también se habló de minorías religiosas, étnicas o culturales, otra forma de ubicarlos fue referirse a ellos como grupos de inmigrantes; de tal manera que el pluralismo jurídico se encuentra prácticamente en todos los ordenamientos normativos de sociedades mayoritarias y minoritarias.

Evidentemente la dualidad de normas jurídicas aplicables en torno a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, representa un avance en el campo jurídico, esto es, buscando viabilidad en la implementación y aplicación de los diferentes sistemas normativos existentes en naciones con población nativa. En tal sentido, en palabras de Oscar Correas acopiadas por Jacqueline G. Ortiz,

establece que "...el Pluralismo Jurídico entendido como la diversidad de sistemas normativos que coexisten en un mismo territorio y que reclaman obediencia..."⁷³.

Lo expresado por Correas, de alguna manera se apega a lo planteado por Zagrebelsky que, al coexistir sociedades diversificadas, requiere de mecanismos jurídicos basados en la pluralidad de sistemas para su aplicación en contextos diferenciados, la cual refiere, que no cabe la posibilidad de aplicación de un monismo jurídico como norma única utilizado en la actualidad. El escenario vigente demuestra que los grandes juristas internos se niegan a reconocer y ver la realidad en razón de que se ha educado, analizado, implementado, revisado y aplicado el sistema normativo estatal como único en las sociedades actuales.

Por otra parte, Sally Eagle Merry genera una opinión muy práctico sobre el pluralismo jurídico en donde establece que "...se sitúa en el centro de la investigación la relación entre el sistema jurídico oficial, y otras formas de ordenamiento de la conducta con las que se conecta, pero que son dependientes y están separadas de él al mismo tiempo..."⁷⁴. Esto es, que busca esa interacción entre las dos formas, oficiales y no oficiales, en la pluralidad de normas en un mismo campo social separando el derecho estatal con el derecho popular.

En definitiva, la pluralidad de normas jurídicas, conviene dejar constancia que no solo el derecho estatal puede generar normas existenciales en un espacio territorial como refiere Sally, sino también, se debe de recurrir a otros sistemas normativos existentes con las que se debe de enlazar con el Derecho Consuetudinario. En tal sentido, los pueblos y comunidades indígenas buscan aplicar un sistema normativo propio, es decir, implementar un sistema dual o plural de normativas como lo plantea Zagrebelsky.

Todo lo expuesto, hace suponer que se debe de aperturar nuevos mecanismos en materia de justicia, y no encerrarse en el derecho estatal como única vía para acceder a la jurisdicción del Estado. En ese tenor, los pueblos

⁷³ Ortiz, Andrade, Jacqueline, *Racionalidad Comunicativa y Argumentación Jurídica Indígena*, México, Ed., Porrúa, 2018, p. 156.

⁷⁴ Eagle, Merry, Sally, *Pluralismo Jurídico*, ed. Universidad de los Andes, Bogotá, 2007, p. 96.

llamados originarios que son socioculturalmente importantes, manifiestan su expresión al pluriculturalismo multiétnico a nivel internacional, y por ende a un reconocimiento y respeto en la aplicación de una pluralidad de normas jurídicas en sociedades diversificadas.

En vista de ello, las sociedades vulnerables dentro de sus demandas exigen una pluralidad de sistemas jurídicos, esto es, dentro de sus jurisdicciones indígenas como dispositivos para garantizar el acceso a la justicia de los derechos ya reconocidos. Lo que se busca con esta pluralidad de sistemas jurídicos, es garantizar el acceso a la justicia pronta y expedita, generando un humanismo para la preservación de la cultura de los pueblos originarios, a partir de un sentido de identidad y de pertenencia como una característica que los identifica respecto de sus prácticas consuetudinarias.

Indudablemente que el sistema normativo indígena, resulta práctico y efectivo dentro de la jurisdicción indígena. Al respecto Tanya Hernández dice "...que los debates sobre el derecho consuetudinario se ocupan, también de cómo las costumbres, al derecho no escrito, pueden ser aplicadas de manera explícita por los tribunales, o de cómo las normas jurídicas de un subgrupo pueden coexistir como derecho consuetudinario en el marco más amplio de leyes formales..."⁷⁵. La aplicación de una pluralidad de normas dentro de un territorio y espacio, puede generar mejores sociedades en convivencia, que compartan similitudes o prácticas tradicionales y costumbres culturales.

La problemática de los pueblos indígenas está íntimamente vinculada al ámbito nacional, elevándose al mismo tiempo el debate entre diversas tendencias teórico políticas. En tal sentido, los movimientos étnicos se han intensificado y por ende ganado terreno, ocupando lugares de mayor importancia a nivel sociopolítico en varias naciones, generando adeptos en organizaciones sociales no

⁷⁵ Hernández, Tanya, *La Subordinación racial en Latinoamérica, El papel del Estado, el derecho consuetudinario y la nueva respuesta de los derechos civiles*, trad., Carlos F. Morales, edit., siglo del hombre, Bogotá, Colombia, 2013, p.24.

gubernamentales y que, en el campo de la práctica, se busca alcanzar la igualdad jurídica que les ha negado el Estado nacional.

En ese orden de ideas, los documentos establecidos en los convenios y tratados internacionales, así como de derechos humanos, generan ese resquicio jurídico en la búsqueda de garantizar preceptos de colectividades étnicas, a partir de la atribución de obligaciones que corresponde asumir a los Estados con población indígena. Las naciones con sociedades vulnerables, tienen ese deber de respetar, deber de proteger y el deber de cumplir en el campo de la praxis, en aras de cumplimentar los derechos humanos de las comunidades nativas.

2.3. Los derechos indígenas y su reconocimiento en Constituciones de naciones pluriculturales en Hispanoamérica, un análisis comparativo.

a) México

La nación mexicana, después de décadas de la negación al reconocimiento de los derechos de las personas, pueblos y comunidades nativas, se ha visto obligada y en la necesidad de legislar leyes adecuadas en materia de derechos indígenas. Sin duda, los tratados y convenios internacionales firmados por México, han sido parte fundamental para que el Estado mexicano a través de la CPEUM haya considerado realizar reformas constitucionales. Estas adecuaciones a la ley fundamental mexicana y al contexto pluricultural, político social y de derechos humanos, hace de manera ineludible la inclusión de sociedades más vulnerables.

Las consideraciones en la ley fundamental mexicana respecto a los derechos pluriculturales, ha sido un paso formidable para que, a través de reformas constitucionales, den cabida a leyes que puedan cumplimentar lo establecido en Convenios y Tratados internacionales y de su posible materialización en el campo de la praxis. Los derechos sociales son, ante todo, derechos fundamentales y que, desde una perspectiva intercultural y la cosmovisión de entes étnicos, se puede visualizar los derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos como seres humanos.

Por ello, la nueva esfera pública en su imaginación contempla un Constitucionalismo moderno, a partir de sociedades pluriculturales incluyentes, enfocado en instituciones con nuevos valores culturales, nuevas políticas sociales y de acceso a la justicia. Evidentemente la Constitución debe de retomar sus raíces, basado en una cultura jurídica pluralista partiendo de en los valores y costumbres que emanan del poder de la comunidad, la cual debe de estar vinculada a una nueva realidad de actores sociales con necesidades y demandas diversas.

La política que el Estado mexicano ha ejercido respecto a los pueblos indígenas en el siglo XXI, se ha caracterizado por ser integracionista y etnocentrista. Esto quiere decir, que la política estatal ha pretendido mexicanizar a los indígenas, entendido en otras palabras, desaparecer sus tradiciones ancestrales y costumbres, integrándose a la cultura nacional con un pensamiento occidental primermundista, denominándose como integracionismo cultural.

El contexto mexicano ha sido de un fenómeno complejo, por la diversidad de sociedades existentes producto a partir de la cultura, práctica social y de normas jurídicas diferenciadas. Sin duda, el derecho indígena ha sido también objeto de estudio desde una perspectiva étnica, entre los que destaca el planteamiento del llamado derecho consuetudinario, o bien conocido como costumbres jurídicas indígenas o los usos y costumbres.

No se puede dejar pasar el suceso histórico que marcó el rumbo del Estado mexicano, lo acontecido en año de 1994 en el Estado de Chiapas, en donde personas, pueblos y comunidades indígenas alzaron la voz en demanda de mejores condiciones de vida, salud y reconocimiento de derechos entre otros. Este momento histórico marcó un parteaguas en la vida política y cultural de México, pues por primera vez, sociedades a nivel internacional, visualizaron las condiciones en que subsistían como pueblos originarios.

En esa lógica, la nación mexicana al firmar tratados y convenios internacionales afines a los derechos de los pueblos indígenas, se ha visto obligada a realizar reformas muy importantes a su legislación nacional en cuanto al

reconocimiento de preceptos constitucionales de las sociedades minoritarias. Esto no hubiera sido posible sin la organización de grupos civiles y organizaciones no gubernamentales, sobre todo, en la visualización internacional de la situación de los pueblos nativos, producto de violaciones de derechos humanos de grupos indígenas en territorio mexicano.

El planteamiento de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, es un documento que se encarna como una herramienta muy importante en favor de la defensa de los derechos humanos de las personas indígenas. México al adoptar y firmar tratados y convenios internacionales, se obliga a los Estados signatarios a considerar principios rectores en la elaboración y aplicación de leyes encaminadas a las necesidades de las poblaciones originarias.

Así pues, el artículo 2º de esta declaración establece que "...los pueblos y las personas indígenas son libres e iguales a todos los demás pueblos y personas y tienen derecho a no ser objeto de ninguna discriminación en el ejercicio de sus derechos que esté fundada, en particular, en su origen o identidad indígenas..."⁷⁶. La libertad respecto a los entes originarios, se refiere a tomar en consideración las necesidades que requieren para encontrarse en igualdad de condiciones.

Como se ha dicho hasta hoy en día, los derechos humanos llamados de tercera generación, tienen que ver con el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos y comunidades originarias, donde se asume una responsabilidad con los entes sociales que han sido vulnerados sus derechos. En ese entendido, las personas pueblos y comunidades originarias, buscando alcanzar esa utopía de justicia en cuanto el respeto e inclusión de preceptos constitucionales en naciones pluriculturales de América Latina, hace necesario implementar mecanismos y herramientas legales que generen posibles soluciones, a problemas específicos y concretos.

⁷⁶ ____ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, México, CNDH, 2012, p. 5.

Para la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de su legislación ha reconocido y establecido mecanismos legales para solventar la demanda de las poblaciones nativas. El artículo 2º de la ley fundamental mexicana recoge los dispositivos que deben regular a las sociedades pluriculturales, a partir de la implementación y aplicación de un sistema normativo dual, es decir, la interacción e interrelación de la normativa estatal y los usos y costumbres.

La nación mexicana, al firmar convenios y tratados internacionales afines a los derechos indígenas, reconoce estos preceptos constitucionales, y que, dentro de la práctica, se obliga en la implementación y aplicación en procesos con entes nativos. Sin duda, los derechos pluriculturales deben de materializarse en el plano nacional e internacional, para que las sociedades minoritarias alcancen ese mínimo vital en su entorno, y gocen de una vida en donde no se tenga que mencionar la discriminación ni violaciones de los derechos humanos.

La identidad cultural reflejada en los usos y costumbres de los pueblos originarios, es un derecho que la Constitución Federal les otorga para manifestar ese pluriculturalismo cimentado en las tradiciones ancestrales. Para Barabas Alicia establece, "...que la palabra costumbre se refiere a la cultura propia de cada uno de ellos; su tradición, que la gente considera heredada de los antepasados, indiscutible y verdadera, por lo tanto debe ser practicada y conservada..."⁷⁷,

Las costumbres y tradiciones culturales que se dan en torno a las poblaciones nativas, en realidad lo que buscan estas sociedades minoritarias, es mantener vivo ese espíritu de identidad y el no olvido de sus raíces, como características principales que distingue a estos pueblos ancestrales. En esa línea, se debe de practicarla, conservarla y darla a conocer a la sociedad en el ámbito nacional e internacional, como modo de validar y valorar estas acciones culturalmente importantes.

⁷⁷ Barabas, M., Alicia, *Viviendo la interculturalidad relación política territorial y simbólica en Oaxaca*, Ed., Instituto Nacional de Antropología e Historia, México, 2016, p., 125.

Por otro lado, la eclosión de movimientos indígenas en México resulta interesante para darle seguimiento, pues las acciones que encabezan estos grupos sociales, constituyen parte fundamental, la cual dio origen al movimiento zapatista surgido en el Estado de Chiapas. Esta realidad que la comunidad internacional visualizará a través de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), hizo que evaluará las políticas sociales de una nación respecto de sus pueblos indígenas, teniendo como parámetro el Convenio 169 para hacer respetar los derechos colectivos de estas sociedades minoritarias⁷⁸.

Con este movimiento social, se puso de manifiesto en la agenda nacional marcando como prioridad encontrar mecanismos jurídicos y sociales que pudieran solucionar el conflicto entre estas sociedades nativas y el Estado. En este tenor, los asuntos enfocados en la solución de la problemática surgido a raíz de la violación de derechos humanos de estas colectividades, se llegó a un acuerdo que fue aprobado en un ambiente de denuncia, al no garantizarse todas las demandas puestas en la mesa de negociación.

Estos hechos suscitados y bajo la presión de la comunidad internacional, el Estado mexicano se vio obligado a realizar reformas constitucionales el 14 de agosto de 2001, donde dispuso en su artículo segundo, el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, la cual nos ubica en la órbita del pluriculturalismo multicultural. Sin duda, con estas adecuaciones a la ley fundamental mexicana, se ha dado un salto a la realidad jurídica de sociedades pluriculturales, en la regulación y reconocimiento de sistemas jurídicos indígenas, su libre determinación y autonomía como entes nativos.

Alcalá considera que un nuevo orden social a partir de la defensa de la libertad, la seguridad y dignidad, puede precisamente ser un camino en la generación de condiciones necesarias, y ser la base para que se den nuevos escenarios en un sistema democrático y plural de gobierno⁷⁹. En esa tesitura, la

⁷⁸ Castrillón Orrego Juan, *Globalización y derechos indígenas: el caso de Colombia*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, p. 143.

⁷⁹ Alcalá, Campos, Raúl, *Pluralismo y diversidad cultural*, México, ed., UNAM, 2015, p.p. 153-154.

base de una Constitución pluralista incluyente con sociedades diversificadas, resulta trascendental para dignificar los derechos de las colectividades étnicas, redimensionando en el campo jurídico para acceder a los derechos reconocidos en la ley fundamental mexicana.

Considerando que las personas, pueblos y comunidades originarias en la nación mexicana representan un sector de la sociedad como minorías vulnerables, donde la vulneración de derechos resulta el pan de cada día al acceder a la jurisdicción del Estado. Por lo tanto, requiere de dispositivos legales para combatir la brecha de desigualdad y reducir ese abismo jurídico existente, para transformarlo en el campo de la práctica en una justicia incluyente para la población étnica, abarcando en otros rubros como la salud, educación y vivienda, que constituyen parte fundamental en el desarrollo de los pueblos y comunidades originarias.

Por otra parte, en virtud de la reforma Constitucional sobre los derechos humanos realizado el 10 de junio de 2011 en México, generó grandes expectativas a tal grado que se modificaron once artículos de la Ley fundamental mexicana, enfocado a los derechos de los pueblos y comunidades originarias, tanto en lo colectivo como en lo individual. Y con esto, dando cumplimiento a la demanda histórica de las poblaciones nativas, afianzando por lo menos en papel el fortalecimiento de ese pluriculturalismo multiétnico existente.

De los derechos humanos instaurados en la Ley fundamental mexicana en su artículo 1º, establece ciertos criterios para garantizar prerrogativas de las sociedades vulnerables, visualizando en acciones inmediatas para asegurar el acceso a las protecciones más amplias, sin tomar en consideración el estatus social, raza ni religión⁸⁰. De tal manera que, se está frente a un conjunto de preceptos constitucionales que el Estado Mexicano debe de garantizar en la práctica.

Precisamente, la nación mexicana por ser un país con sociedades pluriculturales multiétnicas, está obligada a implementar mecanismos que aseguren los derechos fundamentales, a partir de una cultura de respeto hacia los entes

⁸⁰ Cossío, José (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, Tomo I, Tirant lo Blanch, 2017, p. 48.

originarios. Este deber de cumplimiento, resulta fundamental en la garantía de los derechos individuales como los que han obtenido como miembros de una colectividad, reflejado en órganos autónomos y comunitarios, esto es, el disfrute pleno establecido dentro de sus demandas como mexicanos⁸¹.

Así mismo, la Ley fundamental mexicana por ser el documento que rige a la sociedad diversificada, ha adecuado su legislación a lo establecido en los tratados y convenios internacionales que defienden los derechos de los entes étnicos al contexto mexicano. En tal sentido, México por ser una nación pluricultural, se ha dado a la tarea de actualizar sus leyes generales orientadas a las colectividades nativas. Sin embargo, se debe de aclarar que la viabilidad de estos preceptos alcanzados, requiere de la voluntad política del Estado mexicano, que a través de sus instituciones gubernamentales, se implementen mecanismos legales para garantizar ese mínimo vital ya reconocido.

La nación mexicana apegándose a lo establecido en el ámbito internacional, la CPEUM en su artículo 2º párrafo segundo, reconoce que la Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, y que al ser los primeros habitantes de la nación mexicana, se reconocen como pueblos ancestrales descendientes de poblaciones que habitaban el país al iniciarse la colonización. Y que, en la actualidad, conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas en su ámbito de coexistencia con la sociedad mayoritaria.

Con el reconocimiento de sociedades pluriculturales en naciones como México y dentro de sus respectivas Constituciones, nos lleva a pensar en un futuro más igualitario y prometedor, en donde la convivencia de sociedades con culturas diferentes, puedan interactuar e interrelacionarse como grupos humanos portadores de tradiciones, costumbres y cultura, que a la postre, ayude en el combate a la discriminación y racismo generada hacia estos pueblos y comunidades originarias.

⁸¹ _____, *Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas*, 2ª ed., México, CNDH, 2015, p. 5.

Con estas reformas a la Constitución Mexicana sobre los derechos colectivos de estas poblaciones nativas, requiere de un mayor trabajo legislativo para su garantía, pues claramente se puede visualizar que varios derechos definidos en los estándares internacionales, requieren de herramientas legales para su cumplimiento en la práctica. Ejemplo de ello se puede visualizar en juicios donde las personas, pueblos y comunidades nativas, carecen de intérpretes traductores que conozcan su cultura dentro de procesos judiciales, aunado a los medios de comunicación como su lengua nacional, para eficientar una defensa técnica adecuada, por mencionar algunas.

Por otra parte, en el artículo 2º párrafo quinto de la CPEUM describe, que los derechos de los pueblos indígenas se deben de regir bajo la libre determinación, es decir, toma de decisiones propias que atañen a su colectividad, en el ejercicio de un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. Esto es, establecer una mayor fuerza a los contenidos de los ordenamientos enfocados a los pueblos y comunidades indígenas, replicándose estas en las entidades federativas⁸².

Se entiende entonces, que los pueblos indígenas tienen la facultad y la libertad de autogobernarse en materias concernientes sobre sus asuntos internos, es decir, que surja dentro de su entorno y jurisdicción como pueblos indígenas. La autonomía versa solamente de cuestiones desde su muy particular cosmovisión y ámbito de las tradiciones culturales, sistemas normativos y de gobierno, únicamente de las cuestiones que les atañe como sociedades étnicas dentro del territorio mexicano, sin sobrepasar lo que establece la Constitución Federal.

Conviene señalar también, lo establecido en el artículo 2º apartado A fracción VIII de la Constitución Mexicana, donde hace hincapié del acceso pleno a la jurisdicción del Estado, manifestando que se debe de garantizar derechos pluriculturales en todos los juicios y procedimientos, cuando entes nativos sean o formen parte en un proceso, tanto en lo individual como colectivamente. En tal

⁸² Ibídem p. 84

sentido y de acuerdo a lo puntualizado por esta ley fundamental, se deben de valorar sus tradiciones y costumbres, y de ser necesario acceder para ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura, para garantizar una defensa técnicamente adecuada⁸³.

La garantía de los derechos pluriculturales dentro de procesos judiciales en instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia, resulta de tener personal capacitado y con conocimiento de los sistemas normativos indígenas, a fin de minimizar brechas de desigualdad en el ámbito jurídico. Para las personas, pueblos y comunidades nativas, resulta fundamental acceder a los preceptos constitucionales, pues en ello, se manifiesta el avance que ha tenido el Estado mexicano en el plano legislativo en la garantía de los derechos pluriculturales.

Por otra parte, el artículo 1º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su numeral uno, establece que dentro de la jurisdicción de estos pueblos originarios, tienen el derecho a la libre determinación, para tomar acciones que beneficien en su entorno, es decir, libremente en su condición política, desarrollo económico, social y cultural⁸⁴. Esta libre determinación entendida como autonomía, el Estado mexicano aclara y establece ciertos mecanismos restrictivos para las poblaciones étnicas, que dentro de su demanda no sea una separación del país, sino plenamente esa autonomía en el ámbito interior.

De estas manifestaciones en los ordenamientos jurídicos en México, vale la pena aclarar que existen otras leyes que reconocen preceptos constitucionales de entes étnicos, no basta con la Constitución Nacional para buscar acceder a derechos fundamentales, la existencia de leyes secundarias que velan los derechos de estas colectividades, marcan un precedente en su observancia y que pueden

⁸³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, última reforma publicada DOF 06-06-2019, recuperado 01-06-2021
https://docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/constitucion_de_los_estados_unidos_mexicanos_DOF_06-06-2019.pdf?1562950291

⁸⁴ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, recuperado 26-05-2021
https://docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_INTERNACIONAL_DERECHOS_CIVILES_POLITICOS.pdf?1550519605

marcar diferencia en cuestiones de garantías de derechos fundamentales para su cumplimiento.

En materia penal, por ejemplo, cuando una persona de origen indígena sea parte de un proceso, y requieran una asesoría técnica, adecuada, especializada y profesionalizada, se le debe de brindar esas especificidades especiales que contempla la Constitución nacional. Es decir, se le debe de garantizar en la conducción en su propio idioma o bien a través de intérpretes traductores que conozcan su cultura y lengua dentro de un juicio, el Estado debe proveer de este derecho fundamental.

Concretizando lo anterior, el artículo 45 del Código Nacional de Procedimientos Penales en su párrafo sexto puntualiza, que cuando una persona sea de origen indígena, se le debe de nombrar un intérprete que tenga conocimiento de una lengua nacional y cultura, aun cuando hable o entienda el castellano, si así lo solicita⁸⁵. El poder comunicarse en la lengua castellana de manera clara, no lo exime de solicitar un defensor público para su defensa, pues es un derecho reconocido y que el Estado tiene el deber y la obligación de proporcionar si así lo manifiesta en su derecho como ente originario.

López Bárcenas manifiesta que, de estas particularidades que contempla la Constitución mexicana para "... la doctrina jurídica se entiende por formalidades esenciales del procedimiento de las condiciones necesarias para la validez de un acto judicial, que abarca: el derecho de la persona que se va a juzgar para que se defienda, lo que incluye que se le notifique de la demanda en su contra, aportando pruebas en su descargo, entre otros...".⁸⁶. De esta situación, la ley prevé requisitos para que las autoridades estatales garanticen, los derechos humanos de las personas originarias, como lo marca la Ley fundamental mexicana.

⁸⁵ Código Nacional de Procedimientos Penales, última reforma publicada DOF 19-02-2021, recuperado 28-05-2021.

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf

⁸⁶ López, Bárcenas, Francisco, *La diversidad Mutilada, de los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Estado de Oaxaca*, México, UNAM, 2009, P. 154.

Por otro lado, las 100 reglas de Brasilia, en la Sección 4ª de este documento, refiere del reconocimiento de los procedimientos y los requerimientos procesales, en el sentido de facilitar el acceso a la justicia de las personas o grupos en condición de vulnerabilidad, y que esto pueda generar violaciones a sus derechos fundamentales, adoptando dispositivos de organización y de mandato judicial que resulten conducentes en su demanda⁸⁷. En el mismo sentido se manifiesta en la exaltación y en la necesidad de garantizar una asistencia técnica, jurídica, pertinente, de calidad y especializada, conforme a derecho, en el entendido de promover instrumentos destinados al control de la calidad de lo apoyado.

Como consecuencia del estado pluricultural multiétnico que existe en México, la coexistencia de normas jurídicas abre un camino en la generación de un mecanismo que pueda ser viable. En ese aspecto, garantizar la aplicación de un sistema dual de normativas desde las diferencias y maneras de organizar la vida comunitaria y la del Estado, no son sino muestras de que las normas del estado y las normas de los pueblos y comunidades originarias, pueden transitar de la mano sin alterar el orden de convivencia de sociedades diversificadas.

Conviene subrayar, que las relaciones interculturales “...se refieren a la interacción de una forma horizontal y sinergia entre grupos y personas que pertenecen a culturas distintas, basados en el respeto y la igualdad y presupone una comunicación comprensiva y un proceso de enriquecimiento mutuo entre distintas culturas que conviven en un mismo espacio...”⁸⁸. Esto es, que la interculturalidad parta del respeto y el reconocimiento de las diferencias y coincidencias de estos pueblos originarios.

De este contexto de universalidad, para las personas indígenas como entes del sistema político, jurídico y pluricultural, a nivel internacional han ido posicionándose en las agendas de las organizaciones globales, con la finalidad de

⁸⁷ XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, “100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”. Consultado el 21-05-2023. Recuperado en la página electrónica:

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/DH091.pdf>

⁸⁸ “Diálogo Intercultural y Proceso Legislativo para el ejercicio de los Derechos Indígenas en México”, Cámara de Diputados, Estados Unidos Mexicanos, México, año 4/2015, núm. 49, p. 5.

tratar temas relacionados respecto a los derechos colectivos de estas sociedades vulnerables. Dentro de las instituciones de cada país, los entes nativos deben de tener participación en temas que atañen de su interés, presentando argumentos para alcanzar un mayor bienestar dentro de su ámbito territorial y jurisdicción como poblaciones originarias.

El Convenio 169 de la OIT en su artículo 7º numeral 2, establece que “...el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y de nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan...⁸⁹”. El Estado a través de sus órganos gubernamentales, debe promover mecanismos legales en la generación de condiciones adecuadas para el acceso a las prerrogativas de las sociedades minoritarias.

Considerando que, la problemática de los pueblos y comunidades originarias, no se suscita en exclusiva por el conjunto de carencias de orden material que los golpea profundamente, ni por su ligadura con el aspecto jurídico, económico, social y cultural, del cual parecieran distanciarse. El argumento es más complejo, se trata pues, de la sobrevivencia de los grupos étnicos que reclaman una identidad propia, a partir de la existencia de una pluriculturalidad multiétnica, en donde se define esa relación con el resto de la sociedad dominante.

Estas sociedades pluriculturales, por su estado de vulnerabilidad frente a otros grupos sociales, han padecido discriminación y racismo aunado a ser vencidas, dominadas, explotadas y subordinadas; no se les ha dado ese lugar que históricamente han demandado. Este panorama se ve agudizado con la violación de los derechos étnicos al acceder a la jurisdicción del Estado en un contexto diferenciado, que en efecto resulta ser parte de un largo y extendido hábito colectivo en las instituciones gubernamentales.

⁸⁹ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Convenio 169 de la OIT, 2º reimp., México, CNDH, 2016, p. 12.

Por estas razones, se propone hacer una distinción especial a los diferentes grupos humanos y las relaciones que se entrelazan centralizando en la vida política, económica, social, jurídica y cultural de los países americanos con población originaria. Sin duda, las relaciones entre sociedades diversas surgen de la interacción que se presenta en el ámbito de la política y que tiene que ver con el ejercicio del poder y las formas de organización y movilización de los actores políticos y económicos.

Por otra parte, el reconocimiento de derechos colectivos de entes originarios en naciones con población étnica, genera cierta incertidumbre en una parte de la sociedad dominante, pues se tiene el dogma de que al darle cabida al reconocimiento de estos preceptos, se retrasa el avance y desarrollo de aquella nación. Sin duda, esta creencia vulnera los derechos humanos de estas sociedades pluriculturales multiétnicas, generando discriminación, racismo, clasismo y menosprecio hacia estas colectividades.

Con este panorama, el Estado debe de promover leyes acordes con la realidad en que viven las sociedades pluriculturales, partiendo de mecanismos con tratos especiales para que los entes originarios alcancen una igualdad real de derechos y de respeto. Pues lo que se busca es garantizar derechos colectivos de las minorías étnicas, sobre todo, en la preservación de tradiciones, usos y costumbres como sinónimo de identidad.

b) Colombia

Tratar de explicar los procesos socio-jurídicos y políticos, que ha llevado a Colombia a reconocer los derechos de los pueblos y comunidades indígenas como sujetos de derecho, puede representar un camino para garantizar en la praxis la utopía de justicia de estas poblaciones originarias. Esto es, que cada ciudadano de origen indígena, acceda a las prerrogativas establecidas en la ley fundamental de esta nación, manifestando en la garantía de los derechos humanos de estas poblaciones minoritarias.

A pesar de que Colombia es uno de los países a nivel internacional, con una minoría de habitantes con población originaria, ha sabido darles un lugar a los entes étnicos, reafirmando derechos colectivos en la Constitución Nacional de 1991. A partir del año de 1991, fue que se le dio a rango constitucional este hecho histórico, en donde se facilitó este reconocimiento para estas sociedades minoritarias en dicho documento, tomando en consideración que solamente el 2% de la población son indígenas⁹⁰.

El reconocimiento de derechos humanos de las poblaciones nativas en la Constitución Colombiana y en documentos internacionales, busca consolidar y hacer efectiva en la protección de preceptos pluriculturales, de manera especial las prerrogativas de carácter social. A pesar de los esfuerzos y la toma de conciencia por lograr el respeto de los derechos de las personas indígenas, en la actualidad estas sociedades minoritarias se encuentran sufriendo las más terribles violaciones, y en muchas ocasiones, proferidas por las propias instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia.

Por otra parte, en el ámbito estrictamente jurídico los derechos humanos como todos los derechos, constituyen situaciones jurídicas de poder que manifiestan las personas por el simple hecho de ser seres humanos. De tal manera que debe recordarse que, en toda sociedad, todos los sujetos, siempre interrelacionados entre sí, generalmente están en dos tipos de situaciones jurídicas: situaciones jurídicas de poder o situaciones jurídicas del deber.

El paso de un Estado monocultural a una sociedad pluricultural multiétnica, es un fiel reflejo de las luchas sociales emprendidas por las minorías étnicas en un contexto actualizado, de esto se puede constatar en la Constitución Nacional de Colombia, estableciendo en su artículo 7º la existencia de una diversidad cultural,

⁹⁰ Castrillón, Orrego, Juan, *Globalización y Derechos Indígenas: el caso de Colombia*, México, UNAM, 2006, p. 19.

donde el Estado reconoce y brinda protección de derechos, a esta pluralidad cultural de la nación Colombiana⁹¹.

En tanto los entes originarios, al ser portadores de una riqueza cultural invaluable, el Estado ha dado cabida al reconocimiento de los derechos de las colectividades étnicas en la Constitución Colombiana, de tal manera que los identifica de otros grupos sociales existentes. En esa tesitura, el Estado busca generar un espacio de respeto trascendiendo el valor histórico que se les da, a partir de la necesidad de construir puentes entre sociedades minoritarias y el gobierno mismo.

Así mismo, "...Colombia ratificó el Convenio 107 en 1969 y desde ese momento le concedió la jurisdicción a la OIT para que evaluara sus decisiones y acciones acerca de los pueblos indígenas que habitan en su territorio..."⁹². El avance a pasos agigantados en esta nación sobre derechos culturales, ha sido un parámetro para otros países con población indígena, manifiesten un real reconocimiento de preceptos constitucionales de las personas, pueblos y comunidades nativas.

Los constituyentes de México y Colombia parten de estos hechos empíricamente demostrables, para después definir un nuevo derrotero, un nuevo pacto que garantice el respeto de derechos pluriculturales multiétnicas, la cual se puede expresar constitucionalmente en dos aspectos; primero la búsqueda de la igualdad real para que todas las naciones tengan opciones de alcanzar el acceso a la justicia; y segundo, la exploración de las diferencias valiosas para que estas sean protegidas y valoradas cuando los grupos las reclamen.

La garantía de derechos indígenas representa parte fundamental en la comunicación de los entes originarios, por ello, la Constitución Colombiana en su artículo 10^o, ha establecido que las lenguas habladas por los habitantes originarios

⁹¹ ____ Constitución Política de Colombia, Colombia, Instituto de Estudios del Ministerio Público, 2020, p. 28.

⁹² *Ibíd*em, p. 146.

de esta nación son lenguas oficiales dentro de sus territorios⁹³. Sin duda, representa el medio de comunicación válido de las poblaciones rurales dentro de su entorno de convivencia.

Para Federico Navarrete dice que "...explorar la compleja dinámica de las relaciones interétnicas en los Estados-nación americanos es otra manera de entender su participación en los procesos más amplios que han conformado su historia, tanto dentro como fuera de sus siempre cambiantes fronteras"⁹⁴. Desde esta óptica, la pluralidad de los pueblos nativos se muestra especialmente en la manera en que, cada país se configuran las diferencias culturales y pluriétnicas de estos grupos humanos.

En este realismo de sociedades desiguales, a pesar de la existencia de principios básicos como la universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, las demandas de las colectividades originarias han sido poco escuchadas y solventadas en el campo de acción. Aunque se ha tenido un avance muy significativo respecto al reconocimiento de los derechos étnicos en Constituciones, no basta, pues en la praxis estos derechos pluriculturales multiétnicos no se han visto reflejados de mayores beneficios.

c) Bolivia.

Bolivia ha comenzado en la construcción de una nueva Constitución, a partir de una realidad de derechos, libertades y poderes, un tiempo en que la Constitución Política del Estado Boliviano y el constitucionalismo pasan de la interpretación a la acción, del conformismo general a la rebelión social emancipadora, de sociedades diversificadas en la opresión, a la acción libertaria. La finalidad de alcanzar la utopía

⁹³ Constitución Política de Colombia, Colombia, Instituto de Estudios del Ministerio Público... p. 29.

⁹⁴ Navarrete Federico, "Hacia otra Historia de América. Nuevas miradas sobre el cambio cultural y las relaciones interétnicas", Instituto de Investigaciones Históricas, México, Serie Antropológicas, núm. 22, 2015, p. 18. https://www.historicas.unam.mx/hoha003_cambio PDF consultado 06-05-2021.

de un estado de derecho más igualitario, más humanitario con el objetivo de dar cumplimiento a los preceptos constitucionales.

En Bolivia se está viviendo un tiempo político emancipatorio por el desafío de crear derecho desde el ámbito de la realidad de las sociedades pluriculturales existentes y no al revés, comprender que los saberes ajenos tienen sus propios ámbitos de validez, que también son muy suyos. En tal sentido, la ley por sí sola no cambia esa realidad que se tiene, pero es una poderosa ayuda para la transformación de una sociedad diversificada para su transformación, en beneficio de la dignidad humana.

La nueva Constitución Política del Estado de Bolivia, promulgada el 25 de febrero de 2009, puede identificarse como un documento que tiene su fundamento filosófico en la descolonización, como base fundamental en la construcción de un nuevo Estado pluricultural multiétnico. Esto es, la descolonización es una rectificación política para superar la colonialidad, en otras palabras, es quitarse el yugo que los aprisiona como pueblos ancestrales, y de las diferencias formas de discriminación que han sufrido los pueblos indígenas a lo largo del proceso de invasión española⁹⁵.

De lo anterior, se puede entender que la colonialidad se describe en un primer momento la categorización en el ámbito social, impuesta por el país conquistador a partir de elementos raciales o pertenencias étnicas. Ello significa que, para acceder a ciertos derechos o beneficios en torno a una sociedad, se toma en consideración el color de piel blanca del ente, detentar un apellido o pertenecer a un linaje de ascendencia española o extranjera.

Para la Constitución Política del Estado Boliviano sintetiza el programa de Estado en este siglo XXI, definiendo con nuevos paradigmas a la nueva organización territorial, ordenando las formas desde un ámbito que privilegia al ser humano en su dimensión individual y colectivo, sobre todo, de protección estatal en

⁹⁵ Vicepresidencia del Estado Plurinominal de Bolivia, *Mirador Nuevo texto Constitucional, Bolivia, Universidad Mayor de San Andrés*, 2010, p. 242.

el aspecto cultural y política de los pueblos y comunidades originarias. Conforme a esto, es sumamente importante desmenuzar el artículo en comento para tener claridad de lo que establece este documento.

La Constitución de Bolivia, sienta bases muy sólidos para el reconocimiento de un estado pluricultural multiétnico estableciendo en su artículo 1º, que la “...naturaleza de un Estado unitario social de derecho plurinacional comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país...”⁹⁶.

Para el Estado Boliviano, en un intento por establecer una Constitución inclusiva y plural, con elementos para construir una nueva visión jurídica con el fin de alcanzar la igualdad de derechos ante las instituciones de gobierno, plasma en su Ley fundamental derechos sociales tomando en consideración a la diversidad de pueblos y comunidades pluriculturales con visiones y prácticas propias, sin que esto represente negar los avances del proceso de la modernidad, postulando un nuevo entronque desde la colectividad.

Se entiende entonces que en Bolivia existe un Estado plurinacional reflejado en una diversidad de grupos indígenas, en donde se rigen bajo sistemas normativos propios como pueblos originarios conformados por campesinos y obreros, dentro de la cual mantienen costumbres, tradiciones, economías, medicina tradicional, educación y reproducción cultural. En tal sentido, la misión de esta Constitución Boliviana es construir una sociedad igualitaria, con justicia social para alcanzar el bien común de esta sociedad, a partir de la autonomía.

Contrario a lo que el Estado mexicano había realizado respecto al reconocimiento de los derechos de las colectividades originarias en su Constitución Nacional, donde se buscaba que los pueblos nativos se mexicanizaran, es decir,

⁹⁶ Chivi Vargas, Idòn, “Constitucionalismo Emancipatorio desarrollo normativo y jurisdicción Indígena”, en Chivi Vargas, Idòn (coord.), *Nueva Constitución Política del Estado, Conceptos Elementales para su desarrollo normativo*, Bolivia, Vicepresidencia del Estado Plurinominal, 2010, p. 77.

dejar las costumbres culturales para acceder a la jurisdicción del Estado. Para el gobierno Boliviano, el replanteamiento jurídico que hace desde una perspectiva de respeto a los derechos humanos, le da un enfoque pluricultural multiétnico, con visión de futuro con una sociedad diversificada.

No se puede conformar una Constitución pluralista como lo establece Zagrebelsky, si hay un grueso de la población dominante que se antepone a los derechos individuales antes que los colectivos. La coexistencia de valores culturales y jurídicos basado en principios sobre la que hoy se debe de fundamentar una Constitución, es no renunciar a sus cometidos de unidad e integración y al mismo tiempo no hacerse incompatible con su base material pluralista, esto es, que se debe de mantener una compatibilidad con aquellas sociedades en donde se convivirá⁹⁷.

La asunción de un pluralismo en una Constitución, debe ser simplemente una solución a la problemática que se suscita entre sociedades pluriculturales de una nación. En tal sentido, en este documento debe converger una transformación de fondo para alcanzar el tan anhelado acceso a la justicia para las colectividades pluriculturales multiétnicas, y dejar construida un pluralismo de ideas democratizadoras de cualquier dejo de imposición por la fuerza.

Por otra parte, los sistemas jurídicos indígenas conocidos como Derecho Consuetudinario, no han alcanzado a implementarse del todo en su aplicación en naciones con población indígena, esto ha generado que persista la discriminación y marginación de la cual han sido objeto a lo largo de la historia por parte del Estado. En esa tesitura, estos sistemas refuerzan la ideología de la comunidad y procuran mantener la unidad colectiva de la población nativa, como parte fundamental en las prácticas consuetudinarias para seguir subsistiendo ante los embates de las legislaciones del Estado.

Cabe puntualizar que el derecho consuetudinario, es un sistema normativo socialmente reconocido por la costumbre y no por la ley escrita, Bucheli Hurtado,

⁹⁷ Óp. cit. p. 14.

retoma las palabras de Stavenhagen y dice que, "...el Derecho Consuetudinario Indígena se considera como una parte integral de la estructura social y cultural de un pueblo. Junto con su lengua nacional, el derecho consuetudinario constituye un elemento básico de la identidad étnica de un pueblo, nación o comunidad..."⁹⁸.

La Constitución Boliviana en las últimas décadas ha tratado de buscar los medios necesarios para establecer esa interconectividad, a propósito de un Estado plurinacional existente, de que la cultura representa para las comunidades parte importante sobre el desenvolvimiento de ellas. Sin duda, estos mecanismos de comunicación entre sociedades pluriculturales, se pueden traducir en la praxis a través de la educación, música, literatura y el arte entre otras actividades.

En ese marco de realidades, tanto la Ley fundamental mexicana como la Constitución plurinacional Boliviana, encuentran un punto de coincidencia en la búsqueda de garantizar preceptos fundamentales, a partir de la libre determinación y la autonomía de sus pueblos originarios. Esto no quiere decir, que las poblaciones indígenas tratan de independizarse o separarse del Estado nacional, solamente tratan de proteger sus culturas ancestrales a partir de una autonomía y libertad de decisión que les compete como pueblos originarios.

Precisamente esa libertad de decisión y libre pensamiento de estas sociedades diversas, consiste en su derecho y facultad al autogobierno, a manifestar su propia cultura, al reconocimiento de sus instituciones y a la consolidación de sus entidades territoriales, esto lo ha retomado y plasmado de manera puntual el Estado Sudamericano para establecerlas en el artículo 2º de la Constitución del Estado de Bolivia⁹⁹.

⁹⁸ Bucheli Hurtado, Carla, *Justicia Indígena y Jurisdicción Ordinaria, Un paso al verdadero pluralismo jurídico*, Alemania, ed., Verlag, 2016, p. 14.

⁹⁹ Constitución Política del Estado (CPE) - Bolivia - InfoLeyes ...

En efecto el contexto referido del Estado Boliviano, se ha decidido resolver la crisis por los cauces democráticos y en el marco de un Estado constitucional de derecho, haciendo ejercicio de un poder constituyente reformador, con la finalidad de adoptar un nuevo pacto social y político de inclusión que superando la exclusión y marginación de sectores sociales, permite fijar las normas básicas de convivencia pacífica y construcción democrática de una nueva sociedad a partir de la pluriculturalidad multiétnica.

No se puede hablar de un Estado plurinacional, sino se toma en consideración y se reconoce los idiomas existentes dentro de un territorio como el Boliviano, el derecho de comunicarse en su propia lengua dentro de la Constitución de esta nación, lo insta en el artículo 8º fracción segunda, que dice a la letra "... el Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural, como el ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), suma qamaña (vivir bien), ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble)...¹⁰⁰.

Es evidente, que el medio por el cual se comunican en su entorno de convivencia, representa parte fundamental de los pueblos y comunidades indígenas en su quehacer cotidiano, sobre todo, en su desarrollo, economía, educación, y tradiciones culturales. Lo mismo ocurre en el ámbito jurídico de las poblaciones originarias, debe de coexistir una sistemática adecuada que respete los derechos pluriculturales a partir de la aplicación de un sistema dual de normas para alcanzar en el acceso a la justicia y la igualdad ante la ley como colectividades étnicas.

La observancia que se hace, más allá de la igualdad de jerarquías de la jurisdicción indígena en relación a la ordinaria, la Constitución boliviana prevé que los pueblos y comunidades nativas conformados por campesinos, obreros y demás sociedades vulnerables gozan del derecho a que sus instituciones sean parte de la

¹⁰⁰ Óp. Cit. p. 82.

estructura general del Estado como lo establece el artículo 30 fracción II numeral cinco¹⁰¹.

En ese mismo orden de ideas, el artículo 30º fracción II, numeral catorce de la Constitución Pluricultural de Bolivia, establece que como pueblos y comunidades indígenas dentro del territorio nacional, tienen el derecho de accionar sus propios sistemas normativos y jurídicos, así como los políticos, económicos acorde a su cosmovisión como sociedades pluriculturales multiétnicas¹⁰².

Para la construcción de un estado de bienestar y consolidación del Estado plurinominal, son fundamentales los principios de pluralismo jurídico unidad complementariedad, reciprocidad, equidad, solidaridad y el principio moral y ético para terminar con todo tipo de violaciones a los derechos humanos de las personas de origen indígena. En esa tesitura, se entiende que el pluralismo jurídico es la coexistencia de sistemas jurídicos indígenas originarios y el sistema occidental (dualismo jurídico) en un plano de igualdad, respeto y coordinación.

Dada la particularidad de sociedades que existen en naciones con población indígena, Melgarito Alma, recoge las palabras de Kelsen en donde establece que "...puede darse el caso de que existan y se relacionan dos sistemas jurídicos válidos, toda vez que son eficaces, distintos uno del otro. Para este caso, ese principio de eficacia o efectividad puede constituir la norma fundamental de ambos sistemas normativos..."¹⁰³.

¹⁰¹ Óp. Cit. Constitución Política del Estado (CPE) - Bolivia - InfoLeyes ...

<https://www.oas.org> › esp › constitucion_bolivia PDF

¹⁰² Óp. Cit. Constitución Política del Estado (CPE) - Bolivia - InfoLeyes ...

<https://www.oas.org> › esp › constitucion_bolivia PDF

¹⁰³ Melgarito, Alma, "Pluralismo jurídico: la realidad oculta: análisis crítico-semiológico de la relación estado-pueblos indígenas", 2015, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado el 02-06-2021. http://biblioteca.clacso.edu.ar/Mexico/ceiich-unam/20170426031026/pdf_1266.pdf

Para el Estado nacional de Bolivia, resulta fundamental la aplicación de un sistema dual de normativas para alcanzar ese mínimo vital que demandan las personas, pueblos y comunidades originarias, que como sociedades diversificadas requiere la población nativa para coexistir dentro de su entorno de convivencia como seres humanos.

Si dialogamos a través del dualismo jurídico, se entiende entonces que en el campo de la praxis, dos sistemas normativos vigentes conviven y coexisten en un espacio y territorio determinado, no se puede dejar fuera en la constatación de esta realidad jurídica que acontece en Bolivia, pues este ejemplo se puede concebir y confirmar en el Estado Boliviano, donde convergen sociedades pluriculturales dentro de un territorio, esto es, existen pueblos y comunidades indígenas con un sistema jurídico basado en usos y costumbres conocido como Derecho Consuetudinario, y por la otra parte, las normas del Estado denominado Derecho Positivo.

Desde esta óptica, el sistema jurídico indígena incluye toda la progresión de avanzada sobre derechos protegidos o regulados dentro de sus leyes y todas las formas de organización social, política, económica y religiosa. En efecto, es un conjunto de normas jurídicas que se dan de manera oral dentro de su jurisdicción indígena, de carácter consuetudinario que los pueblos y las comunidades indígenas reconocen como válidas y utilizan para regular sus actos públicos en el ámbito interno, donde sus autoridades comunitarias aplican para la resolución de conflictos¹⁰⁴.

Así pues, los sistemas normativos indígenas reúnen especificidades y características que se distinguen de cualquier otro, puesto que las prácticas cotidianas son producto de usos y costumbres, dentro del ámbito comunal de estas poblaciones originarias, y que estos métodos ancestrales se adquieren de generación en generación. Entendido también, como una especie de sedimentación

¹⁰⁴ Bustillo, Marín, Roselía, Derechos Políticos y Sistemas normativos Indígenas caso Oaxaca, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2016, p. 69.

híbrida de instituciones y prácticas heredadas de la época colonial, y transformadas a lo largo de toda la historia.

El reconocimiento del trabajo realizado en el ámbito legislativo por parte del Estado Boliviano, resulta fundamental para garantizar derechos Constitucionales, y en ese entendido, el avance de la codificación de los derechos de estas sociedades minoritarias. No cabe duda que esta nación ha evolucionado hacia nuevos mecanismos de respeto a los derechos colectivos, tanto en el ámbito social como en el campo jurídico, esto en aras de hacer frente a realidades y contextos desiguales para alcanzar la igualdad de sociedades pluriculturales.

En tanto, los derechos de los pueblos originarios han generado que los gobiernos de países con población nativa, busquen mecanismos de acceso en la garantía de preceptos enfocados en la solución de la problemática social, política, ideológica y cultural de los pueblos indígenas, sobre todo en naciones como México, Colombia y Bolivia. Sin duda, el centro del argumento radica en los múltiples compromisos adquiridos y establecidos por los actores jurídicos de diversa índole, es decir, los tratados y convenios internacionales, que a la fecha no han podido satisfacer del todo las demandas de estas colectividades originarias.

Esto quiere decir que, como meta, estos Estados se comprometen a elaborar y aplicar mecanismos diferenciados, para que la gente que se encuentra en desigualdad de condiciones, pueda acceder a la salud, a la educación y a la justicia, y disponer de ambientes acordes en su entorno, por ejemplo, logren efectivamente tener oportunidades. Pero también, realizar dispositivos que generen las condiciones culturales para proteger las expresiones distintas de modos de vida alternativas.

En tal sentido, México, Colombia y Bolivia han trabajado en sus respectivas Constituciones Nacionales, realizando reformas de avanzada respecto a los derechos colectivos y culturales, esto con la finalidad de garantizar estos preceptos en busca de mayores beneficios para estas poblaciones pluriculturales. Sin duda, se debe de tomar como referencia a Colombia que, sin tener una población indígena

muy importante, ha propiciado un cambio muy importante en su Constitución y en donde ha sabido legislar leyes de acuerdo con la realidad que viven en la relación de los derechos pluriculturales de estos pueblos y comunidades originarias.

CAPÍTULO TERCERO

EL NEOCONSTITUCIONALISMO, UNA PERSPECTIVA DESDE LOS PUEBLOS INDÍGENAS EN MÉXICO

3. Algunas puntualizaciones y precisiones metodológicas de Investigación

Para graduarse los estudiantes de un posgrado, deben de producir un trabajo académico de calidad, apegados a las normativas y reglamentaciones específicas que cada institución educativa establezca para cumplir con lo mandatado, la cual son emanadas de cada facultad en donde se realiza. Una tesis en Ciencias del Derecho, debe exponer una habilidad en el manejo conceptual y metodológico correspondiente al estado actual de los conocimientos jurídicos en la o las disciplinas analizadas.

El derecho como parte integrante de las ciencias sociales, que estudia los hechos, procesos y grupos en los que participa el hombre en sociedad, tiene su característica como el más importante al método científico que le mandata a una delimitación de su objeto de estudio. En ese sentido, el cuerpo de esta tesis de derecho no son únicamente las fuentes formales del derecho como son la Constitución, la ley, los decretos, los reglamentos, las resoluciones, la jurisprudencia, la costumbre, los actos jurídicos, y los principios generales del derecho, sino también otras fuentes del derecho, como son las normas naturales y consuetudinarias.

El derecho no es únicamente norma, también hay realidades sociales que operan y que precisan la eficacia de esas normas sobre los diferentes actores sociales a los que van destinados. En un primer momento, reside en optar por el tema y el tipo de investigación a realizar, luego se elige el método adecuado que servirá de guía en la concreción de procedimientos específicos, que permitirá encarar un proyecto de investigación, tales como la redacción de ideas así como análisis de los datos obtenidos.

La metodología en la investigación en el ámbito jurídico, debe encaminarse para complementar y ofrecer a todos los profesionales del derecho, una orientación

hacia la necesidad de caracterizar y definir métodos y técnicas, como la interpretación y análisis; estas herramientas propicias para la práctica del derecho, deben de acercar a aquellas sociedades en la garantía de una asistencia jurídica pertinente y técnicamente adecuada. En tal sentido, a través del quehacer investigativo estaremos impulsando en nuestro país a una mejor aplicación de una justicia social y al progreso de las ciencias jurídicas.

La importancia del conocimiento y aplicación de los métodos y técnicas de investigación en el campo del derecho, reside en el interés de la obtención de los instrumentos precisos y adecuados, para el desempeño eficaz en el ejercicio de la investigación científica. Esto quiere decir, que la utilización de herramientas adecuadas en la producción de un trabajo de calidad se debe de ver reflejado en el campo de la praxis, y estas a la vez puedan generar cambios en la mejora de las sociedades pluriculturales.

En este capítulo tercero de esta tesis Doctoral en Ciencias del Derecho, se hará algunas puntualizaciones inherentes al protocolo de investigación, tales como las herramientas necesarias para la construcción del argumento escrito, como son las técnicas enfoques y métodos de investigación utilizado. En tal sentido, este trabajo debe de analizar a profundidad la problemática planteada, esto para alcanzar una claridad en el mismo, la cual habrá de desarrollarse para obtener los parámetros proyectados.

En esta tesis se parte con la formulación de una pregunta de investigación: ¿Cuál ha sido la incidencia que ha tenido el neoconstitucionalismo en la exigibilidad y justiciabilidad de los derechos indígenas en México? Una respuesta previa puede darse en el sentido de que se ha producido un reconocimiento formal en la ley fundamental mexicana los derechos de las personas pueblos y comunidades nativas, la cual, ha establecido mecanismos y procedimientos para hacerlos exigibles y justiciables, es decir, posibles de alcanzar su cumplimiento.

Este trabajo de investigación está diseñado bajo el planteamiento metodológico del enfoque cualitativo, puesto que este reúne las características y necesidades que requiere este trabajo, la cual cumple con las expectativas

planteadas y se adapta mejor a la investigación. En tal sentido, el objeto debe ser promover y permitir su avance, para propiciar su uso como regla de convivencia en el campo de la praxis, pero al mismo tiempo como motor de cambio y modernidad social en sociedades pluriculturales.

Para Strauss y Corbin, la investigación cualitativa establece lo siguiente:

...la investigación cualitativa entendemos cualquier tipo de investigación que produce resultados a los que no se ha llegado por procedimientos estadísticos y otro tipo de cuantificación. Puede referirse a investigaciones acerca de la vida de las personas, historias, comportamientos, y también al funcionamiento organizativo, movimientos sociales o relaciones e interacciones. Algunos de los datos pueden ser cuantificados pero el análisis en sí mismo es cualitativo...¹⁰⁵.

Al allegarse de este enfoque denominado cualitativo, en ella se recurrirá a la recolección y análisis de los datos para perfeccionar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación. Sin duda, deberá ser una vía adecuada para investigar sin mediciones numerarias, tomando encuestas, entrevistas, descripciones, puntos de vista de los investigadores, reconstrucciones de los hechos, pues lo que se pretende es responder a la pregunta de investigación.

En tanto, para Muñoz Rocha respecto a la investigación cualitativa lo define de la siguiente manera:

...como una investigación donde la recolección de datos no demanda su medición numérica. La actividad indagatoria se centra en los hechos y su interpretación. Podemos decir que se encuentra literalmente cercana a la investigación documental en el sentido de que la revisión de la literatura se realiza de modo permanente; es útil para plantear el problema y elaborar el reporte de la investigación...¹⁰⁶.

De las opiniones vertidas, se reafirma que la investigación cualitativa se basa en muestras poblacionales y mediante ellas, se puede entender y comprender del

¹⁰⁵ Strauss, Anselm y Corbin Juliet, *Bases de la Investigación Cualitativa. Técnicas y procedimientos para desarrollar la teoría fundamentada*, Colombia, Universidad de Antioquia, 2002, pp. 19-20.

¹⁰⁶ Muñoz Rocha, Carlos, *Metodología de la Investigación*, México, Progreso, Universidad de Oxford, 2015, (9.6.2), p 145.

por qué y cómo es o se deciden las prácticas culturales de un grupo humano. Indiscutiblemente que el investigador busca describir conductas de individuos, grupos o colectividades, en un campo de realidades y sucesos que acontecen en el entorno de convivencia y comportamientos sociales.

El enfoque cualitativo, generalmente se esgrime en un primer orden para descubrir preguntas de investigación, mayormente se basa en métodos de recolección de datos sin medición numeraria, como las observaciones y las descripciones. En una gran mayoría de ocasiones, las preguntas e hipótesis surgen como parte del proceso de investigación y éste es flexible, y se mueve entre los eventos y su interpretación, entre las respuestas y el desarrollo de las teorías.

El propósito de esta metodología consiste en reconstruir la realidad, tal y como la observan los autores de un sistema social que ha sido previamente definido. En términos generales, los estudios cualitativos involucran la recolección de datos utilizando técnicas que no pretenden medir ni asociar las mediciones con números, tales como observación no estructurada, entrevista abiertas, revisión de documentos, discusión en grupo evaluación de experiencias personales, inspección de historias de vida, análisis semántico y de discursos cotidianos, interacción con grupos o comunidades e introspección.

a) Tipo de Estudio

Para la realización de este trabajo, estipulamos particularmente un modelo de investigación encuadrado en el paradigma cualitativo, en el entendido que existen varios tipos de estudios para su obtención. Haciendo un estudio de la profundidad que tiene la investigación utilizamos el análisis, el cual pretende desarrollar el entramado de la violación de los derechos fundamentales, de entes de origen indígena, presentando el proceso para constituir y analizar una gran cantidad de información relativa a agentes sociales y culturales en México.

En este trabajo de investigación el método analítico, representa parte fundamental en el entendido de que este método se ilustra como la desintegración de un fenómeno en sus elementos constitutivos, pues para este trabajo ha sido uno

de los saberes más utilizados a lo largo de la vida humana para acceder al conocimiento de las diversas facetas de la realidad. En el entendido que la primera tarea de un investigador es conocer la documentación sobre el problema que está desarrollando; por ello una fase fundamental en toda Investigación es el análisis de los documentos referentes al tema estudiado.

Para Zenteno Trejo y Osorio Sánchez el método analítico "...consiste en la descomposición de un objeto o problema en cada una de sus partes o elementos constitutivos para estudiarlos separadamente..."¹⁰⁷. En tanto que Lopera Echavarría establece que el "...análisis en su significado más amplio se concibe como la disolución, y disgregación de un todo en partes iguales, precisado como desenlazar, desordenar, deshacer, de allí que se entienda como distinción y separación de las partes de un todo para conocer sus principios o elementos..."¹⁰⁸.

Entonces el objetivo fundamental es conocer la realidad mediante el proceso del entendimiento humano, pues es claro que estos procedimientos analíticos precisan de su complemento para su disolución en un todo, es decir, en sus partes a través de un proceso de abstracción por el cual se aíslan las partes, las cuales una vez analizadas se reconstruyen en el todo.

Por otra parte, el método histórico permite analizar la evolución de la teoría y de sistemas jurídicos a través del tiempo, con el estudio de documentos plasmados o ya elaborados. De esto, Delgadina Valenzuela establece que este método es "...el estudio que se puede hacer al interior de los sistemas jurídicos, analizando aquellos que tuvieron vigencia en épocas pasadas..."¹⁰⁹. Es decir, servirá para mejorar y perfeccionar los fallos que se tuvo en su momento, adecuándose a la realidad jurídica actual.

¹⁰⁷ Zenteno Trejo Blanca y Osorio Sánchez Armando, *Elementos para el diseño de Investigaciones Jurídicas. Una Perspectiva multidimensional*, México, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 2015, p. 115.

¹⁰⁸ Lopera Echavarría, et. al., "El Método analítico como Método natural", *Nómadas Critical Journal of Social and Juridical Sciences*, Colombia, Vol. 25, núm. 1, enero-junio, 2010, p. 3. Recuperado 16-11-2021. <https://www.redalyc.org/pdf/181/18112179017.pdf>

¹⁰⁹ Valenzuela Reyes, M. Delgadina, *Métodos y Técnicas de Investigación*, México, Porrúa, UAS, 2015, p. 92.

El propósito de este capítulo, es analizar cómo el neoconstitucionalismo asume el reto de la garantía de los derechos humanos, especialmente de personas de origen indígena en México, teniendo en cuenta que la finalidad del proyecto es lograr un estatus formal de reconocimiento de derechos fundamentales en la Constitución Mexicana. Esta preocupación gira en torno a la exigibilidad y justiciabilidad concreta de los derechos culturales, que, a través de las autoridades encargadas de la administración y procuración de justicia, corresponde esa responsabilidad para llegar a buen puerto.

3.1. El Neoconstitucionalismo y el reconocimiento de los Derechos Fundamentales de los pueblos originarios en México

Diferentes estudios han manifestado un hecho trascendental en las dinámicas y políticas sociales de naciones Latinoamericanas, pues a mediados del siglo XX, hubo un cambio significativo en el pensamiento del Estado y de proyectos en el ámbito internacional y nacional que surgieron, de pasar de una concepción liberal monista a una visión pluricultural multiétnica de nación.

En la década de 1990 y principios del siglo XXI hubo nuevas tendencias de un cambio de paradigmas respecto a una visión más humanista, en donde el enfoque de las Constituciones políticas de diversos países de Europa y de América Latina, empezó a reconocer el carácter jurídico y la obligatoriedad de éstas. En tal sentido, ya no sólo serían concebidas como un documento político de buenas intenciones de los gobernantes, sino como auténticas normativas jurídicas con un poder vinculante para los poderes públicos, así como para los particulares en el campo de la praxis¹¹⁰.

El proceso de cambio de paradigmas ha sido producto de varios elementos entre los cuales destacan; la eclosión de organizaciones indígenas y asociaciones civiles, así como la vigencia de un nuevo marco jurídico internacional de derechos sociales, es decir, de un nuevo contexto de globalización económica y política. En

¹¹⁰ Romero Martínez, Juan Manuel, *Estudios sobre la Argumentación Jurídica Principalista, Base para la toma de decisiones judiciales*, 2da. reimpresión, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017, p. 10.

ese orden, este capítulo tiene como objetivo argumentar de manera ecuánime y razonada por qué el neoconstitucionalismo es un instrumento trascendente, la cual reúne las características necesarias, en la garantía de los derechos fundamentales del hombre mediante la interpretación constitucional.

La figura del neoconstitucionalismo en el ámbito jurídico, presenta nuevos enfoques y aproximaciones de posibles soluciones, ofrece un parecido asombroso con la doctrina de los derechos naturales que históricamente fue motor fundamental del constitucionalismo. Para Prieto Sanchis en palabras de Ferrajoli "...el neoconstitucionalismo consiste en la protección de determinados derechos que hoy conocemos como fundamentales, derechos que son la razón de ser y la fuente de legitimación del poder...¹¹¹.

La oposición en su momento fue que estos preceptos constitucionales, antes estaban fuera del derecho positivo y representaban la cuantificación de la justicia, en la actualidad forman parte o están dentro del sistema, es decir, están reconocidos en Constituciones, Convenios y Tratados Internacionales, donde instauran el parámetro de la validez de las normas. En tales circunstancias, estos derechos fundamentales como refiere Sanchis, van dirigidos más a los entes individuales y colectivos en el cuidado de mandatos legalmente establecidos.

De este planteamiento, en el ámbito legal por ser el ente el fundamento de todo el orden social, el Estado está obligado a salvaguardar su dignidad desde la esfera del derecho, garantizando la protección de sus derechos que son inherentes a su posición y que responden a su sola existencia, a los que se les denominan fundamentales. Sin embargo, muchas veces estos derechos ya reconocidos no son respetados, son quebrantados y violentados dentro de su hábitat de coexistencia de forma distinta, de ahí que, éste sea el gran problema al momento de acceder a la jurisdicción del Estado, la cual busca dar solución.

Con el marcado neoliberalismo y la afanosa presencia de organismos multilaterales y donantes internacionales, incidiendo en reformas estructurales en

¹¹¹ Prieto Sanchis, Luis, *Neoconstitucionalismo, Principio y Ponderación*, México, Ubijus, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Centro de Estudios de Actualización en Derecho, 2014, p.76.

países de América Latina so pretexto de una modernización y concibiendo un nuevo mundo, no se vislumbraba ni se visualizaba un cambio de políticas sociales encaminadas para las sociedades más vulnerables. En esa lógica, en la región de Latinoamérica, alcanzar esa utopía de justicia para las minorías étnicas, representa resarcir siglos de exclusión y colonialismo.

La reconstrucción de la cimentación de un nuevo núcleo de las naciones pluriculturales de América Latina, ha representado en un cambio constante de un matiz leve con el paso de las décadas. Este cambio histórico de transculturación que se inició con la migración europea hacia tierras del Continente Americano, genero ese sentimiento de superioridad hacia los habitantes originarios, dando pie a la exclusión, discriminación y el racismo hacia estas poblaciones minoritarias.

Con el cambio de paradigmas en tiempos más recientes y de las revoluciones sociales, se ha dado paso a nuevos mecanismos de defensa de los derechos humanos, tanto en el ámbito internacional, nacional y regional. Esta nueva reconfiguración y la permutación de una ideología más humanizada en su forma de ver, con una visión más social, igualitaria y ecuánime, se estaría frente a un Estado social y democrático de derecho, pues lo que se busca es el restablecimiento de una sociedad más equitativa e igualitaria frente a la ley.

Al hablar de un ordenamiento constitucional a partir de un conjunto de normativas en su existencia dentro de un campo de acción, llámese espacio y territorio, debe contener esa esencia de otorgar un reconocimiento más amplio de derechos fundamentales a las personas en su ámbito individual y colectivo. Se entiende entonces, que estas normas recogen reivindicaciones históricas de grupos segregados en naciones pluriculturales, y que una vez constitucionalizadas, sientan bases sólidas para promover preceptos ya reconocidos en el campo de la praxis.

Gustavo Zagrebelsky construye una definición y establece que al visibilizar la "...presencia de una diversidad de grupos sociales con intereses, ideologías y proyectos diferentes, pero sin que ninguno tenga fuerza suficiente para hacerse exclusivo o dominante y, por tanto, establecer la base material de la soberanía

estatal en el sentido del pasado...”¹¹². La lectura que da Zagrebelsky, asume que el pluralismo en una Constitución democrática, es simplemente una propuesta de soluciones y coexistencias posibles.

La aspiración de Zagrebelsky de un Estado plural de derechos plasmados en Constituciones nacionales, es un mecanismo que debe ser viable y adecuado para adherirse a normatividades que garanticen principios de los derechos humanos concretizados en el ámbito de acceso a la justicia. La garantía de preceptos constitucionales para las sociedades pluriculturales multiétnicas, se asume como el fiel reflejo de una mayor equidad en el campo de la praxis para las sociedades minoritarias y vulnerables, esto en busca de alcanzar un estado de derecho justo.

Por otra parte, el movimiento de los derechos humanos a nivel internacional, particularmente los enfocados en la salvaguarda del aspecto humanista, implica que debe prevalecer la búsqueda del mayor beneficio para el hombre, es decir, a partir de una interpretación más extensiva de las normas que amplían la protección en la garantía de preceptos constitucionales de las minorías étnicas, y contrariamente a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio.

Para Belloso Nuria dice que es relevante lo realizado por Raquel Irigoyen, la cual le ha “...denomina horizonte pluralista a esta nueva línea constitucionalista de finales del siglo XX en Latinoamérica, y enfatizando la abertura al derecho colectivo de los pueblos indígenas. El primer ciclo multicultural se encuadra entre 1982-1988 e introduce el concepto de diversidad cultural, de reconocimiento de la configuración multicultural de la sociedad y algunos derechos específicos para los pueblos indígenas...”¹¹³.

Este cambio de horizonte pluralista como refiere Belloso, se dio en los años 80 en naciones de América Latina. Esto bajo el impulso de procesos de

¹¹² Zagrebelsky Gustavo, *El Derecho Dúctil, Ley Derechos y Justicia*, Madrid, Trotta, 1995, p. 13.

¹¹³ Belloso Martin, Nuria, “El Neoconstitucionalismo y el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano ¿Dos corrientes llamadas a entenderse?”, Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho, Universidad de Burgos, Brasil, núm. 32, 2015. Recuperado 22-11-2021. <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/50097/5303332.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

transformación democrática, en donde la mayoría de los estados promulgaron nuevas Constituciones introduciendo el concepto de diversidad cultural, el derecho individual y colectivo, así como el derecho a la identidad cultural y algunos derechos específicos.

Estos reconocimientos bajo ese concepto, se dieron en el ámbito interno de naciones con población étnica. En México, por ejemplo, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) se dio con la intención de fortalecer los derechos humanos de sociedades pluriculturales, a partir de reformas constitucionales concebidas.

El Estado mexicano, en aras de proteger a sociedades más vulnerables y garantizar los derechos humanos, llevo a cabo estas reformas en junio del 2011, la cual vino a fortalecer en su ámbito interno los derechos de las personas de origen indígena, quedando prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, reconocidos por el texto de la Constitución, a la cual se sumaron los derechos contenidos en los convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por México¹¹⁴.

En este contexto, los derechos fundamentales de los entes nativos se deben proteger tanto en su dignidad como para su protección en la garantía de preceptos que son inherentes a su condición y que responden a su simple existencia, a los que se les denominan derechos fundamentales.

Lo anterior permite la creación y la subsistencia de una sociedad pluricultural abierta en la aplicación de normas que posibiliten esa alternativa en la garantía de preceptos constitucionales, la cual resulta trascendente dentro de sociedades pluralistas a fin de generar una coexistencia entre la sociedad predominante y la población más vulnerable.

En tanto con el enfoque social de las Constituciones a nivel internacional, hubo una apertura en lo universal una toma de conciencia sobre la necesidad de

¹¹⁴ Salcedo Flores, Antonio, "El Neoconstitucionalismo en México", Alegatos, México, núm. 88, septiembre-diciembre, 2014. Recuperado 22-11-2021. *file:///C:/Users/cruz_/Downloads/76-Texto%20del%20art%C3%ADculo-150-1-10-20170726%20(1).pdf*

elaborar nuevos parámetros útiles para lograr la correcta comprensión y consecuente aplicación de la Constitución, necesidad que en la actualidad no se ha cubierto del todo.

El neoconstitucionalismo, sin ánimo de agotar la discusión ni de elaborar un concepto acabado, no es otra cosa que la teoría de los derechos fundamentales puesta en el centro de la teoría del derecho y del estado. El derecho se construye ya no a partir de la ley, de la propiedad, del mercado, de la autonomía de la voluntad, del derecho subjetivo, del estado, de orden público, de los principios generales, de la civilización, del progreso; sino que debe construirse a partir de las personas y colectividades y de sus derechos.

Sin duda, la constatación de que a pesar de las magnánimas expectativas de que el "...neoconstitucionalismo generó en la comunidad política y académica con sus promesas de mayor protección de los derechos, sobre todo de cara a grupos minoritarios y desaventajados y de mayor efectividad frente a los grupos poderosos, sus resultados han dejado mucho que desear...¹¹⁵.

Notoriamente esta situación no es producto del neoconstitucionalismo, pero de alguna manera, ha generado ese descontento entre las sociedades pluriculturales en el campo de la praxis.

3.2. La Justicia en contextos pluriculturales multiétnicas

A través de la historia, una constante de las naciones más fuertes fue que al conquistar nuevos territorios, las culturas jurídicas arbitrarias es que después de someter por la vía armada a naciones más débiles, imponían sus propias reglas y modelos condicionando la existencia de la de los pueblos conquistados, y al acatamiento incondicional de sus normas.

En el ámbito jurídico, lo suscitado en cuanto al derecho a la jurisdicción indígena propia, en lo específico no tuvo un reconocimiento, pero continuó

¹¹⁵ Micaela Alterio, Ana, "Una crítica democrática al neoconstitucionalismo y a sus implicancias políticas e instituciones", Tesis para obtener el grado de Doctor, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2015, p. 406. Recuperado 25-11-2021. <https://core.ac.uk/download/pdf/30047442.pdf>

coexistiendo de facto; no fue expulsado, pero tampoco fue apoyado, su defensa cultural y jurídico de usos y costumbres siguió siendo un mecanismo muy importante como desde el periodo colonial castellano, rigiéndose en base a la oralidad y la costumbre.

Este mecanismo continuó con el paso de los siglos, con nuevos territorios y entes originarios se les permitió la práctica de las costumbres culturales de estas poblaciones étnicas siempre y cuando, no violaran las normas de Castilla ni los principios de la moral cristiana¹¹⁶. En tales circunstancias, se estuvo condicionada su aplicación a que no afectarían los intereses de la Corona Española.

En este contexto, la jurisdicción indígena ajustada durante prácticamente todo el siglo XX, siguió subsistiendo en aquellos territorios con población nativa sin reconocimiento jurídico manifiesto por parte del Estado¹¹⁷. Esto significó que en la praxis, fuera vulnerado y por demás violentado derechos culturales, en todo momento a la norma impuesta por la sociedad dominante.

Los pueblos y comunidades nativas existentes dentro de la república mexicana, en su momento, no fueron reconocidos como sujetos de derecho expresamente por sus características culturales propias, sino hasta fines del siglo XX. De ahí que, en el ámbito internacional tuvo que ser a través del Convenio 169 de la organización Internacional del Trabajo (OIT) en 1989 hubo que darse este hecho, y a nivel nacional por las reformas constitucionales al artículo 4º, en 1992, y posteriormente plasmado los derechos pluriculturales en el artículo 2º en el año de 2001¹¹⁸.

Aunque en la mayoría de los países latinoamericanos, este embate de reformas quedó estancado en el reconocimiento de derechos culturales y colectivos, pues la implementación de políticas sectoriales de naturaleza corporativista y

¹¹⁶ González Galván, Jorge, "La Jurisdicción Indígena: el derecho al derecho propio", en Camacho Cesar et. al. (coords.), *Constitucionalismo Contemporáneo: Derecho, Política y Justicia*, Estudios de Homenaje a Manuel González Oropeza, México, Laguna S.A. de C.V., 2018, P. 460.

¹¹⁷ *Ibídem* p. 462.

¹¹⁸ González Galván, Jorge, *Derecho de los Indígenas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2018, p. 10.

multiculturalista no ha ejercido una balanza en favor de las sociedades más vulnerables.

Para que coexista una correspondencia de armonía entre autoridades y ciudadanos, el acceso a una justicia expedita, imparcial y en igualdad de condiciones frente a la ley, debe de representar la consolidación de un Estado de Derecho en una nación pluricultural multiétnico. Pues es imprescindible que un Estado con sociedades diversas, pueda pregonar ser democrático sin ser injusto en la garantía de respeto a los derechos humanos de los más vulnerables.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por la ONU en 1948, en su artículo 2º numeral 1, plasma que cualquier "...persona tiene todos 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..."¹¹⁹.

Precisamente esta Declaración Universal es sin duda, derivación de un proceso muy prolongado de disputas y luchas de los pueblos y comunidades originarias en el ámbito internacional, para ver plasmado el reconocimiento de sus desacuerdos en términos de igualdad étnica y cultural, frente a las pretensiones uniformadoras y hegemónicas de la cultura occidental.

Lo anterior constituye una fase de cambios profundos dentro de naciones pluriculturales multiétnicas, enfoques en proyectos teóricos y epistémicos que se producen en las ciencias sociales y jurídicas, y que parecen respaldar hacia un diálogo permanente, libertario, igualitario, equitativo entre las muchas formas de ser, hacer, convivir y promover de los seres humanos que cohabitan en contextos diversificados de sociedades del siglo XXI. Y a su vez, que estas sociedades diversas accedan a la jurisdicción del Estado en la garantía de derechos pluriculturales.

¹¹⁹ Naciones Unidas, Declaración universal de Derechos Humanos, 2015, Naciones Unidas, p. 6. Recuperado 26-11-2021.
https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

Con el reconocimiento de los derechos pluriculturales de los pueblos y comunidades indígenas en la CPEUM en el año de 2001, se instauró los mecanismos que pudieran garantizar los derechos culturales plasmándolo en el artículo 2o. constitucional. Estos dispositivos legales de acceso a los preceptos constitucionales de las poblaciones étnicas, de alguna manera, buscan generar mejores condiciones en lo individual y en lo colectivo para estas sociedades vulnerables.

Para rememorar lo que ello implica de un futuro prometedor para los pueblos originarios, citando las palabras de González Galván:

...por primera vez en nuestra historia tenemos que construir nosotros mismos (indígenas y no indígenas) los puentes que nos unan y faciliten la circulación, justa y digna, de nuestras semejanzas y diferencias. Nada impide, por supuesto, que conozcamos los materiales y puentes existentes en otros países. Sin embargo, es de acuerdo con las condiciones de nuestro terreno, nuestro clima, nuestra buena fe, nuestra sensatez y nuestros sueños, que tendremos que proyectar, construir, preservar e ir modificando los puentes necesarios para estar todos comunicados. El puente que se tendría que construir, pues, sería aquel que permitiera a cada nación y cultura (mexicana, indígenas, extranjeras) el efectivo acceso a su propia jurisdicción, primero; y por formar parte de un todo, a la subordinación y efectivo acceso a la jurisdicción del Estado de todos. No hay manuales que nos digan cómo hacerlo...¹²⁰.

En este componente jurídico de reconocimiento de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas en la legislación mexicana, nos acerca a una Constitución más plural como lo plantea Zagrebelsky en su obra el Derecho Dúctil, instituyendo una forma de interacción e integración entre Estado y pueblos nativos con una orientación de naturaleza intercultural, distributiva y universal.

Lo anterior quiere decir, que el Estado tiene la obligación de velar en el ámbito social, económico y político de proteger los bienes jurídicos de sociedades

¹²⁰ Ortega Villaseñor, Humberto, "México como nación pluricultural. Una propuesta de articulación socio-jurídica en el siglo XXI", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 133, enero-abril, 2012, pp. 215-251. Recuperado 25-11-2021.
<http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v45n133/v45n133a8.pdf>

pluriculturales que la comunidad le ha confiado. Para los gobiernos de hoy en día, es evidente la necesidad con la que deben afrontar y dar solución de forma transparente, eficaz y eficiente en su conducción, pues los problemas sobre la violación de derechos fundamentales de personas de origen indígena por parte de instituciones de procuración y aplicación de justicia, se hacen más visibles al momento de su demanda.

Por otra parte, los planteamientos fundados en la Declaración Universal sobre los pueblos indígenas, vino a generar reformas en la CPEUM enfocados a los derechos humanos, en donde el artículo 1o. busca ampliar la garantía de libertad e igualdad en el Estado mexicano en beneficio no sólo de los pueblos indígenas, sino de una amplia diversidad de grupos minoritarios que conforman hoy en día una sociedad pluricultural mexicana¹²¹.

En el entendido que estos grupos minoritarios pueden demandar en un momento dado al Estado mexicano, respecto a la violación de algún precepto constitucional como titulares o sujetos activos de la relación jurídica. De igual forma, acceder para su protección en su condición como minorías étnicas frente a cualquier abuso o conducta por parte de alguna autoridad, institución gubernamental, sociedad o los particulares que pretenden subordinarlos, someterlos o discriminarlos respecto a sus derechos humanos.

El acceso a la justicia para entes étnicos en contextos pluriculturales en México, es decir, fuera de las jurisdicciones indígenas reviste de una mayor importancia, pues dado el desconocimiento de derechos culturales y la nula protección a sus derechos humanos, adolece al momento de acceder a la jurisdicción del Estado. En la mayoría de los casos, cuando personas de origen indígena se encuentran en situación de vulnerabilidad, el espíritu del paradigma del

¹²¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de febrero de 1917, última reforma publicada en el DOF 28-05-2021. Recuperado el 25-11-2021.

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

dualismo jurídico, puede jugar un papel muy preponderante dentro de sociedades pluriculturales para alcanzar esa utopía de justicia.

En ese orden de ideas, "...las normas jurídicas sobre todo aquellas que podrían servir para la defensa de estos grupos violentados por élites dominantes, muchas veces se han tornado letra muerta, en principio ante la inexperiencia de los propios pueblos indígenas que no hacían exigible sus derechos, sea por desconocimiento, sea por desconfianza..."¹²²,

De lo anterior, cuando las personas de origen indígena se encuentran en procesos judiciales fuera de su territorio, suele surgir complicaciones para estos grupos vulnerables, en el entendido de carecer de recursos en la contratación de un abogado para su defensa. Sin duda, esto se agrava cuando los entes nativos desconocen sus derechos fundamentales y la autoridad rectora, omite en su obligación de proporcionarle intérpretes traductores a estas personas para una mejor defensa.

Pues esto, confirma con lo establecido por el Código Nacional de Procedimiento Penales de México (CNPP), en el artículo 45 párrafo sexto, donde clarifica sobre esta situación y que a la letra dice "...en el caso de los miembros de pueblos o comunidades indígenas, se les nombrará intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura, aun cuando hablen el español, si así lo solicitan..."¹²³. El hecho de entender o hablar el castellano, no lo limita de hacer uso de sus derechos pluriculturales contemplados en la Ley Suprema.

Al establecer este precepto en la Ley fundamental mexicana, el órgano jurisdiccional del Estado, a través de los policías y ministerios públicos como autoridades responsables, una vez detectado que una persona es de origen indígena o no se hace entender en el idioma castellano, inmediatamente se le

¹²² Cervantes Pérez, Benjamín, et. al. "Los Derechos colectivos de los pueblos indígenas en México", en Anglés Hernández, Marisol, (coords.), Derechos humanos pueblos indígenas y globalización, México, CNDH, 2017, p. 38.

¹²³ Código Nacional de Procedimiento Penales de México, última reforma publicada DOF 19- 02- 2021. Recuperado 29-11-2021.

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf

deberá de proporcionar los mecanismos legales por parte del Estado, la cual disponen como entes nativos para una mejor defensa. En el entendido que, en la praxis, este procedimiento ha dejado de ser una garantía, en cuanto al acceso a la justicia para estas sociedades vulnerables.

La problemática que se visualiza en los casos prácticos en los procesos penales cuando en ellas están inmiscuidos personas de origen indígena, muestra una realidad distinta. Para Sidney Ernestina dice que los:

...procesados en lugares distantes a su lugar de origen, la distancia y sus implicaciones económicas impiden que los procesados cuenten con el apoyo de familiares y otros miembros de la comunidad, el traductor asignado tiene un papel activo durante las primeras declaraciones, pero regularmente las intervenciones del abogado defensor, Ministerio Público y otros actores no le son traducidos al indígena...¹²⁴.

Los escenarios adversos en que se enfrentan las personas de origen indígena en un proceso, como lo describe puntualmente Sidney Ernestina, hace visualizar que los preceptos constitucionales de entes nativos no se hacen respetar, generando una violación constante y de manera reiterada, la transgresión de estos derechos humanos y fundamentales que tienen como ciudadanos mexicanos originarios. En este sentido, el Estado debe garantizar los derechos ya reconocidos en la ley fundamental para lograr la justicia.

De ahí que se vislumbra que los documentos encauzados para garantizar derechos culturales se entienden que son letra muerta, pues en la práctica, las mismas instituciones gubernamentales violentan estos preceptos constitucionales. Sin duda, los avances que se han logrado producto de aguerridas insurrecciones populares en diferentes momentos históricos, de luchas de organizaciones civiles, de grupos nativos, debe de prevalecer en la búsqueda de acceder a derechos hasta hoy conquistados por las sociedades más vulnerables.

¹²⁴ Sidney, Escobar, Ernestina, "El Derechos de los Indígenas a una defensa adecuada en el nuevo Sistema de Justicia Penal en México", *Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública*, México, vol. 5, núm. 9, enero-junio de 2012, p. 204.

En este orden de ideas, "...habrá de emplear de manera imprescindible los instrumentos jurídicos arrancados como derechos en beneficio de los pueblos indígenas, por ellos mismos y por el resto de actores sociales que defendemos derechos humanos hoy..."¹²⁵. En suma, se debe de obligar a que los operadores jurídicos e instancias de administración y procuración de justicia, respondan y contribuyan en la exigibilidad de la aplicación de los derechos de los pueblos indígenas, para que estos se materialicen en el campo de la praxis.

Por ahora, la participación de la sociedad organizada, instruida y consciente de un cambio de paradigmas dentro de una nación pluricultural, debe de jugar un papel muy importante como motor en el impulso de cambios democráticos necesarios para hacer de México un país pluricultural multiétnico. Esto es, con un antecedente de lucha, legado e historia, con presente y un ideal de un futuro mejor en la construcción de bases sólidas a partir del respeto, donde no exista la invisibilidad de las múltiples naciones.

Es evidente que el derecho social al ser reconocido y consagrado en la Ley fundamental mexicana, debe obligarse a considerarlo como un derecho definitivo otorgado por el legislador constitucional. Se entiende entonces que debe de ser un derecho vinculante, que puede hacerse valer ante autoridades judiciales en toda la república mexicana, un precepto que confiere derechos subjetivos a determinados grupos sociales.

Concierne entonces, hacer alusión a los principios de la administración y procuración de justicia que la Ley Suprema vislumbra para el cumplimiento de obligaciones, y el ejercicio de facultades que tiene dentro de la función judicial. Dado que el acceso a la justicia es un mecanismo para garantizar los derechos de libertad, igualdad, equidad, debido proceso y trato justo en decisiones que atañen derechos pluriculturales de todos los ciudadanos de origen indígena, y que históricamente se han visto olvidados de dicho acceso, en el entendido de recibir un trato justo y adecuado cuando son sometidos a la justicia ordinaria.

¹²⁵ Cervantes Pérez, Benjamín, óp., cit., p. 39.

3.3. El Derecho Consuetudinario y su subordinación al derecho estatal

Los hechos suscitados con la conquista de los españoles a tierras Latinoamericanas, colocó a los pueblos y comunidades originarias en una posición de subordinación de su sistema jurídico tradicional, territorio, cultura y recursos naturales. Este acontecimiento generó despojo y expropiación de grandes extensiones de tierra, aunado a la mano de obra barata, la cual fue explotada y como consecuencia la generación de pobreza entre las poblaciones más vulnerables.

Por lo que se refiere a la ideología, el sentido de inferioridad natural de las poblaciones étnicas y la figura jurídica de la tutela indígena, permitieron apuntalar por mucho tiempo el modelo de subordinación de los pueblos nativos. La independencia política de las colonias americanas respecto de las metrópolis no significó el fin de este sometimiento por parte de los conquistadores, sencillamente los nuevos estados de américa latina, se instalaron bajo mecanismo como las constituciones liberales, pero con proyectos neocoloniales manteniendo una sujeción de los entes indígena.

Lo anterior de alguna manera, reafirma lo planteado por Irigoyen Fajardo respecto al constitucionalismo liberal, la cual se expresa bajo tres técnicas constitucionales:

... a) Asimilar o convertir a los indios en ciudadanos intitutados de derechos individuales, mediante la disolución de los pueblos indios , tierras colectivas, autoridades propias y fuero indígena, para evitar levantamientos indígenas; b) Reducir , civilizar y cristianizar indígenas, todavía no colonizados, a quienes las Constituciones llamadas salvajes, para expandir la frontera agrícola; y c) Hacer la guerra ofensiva a las naciones indias con quienes las coronas habían firmado tratados y a quienes las constituciones llamaban bárbaros, para anexar sus territorios al Estado...¹²⁶.

¹²⁶ Irigoyen Fajardo, Raquel, "Pluralismo jurídico y jurisdicción indígena en el horizonte del constitucionalismo pluralista", en Ahrens Helen, (comp.), El Estado de derecho hoy en América Latina, Libro homenaje a Horst Schônbohm, Uruguay, Konrad Adenauer Stiftung, 2012, p. 173.

Este mecanismo de control a través de documentos como la creación de constituciones, fueron algunas prácticas que recurrieron para ejercer los colonialistas para seguir controlando a las sociedades pluriculturales en América Latina.

El derecho es algo anterior al surgimiento del Estado, en el entendido que lo estatal es un grupo social que floreció en un momento concreto de la historia de la humanidad, y que hoy ha logrado gran relevancia. Lo más importante es que este surgimiento se da con la finalidad de organizar sociedades pluriculturales en función de su coacción en el ejercicio del cumplimiento de su mandato.

El papel de las normas sociales dentro de una nación pluricultural, antes de manifestar su faceta coercitiva desempeña una función instructora, la cual proporciona un conjunto de pautas de conducta social a seguir. En este tenor, el comportamiento de los entes en un espacio geográfico, permite averiguar y constatar los derechos y obligaciones que cada individuo ostenta dentro de un grupo social para no violentarla.

Pues el perfeccionamiento que ha realizado el derecho estatal en los últimos siglos, ha llevado a un continuo distanciamiento entre el derecho que realmente cumple la sociedad como son las costumbres, y, por otro lado, las normas escritas en constituciones. Esto en razón, de que los facultados para legislar leyes dentro de una nación pluricultural, tengan poco conocimiento de las tradiciones culturales y eso de alguna manera dificulta crear normas enfocados en la garantía de derechos culturales, y en consecuencia plasmarlo en documentos que tengan una visión de avanzada, esto con el fin de alcanzar un estado de bienestar y armonía en las sociedades más vulnerables.

Recapitulando un poco de lo planteado, es evidente que la conformación de una sociedad egoísta, y con poca empatía hacia los grupos minoritarios, puede generar catástrofes a gran escala, pues la imposición de normativas diferencias y el poco respeto por lo pluricultural, puede desencadenar la pérdida de culturas ancestrales en nuestro país.

En esa lógica, y por motivos históricos, políticos, sociales y culturales, nuestros pueblos y comunidades originarias en México, se han visto obligados a grandes cambios culturales, lo cual se manifiesta en la pérdida de los idiomas y el debilitamiento de instituciones comunitarias, es decir propias en relación con la justicia, por lo que entre nuestros pueblos se presentan hoy diversos grados de ejercicio de la justicia.

Lo pluricultural y lo intercultural implica no solo establecer nuevas formas de interrelación entre Estado y pueblos nativos, sino se debe de dar un replanteamiento de enfoques ambiciosos y metas de transformación dentro del Estado mismo y sus instituciones, y de la sociedad en su conjunto.

3.4. Autonomía y libre determinación a la luz de los pueblos y comunidades originarias

Hablar desde una perspectiva de los Derechos Humanos la realidad jurídica que acontece en los pueblos y comunidades indígenas en México, implica traer a la reflexión el panorama poco alentador para estas sociedades minoritarias, cuando se trata de prerrogativas fundamentales de uno de los grupos más desprotegidos institucionalmente. Conviene subrayar que, a lo largo de nuestra historia, las poblaciones étnicas; han padecido violaciones a sus derechos fundamentales, en tales escenarios, es necesario que las leyes emanadas del Estado sean interpretadas de conformidad con los Derechos Humanos, enfocados en la garantía de los derechos pluriculturales.

En la actualidad las numerosas demandas de los pueblos y comunidades nativas en México, se concretan en el reclamo de una autonomía. Para los grupos minoritarios que habitan en nuestro país, la autonomía es un régimen especial de gobierno para ciertas colectividades, en este caso los pueblos indígenas, y que puede ayudar a afrontar las problemáticas de manera distinta, es decir, desde una visión más humanista, como hasta ahora se ha hecho y con la participación de los mismos.

En este contexto, el Protocolo Iberoamericano ha establecido el principio de la autonomía de estos pueblos y comunidades indígenas con lo siguiente, "...el principio que se sugiere privilegiar es el de la maximización de la autonomía de los pueblos, por ejemplo, en el ámbito de sus autoridades, instituciones, sistemas jurídicos, y opciones de desarrollo..."¹²⁷.

La autonomía de la cual hace alusión el Protocolo Iberoamericano, que, dentro del territorio de los pueblos indígenas, debe existir esa libertad en la toma de decisiones que atañen en su desarrollo y forma de aplicación de un sistema jurídico propio sin interferencia del Estado. En ese tenor, a las poblaciones étnicas, les corresponde tomar medidas que beneficien a la población en general, siempre y cuando, no se violente los derechos humanos.

Por otra parte, López Bárcenas en palabras de Javier Ruipérez encuentra que "...la libre determinación se puede ejercer, tanto en su versión externa como en la interna, de muy diversas maneras. En su vertiente externa -nos dice- la autodeterminación puede manifestarse mediante la independencia o secesión del territorio de un estado, sea para convertirse él mismo en estado, para unirse a otro ya existente o bien para que varios pueblos se unan entre ellos para formar un nuevo..."¹²⁸.

En efecto lo que manifiestan los pueblos originarios que, dentro de su territorio y jurisdicción indígena, tengan la facultad de tomar decisiones y medidas necesarias para establecer sus instituciones en su ámbito comunitario. Pues la libre determinación, debe de entenderse que no existe ninguna intención de estas poblaciones étnicas de querer una separación del Estado, sino la libertad de buscar mecanismo que beneficien en su entorno como comunidades nativas.

En el entendido que en su versión interna puede concretarse en la decisión de un pueblo tomada de manera libre para continuar perteneciendo al Estado al que

¹²⁷ _ " Protocolo Iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas", Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014, p. 105.

¹²⁸ López Bárcenas, *Francisco, Autonomía y Derechos Indígenas en México*, 7ª ed., México, Pez en el árbol, 2019, pp. 54-55.

estaba integrado. Esta forma de ejercer la libre determinación se convierte en autonomía, por eso es que se dice que la autonomía es una forma de ejercicio de la libre determinación; en la otra, como ya dijimos, el pueblo se vuelve soberano él mismo, mientras en la autonomía la soberanía radica en el pueblo todo, de la cual los pueblos indígenas son sólo una parte¹²⁹.

En este orden de ideas, el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas es un derecho que la Constitución les otorga para manifestar su diversidad cultural cimentado en la costumbre e instituciones comunitarias propias.

Buscando hacer realidad lo expresado en la ley fundamental mexicana Barabas Alicia establece, "...que la palabra costumbre se refiere a la cultura propia de cada uno de ellos; su tradición, que la gente considera heredada de los antepasados, indiscutible y verdadera, por lo tanto debe ser practicada y conservada..."¹³⁰.

Lo expresado por Barabas Alicia, funda que las costumbres, son tradiciones que se da dentro de las poblaciones nativas, buscando no perder esta característica que distingue a estos pueblos ancestrales, la cual se debe de practicarla, conservarla y darla a conocer a la sociedad dominante, a modo de validar y valorar estas acciones culturalmente importantes.

3.5. Las costumbres jurídicas en comunidades indígenas en los Estados de Sinaloa y Oaxaca.

Podemos considerar hasta ahora, que el Derecho del Estado constituye una esfera perfectamente bien diferenciada de otras sociedades diversificadas en cuanto a su cultura. En ese tenor, el Estado cuenta con instituciones de administración y procuración de justicia con personal capacitado con especialistas y profesionales

¹²⁹ *Ibidem*, p. 55.

¹³⁰ Barabas, M., Alicia, *Viviendo la interculturalidad relación política territorial y simbólica en Oaxaca*, Ed., Instituto Nacional de Antropología e Historia, México, 2016, p., 125.

en cada rubro, de manera que, el entorno del derecho se diferencia claramente de otras instituciones sociales.

Por otro lado, el Derecho Consuetudinario está inmerso en prácticas culturales denominadas usos y costumbres, es decir, sin documentos escritos que faculten en su actuación. La impartición de justicia dentro de los pueblos y comunidades indígenas se fundamenta en las prácticas ancestrales, esto es, que se desarrollan en base a la oralidad para la solución de conflictos internos.

Precisamente el proceso en la aplicación del sistema jurídico indígena en la solución de conflictos internos, reúne características muy particulares. Para Gómez Herinaldy, la oralidad y justicia son fundamentales dentro de las jurisdicciones indígenas en su actuar para la solución de controversias, el desarrollo de los asuntos son expeditas, contrario a la justicia estatal en donde la burocracia y lentitud se hace presentes¹³¹.

Sustentando que la oralidad dentro del sistema jurídico indígena, mantiene un alto sentido de justicia y moral, en el entendido que, además, resuelven los asuntos dentro de su territorialidad de forma por demás rápida, cumpliendo con los procedimientos interétnicos, es decir, el desarrollo del proceso en su lengua nacional, como parte de la comunalidad de usos y costumbres.

Por lo que respecta al desafío del estudio sobre entidades con población indígena, implica un análisis en el razonamiento de los alcances que tiene la costumbre jurídica dentro del territorio de los pueblos ancestrales, y la vinculación de las prácticas culturales denominadas usos y costumbres. Esto nos lleva a analizar, por una parte, la evolución histórica de la sociedad pluricultural dentro de entidades con población nativa, caso Sinaloa y Oaxaca en su marco constitucional y la legislación reglamentaria que rige el campo de los derechos indígenas.

Para conocer la complejidad que existe en el contexto histórico de estas entidades, tales como sus características demográficas y su configuración social.

¹³¹ Gómez Valencia, Herinaldy, "Justicias Orales Indígenas y sus tensiones con la ley escrita", en Chenaut Victoria et. al. (coords.), Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos Indígenas ante la globalización, Ecuador, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, 2011, p. 408.

Es posible afirmar que no hay diferencias culturales significativas respecto de la historia y evolución del resto del altiplano del país, aunque sí peculiaridades específicas en cuanto a las relaciones entre las sociedades dominantes y los pueblos indígenas.

a) Sinaloa

El asentamiento de los pueblos y comunidades Mayo-Yoremes en Sinaloa, Armienta Gonzalo lo describe de la siguiente manera y dice que:

Se sustenta en cinco grupos que conforman la organización política y religiosa, compuestos en primer término por un grupo de autoridades civiles y complementarias por el consejo de ancianos, cuyas funciones son ceremoniales, con cargos jerárquicos como el de capitán, teniente, sargento, cabo y soldado. Los responsables del cumplimiento del ciclo ritual son los fiesteros. Este se compone de ocho hombres y ocho mujeres que duran en el encargo un año, Su lengua es la caita la cual consta de tres dialectos; el Mayo, el Yaqui y el Tehueco¹³².

Si bien es cierto que estas poblaciones asentadas en su mayoría al norte de esta entidad, carecen de un sistema normativo propio, pues solo se rigen por los sistemas tradicionales respecto a la religión. En comparación con los pueblos indígenas de Oaxaca, estos manifiestan una organización a través de la autoridad comunitaria.

Siguiendo con la opinión de Gonzalo Armienta en este marco de los problemas estructurales y coyunturales:

El derecho a autogobernarse y elegir a sus autoridades usando sus propios procedimientos, sus sistemas normativos, sus usos y costumbres no implica que su ejercicio sea a través del municipio. Si bien este nivel de Gobierno abre una posibilidad para ejercer este derecho, se tiene que admitir que un pueblo con libre determinación que pueden definir sus formas de organización política interna

¹³² Armienta Hernández, Gonzalo, "La Argumentación Jurídica de los Pueblos Originarios", en Escalante López Sonia, et. al., (coords.), Argumentación Jurídica Legislativa y Jurisdiccional, México, Porrúa, 2019, p.75.

respecto a la CPEUM y a los derechos humanos, no puede quedar sujeto a instituciones políticas que le son ajenas¹³³.

De estas expresiones, encontramos una necesidad humana elemental donde todo grupo humano, desde su entorno y cosmovisión como pueblos originarios, buscan generar ese pluriculturalismo multiétnico de acuerdo con sus valores morales, que tiene toda persona y colectividad con la cual comparte un sentido de identidades y signo de pertenencia. Estas necesidades de identidad cultural se deben de reflejar en Constituciones plurales y un conjunto de derechos humanos reconocidos cada vez más por el derecho internacional.

De acuerdo al Instituto Nacional de Estadística y Geografía realizado en el año de 2020, en Sinaloa se tiene una población indígena de 1.23 %¹³⁴ distribuidos a lo largo y ancho de toda la entidad federativa. La mayor concentración de la población indígena se encuentra al norte de este Estado, la cual está conformada por los Mayo-Yoremes, y los residentes en la parte central y sur del mismo.

El reconocimiento de los derechos pluriculturales de las minorías étnicas en el Estado de Sinaloa, ha expuesto un vacío legal para garantizar preceptos constitucionales. Si bien es cierto, que se aprobó una ley secundaria en el 2018 en esta entidad federativa, sin embargo, no cumple con los estándares de Convenios y Tratados Internacionales y de los Derechos Humanos, que requieren estas poblaciones minoritarias para su libre desarrollo repercutiendo en el campo de la práctica, al momento de acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.

En el entendido de que, el Estado de Sinaloa tiene aproximadamente 235 poblaciones indígenas registrados de acuerdo a la Ley que establece el Catálogo de Pueblos y Comunidades Indígenas de esta entidad federativa en su artículo 3^o¹³⁵.

¹³³ Ídem.

¹³⁴ Inegi, Panorama Sociodemográfico de México. Censo de Población y Vivienda 2020, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, México, p. 91, 2020. Recuperado 27-11-2021. https://www.inegi.org.mx/contenidos/productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/702825197711.pdf

¹³⁵ Ley que establece el Catálogo de pueblos y comunidades indígenas del Estado de Sinaloa, publicado en el P.O. No. 031 del 09 de marzo de 2018. Recuperado 27-11-2021. mplanculiacan.mx/transparencia/fraccion_XVII/LEY%20QUE%20ESTABLECE%20EL%20CATÁLOGO%20DE%20PUEBLOS%20Y%20COMUNIDADES%20INDÍGENAS%2009-03-2018.pdf

En este contexto, el derecho consuetudinario representa parte importante en el diario vivir y desde la cosmovisión de estas poblaciones étnicas.

Los pueblos y comunidades indígenas dentro de su espacio de convivencia, se constituyen por conformar una sociedad minoritaria, y su campo de acción se caracteriza por vivir en poblaciones alejadas de las urbes y en menor medida en ciudades. En tanto, los conocimientos ancestrales heredados de generación en generación de manera oral, hace más factible sus prácticas como indígenas en localidades, pueblos, comunidades o ejidos menos poblados.

b) Oaxaca

Por otra parte, el estado de Oaxaca conformado por pueblos y comunidades originarias con particularidades muy especiales, lo sitúa como uno de las entidades más importantes a nivel nacional e internacional por su riqueza cultural, sus tradiciones, vestimentas, idiomas, y un sistema jurídico propio. Los pueblos y comunidades indígenas en su jurisdicción y territorio, poseen rasgos comunes dentro de su entorno de convivencia.

Precisamente por esta composición pluricultural en esta entidad federativa, Orlando Aragón hace algunas puntualizaciones que identifica a estas poblaciones étnicas, las cuales se encuentran en su orientación oral, cosmológica y colectivista:

- a) La naturaleza oral. Esta primera regla o característica general se refiere a que en la actualidad los sistemas normativos indios son orales y no escritos. Hay que señalar que antes de la conquista española los indígenas tenían también una tradición jurídica escrita que, desafortunadamente, fue destruida por el fanatismo del clero. Existe pues, una diferencia fundamental entre los sistemas jurídicos indios y el derecho estatal (de naturaleza positivista) los primeros tienen una tradición oral y el segundo se basa en una escrita. Es importante distinguir que, aunque en el derecho estatal existen algunos procedimientos que se realizan de forma oral tienen una base escrita, es decir se basan en un código escrito.
- b) La orientación cosmológica. Esta característica consiste en una forma distinta de concebir el orden. Para los indígenas, la norma jurídica no es producto exclusivamente de la razón humana, sino que existen otras fuerzas y causas

ajenas al hombre que crean y dan sentido a la norma de conducta. Estas fuerzas externas al hombre están compuestas por la naturaleza que rodea a los indios, es decir, por las montañas, los ríos, las piedras, la luna, la tierra. El indígena y la naturaleza legislan juntos, concibiendo el indio como parte de la naturaleza y no por encima de ésta. Se puede decir que lo moral, lo místico y lo jurídico se entrelazan en los derechos indígenas.

Lo primero que salta a la vista es la diferencia que existe en relación con el derecho positivo, en donde el hombre y su razón (mediante un aparato institucionalizado) son los únicos legisladores. Por otro lado, tenemos que en el derecho positivo lo místico, lo moral y lo religioso están tajantemente separados del derecho. c) El carácter colectivista. Como ya vimos, la concepción de lo jurídico entre los indígenas se sustenta en la creencia de que el orden debe estar en comunión con todas las fuerzas existentes en la naturaleza; por lo tanto, el indio se piensa y se concibe como parte de ésta y no como un individuo aislado. En ese mismo sentido, los sistemas jurídicos indígenas tienen un carácter colectivo; lo anterior no quiere decir que se excluya al individuo como sujeto de derechos, sino que tienen esta categoría no por el solo hecho de ser seres humanos, sino porque pertenecen a un conjunto de personas o a una comunidad con una cultura e identidad propia¹³⁶.

Si bien estos derechos pluriculturales, corresponden fundamentalmente a la persona humana, es decir, son preceptos que atañen al ente en lo individual. También es claro, que no se puede ejercer plenamente, si no es desde el ámbito de colectividades sociales como pueblos, comunidades y etnias.

El artículo 16º párrafo ocho de la Constitución del Estado de Oaxaca, reconoce los sistemas jurídicos indígenas de los pueblos y comunidades afroamericanas, donde las autoridades comunitarias juegan un papel fundamental para mantener la armonía entre los ciudadanos de origen indígena, esto es, dentro

¹³⁶ Aragón Andrade, Orlando, "Los Sistemas Jurídicos Indígenas frente al Derecho estatal en México. Una defensa de Pluralismo Jurídico", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 118, enero-abril de 2007, p. 16. Recuperado 27-11-2021.

SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS ORLANDO ARAGÓN.pdf

de su ámbito de convivencia, sin violentar los derechos humanos¹³⁷. Al igual que la Constitución Federal, es claro que la Constitución Local y leyes aplicables para los pueblos y comunidades originarias en esta entidad, sientan un precedente al armonizar las Constituciones respecto al reconocimiento del sistema jurídico indígena dentro de su jurisdicción.

Zagrebelky al referirse de sociedades pluralistas actuales, la diversidad de grupos sociales que convergen con intereses e ideologías y proyectos diferentes, marcan una disposición en la asunción del pluralismo en una Constitución democrática. En esa lógica, simplemente es una propuesta de soluciones y coexistencias posibles, a propósito de este pluriculturalismo existente en México¹³⁸.

Estas constituciones plurales de la cual refiere Zagrebelsky, lo retoma López Bárcenas desde el ámbito pluricultural multiétnico, la cual dice que "...lo pluricultural no es un dato sociológico sino jurídico. No informa cómo es la nación mexicana sino cómo debe ser, de ahí que tanto sus instituciones, como sus leyes y demás instrumentos y mecanismos a través de los cuales opera el Estado mexicano debería ajustarse a esa pluriculturalidad..."¹³⁹. De esta expresión, se establece que reúne materiales en la construcción de la edificación de una Constitución más fuerte, en la idea de grupos diversos y que versa sobre las posibles combinaciones de las mismas.

La proyección respecto a los derechos pluriculturales, se asume en diversas formas dentro del campo de la practicidad en jurisdicciones indígenas, de manera que, se garantice el derecho a la libre determinación y autonomía. De este planteamiento, se espera que estos preceptos constitucionales se traduzcan en un mejoramiento en el ámbito jurídico y en el campo de acción para los pueblos

¹³⁷ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, Denominación del Título Primero reformada mediante decreto Número 1263 aprobado el 30 de junio del 2015 y publicado en el Periódico Oficial Extra del 30 de junio del 2015. Recuperado 28-11-2021.

[https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Constitucion_Politica_del_Estado_Libre_y_Soberano_de_Oaxaca_\(Dto_ref_2797_aprob_LXIV_Legis_29_sep_2021_PO_43_10a_secc_23_oct_2021\).pdf](https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Constitucion_Politica_del_Estado_Libre_y_Soberano_de_Oaxaca_(Dto_ref_2797_aprob_LXIV_Legis_29_sep_2021_PO_43_10a_secc_23_oct_2021).pdf)

¹³⁸ El Derecho Dúctil, op., cit., p. 14.

¹³⁹ López, Bárcenas, Francisco, *El Derecho de los Pueblos Indígenas en México a la Consulta*, México, Servicios para una Educación Alternativa A.C., 2013, p. 32.

ancestrales, y en esa vía, se les reconozca y respete sus territorios, a usar sus propios sistemas de normativos para su organización y solución de conflictos, y a contar con su propia autoridad comunal en igualdad de circunstancias con la norma estatal.

CAPÍTULO CUARTO

EL ACCESO A LA JUSTICIA, UN DERECHO HUMANO PARA LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES ORIGINARIAS EN MÉXICO

4. A manera de introducción

Un Estado pluricultural basado en la libertad, son escenarios ineludibles para lograr un estado de derecho para sociedades diversificadas dentro de un territorio y país. Conquistar la vigencia y el respeto de los derechos humanos, debe ser prioritario para alcanzar una igualdad de derechos en naciones con entes originarios, pues la utopía de acceso a la justicia en el ámbito jurídico debe de reflejarse en el campo de la práctica en los sistemas democráticos, con ello reafirmar el rol elemental de la actuación de los poderes públicos y de las instituciones de administración y procuración de justicia.

La publicación de las primeras constituciones sociales en Latinoamérica, en la primera mitad del siglo xx, vino a marcar una pauta en cuanto al paradigma asimilacionista de las poblaciones minoritarias. Si bien se reconocía la autodeterminación de los pueblos y comunidades nativas, las instituciones gubernamentales y políticas públicas de naciones con población étnica, se centralizaban en la creación de condiciones para que sus miembros se integrarían armónicamente al tejido social predominante, es decir de la sociedad mayoritaria¹⁴⁰.

Dicha consagración de derechos culturales en las diferentes legislaciones de naciones pluriculturales, de alguna manera género que se visibilizara la problemática de los pueblos y comunidades indígenas. En ese entendido, la lucha indígena y social en demanda de mejores condiciones de vida, vino a generar un paradigma de exigencia para facilitar una etapa de evolución al reconocimiento de las sociedades minoritarias como sujetos colectivos de derecho; de tal manera, que

¹⁴⁰ Quintana Karla, y Flores Rogelio (coords.), *Los Derechos de los pueblos indígenas, Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017, p. 57.

este escenario vino a crear cambios más profundos para resarcir las violaciones a los derechos humanos de la cual eran objeto.

De lo anterior, un documento vinculante con las legislaciones de naciones con población nativa para que fuera posible las reformas constitucionales encauzados a los derechos culturales, ha sido el Convenio 169 de la OIT de 1989, marcando pauta para dar paso al reconocimiento de los derechos culturales a nivel internacional y nacional. Este instrumento ha establecido mecanismos en la garantía y protección de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, vislumbrando un variado número de derechos fundamentales para la protección de las minorías étnicas, tanto en lo colectivo como en lo individual¹⁴¹.

En tal escenario, consideramos que se debe de renombrar algunas precisiones sobre el predominio del debate multicultural en el progreso de los proyectos constitucionales en naciones con población indígena. De esto, se debe de investigar para ahondar el avance que ha tenido las legislaciones de cada país, sobre todo en México respecto a los derechos culturales y su real implementación y aplicación en instituciones del Estado en el campo de la praxis, es decir, como un proceso más amplio de consolidación de modelos pluriculturales multiétnicos.

Con este proceso de reconocimiento manifiesto de los derechos de los pueblos y comunidades originarias en México a finales del siglo XX, Galván ha venido a reconstruir el principio de igualdad jurídica para las colectividades étnicas ante la ley. Con la aprobación del convenio 169 de la OIT a nivel global en 1989 y ratificado por México en 1992, ha sido positivo respecto a las reformas a la Constitución mexicana, para que concibiera los derechos culturales de las minorías étnicas¹⁴².

La eclosión de movimientos indígenas y de grupos que se identifican con la causa de las poblaciones vulnerables, han sido importantes en el proceso de sensibilización y de concientización a la sociedad mayoritaria. El sentido

¹⁴¹ Organización de los Estados Americanos, *Los derechos de los pueblos indígenas en el sistema interamericano, Principio básico*, EUA, OEA, 2013, p. 46.

¹⁴² González Galván, Jorge, *Derechos de los Indígenas*, México, INEHRM, UNAM, IJ, 2018, p. 9.

humanitario de prevalencia de los derechos culturales y fundamentales debe de verse reflejado en la realidad, esto para garantizar que sociedades pluriculturales alcancen una igualdad jurídica frente a la ley, esto quiere decir que, sin importar el estatus social, raza o religión a la se pertenezca, puedan acceder a la jurisdicción del Estado.

Esto no hubiera sido posible sin la lucha de sectores socialmente organizados y de la sociedad civil, dado el escenario político de finales del siglo XX y la aparición pública de grupos que demandaban mejores espacios en el Estado de Chiapas. El surgimiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) generó un cambio de conciencia en el ámbito social y político de las sociedades pluriculturales en México, visibilizando las condiciones deplorables en que vivían estos pueblos y comunidades originarias¹⁴³.

Este acontecimiento fue un parteaguas en el entorno de las poblaciones nativas, la cual fue un proceso de reflexión para la sociedad en general, creando una mayor sensibilización en el corazón de los entes nacionales. Con el cambio de estafeta de un nuevo partido en el poder y de gobierno en el año 2000, se intentó realizar cambios y reformas a la Constitución mexicana, de tal manera que impactará dentro de estas sociedades más vulnerables y mejorará las condiciones de vida de estas poblaciones nativas.

Con la reforma Constitucional llevada a cabo en México en agosto de 2001, después de grandes debates y diálogos sobre el tema, marcó un primer paso para dar cabida al reconocimiento de los derechos de los pueblos y comunidades originarias en territorio mexicano. Aunque la lectura que se percibió dentro de las poblaciones indígenas respecto a estas iniciativas de transformación en todo el país, no ha sido del agrado y satisfacción para las poblaciones étnicas.

En esa narrativa, el debate y la discusión sobre los derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas de amplios sectores de la población civil, y del ámbito académico que peleaban por establecer mayores derechos en la legislación

¹⁴³ González Galván, Jorge, *El Estado los indígenas y el Derecho*, México, UNAM, IIJ, 2010, p. 337.

mexicana, no quedaron del todo conformes con las innovaciones realizadas. En este escenario, se palpaba como una reforma que establecía limitaciones en su aplicación y, por ende, no permitía la autonomía y libre determinación en el campo de la práctica para las poblaciones nativas.

Con este escenario y las desigualdades jurídicas planteadas para las colectividades étnicas, se han hecho más evidente en la vulneración de los derechos humanos, la cual conlleva en un análisis más profundo sobre los derechos culturales en circunstancias apremiantes que genera esta realidad. El fortalecimiento de un Estado de derecho para las sociedades pluriculturales en México, debe encauzarse en la garantía de preceptos constitucionales, sobre todo en instituciones del Estado encargadas de la administración y procuración de justicia.

Si bien se ha avanzado en la legislación mexicana respecto al reconocimiento de los derechos culturales, también es cierto que este escenario revela los pensamientos hegemónicos de la sociedad mayoritaria hacia las minorías étnicas, basta observar en las normativas existentes y la aplicación de las mismas, en donde aún persiste el monismo jurídico y no la pluralidad de normas en su ámbito de aplicación. El pensamiento de superioridad en una buena parte de la clase política mexicana y en las instituciones gubernamentales, impide reconocer los alcances y la diferencia cultural, en el planteamiento de nuevos instrumentos legales, que hagan viable una igualdad sustantiva en el ejercicio de lograr la equidad frente a la ley.

4.1. Acceso a la justicia, un derecho humano para los pueblos y comunidades originarias

La tutela de los derechos humanos en el ámbito internacional en las Constituciones de los Estados pluriculturales multiétnicos, son preceptos, prerrogativas, potestades y autonomías, reconocidos en legislaciones a las personas y los habitantes de una nación multilingüe. Estos derechos fundamentales son salvaguardados mediante una Constitución nacional, donde este documento le concede dispositivos en la garantía de su aplicación dentro de una sociedad diversificada en el campo de la

práctica, y que, dentro de su campo de acción, va marcando un límite a la actuación de la autoridad.

El acceso a la justicia para una nación pluricultural, resulta fundamental en el quehacer de un país con sociedades diversificadas, pues debe de centralizar sus acciones en la ejecución y garantía de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos. En ese orden de planteamientos, plasmar fines más extensos viables como el desarrollo y la reducción de la pobreza, así como a garantizar derechos culturales de poblaciones minoritarias, debe de estar encaminado con fines inmediatos, sin embargo, esta posibilidad de acceder a la justicia del Estado, se encuentra distribuida de manera desigual en la mayoría de las sociedades mexicanas.

De lo anterior, el acceso a la justicia como un derecho humano para los pueblos y comunidades indígenas, ha tenido problemáticas debido a sus diferencias culturales y a su situación de especial vulnerabilidad dentro del constitucionalismo social, constituyendo una de las preocupaciones más trascendentales y básicas en naciones con sociedades pluriculturales. Por este motivo, la existencia de documentos internacionales que vigilan los derechos de las minorías étnicas, resultan de mayor relevancia por el poder vinculante que ejercen sobre las constituciones locales, y estas a su vez se materialicen en el ámbito jurídico para alcanzar una igualdad ante la ley.

a) Marco Internacional

El Convenio 169 de la OIT dispone que las naciones con población étnica, deberán ocuparse de la responsabilidad de desplegar, mayores beneficios respecto a los derechos culturales con la participación de las sociedades interesadas, haciendo hincapié el argumento sobre la justiciabilidad de los derechos humanos de los pueblos y comunidades originarias. De esto se desprende, del planteamiento de un quehacer coordinado y sistemática con la finalidad de alcanzar la igualdad

de derechos, con miras a salvaguardar preceptos para afianzar el respeto de la integridad pluricultural multiétnica¹⁴⁴.

Este proceso de cambio de paradigmas, ha sido a consecuencia de diversos componentes destacando la eclosión de movimientos indígenas y de organizaciones civiles en su lucha por mejorar las condiciones de las minorías étnicas, aunado a la presencia de Convenios y tratados internacionales que son vinculantes. Debido a esto se da la razón a los derechos indígenas con nuevos parámetros en el contexto de globalización económica, política y cultural de naciones con población originaria, asociado a la fuerte presencia de organismos multilaterales a nivel internacional incidiendo en reformas para la evolución de los derechos pluriculturales en los estados-nación.

Dentro de este marco de realidades, el acceso a la justicia tiene gran relevancia para las sociedades más vulnerables, en específico sobre el riesgo y la problemática que enfrentan los pueblos indígenas en su entorno. Debido a esto, el Convenio 169 de la OIT, establece en su artículo 12^o ¹⁴⁵que:

Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuese necesario, intérpretes u otros medios eficaces.

De lo anterior, el derecho de acceso a la justicia como un derecho humano para los pueblos y comunidades originarias, es deber de un Estado con sociedades nativas garantizar sin distinción alguna, acceder a cualquier instrumento legal establecido por ley para la solución de controversias y determinación de derechos,

¹⁴⁴ Gonzalo, Manuel, y Mesri, Parastoo, "Justiciabilidad de los Derechos colectivos de los pueblos y comunidades indígenas", Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, Núm. 32, enero-junio de 2015. Recuperado el 14-05-2022. *JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS COLECTIVOS.pdf*

¹⁴⁵ El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989. Recuperado 02-05-2022. https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativos/CONVENIO_169.pdf

así como de libertades y obligaciones. En ese contexto, se debe de atender los márgenes y medidas de eficacia y eficiencia en su cumplimiento en la praxis, así como de respeto de los derechos fundamentales.

En esa tesitura, la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” en su articulado 24^o, señala que toda persona tiene los mismos preceptos como la igualdad ante la Ley, independientemente de la situación jurídica en la que se encuentra. De tal manera que, como seres humanos el Estado está obligado a garantizar las políticas de equidad sin discriminación, de raza, religión ni costumbres para alcanzar la protección de la ley¹⁴⁶.

En ese mismo tenor, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 14, párrafo primero fundamenta que “...todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella...”¹⁴⁷.

Al invocar estos instrumentos internacionales, lo que se busca para las personas de origen indígena, es una protección más amplia en la garantía de sus derechos humanos como poblaciones nativas, haciendo efectivo los preceptos constitucionales. De esto se debe de seguir un proceso, para acceder a la jurisdicción del Estado, en donde se tenga una posibilidad real de allegarse y alcanzar esa utopía de justicia, sin importar las condiciones socio económicas para llevar cualquier conflicto que atañe a sus intereses y obtener una justa resolución de su demanda, tanto en lo individual como en lo colectivo.

b) Marco Nacional

¹⁴⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”. Recuperado el 03-05-2022.

http://congresoaxaca.gob.mx/docs64.congresoaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_SAN_JOSE.pdf

¹⁴⁷ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recuperado el 20-05-2022.

https://congresoaxaca.gob.mx/docs64.congresoaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_INTERNACIONAL_DERECHOS_CIVILES_POLITICOS.pdf

En el ámbito nacional, los derechos de las poblaciones nativas reconocidos en la CPEUM debe de marcar una pauta para emparejar la balanza respecto a los derechos pluriculturales frente a la ley, lo establecido en el ordenamiento supremo de la nación mexicana en su artículo 2º, fundamenta los mecanismos para la garantía de derechos de los pueblos y comunidades indígenas, estipulando que al acceder a la jurisdicción gubernamental, deberán de ser valoradas, las tradiciones, costumbres y especificidades culturales de estos pueblos ancestrales para garantizar derechos fundamentales, dada las circunstancias particulares y condiciones como sociedades vulnerables¹⁴⁸.

El reconocimiento de los sistemas jurídicos indígenas en la Constitución Mexicana, implica una transformación en el ámbito de la aplicación e implementación de justicia, sobre todo en el plano de acceso a la igualdad de derechos ante la ley. Cabe considerar que no sólo a través de la norma, sino en lo social y en el quehacer cotidiano de los organismos del Estado, pues solo así se estará dejando de simular una libertad o autonomía de las poblaciones indígenas dentro de sus jurisdicciones como pueblos nativos.

Para Atanasio Fuentes la igualdad ante la ley en su definición establece que es, "... la acción uniforme de la ley sobre todos los miembros de la sociedad, sin distinción alguna; los mismos derechos y los mismos deberes repartidos entre todos, constituyen la igualdad legal..."¹⁴⁹. Aunque la palabra igualdad se manifiesta de una manera globalizada, esencialmente se presentan desigualdades entre sociedades pluriculturales, pues como individuos se muestran diferencias necesarias comparadas unos con otros.

La Ley Fundamental Mexicana marca una pauta y establece la cimentación los mecanismos legales para acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, en donde busca afianzar que los derechos fundamentales de los pueblos indígenas sean viables en aquellas instituciones gubernamentales encargadas de la

¹⁴⁸ Bailón Corres, Moisés, *Derecho Indígena en México 2001-2019, Algunas consideraciones sobre la evolución de las resoluciones del Poder Judicial de la Federación*, México, CNDH, 2019, p. 56.

¹⁴⁹ Atanasio Fuentes, Manuel, *Derecho Constitucional Filosófico*, Perú, Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional del Perú, 2018, p. 114.

administración de justicia. De esta situación, en el artículo 2º inciso a fracción VIII, fundamenta que “...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...”¹⁵⁰.

En este orden de planteamientos, el acceso a la justicia es un derecho elemental que todo ser humano debe de tener garantizado dentro de una sociedad pluricultural multiétnica, democrática, participativa e igualitaria. En la medida de lo posible, el Estado tiene la facultad de abonar para que las sociedades más vulnerables tengan garantizado los preceptos constitucionales, que como sujetos de derechos pueden acceder en el uso de los instrumentos y dispositivos legales para que se les reconozcan y protejan sus derechos.

El concepto de sujeto de derecho para Varsi Rospigliosi, manifiesta que “...es el centro de referencia legal al cual se le otorgan derechos y obligaciones, deberes y facultades; a quien se le presta una protección jurídica”¹⁵¹. En tal sentido, las personas de origen indígena demandan estos derechos, para acceder a la jurisdicción del Estado en su calidad de protector de preceptos constitucionales, dentro de un espacio y territorio.

Proteger los derechos humanos de sociedades diversificadas en una nación pluricultural, es indispensable para satisfacer las necesidades más elementales en la promoción, implementación y aplicación de la dualidad de normativas jurídicas existentes en el campo de la praxis. Esta dualidad de sistemas jurídicos en un territorio, debe de transformarse y reafirmar el acceso más amplio posible a la justicia, a partir de instaurar estrategias para promover el respeto de preceptos constitucionales.

¹⁵⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Última reforma publicada en el DOF 28-05-2021. Recuperado el 04-05-2022.

<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

¹⁵¹ Varsi Rospigliosi, Enrique, *Tratado de Derecho de las Personas*, Perú, Gaceta Jurídica S.A., Universidad de Lima, 2014, p. 18.

Por ello se debe de señalar, que las cimentaciones teóricas o filosóficas que instan la hegemonía de una expresión normativa en el derecho sobre las otras, son iniciaciones o producto del nacimiento de una exclusión estructural basada en la dependencia y la asimetría de dominio con que se han conformado sociedades diversificadas en una nación. Dentro de este marco, la pluralidad de expresiones normativas y la interacción entre Estado y sociedades minoritarias, difiere de la noción supremacista de un sistema jurídico sobre otros sistemas, generando profundas desigualdades sociales en todos los ámbitos sociales¹⁵².

La ubicación de diferentes saberes que han visibilizado la situación de las poblaciones étnicas, de este hecho se puede concebir y considerar las dinámicas actuales respecto a las políticas sociales y legales de los países con población indígena en Latinoamérica en las últimas décadas. Sin duda, un cambio importante en la ideología del Estado y del proyecto de nación, constituye al pasar de una concepción liberal monista en el ámbito jurídico, a una visión pluricultural multiétnica.

El acceso a la justicia para las personas, pueblos y comunidades nativas resulta fundamental, pues representa un derecho humano que se debe de garantizar para aquellas sociedades más vulnerables o personas en desigualdad de condiciones. En ese entendido, puedan acudir ante instituciones de administración y procuración de justicia y ante tribunales, para que se salvaguarde sus derechos sin importar su estatus económico, social, político, migratorio, racial, étnico, religiosa, identidad cultural y de género u orientación sexual.

En general como se puede visualizar, el acceso a la justicia para las minorías étnicas es dinámico porque existen contextos diferenciados la cual se encuentra sujeto a constantes redefiniciones y reconsideraciones, de acuerdo a las variaciones político-jurídico, así como histórico-sociales. El Estado a través de las políticas sociales, debe de aplanar el terreno y adecuarlo a las circunstancias

¹⁵² Martínez Martínez, Juan, et. al., *Derecho Indígena, entre la norma y la praxis, Reflexiones a partir del Semanario Internacional: Cerrando la brecha de implementación, Colombia, Fundación Konrad Adenauer, 2018, p. 12.*

atenuantes de cada país con población pluricultural, y apearse a la realidad jurídica para garantizar la accesibilidad a la justicia.

En virtud de esto, el alcance del concepto de acceso a la justicia no debe de marcar diferencias dentro de las sociedades diversificadas en un Estado-nación para alcanzar una igualdad sustantiva y gozar de los alcances de la justicia. De estas afirmaciones, no existe esa certeza en relación a qué personas son los que accedieron y quienes no alcanzaron o quedaron fuera de la jurisdicción del Estado, las circunstancias son diferentes y la travesía para llegar en la praxis puede generar variaciones, en el entendido que la justicia es algo susceptible de ser alcanzado en un acto o proceso.

4.2. La justicia, un principio fundamental en la garantía de los derechos pluriculturales

La palabra interculturalidad ha sido identificada como un concepto reciente en tiempos contemporáneos, que surge junto con otros términos como pluriculturalidad y multiculturalidad. El contexto en la actualidad sobre la diversidad cultural existente en el ámbito internacional, nacional y regional, y en específico en algunos países como México, data de los conflictos interétnicos que se daban en varios territorios nativos donde se acentuaba la discriminación, que hasta la fecha continúan estas diferencias sociales y raciales manifestando en desacuerdos culturales.

En términos generales dice Del Toro Huerta que “la interculturalidad implica el reconocimiento de las culturas en un plano de igualdad lo que supone un reconocimiento a la diversidad como factor positivo en el intercambio cultural y en las potencialidades de ese intercambio”¹⁵³. Consideramos que el reconocimiento de la diversidad cultural supone cambios en el ámbito jurídico, y esto debe reflejarse para alcanzar la utopía de garantizar los derechos humanos básicos de los entes nativos.

¹⁵³ Del Toro Huerta, Mauricio, “La Perspectiva intercultural frente al liberalismo igualitario: Una aproximación”, en Cerdo Jorge et. al. (coords), Entre la libertad y la igualdad, México, UNAM, IJJ, IECEQ, ITAM, 2017, pp. 60-61.

El inconveniente que identifica a las sociedades contemporáneas, sumergidas en procesos concurrentes donde existe una relación, interacción e interrelación de sociedades pluriculturales en el ámbito social y cultural, impacta en la forma de pensar y de convivencia. Sin duda, resulta importante puntualizar desde la cosmovisión de las poblaciones étnicas, lo que significa defender, proteger y garantizar los derechos humanos de las minorías étnicas.

En los últimos tiempos, la visión intercultural ha cobrado auge en campos frente a otras perspectivas comunitaristas a partir de identificar no sólo la circunstancia de la diversidad. Sin duda el nerviosismo entre universalismos e individualismos y la inconmensurabilidad de ciertos valores sociales y la desigualdad entre culturas, generan tensiones e incompatibilidades a través de la plática reflexiva para encaminar y lograr ambientes que permitan o viabilicen la convivencia social pacífica de sociedades pluriculturales.

La perspectiva visual intercultural para Del Toro y Santiago presupone “un modelo de aproximación abierto y reflexivo sobre la identidad y la diversidad, lo que implica identificar algunos principios, bases, pautas o reglas procedimentales mínimas que lo hagan posible”¹⁵⁴. En tal sentido, la real interculturalidad asume roles que se debe de apreciar desde otra realidad con diferentes visiones, como lo étnico, cultural y tradiciones, que pueden ser referentes o modelos y que pueden considerarse como sociedades vivas.

Dicho lo anterior, lo intercultural hace referencia a una pluralidad de culturas dentro de una nación, para lo cual se dan relaciones e intercambio de lenguas nativas, costumbres jurídicas, así como tradiciones de poblaciones originarias, en donde conviven y comparten similitudes para darse a entender. Esto es que, a partir del reconocimiento de la equivalencia de las culturas como ideal regulativo, puede generar armonía dentro de las relaciones interculturales, la cual debe de traducirse en la garantía de derechos humanos a la realidad práctica.

¹⁵⁴ Del Toro Huerta Mauricio, y Santiago Juárez, Rodrigo, *La Perspectiva Intercultural en la protección Y Garantía de los Derechos Humanos*, México, CNDH, 2015, p. 96.

Siguiendo con la idea de Del Toro y Santiago lo intercultural es un diálogo más paciente para entender a los otros desde las propias articulaciones discursivas a través de una mediación reflexiva y contextual, que reconoce el papel de la interpelación entre relaciones asimétricas para evidenciar formas de exclusión y propiciar la inclusión y expandir los horizontes¹⁵⁵.

De lo anterior, se puede decir que aporta una integración desde el ámbito político, social, cultural y económico, para el fomento de la igualdad, la dignidad humana y el sentimiento de compartir objetivos comunes como sociedades pluriculturales.

4.3. La garantía del debido proceso de personas de origen indígena, dentro de un proceso judicial

En México evidentemente el derecho no siempre ha tenido su origen en la norma estatal, fragmentando con ello una de las opiniones habituales del positivismo. Resultado de esta derivación, el derecho tiene también orígenes plurales a partir de grupos sociales organizados, sobre todo el surgimiento de sistemas normativos diferentes a la del Estado para hacer frente a las lagunas jurídicas, manifestando la existencia de características y diferenciaciones clásicas del derecho positivo.

La necesidad de un nuevo entramado institucional requiere venir acompañada de una nueva cultura jurídica que afronte la interpretación de las nuevas reglas y principios desde una visión de Estado constitucional democrático en donde los derechos humanos sean las bases de la argumentación y de la nueva legitimidad. En el caso de los pueblos y comunidades indígenas en México, durante los procesos judiciales a menudo se han presentado situaciones que violentan los derechos humanos de estas minorías étnicas, tanto en lo colectivo como en lo individual.

En este orden de ideas, la garantía de derechos procesales o del debido proceso, está estrechamente relacionado con las poblaciones étnicas, partiendo de los usos y costumbres de estas sociedades minoritarias, se busca garantizar en el

¹⁵⁵ *Ibidem*, p. 98.

campo de la práctica sus demandas históricas. Para la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 8º párrafo segundo¹⁵⁶ establece que:

... Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter...

La accesibilidad de una justicia pronta e igualitaria frente a la ley, establece brechas profundas en la garantía de derechos de las sociedades minoritarias, con ello abarcando las vulneraciones de los derechos humanos que surgen de las situaciones en conflicto. Pues a menudo como pueblos y comunidades originarias y sujetos de derechos, son víctimas de violaciones de sus preceptos constitucionales, sufriendo transgresiones en la praxis al momento de acceder a la jurisdicción del Estado.

De esto en el Código Nacional de Procedimientos Penales de México, establece un principio para garantizar los derechos fundamentales dentro de un juicio. En su artículo 12º¹⁵⁷ manifiesta que dentro de un proceso previo y debido proceso:

Ninguna persona podrá ser condenada a una pena ni sometida a una medida de seguridad, sino en virtud de resolución dictada por un Órgano jurisdiccional previamente establecido, conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho, en un proceso sustanciado de manera imparcial y con apego estricto a los derechos humanos previstos en la Constitución, los Tratados y las leyes que de ellos emanen.

El interés de este estudio es, precisamente comprobar la trascendencia que tiene el derecho dentro de un juicio para tener una defensa adecuada entre

¹⁵⁶ Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" DO 7 de mayo de 1981. Recuperado el 15-05-2022.
https://congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_SAN_JOSE.pdf

¹⁵⁷ Código Nacional de Procedimientos Penales, última reforma publicada DOF 19-02-2021. Recuperado el 06-05-2022.
https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf

sociedades culturalmente diferenciadas. El acceso de instrumentos jurídicos reconocidos a nivel internacional y nacional en legislaciones, debe de verse reflejado en la praxis en la garantía que poseen los entes étnicos en forma más clara y precisa en materia penal, de tal manera que se pueda impugnar todo acto de injerencia por parte de la autoridad del Estado, cuando le sean violentados sus derechos humanos por parte de la autoridad pública.

De lo anterior, cuando una persona de origen indígena se encuentra inmiscuido e implicado en un proceso judicial, se le pueden presentar circunstancias desfavorables que dificulten su andar en busca de una justicia pronta y expedita; es decir, complicaciones y barreras jurídicas que impidan que entes nativos accedan a los mecanismos y elementos en busca de garantías procesales y derechos pluriculturales¹⁵⁸. Si bien es cierto, que, como sujetos de derecho dentro de un Estado pluricultural, corresponde al gobierno garantizar derechos como el debido proceso y acceso a la justicia de manera puntual y oportuna.

Naturalmente por las condiciones y niveles de pobreza marginalidad y discriminación de la cual son objeto, las poblaciones originarias manifiestan dificultades para acceder a la jurisdicción del Estado. En muchos casos, se agravan por la segregación de la sociedad dominante, aunado al elemento del idioma en los procesos judiciales en la comunicación para entender la lengua originaria de estas poblaciones indígenas, además de la imposibilidad de participar y darse a entender en su propia lengua.

Evidentemente que, con esta realidad, preocupa la poca accesibilidad que tienen los entes indígenas en cuanto a las políticas sociales interculturales para acceder a la justicia como es el idioma para comunicarse dentro de un proceso. El medio de comunicación resulta importante y así lo manifiesta el artículo 45º del Código Nacional de Procedimientos Penales de México en su párrafo sexto, que cuando "...se trate de miembros de pueblos o comunidades indígenas, se les

¹⁵⁸ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Indígenas en Reclusión y Debido Proceso en su Lengua Materna*, México, CNDH, 2019, p. 64.

nombrará intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura, aun cuando hablen el español, si así lo solicitan...”¹⁵⁹.

El derecho de contar con un intérprete en un proceso judicial, debe ser un camino viable para facilitar la comunicación ante las autoridades jurisdiccionales en cualquier proceso jurídico. A partir del respeto hacia los usos y costumbres de estas colectividades étnicas, debe de marcar una pauta en todas las etapas del procedimiento para garantizar las especificidades culturales, que establece la Constitución Mexicana.

En este orden de planteamientos, la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas en su artículo 10º párrafo segundo establece que “las autoridades federales responsables de la procuración y administración de justicia, incluyendo las agrarias y laborales, proveerán lo necesario a efecto de que en los juicios que realicen, los indígenas sean asistidos gratuitamente, en todo tiempo, por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua indígena y cultura”¹⁶⁰.

Los esfuerzos institucionales por parte del Estado mexicano de implementar instrumentos legales que garanticen derechos indígenas en el campo de la práctica, no se han cumplimentado del todo, aunque se sigue trabajando para lograr que las personas nativas dentro de un proceso judicial, tengan acceso a una defensa especializada y técnicamente adecuada. Con esta realidad, se busca que los escenarios adversos para estas colectividades mejoren en la no violación a los derechos humanos de entes los originarios en un juicio.

La problemática de la coordinación entre la normativa del derecho del Estado y el sistema jurídico de los pueblos y comunidades originarias, constituye uno de los grandes retos que enfrentan los estados para garantizar ese reconocimiento del Derecho indígena. Sin duda, en el contexto mexicano se han abierto algunos

¹⁵⁹ ____ Gobierno de la República, *Código Nacional de Procedimientos Penales Comentada*, México, Biblioteca Mexicana del Conocimiento, 2015, p. 28.

¹⁶⁰ Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, última reforma publicada DOF 28-04-2022. Recuperado 10-06-2022. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDLPI.pdf>

espacios para construir una justicia pluricultural y multiétnica de sociedades diversificadas, aunque las experiencias son limitadas y se encuentran enmarcadas por la exigencia de la constitucionalidad basada en el modelo del monismo jurídico.

De lo anterior, el acceso a la justicia para las colectividades étnicas en México, sigue siendo una agenda aplazada en cuanto al tema de la administración y de procuración e implementación de justicia. En tal sentido, "...como documentó la CNDH en su informe 2016, la violación al debido proceso, la falta de intérpretes, así como la deficiente o nula capacitación de las personas servidoras públicas responsables de la atención a las poblaciones indígenas, principalmente a nivel estatal..."¹⁶¹. Dificulta el accionar de las instituciones en el campo de la práctica, y por ende en la garantía de los derechos pluriculturales.

La especial atención sobre este rubro en concreto respecto a los procesos donde se ven involucrados indígenas, evidentemente están llenos de irregularidades no sólo por la falta de traductores intérpretes que conozcan la cultura, sino además se adiciona la imposibilidad de contar con defensores públicos capacitados sobre el sistema jurídico indígena, y la falta de sensibilización por parte de las autoridades judiciales sobre los usos y costumbres de estas comunidades originarias. De esto, "...se estimó para 2003, la existencia de cuando menos 10,000 presos indígenas en las cárceles de todo el país, hallándose la cuarta parte en el Estado de Oaxaca..."¹⁶².

De esta realidad, resulta importante la comprensión que se tenga desde la cosmovisión de las sociedades indígenas, así como la interacción que se establece con otros sistemas normativos para entender, visualizar y alcanzar un análisis mucho más profundo. En tal sentido, la convivencia y coexistencia de sistemas jurídicos en una nación pluricultural multiétnica dentro de un territorio, requiere de mecanismos alternativos para garantizar derechos fundamentales de sociedades diversificadas.

¹⁶¹ Óp. Cit. p. 66.

¹⁶² Catálogo, *Acceso a la Justicia de las comunidades Indígenas a través del acervo documental de la SCJN*, 2011, p. 4-5. Recuperado 11-06-2022.
sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/CST/245819/245819_1.pdf

La figura del Dualismo Jurídico dentro de estas sociedades culturalmente diferentes, debe de marcar una nueva realidad y una nueva pauta para redimensionar la práctica del derecho, y hacer efectivo los derechos humanos de sociedades minoritarias, dejando atrás la idea del monismo jurídico. En un Estado pluricultural, cuando el sistema estatal manifiesta un deterioro en la garantía de derechos de una cierta sociedad como la indígena, se requiere de una reestructuración para implementar nuevos instrumentos jurídicos para garantizar un estado de derecho.

La accesibilidad de una justicia expedita e igualitaria frente a la ley en un proceso judicial, constituye brechas profundas en la garantía de derechos de sociedades minoritarias, abarcando ello la vulneración de los derechos humanos que nacen de los contextos en conflicto. Ante tales circunstancias, las poblaciones originarias son víctimas recurrentes de arbitrariedades destacando agravios en la vulneración de sus preceptos constitucionales como pueblos ancestrales.

De lo anteriormente descrito, los procedimientos normativos en instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia en territorio mexicano, deben darse a la tarea de buscar mecanismos legales que garanticen una dualidad de normativas en el campo de la práctica en casos especiales como refiere la Constitución mexicana. Sin duda, la problemática sobre la diversidad cultural debe de avalar acciones encaminadas en la garantía de derechos humanos y culturales, para brindar una respuesta particularizada a los conflictos penales que involucran a los miembros de pueblos indígenas.

4.4. Análisis de casos emblemáticos sobre la violación de derechos humanos en procesos judiciales como indígenas

Como anteriormente se argumentó, el derecho a la igualdad tiene varios matices, a partir de la percepción y en un sentido más prudente como la igualdad ante la ley. En tal sentido, se puede llegar a confundir al procurar la idea de un principio autoritario, como exigencia de que la generalización de las personas, será bajo medidas y un mismo estándar como si fueran iguales en todos los sentidos.

En el contexto del Estado mexicano, por estar conformado de una nación pluricultural como refiere la CPEUM en su artículo 2º, y además sustentada inicialmente en sus pueblos y comunidades indígenas como característica principal. En tal sentido, manifiestan particularidades como poblaciones originarias que descendían de tierras ancestrales, la cual habitaban al iniciarse la colonización del país y que, en la actualidad, siguen ocupando y conservando sus propias instituciones sociales en base a la comunalidad, sobresaliendo lo cultural, económica y política, como sinónimos de mantener una identidad como pueblos ancestrales.

La verdadera acepción de una sociedad diversificada es entender el mecanismo de la igualdad como la posibilidad de que se otorgue un trato igual para todas aquellas personas que se encuentran en escenarios o realidades similares. También esto conduce a la utilización de criterios de diferenciación como presentar un trato particular a personas más vulnerables que se encuentran en una situación más específica de manera válida y justificada, por ello, la concepción de una igualdad no es un vocablo semejante y vano, sino que requiere de una constante validación de especificidades especiales para alcanzar la justicia en un proceso para todos¹⁶³.

En esa lógica, para Cruz González y Vásquez Bautista “la diversidad cultural es un hecho evidente y, del mismo modo, creciente, que compromete al Estado Mexicano a establecer garantías de los derechos humanos y fundamentales en términos de reconocimiento, pero también, de respeto y de acceso a la justicia en condiciones de igualdad ante la ley”¹⁶⁴. En tal sentido, la cavilación teórica y el

¹⁶³ Monge, Núñez, y Rodríguez, Víctor, “Acceso a la Justicia de Grupos en Situación de Vulnerabilidad Manual General de Litigio en el Sistema Interamericano con Enfoque Diferenciado”. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 2014. Recuperado el 25-05-2022. https://www.iidh.ed.cr/multic/UserFiles/Biblioteca/IIDH/10_2014/6b47aa32-c417-400a-96ec-53aaa2411cfa.pdf

¹⁶⁴ Cruz González Reynaldo, y Vásquez Bautista Gerardo, “La Identidad cultural, un Derecho Humano en procesos judiciales para los indígenas en México”, en Castro Guzmán, Martín, et. al. (coords.), *Objeto de Estudio Entre la Investigación e Interacción Social; Familia, Migración y Pandemia*, México, ACANITS, UAY, UAS, UV, 2021, p. 78.

perfeccionamiento jurídico sobre el amparo de los derechos fundamentales, cobran su existencia desde las perspectivas pluriculturales multiétnicas.

Para identificar la violación de derechos humanos de personas de origen indígena en un juicio, se dio paso el análisis de algunos casos emblemáticos que han marcado un precedente en la praxis, en donde la autoridad jurisdiccional no juzgo las circunstancias atenuantes, generando la trasgresión de derechos fundamentales como entes nativos dentro de un proceso judicial.

4.4.1. Metodología

De lo anterior, este trabajo de investigación tiene como objetivo presentar los estándares que la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha fijado respecto a los preceptos violados de entes étnicos en México, y las reparaciones que deben otorgarles en caso de que tales derechos sean vulnerados.

Esta tesis en su capítulo cuarto trata de acercarse en la investigación de un estudio teórico debido a que se desarrolla sobre objetos abstractos, que no se aprecian sensorialmente, sino que se retoman de datos indirectos, es decir, de las sentencias que emite la CIDH, así como de la SCJN. Para su interpretación y análisis se emplearon métodos del pensamiento lógico, que es de tipo descriptivo-documental porque explora, examina, selecciona fichas y revisa las fuentes de información que en este caso pueden ser convenios y tratados internacionales así como legislaciones, leyes, códigos, artículos, y ensayos entre otras¹⁶⁵.

En esta lógica, nos permitirán comprender mejor los derechos de los pueblos originarios, y la vulneración de la cual han sido objeto durante las últimas décadas y en donde nos puede llevar a implícitas reflexiones sobre los derechos humanos. En tanto, el reconocimiento de la identidad cultural, en procesos judiciales se ha

¹⁶⁵ Villabella Armengol, Carlos, Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones, en Godínez Méndez, Wendy, et. al., (coords.), Metodología: Enseñanza e Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, IJ, Tecnológico de Monterrey, 2015, pp. 926-927.

constatado mediante las luchas, demandas y reclamos de las poblaciones nativas y con el paso de los años, se han hecho visibles con mayor fuerza.

En este orden de planteamientos, se dio paso al análisis de casos prácticos que han marcado un precedente en el Estado mexicano, sobre todo cuando son violentado los derechos humanos de personas de origen indígena dentro de un proceso judicial, en donde se ha hecho una interpretación jurídica desde la cosmovisión de estas poblaciones nativas, y la comparación a fin de considerar los fallos del sistema tradicional. De igual manera, se intentó considerar cómo hubiera sido el sentido del proceso en caso de haberse valorado el sistema jurídico indígena a partir de los usos y costumbres de estos pueblos y comunidades originarias.

Tabla 1. Tabla de identificación de los casos

	Nombre de las víctimas	Comunidad indígena	Órgano Resolutivo
Caso 1.	Caso Fernández Ortega y otros vs México	Mujeres indígenas de Me'phaa Guerrero	Corte IDH
Caso 2.	Caso de Jacinta, Alberta Alcántara y Teresa Gonzales.	Mujeres indígenas de Querétaro	Suprema Corte de Justicia de la Nación
Caso 3.	Se omitió el nombre	Mujer indígena Tlapaneca	Suprema Corte de Justicia de la Nación
Caso 4.	Ana, Beatriz y Celia González	Indígenas Tzeltales de Chiapas	Comisión IDH

Fuente: elaboración propia

El primer caso que dio paso al análisis, fue el asunto del Caso Fernández Ortega y otros vs México, este trabajo de investigación tiene como objetivo presentar las pautas que la CIDH ha fijado respecto a los preceptos constitucionales violentados en procesos judiciales. Cuando sean personas de origen indígena, el Estado tiene la facultad y la obligación de establecer los mecanismos necesarios sobre las reparaciones que deben otorgarles en caso de que tales derechos sean vulnerados.

En tal sentido, se dio paso en el análisis de dichas resoluciones de vanguardia pronunciada por la Corte IDH derivó de la sentencia que a continuación se describe.

1. Caso Fernández Ortega y otros vs México.

Al proceder a realizar el análisis de las resoluciones de avanzada expuestas por la Corte IDH derivado de las sentencias, en lo referente a la violación de derechos humanos que puntualmente se narran en los casos de Valentina Rosendo Cantú y Otra vs. México e Inés Fernández Ortega y Otros vs. México¹⁶⁶. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia inició la discusión del expediente varios 1396/2011, que versa sobre las obligaciones del Poder Judicial de la Federación frente a las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en los casos de las mujeres indígenas Me'phaa de Guerrero.

Como es sabido, en distintos eventos acontecidos durante el año 2002, ambas mujeres fueron víctimas de graves violaciones a sus derechos humanos, incluyendo la tortura sexual, al ser agredidas por elementos del Ejército mexicano. Tras una larga búsqueda de justicia, que incluyó enfrentar la impunidad generada por el fuero militar e incluso poner en riesgo su vida. Inés y Valentina llevaron su demanda hasta la Corte IDH, tribunal que en 2010 emitió sentencias condenatorias contra el Estado mexicano.

La Corte Interamericana también puso de relieve los obstáculos que enfrentaron las mujeres y niñas indígenas para recurrir a la justicia en los procesos de Rosendo Cantú contra México y Fernández Ortega contra México. En el caso de Valentina Rosendo Cantú, la Corte Interamericana¹⁶⁷ dictaminó que el Estado había obstruido su acceso a la justicia al no proporcionarle atención médica oportuna y

¹⁶⁶ Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215 y Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216. Recuperado el 20-05-2022. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/fernandezortega.pdf>

¹⁶⁷ *Ibidem*.

especializada cuando efectuó la denuncia y por no haber actuado con la debida diligencia para investigar y sancionar la violación de la cual había sido víctima.

La Corte señaló ciertos errores de procedimiento y omisiones cometidos por el Estado en la investigación, como no haber proporcionado a Valentina Rosendo Cantú la asistencia de un intérprete, como lo establecen los tratados y convenios internacionales y de derechos humanos. Motivo por el cual fue necesario que su esposo declarara en nombre de ella y así facilitar la comunicación y darse a entender, y no haber asegurado que hubiera condiciones mínimas de privacidad para interponer la denuncia de violación, lo cual se requiere en delitos de esta naturaleza.

Tal y como lo ha expresado la Corte Interamericana, el derecho a tener un intérprete y defensor que tengan conocimiento de su lengua y cultura, manifiestamente lo establece el artículo 12 del Convenio 169 OIT, en donde fundamenta la obligación de los Estados de garantizar que los miembros de pueblos indígenas "puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces"¹⁶⁸.

El panorama que se presenta ante los ojos de personas de origen indígena cuando se encuentran en un proceso judicial, dificulta mayormente el acceso a la justicia federal y local al no contar con un intérprete, traductor y perito para efectuar una debida defensa. Ante estas circunstancias, los entes nativos se ven vulnerados en sus derechos fundamentales ante tantas injusticias y atropellos, dejando en un estado de indefensión frente al Estado.

A pesar de que el Estado mexicano ha ratificado distintos convenios internacionales y de derechos humanos, no ha sido suficiente para garantizar estos preceptos constitucionales para las sociedades pluriculturales. Hoy en día las sentencias de la corte muestran focos rojos en la actuación en cuanto a la administración y procuración de justicia y a la vulnerabilidad a la que están sujetas

¹⁶⁸ Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989. Recuperado 20-05-2022. https://congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/CONVENIO_169.pdf

las personas de origen indígena, lo que hace visible las violaciones a los derechos humanos.

Con esta realidad, se manifiesta la evidencia y la falta de interés que el Estado proporciona a su sistema de administración y procuración e impartición de justicia cometidos en contra de personas de origen indígenas y en especial del caso contra las mujeres o la población nativa. En tal sentido, al no contar con personal instruido que conozca el sistema jurídico indígena y la cultura, ni defensores públicos capacitados para atender este tipo de situaciones, la problemática se agrava cuando no se cuenta con intérpretes que auxilien brindando una defensa adecuada para garantizar sus derechos humanos.

El interés generalizado en esta causa, incita al Estado mexicano a buscar mecanismos que abonen en la garantía de preceptos constitucionales, y también de su cumplimiento por las reiteradas transgresiones de los derechos humanos en su respuesta a la protección de la integridad, libertad personal y dignidad de entes nativos por parte de agentes estatales. Sin duda, quebrantamiento en el acceso a la justicia de las personas indígenas y, en general, un contexto de violencia basado en el género y ciertas prácticas discriminatorias a minorías étnicas que se insertan en nuestra realidad nacional y que están intrínsecamente ligadas a esta realidad.

2. Caso de Jacinta, Alberta Alcántara y Teresa Gonzales.

Otro caso importante que no debemos dejar por desapercibido es el caso de Jacinta, Alberta Alcántara y Teresa Gonzales¹⁶⁹, ya que en el 2006 fueron acusadas de manera injusta por presuntamente haber secuestrado a seis elementos de la ahora extinta Agencia Federal de Investigación (AFI) en el Estado de Querétaro, de donde son originarias.

Entre otras cosas de la cual fueron violentados sus derechos humanos como indígenas, se encuentra el no proporcionarles intérpretes traductores, pues es un

¹⁶⁹ <http://amnistia.org.mx/nuevo/2013/11/20/decision-historica-para-reparacion-del-dano-en-favor-de-alberta-alcantara-y-teresa-gonzalez-mujeres-indigenas-injustamente-encarceladas/> Recuperado el 15-05-2022.

derecho establecido en tratados internacionales, así como en la Ley fundamental mexicana. Para Pulido Jiménez claramente carecieron de la figura de un intérprete desde el momento de su detención, y posterior a la privación de su libertad acusándolas de ser culpables de delitos que no cometieron, pues no sólo las querían presas, sino también sometidas¹⁷⁰.

El hecho de que la autoridad del Estado, haya omitido tomar en cuenta las especificidades especiales que establecen los tratados y convenios internacionales, así como la Ley fundamental mexicana, genera afectación a los derechos humanos de estas personas indígenas cuando integran o son parte de un proceso judicial. En tales situaciones, genera brechas y discriminación en la garantía de preceptos constitucionales para estas mujeres nativas, pues carecían del entendimiento del castellano al momento de encontrarse en la jurisdicción del Estado.

Dicho lo anterior, en procesos judiciales en donde haya personas indígenas, la interpretación que se haga respecto a los derechos culturales debe de ser de mayor amplitud para su garantía. En ese orden, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) afirma que, “en algunas de sus resoluciones, ha reconocido que el grado de competencia en lengua española es relevante para determinar el alcance de la previsión según la cual las personas indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidas por intérpretes y defensores que conozcan su lengua y cultura”¹⁷¹.

De lo anterior, la SCJN en su interpretación más amplia concreta la relevancia que tiene para las personas de origen indígena el contar con un intérprete y defensor que conozca de su cultura y lengua nacional, esto con la finalidad de garantizar los derechos culturales y las normas relativas a los derechos humanos. También le da una apertura al derecho internacional, y recoge los principios de los derechos fundamentales que México tuvo por ratificado principalmente el instrumento internacional vigente relativo a los pueblos originarios, para un mayor

¹⁷⁰ Pulido Jiménez, Miguel, *Colores de la Libertad*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2018, p.14.

¹⁷¹Óp. Cit, p. 63.

abundamiento, existe el siguiente criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir la tesis 1ª./J. 115/2013 (10ª.)¹⁷², cuyo texto dice:

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que el grado de conocimiento del español es relevante para determinar el alcance de la previsión establecida en el citado precepto, según la cual las personas indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidas por intérpretes y defensores que conozcan su lengua y cultura, lo cual es entendible por la necesidad de racionalizar el uso de los recursos en el sistema de administración de justicia y armonizar en un escenario concreto las funciones y necesidades de todos los intervinientes en juicio.

Si bien es cierto que este asunto no llegó a la Corte Interamericana, pero la determinación del Pleno de la Sala Superior de dicho Tribunal Federal luego de más de siete años de exigir justicia y garantía de un debido proceso para alcanzar la verdad y la justicia para Alberta Alcántara y Teresa González desde que fueron injustamente encarceladas. En este contexto, marca un precedente inmediato en torno al papel que deben tener las instancias de administración y procuración de justicia, para garantizar a las víctimas el derecho a una indemnización y reparación del daño por la actividad irregular del Estado, para lo cual, se debe de establecer mecanismos adecuados en su cumplimiento y más cuando se trata de personas de origen indígena dentro de un proceso.

3. Caso de mujer indígena Tlapaneca del Estado de Guerrero

Con respecto al tercer caso que se analizó sobre la violación de los derechos fundamentales en un proceso judicial, dado su condición de ser una mujer indígena Tlapaneca, se le violó sus preceptos constitucionales en la garantía de una defensa adecuada y presunción de inocencia en su vertiente de regla probatoria y estándar de prueba.

¹⁷² Tesis: 1a./J. 115/2013 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época Libro 1, diciembre de 2013, p. 281. Recuperado el 29-05-2022. <https://emiliano-zapata.scjn.gob.mx/sites/default/files/derechos/2019-04/03.4%20Personas%20indi%CC%81genas%20AD%2036-2012%20%5BTesis%5D.pdf>

La narrativa de los hechos suscitados el 27 de abril de 2006, el Juez Mixto de Primera Instancia del Distrito Judicial de Allende¹⁷³ dictó auto de formal prisión en contra de una mujer indígena, por su probable responsabilidad en la comisión del delito denominado homicidio calificado, cometido en agravio de su hijo menor de edad , así como de quien fuera su pareja y padre del menor, como probable responsable en la comisión del delito de encubrimiento por favorecimiento, cometido en perjuicio de la sociedad.

Una vez que se documentó de los hechos producidos, el 30 de octubre de 2009 el juez de primera instancia dictó sentencia condenatoria¹⁷⁴ estableciendo lo siguiente:

Determinó que se configuraba el delito de homicidio calificado, con la agravante de premeditación, previsto y sancionado por el artículo 103, en relación con el numeral 104, del Código Penal del Estado de Guerrero, toda vez que se encontraba plenamente acreditada la responsabilidad penal de la acusada, pues del caudal probatorio se advertía que privó de la vida a su hijo, luego de que lo arrojó de cabeza contra el suelo de manera intencional, horas después de haber nacido.

Inconforme con la resolución aludida, la sentenciada interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto el 27 de abril de 2010, en el que la Primera Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Guerrero determinó confirmar en parte la resolución combatida y condenar a la indiciada por su responsabilidad penal en la comisión del delito de homicidio agravado por razón de parentesco en agravio de su hijo menor de edad.

No conforme con esta sentencia, promovió un juicio de Amparo y agotando todos los recursos ante las instancias correspondientes, su defensor posteriormente y derivado de una petición formulada por el autorizado legal de la acusada, la señora

¹⁷³ García Corona, Saúl, "Reseña del amparo directo 21/2012", *Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Recuperado el 30-05-2022.

https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/resenias_argumentativas/documento/2017-01/res-AZLL-0021-12.pdf

¹⁷⁴ Ídem

Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas la Primera Sala determinó ejercer la facultad de atracción para conocer del amparo directo señalado.

De este modo, por auto de 30 de abril de 2012, el Presidente del más Alto Tribunal del país registró el juicio de amparo directo con el número 21/2012, el cual fue radicado a la Primera Sala y se ordenó el turno del expediente al señor Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea para la formulación del proyecto de resolución respectivo. De esta narrativa “se señaló que la sentencia reclamada también contenía importantes deficiencias en la valoración de las pruebas de cargo y, en consecuencia, no estaba justificada la decisión de tener por acreditada la existencia del delito y la responsabilidad penal, lo que también se traducía en una vulneración del derecho a la presunción de inocencia en su vertiente de estándar de prueba”¹⁷⁵.

De lo anterior planteado, se advirtió de las deficiencias en el conducir de este asunto, generando una afectación al estado jurídico de la acusada de este caso en concreto, privando de su libertad, y sin tener pruebas fehacientes para declararle su culpabilidad de los hechos suscitados.

Sobre la implicación de la figura de presunción de inocencia es un derecho humano que todo ser humano tiene por el simple hecho de serlo, sin duda constituye el supuesto eficaz para la solución de la problemática procesal penal con la que se enfrenta la mayoría. Así lo explica Aguilar López “tras surgir el eje rector de que bajo cualquier circunstancia, al acusado debe considerarse inocente hasta en tanto exista sentencia ejecutoriada”¹⁷⁶.

El respeto y tutela de la presunción de inocencia, es consecuencia de las circunstancias atenuantes y elemento esencial para una debida defensa, un derecho inherente para toda persona sin importar su origen étnico religión o estatus social sujeta en un proceso, desde su tramitación hasta el instante en que una

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 3.

¹⁷⁶ Aguilar López, Miguel, *Presunción de Inocencia de Derechos Humanos en el Sistema Penal Acusatorio*, México, Instituto de la Judicatura Federal, 2015, p. 42.

sentencia condenatoria constituya su culpabilidad o bien una absolutoria decreta su libertad.

Aunado a lo anterior, se precisó que de un análisis a las constancias que obran en autos, fue posible señalar que la quejosa era una persona de origen indígena y que debía considerarse como tal para efectos de analizar las violaciones a sus derechos fundamentales, que aduce tuvieron lugar durante el procedimiento penal. Entre otros argumentos que presentó la quejosa, es importante puntualizar lo manifestado en su declaración, estableciendo su autoadscripción de pertenecer a un grupo indígena denominado Tlapaneca, la cual lo hizo durante las primeras etapas del proceso penal.

De esta narrativa y por lo manifestado, se cumplían los requisitos establecidos para poder analizar las violaciones a los derechos fundamentales y de acceso a la justicia en igualdad de circunstancias ante la ley. Por consiguiente, acceder a una defensa adecuada representa garantizar lo establecido por el Convenio 169 de la OIT y los estándares que la Constitución mexicana fundamenta para las personas indígenas.

4. Caso de las mujeres indígenas tzeltales de Chiapas

El caso de las hermanas Ana, Beatriz y Celia González marca un precedente para la justicia mexicana, Grosso modo el 16 de enero de 1996, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹⁷⁷ recibió una denuncia presentada por el Centro de Justicia y el Derecho Internacional, en la cual se alega la responsabilidad internacional de los Estados Unidos Mexicanos, por la detención ilegal, violación y tortura de las hermanas Ana, Beatriz y Celia González Pérez indígenas tzeltales, así como la posterior falta de investigación y reparación de daños de tales hechos suscitados.

Los demandantes alegaron que los hechos denunciados configuran la violación de varios derechos consagrados en la Convención Americana sobre

¹⁷⁷ Tojo, Liliana, et. al., *Herramienta para la Protección de los Derechos Humanos, Sumario de Jurisprudencia*, 2da edición, Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional, CEJIL, 2011, p. 130.

Derechos Humanos¹⁷⁸ tales como: El derecho a la integridad personal (artículo 5); libertad personal (artículo 7); garantías judiciales (artículo 8); y protección judicial (artículo 25).

De su narrativa y conforme a la denuncia presentada, un grupo de militares detuvo en el estado de Chiapas, a las hermanas Ana y Beatriz junto con su madre para interrogarlas, al no obtener respuestas favorables los uniformados privaron de su libertad durante dos horas. Agregan que, en el momento de la detención, los militares empezaron a agredirlas y torturarlas para que confesaran su participación con el EZLN, al ser ellas indígenas tzeltales, no hablaban prácticamente el castellano, y por ende no podían contestar el interrogatorio.

Los peticionarios alegan que durante dicho lapso las hermanas fueron separadas de su madre, golpeadas y violadas en reiteradas ocasiones por los militares. Posterior a estos hechos, se presentó la denuncia ante el Ministerio Público Federal (Procuraduría General de la República hoy Fiscalía) sin obtener resultados favorables a sus demandas. En tal sentido, los peticionarios sostienen que el Estado faltó a su obligación de investigar los hechos denunciados, para castigar a los responsables y reparar el daño causado.

De esto el Estado mexicano alegó que las autoridades competentes llevaron adelante una investigación seria, aunque no se agotaron los recursos internos; pues los representantes de las hermanas González Pérez no demostraron suficiente interés en el caso para continuar con la investigación.

De tal suerte que, en el informe la CIDH analizó el fondo de la cuestión denunciada y concluyó que el Estado mexicano es responsable por la violación de los siguientes derechos consagrados en la Convención Americana: derecho a la integridad personal y a la protección de la honra y de la dignidad (artículos 5 y 11);

¹⁷⁸ Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica". Recuperado 20-06-2022. https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_SAN_JOSE.pdf

a la libertad personal (artículo 7); garantías judiciales y protección judicial (artículos 8 y 25)

En este contexto, el caso de las hermanas González Pérez evidentemente se encontraron irregularidades, pues se les negó el derecho a tener un traductor e intérprete, y la posibilidad de contar con defensores capacitados que conocieran sus costumbres y lengua, como lo establece la Constitución Mexicana en su artículo 2º.

Fundar y motivar la causa legal del procedimiento a partir del respeto de los derechos culturales de las minorías étnicas, y de una igualdad de derechos ante la ley, cobra relevancia para las poblaciones nativas, sustentando en la siguiente tesis jurisprudencial 1ª. CXLVI/2016 (10ª.),¹⁷⁹, estableciendo lo siguiente:

...el derecho de los pueblos indígenas a preservar y emplear su lengua se encuentra reconocido en el artículo 2º de la Constitución General en la Ley General de los Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas y en los tratados internacionales, de donde es posible derivarlo como derecho humano...

Ante esto, la dualidad de sistemas normativos dentro de un campo de acción, puede ser punta de lanza para establecer nuevos escenarios y mecanismos legales de acceso a la justicia en busca de la garantía de derechos culturales y en la resolución de conflictos entre sociedades diferenciadas, En tal sentido, habrá de generar un acercamiento con instituciones de gobierno y autoridades indígenas para la coordinación de mecanismos e instrumentos legales en la garantía de derechos fundamentales de los entes originarios.

4.5. Dualismo Jurídico, su mecanismo y aplicación en procesos judiciales con personas pueblos y comunidades indígenas

Desde tiempos inmemoriales las personas, pueblos y comunidades originarias, vieron sus derechos violentados y vulnerados por la invasión de los españoles a territorio mexicano, de este escenario, se advirtió una preocupación por

¹⁷⁹ Tesis: 1ª. CXLVI/2016 (10ª.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 31, junio de 2016, Tomo I, Pág. 703, <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2011775&Clase...>

parte de estos grupos nativos en relación a los mecanismos ideológicos, políticos, culturales, económicos y jurídicos diferentes a los tradicionalmente admitidos por estas colectividades. En la actualidad, la entereza para mantener una identidad cultural teniendo como base las costumbres y tradiciones, representa parte importante de estos grupos para la conservación de las usanzas a través de la pluriculturalidad.

El Estado, como eje rector que configura mecanismos y entornos que sintetizan la vida social de sociedades diversificadas en escenarios pluriculturales, ha impuesto el monismo jurídico sin validar la pluralidad de normativas existentes. Tal situación se desarrolla dentro de las instituciones del Estado y el derecho, que se han adjudicado una confabulación estructural en el tratamiento y normatividad de las poblaciones originarias para el acceso a la jurisdicción estatal, sin tomar en consideración las costumbres jurídicas en la administración y procuración de justicia.

Los textos constitucionales como base político e ideológico de una nación con sociedades pluriculturales, representa una expresión integral de esta realidad nacional, mediante los constructos sociales y su representación a través de la diversidad. En esa lógica, la interacción e interrelación que coexiste entre la normativa estatal y el sistema consuetudinario indígena, debe dar paso a un tratamiento jurídico diferenciado en procesos y juicios con personas de origen indígena, con la finalidad de garantizar derechos inherentes a las poblaciones nativas para acceder a una justicia intercultural.

La configuración de una justicia intercultural, se puede redimensionar principios fundamentales como la equidad y la igualdad, bases elementales que deben de impulsarse dentro de procesos o juicios en donde se involucren a personas, pueblos y comunidades indígenas, como dispositivos viables en la garantía de los derechos humanos de las colectividades étnicas. Luego entonces, esta interculturalidad compuesta en base a dimensiones que son transversales en las actuaciones judiciales, establecen deberes concretos para alcanzar como objetivo la justicia.

La expresión de igualdad presenta diferentes connotaciones, la cual opera desde distintos entornos como es en el ámbito político, social, jurídico, económico y educativo, asignando un valor mayor para unos que otros; esto no significa que, una persona con un estatus mejor tenga más valor que una de menor jerarquía, ni mucho menos que una raza sea superior que otra. Se puede considerar que, a través de una igualdad de circunstancias, se le debe de dar un trato diferenciado a personas de origen indígena dentro de un proceso judicial, es decir, un mecanismo legal que ayude a suplir esa desigualdad para garantizar ese menoscabo de los derechos pluriculturales.

De lo anterior, se puede plantear tres dimensiones para instaurarlo en el campo de la praxis y en su justa aplicación¹⁸⁰:

Igualdad formal: garantizar el trato igualitario en la ley y ante la ley, es decir, adoptar todas aquellas medidas que garanticen el acceso a la justicia libre de prejuicios, estereotipos y discriminación, así como la garantía de acceso y goce de todos los derechos reconocidos en el derecho internacional de los derechos humanos y el orden constitucional.

Igualdad sustantiva: valorar las condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentren las personas, pueblos y comunidades indígenas como consecuencia del racismo, la exclusión y la desigualdad basada en las ideas de raza y etnicidad que generan obstáculos fácticos (estructurales o puntuales) para el acceso a la justicia y el goce pleno de los derechos, y adoptar medidas para corregirlas. La igualdad sustantiva o de hecho tiene como objetivo alcanzar una paridad de oportunidades en el goce y ejercicio real y efectivo de los derechos humanos de todas las personas. Este mandato da lugar a remover o disminuir los obstáculos de cualquier índole que impidan a las personas de ciertos grupos sociales sujetos a vulnerabilidad gozar y ejercer tales derechos.

La ruta diferenciada: valorar la diferencia política, jurídica y cultural de las personas, pueblos y comunidades indígenas y adoptar medidas para garantizar que dichas

¹⁸⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo para Juzgar con Perspectiva Intercultural: Personas, Pueblos y Comunidades Indígenas*, México, SCJN, Derechos Humanos, 2022, pp., 121-122.

diferencias sean respetadas en el proceso judicial como formas legítimas y válidas de actuación y ejercicio de los derechos por parte de las personas y comunidades indígenas.

La especial situación de vulnerabilidad que acontece en el quehacer de las personas, pueblos y comunidades indígenas en un juicio, resulta fundamental accionar el principio de igualdad, para tratar de disminuir la violación de los derechos pluriculturales a consecuencia de la existencia del racismo y discriminación del Estado mismo hacia estas colectividades nativas. De esta realidad, esta tesis doctoral plantea la figura del Dualismo Jurídico, como una probable solución a las barreras legales que se les presentan a estas poblaciones originarias.

El principio de igualdad y no discriminación que refiere la ley fundamental mexicana, resulta imprescindible en la interpretación y aplicación de los demás preceptos para lograr dentro de la practicidad la garantía de esta dualidad jurídica en contextos pluriculturales. El reconocimiento constitucional de los derechos de las personas, pueblos y comunidades nativas en el campo jurídico, debe marcar diferencia, como algo imprescindible en el terreno de la administración y procuración de justicia.

Estas poblaciones nativas, con el transitar de las décadas sus demandas han recobrado una mayor fuerza en la visibilización de preceptos constitucionales, para convertirse en pieza fundamental del discurso de organismos internacionales, sobre todo de los derechos humanos. Sin duda, esta situación ha dado lugar a una mayor visualización de las necesidades y conflictos en el ámbito de procuración de justicia, observándose no sólo en ordenamientos jurídicos, sino también en otras materias con la pretensión de un mayor respeto de los derechos culturales en el campo de la práctica.

El reconocimiento de los derechos humanos de sociedades plurinacionales en la Constitución, Convenios y Tratados Internacionales, concibe constancia de la existencia de una nación pluricultural y la convivencia de una sociedad diversificada que, a través de ella, sustancialmente se conforma una nación con una riqueza cultural sin precedentes. En esa tesitura, la manifestación de las sociedades étnicas

a través de las tradiciones y costumbres en base a una identidad, marca un hito dentro de las poblaciones originarias, es decir, como un signo de no olvido de sus raíces y la forma de percibir su cosmogonía.

La nación mexicana encuentra la base y punto de partida del sistema jurídico a través de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde ejerce la garantía y protección de los derechos fundamentales de las sociedades más vulnerables. En ese orden, el artículo primero de la ley fundamental, clarifica esta situación y establece que todas las personas gozarán de los derechos reconocidos en esta Constitución, así como en Convenios y Tratados internacionales de los que el Estado Mexicano forme parte, esta base jurídica busca una preponderancia en las garantías de las personas pueblos y comunidades originarias, buscando sin restricción alguna ni la suspensión de las mismas.

Por otra parte, las normas relativas a los derechos humanos buscan ampliar la salvaguarda de preceptos en su interpretación de conformidad con la Constitución nacional, Convenios y tratados internacionales en la materia, favoreciendo en todo momento a las personas de origen indígena la protección más extensiva como refiere el párrafo segundo del artículo primero de la Constitución Mexicana. Sin duda, resalta la puntualización de dos principios fundamentales como el de interpretación conforme y el principio pro-persona, como figuras elementales en la protección y garantía de los derechos humanos de toda persona en territorio mexicano.

El principio de interpretación conforme, se entiende o se presupone que existe una relación de acuerdo, para ajustarse o apegarse a los lineamientos establecidos por dicho documento¹⁸¹. En el caso de las personas, pueblos y comunidades indígenas, se debe de interpretar de acuerdo a las leyes aplicables y a lo establecido en la ley Fundamental Mexicana, Convenios y Tratados Internacionales, así como de Derechos Humanos.

¹⁸¹ Soberanes Fernández, José (coord.), Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, 21ª edición, México, UNAM, IIJ, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de México, p. 6.

La CPEUM en su artículo 1° párrafo tercero, establece que todas las instituciones y autoridades, dentro de su ámbito de competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, resaltando y de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Esto quiere decir que, en el campo jurídico el Estado debe de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley¹⁸².

La especial situación de vulnerabilidad de las personas pueblos y comunidades originarias cuando acuden a la jurisdicción del Estado, son las barreras que generan las propias instituciones (llámese operadores de justicia) aunado a la discriminación, el racismo y el etiquetamiento que acontece por parte de la autoridad misma. El reconocimiento de entes culturales como sujetos de derecho en el plano jurídico, marca una pauta en la obligación de los estados centrales, para legislar acorde a la realidad que acontece en el Estado Mexicano.

En esa tesitura, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) sostiene que¹⁸³:

En la impartición de justicia, la autoridad judicial debe reconocer la multiculturalidad como una realidad en México. Esa perspectiva garantiza el acceso a la justicia en condiciones de igualdad y autonomía de las personas, pueblos y comunidades indígenas, sin imponer arbitrariamente una visión determinada del mundo que atente contra la igualdad entre las culturas y la diversidad étnica.

La Ley Fundamental Mexicana, al reconocer derechos inherentes a estas poblaciones étnicas, el Estado debe de establecer instrumentos y mecanismos legales que hagan viable el acceso a la administración y procuración de justicia, para las personas de origen indígena dentro de un juicio en territorio nacional, como refiere el artículo 2° de la Constitución. El solo hecho del reconocimiento de las 68 lenguas nacionales con sistemas normativos propios, requiere de manera urgente,

¹⁸² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada...cit., pp., 9-10.

¹⁸³ _____ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo para Juzgar con Perspectiva Intercultural: Personas, Pueblos y Comunidades Indígenas*, SCJN, Derechos Humanos, 2022, p. 84.

la implementación y aplicación de una dualidad de normativas vigentes y actuales, para garantizar la igualdad de derechos frente a la ley dentro de procesos judiciales.

a) Justicia Intercultural

La promoción plena y efectiva de los derechos sociales de las personas, pueblos y comunidades indígenas, el Estado nacional tiene la obligación de asumir la responsabilidad plena de desarrollar mecanismos y protocolos de actuación en las diferentes instituciones gubernamentales, con miras para abonar el acceso a una justicia intercultural. El artículo 1° de la CPEUM refiere que sin importar la nacionalidad, estatus social, religión, raza ni grupo étnico, la finalidad es garantizar y apelar otras normativas en la protección de los derechos fundamentales, asegurando que estas colectividades nativas alcancen una igualdad jurídica frente a la ley.

Del Toro y Santiago¹⁸⁴, hace una aproximación estableciendo un concepto de lo intercultural, donde refiere que:

Es un diálogo más paciente para entender a los otros desde las propias articulaciones discursivas a través de una mediación reflexiva y contextual, que reconoce el papel de la interpelación entre relaciones asimétricas para evidenciar formas de exclusión y propiciar la inclusión y expandir los horizontes de la comprensión, lo que se traduce en un desafío, un cuestionamiento y una posibilidad de transformación.

El entendimiento de estas diferencias, es un proceso que abarca una reciprocidad accesible y respetuosa de sentires entre sociedades diversificadas para alcanzar acuerdos. Partiendo de estas disímiles percepciones de una igualdad sustantiva frente a la ley, se puede establecer una correspondencia para alcanzar la utopía de una justicia más garantista desde lo intercultural.

Los compromisos de cooperación entre sociedades pluriculturales para alcanzar una estabilidad social en el ámbito jurídico de manera justa, requiere de

¹⁸⁴ Del Toro Huerta, Mauricio y Santiago Juárez, Rodrigo, *La Perspectiva Intercultural en la Protección y garantía de los Derechos Humanos*, México, CNDH, 2015, pp. 98-99.

alcanzar consensos y de respeto de las diferencias históricas, para garantizar los derechos humanos en lo individual y en lo colectivo. La especial situación de vulnerabilidad que acontece entre las sociedades vulnerables, la siguiente tesis: 1a. CCCI/2018 (10a.)¹⁸⁵ puntualiza con una mayor claridad cómo deberá de acceder a una justicia desde una concepción intercultural:

PERSONAS, PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EXIGENCIAS PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA PENAL DESDE UNA PERSPECTIVA INTERCULTURAL

Para otorgar eficacia al derecho a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado en el que sean consideradas las costumbres y especificidades culturales de las personas indígenas, en el ámbito del proceso penal, se debe determinar cuatro cuestiones: i. Verificar la existencia y vigencia de la costumbre en los términos alegados por la persona imputada; esto es, si la conducta de que se trata se refiere a una práctica de la comunidad de la que proviene la persona inculpada. Para ello, las autoridades judiciales pueden allegarse de periciales antropológicas u otros medios de prueba lícitos, como actas de la comunidad o consejos de ancianos; ii. Considerar las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho y el contexto cultural en que éste se desarrolla y ocurre la conducta, esto es: a) tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural al momento de interpretar los derechos que les asisten; b) garantizar la presencia de un defensor y de un intérprete de la lengua y de la cultura indígena a la que pertenece la persona, pueblo o la comunidad en cuestión, y c) facilitar la defensa adecuada y promover la participación de la persona, pueblo o comunidad indígena dotándolo de información, en su lengua y de conformidad con su cultura, sobre el estado del proceso judicial en que intervienen; iii. Determinar si la costumbre documentada, resulta válida; es decir, no contraviene las prohibiciones absolutas en materia de derechos humanos, ni ocasiona una restricción ilegítima que no pueda justificarse como necesaria en una sociedad multicultural, y iv. Precisar qué papel tiene la costumbre en el proceso judicial. Así, en el proceso penal, se debe

¹⁸⁵ Tesis: 1a. CCCI/2018, *Semanario Judicial de la Federación y su novena Gaceta*, Décima Época, t. I, diciembre de 2018, p.368.

determinar en qué elemento del delito debe ponderarse la costumbre o especificidad indígena, esto es, decidir si constituye una excluyente de responsabilidad, una atenuante o si debe evaluarse para efectos del establecimiento de la pena.

La cosmogonía de las personas, pueblos y comunidades nativas en un contexto pluricultural, resulta fundamental para que los operadores jurídicos valoren y admiten las costumbres jurídicas de las sociedades nativas al momento de encontrarse en la jurisdicción del Estado. Además, los defensores públicos deben de valorar y validar las especificidades especiales que establece la Constitución Mexicana, es decir, deben de tener el conocimiento necesario respecto del sistema jurídico indígena para asegurar la garantía de derechos fundamentales.

En el mismo sentido, la siguiente tesis 1a. CCXCIX/2018 (10a.)¹⁸⁶ manifiesta que el aspecto intercultural tiene diferentes connotaciones, pues al realizar una interpretación sobre los derechos pluriculturales, el artículo 2º Constitucional Mexicana sostiene:

Que, para garantizar, en condiciones de igualdad, el pleno ejercicio y goce de las personas sujetas a su jurisdicción, los Estados, al interpretar y aplicar su normativa interna, deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural. Una interpretación culturalmente sensible resulta de considerar el contexto en el que se desarrollan las comunidades indígenas y sus particularidades culturales al momento de interpretar o definir el contenido de sus derechos a partir de un dialogo intercultural, siendo ésta la única forma en que los miembros de las comunidades indígenas pueden gozar y ejercer sus derechos y libertades en condiciones de igualdad y no discriminación...

Resulta lógico que, al coexistir sistemas duales dentro de un territorio con sociedades pluriculturales, debe de generarse un diálogo de sentipensares entre sistemas legales existentes y la lucha por lograr una justicia intercultural, equitativa

¹⁸⁶ Tesis: 1a. CCXCIX/2018 (10ª.) *Semanario Judicial de la Federación y su novena Gaceta*, Décima Época, t. I, diciembre de 2018, p. 337.

y autonómica. Dentro de este marco de realidades, alcanzar la justicia para las colectividades originarias, sin discriminar ni clasificar derechos en la imposición de visiones arbitrarias, debe ser el camino adecuado en aras de combatir las desigualdades existentes que atenten contra la igualdad de las personas, pueblos y comunidades nativas.

b) Derechos fundamentales de las personas indígenas dentro de Sistemas
Duales

La realidad jurídica que impera en territorio mexicano, ha obligado a esta nación pluricultural a efectuar reformas en su legislación otorgando un trato especial para las personas, pueblos y comunidades indígenas, al momento de acceder a la jurisdicción estatal. El artículo 2º de la CPEUM así lo ha plasmado, estableciendo lineamientos para la aplicación de los derechos pluriculturales de las poblaciones nativas en el campo jurídico.

La política social del Estado mexicano sustentado en el mismo articulado menciona que, la federación, las entidades federativas y los municipios, deben de promover la igualdad de oportunidades de las personas, pueblos y comunidades nativas, y tratar de eliminar cualquier práctica discriminatoria al momento de acceder a la jurisdicción estatal. Las particularidades especiales que establece la Constitución Mexicana, Convenios y Tratados Internacionales y las instituciones gubernamentales determinarán las políticas necesarias, cuando estas colectividades étnicas demanden derechos reconocidos, en aras de garantizar la vigencia de los derechos pluriculturales.

Uno de los derechos humanos conexos con el derecho a la libertad es el principio del debido proceso legal, la cual se encuentra plasmado en el artículo 14º de la Constitución Nacional, la cual reúne dos aspectos importantes en su desarrollo que son de fondo y de forma. Por el fondo, la ley fundamental mexicana establece que, en cada etapa procedimental, no se debe de dejar en estado de indefensión a ninguna de las partes que participan dentro de un proceso; y por la forma, consiste en que dentro de un juicio se siga ante tribunales previamente establecidos con las

formalidades esenciales del procedimiento, abarcando también en otros rubros como en materia civil, familiar, laboral, administrativo y/amparo¹⁸⁷, entre otros.

Por su parte, la SCJN ha definido a las formalidades esenciales del procedimiento “como aquellas que resulten necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación”¹⁸⁸. Las formalidades esenciales del procedimiento, no son más que los pasos o etapas que debe de tener valga la redundancia todo procedimiento, no solo judicial, sino también en lo administrativo para proporcionar una verdadera oportunidad de defensa de los afectados frente a la jurisdicción del Estado.

Para que el proceso sea legal, justo, y en igualdad de circunstancias, se deben de cumplir las formalidades esenciales del procedimiento. Andrade Sánchez, hace un planteamiento para tomar en cuenta y entre estas se encuentran el:

Que el demandado o el acusado, si se trata de un juicio penal, conozcan perfectamente lo que se les reclama o imputa; que tengan oportunidad razonable de alegar a su favor y de ofrecer pruebas; que existan normas conocidas del procedimiento que se les sigue; que puedan recibir la asistencia jurídica que requieran y algunas cuestiones específicas, como contar con intérpretes cuando se trata de indígenas¹⁸⁹.

El conocimiento sobre la situación jurídica del imputado o la víctima dentro de un proceso, resulta fundamental para toda aquella persona que busca aclarar una controversia. La oportunidad de demostrar la culpabilidad o inocencia de un ente en conflicto, requiere que el Estado active mecanismos legales o protocolos de actuación en aquellas instituciones encargadas de administrar y procurar justicia, como medidas para garantizar derechos pluriculturales.

¹⁸⁷ Fix Zamudio, Héctor y Fix Fierro, Héctor, comentario al artículo 14 constitucional, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, 21^a. Ed., México, UNAM, IJJ, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2021, p. 124.

¹⁸⁸ Ídem.

¹⁸⁹ Andrade Sánchez, Eduardo, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, 3^a. ed, México, UNAM, Oxford University Press, 2016, p.43.

Uno de los principios legales dentro de un proceso judicial, es la del debido proceso, la cual establece la obligación del Estado de garantizar sobre todo para las sociedades más vulnerables, una igualdad de derechos frente a la ley, tanto para la víctima como al probable responsable. El debido proceso, es un “derecho que tiene toda persona para ejercer su defensa y ser oída, con las debidas oportunidades y dentro de un plazo razonable por la autoridad competente, previo al reconocimiento o restricción de sus derechos y obligaciones”¹⁹⁰. Este principio procesal, tiene el encargo de certificar un resultado ecuánime y equitativo dentro de un juicio para hacer valer sus pretensiones legítimas frente a un juez.

Las fases procedimentales dentro de un juicio, resultan fundamentales para la garantía de los derechos exigibles ante la autoridad responsable, esto cuando se sufre el menoscabo o agravio de un precepto previsto en la ley. De esta situación, el artículo 16º constitucional establece los elementos fundamentales que se conectan con otros principios como la oralidad del proceso, la garantía de legalidad, que a la vez se enlaza con otro principio fundamental como es la presunción de inocencia.

Por otra parte, el artículo 17 de la CPEUM en su párrafo segundo establece que, cualquier persona tiene derecho de accionar sus prerrogativas para que se le administre justicia por tribunales, que estarán expeditos para impartir en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Cabe resaltar que el servicio será gratuito, para aquellas personas que no tengan recursos para solventar un juicio, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

En tanto el párrafo tercero del artículo en comento, establece que siempre y cuando no afecte la igualdad entre las partes en conflicto, el debido proceso u otros derechos de procedimiento seguidos en forma de juicio, todas las autoridades y en cualquier escenario, deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los

¹⁹⁰ Méndez Jiménez, Alfonso, “El Debido Proceso y el Acceso a la Justicia para los Indígenas”, Revista Jurídica, Primera Instancia, México, núm. 10, enero-junio, 2018, pp. 77-98. EL-DEBIDO-PROCESO-Y-EL-ACCESO-A-LA-JUSTICIA-PARA-LOS-INDÍGENAS-Alfonso-Méndez-Jiménez.pdf

formalismos procedimentales. Estas observaciones que se estipulan, privilegian en el sentido de garantizar los derechos humanos de las sociedades más vulnerables o personas de origen indígena dentro de juicios, la finalidad es lograr los medios necesarios para la resolución de conflictos de las partes, mediando acuerdos para alcanzar la justicia.

Ubicar el carácter epistemológico del proceso penal con personas pueblos y comunidades nativas, resulta inexcusable partir de las máximas del garantismo priorizando aquellos temas que vayan enfocados en lo procesal, pues uno de los objetivos de la materia, es identificar el momento preciso cuando un ente realiza la comisión de un delito en contra de una persona determinada, donde una acción contraria a derecho amerita una sanción del probable infractor.

El proceso penal de corte acusatorio y oral, más allá de la búsqueda de fincar una responsabilidad, lo que busca es aplicar un sistema garantista de administración de justicia, para tratar de esclarecer los hechos en la comisión de un probable delito de la cual se demanda. Para esto, en audiencia se busca aportar pruebas suficientes para demostrar la culpabilidad o inocencia del probable responsable, pues existe la posibilidad de que el imputado no sea culpable, menoscabando su esfera jurídica.

Bajo esa tesitura, el artículo 20º apartado A de la Constitución Nacional, establece principios fundamentales que se debe de cumplimentar en el campo de la práctica, y con esto garantizar preceptos constitucionales de las personas, pueblos y comunidades originarias. Para esto, el apartado A fracción primera de este documento legal, funda que el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.

El procedimiento penal busca que, con base en principios, valores éticos, y sentido de justicia, se alcance esa utopía de una igualdad y equidad frente a la ley, y bajo los estándares de los derechos humanos. En el caso de las personas pueblos y comunidades indígenas, alcanzar el objetivo del sistema acusatorio adversarial y oral, requiere de un diseño bajo los patrones de ciertos principios que buscan

garantizar que todos los entes independientemente de su condición social, accedan a una justicia intercultural, es decir, “que sean sometidas a un juicio justo”¹⁹¹.

El principio de igualdad y no discriminación ante la ley, establece que “en un procedimiento penal recibirán el mismo trato y tendrán las mismas oportunidades para sostener la acusación o la defensa. No se admitirá discriminación motivada por origen étnico o nacional, genero, edad, discapacidad, condición social, condición de salud, religión, opinión, preferencia sexual, estado civil o cualquiera que atente contra la dignidad humana...”¹⁹². Por otra parte, el principio de la dignidad humana hace referencia a que “todos los intervinientes en el procedimiento penal deben ser tratados como seres humanos y no como objetos”¹⁹³.

Por otra parte, el principio de presunción de inocencia, constituye parte fundamental para garantizar los derechos pluriculturales de entes nativos dentro de un proceso judicial, la cual establece que “toda persona se presume inocente y será tratado como tal en todas las etapas del procedimiento, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el órgano jurisdiccional”¹⁹⁴.

Si bien es cierto, este principio de presunción de inocencia en territorio mexicano, se ha alejado de los estándares y de su real funcionalidad en el campo de la práctica, al violentar derechos humanos de casos emblemáticos analizados con anterioridad. El Estado mismo, constituye en la generación de violaciones al debido proceso, así se pudo constatar en casos de Rosendo Cantú, Fernández Ortega, entre otros.

En ese orden de ideas, el artículo 2º Constitucional faculta de manera expresa para todas las personas, pueblos y comunidades nativas, el derecho de promover una igualdad de oportunidades frente a la ley cuando se encuentren dentro de un proceso de cualquier naturaleza. Combatir este rezago histórico de violación de los derechos procesales de entes étnicos en cualquier rubro, resulta

¹⁹¹ _____ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Conoce tus Derechos Humanos en el nuevo Sistema Penal Acusatorio*, 1ª reimpresión, México, CNDH, 2018, p. 10.

¹⁹² *Ibidem*, p. 16.

¹⁹³ *Ídem*.

¹⁹⁴ *Ibidem*, p. 18.

fundamental para eliminar cualquier práctica discriminatoria, al momento de acceder a la jurisdicción del Estado.

El predominio del derecho positivo, obliga al Estado a replantear normativas jurídicas acordes para el contexto pluricultural. Dada las particularidades de sociedades nativas que cohabitan en México, para Melgarito Rocha en palabras de Kelsen establece que "...puede darse el caso de que existan y se relacionan dos sistemas jurídicos válidos, toda vez que son eficaces, distintos uno del otro. Para este caso, ese principio de eficacia o efectividad puede constituir la norma fundamental de ambos sistemas normativos..."¹⁹⁵.

En el campo de la praxis, esta coexistencia de normativas se puede contemplar dentro de procesos judiciales donde personas de origen indígena se encuentran ya sea como víctima, o bien como imputado (a) de la probable comisión de un delito. En esa tesitura, una de las prioridades del nuevo sistema penal acusatorio y oral, es la de garantizar los derechos procesales de las personas dentro de un juicio, buscando responder a principios fundamentales como el debido proceso como lo contempla la ley fundamental mexicana, así como convenios y tratados internacionales.

- c) Principios fundamentales como debido proceso, presunción de inocencia e igualdad sustantiva con personas pueblos y comunidades indígenas

Los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades originarias, por su especial naturaleza de ser derechos inherentes al ser humano mismo, trasciende por la afectación que sufren en su esfera jurídica como colectividades y como sujetos con derechos dentro de una sociedad diversificada. De este escenario se pretende que, a través de la dualidad de sistemas jurídicos, estas colectividades nativas accedan a instrumentos legales y medios específicos, en la garantía de sus derechos pluriculturales dentro de un juicio; y en esa tesitura, adherirse a una defensa pertinente y técnicamente adecuada.

¹⁹⁵ Melgarito Rocha, Alma, *Pluralismo jurídico: la realidad oculta análisis crítico-semiológico de la relación estado-pueblos indígenas*, México, UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2015, p. 61.

La relevancia que representa las puntualizaciones que efectúa la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte-IDH) para referirse a la negación de la justicia para los pueblos originarios, considera que dentro de un juicio coexisten auténticas garantías judiciales de las personas, pueblos y comunidades indígenas. Para esta institución, la importancia de precisar y subrayar el respeto de los derechos ya reconocidos de las poblaciones étnicas, requiere de la observancia de validar los “requisitos que sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”¹⁹⁶, es decir, signar los escenarios posibles para que se cumplan, asegurando una adecuada defensa de aquéllos derechos que se vean violentados.

El acceso a la justicia de las personas indígenas, al momento de adherirse a la jurisdicción del Estado y al sistema normativo estatal, presentan dificultades para alcanzar derechos como el debido proceso, presunción de inocencia, e igualdad sustantiva frente a la ley, entre otros. Para esto, la Corte IDH como consecuencia de esta realidad, ha propuesto jurisprudencias valorando a partir de la pluriculturalidad que caracteriza a estos pueblos y comunidades originarias, como un mecanismo de protección que permitan hacer efectivo los derechos ya reconocidos.

El derecho a la libertad de todo ser humano en la tierra, es uno de los preceptos fundamentales más preciados que puede anhelar cualquier persona imprimiéndose de un valor incalculable. Los derechos humanos más relacionados con el derecho a la libertad es el del debido proceso, la Corte IDH refiere que es aquel “que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”¹⁹⁷.

Uno de los sectores sociales que mayores dificultades han enfrentado para acceder a la jurisdicción del Estado, y alcanzar la efectividad de los derechos

¹⁹⁶ Witker Velásquez, Jorge y González Rodríguez, Patricia (coords.), Juicios Orales y Derechos Humanos, Debido Proceso, Capítulo Tercero, México, UNAM, IIJ, 2023, p. 54.

¹⁹⁷ Ídem.

fundamentales dentro de procesos legales, son las personas, pueblos y comunidades indígenas. Esto debido a, “sus particularidades culturales y a su situación de especial vulnerabilidad”¹⁹⁸, aunado al poco respeto que se le ha dado a los derechos pluriculturales de las colectividades nativas; no obstante que el porcentaje de población de grupos originarios en regiones como México, es muy significativo.

Por otra parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) establece que el principio fundamental del debido proceso, asume un papel muy importante en su intervención dentro de procesos judiciales con personas de origen indígena, y no solo en el plano jurídico, sino también en otros rubros para efecto de garantizar preceptos constitucionales de las partes en conflicto. Los principios de “progresividad y no regresión, interdependencia, igualdad y ejecutividad, entre otros, la Corte IDH ha otorgado una naturaleza expansiva a los derechos humanos involucrados en todo proceso o procedimiento”¹⁹⁹.

En esa misma tesitura, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, hace referencia sobre el principio del debido proceso, y refiere que una de las características generales, es que se desarrolle ante tribunales competentes. La cual se encuentra fundamentada en el artículo 8° de esta Convención, estableciendo que es “un conjunto de garantías judiciales como el derecho a ser oído, el acceso expedito a la justicia y por autoridades competentes e imparciales, con independencia para dar solución a conflictos que les planteen dentro de sus jurisdicciones en condiciones de igualdad frente a la ley”²⁰⁰.

Esta Convención viene incorporando y tutelando los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades nativas dentro de sus sentencias y

¹⁹⁸ Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “La Justicia y Constitucionalismo Social”. Consultado el 29-12-2023 en la página electrónica:

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2975/10.pdf>

¹⁹⁹ Landa Arroyo, Cesar, “XXXII. Acceso a la Justicia y Debido Proceso de los Pueblos y Comunidades Indígenas a la luz de la Jurisprudencia de la Corte Interamericano de Derechos Humanos”, en Ferrer Mac. Gregor, Eduardo (coord.), *Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, 2ª reimpresión, México, UNAM, IIJ, Marcial Pons, 2017, p. 900.

²⁰⁰ Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, *Derecho Humano al Debido Proceso*, México, CODHEM, Instituto de Investigaciones y Formación en Derechos Humanos, 2022, p. 27.

resoluciones fundamentalmente en el ámbito legal. De estos requisitos de carácter jurídico y procesal del debido proceso, resultan necesarios en la garantía y salvaguarda del goce efectivo de preceptos constitucionales legalmente reconocidos de los gobernados, la cual abarca, sobre todo para aquellas sociedades que son susceptibles de sufrir violaciones a sus derechos fundamentales.

Es evidente que el principio de presunción de inocencia, viene aparejado con otros derechos que resultan trascendentes para las personas de origen indígena dentro de un proceso, al considerar que nadie puede ser sancionado o condenado sin haber sido escuchado previa audiencia pública. La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), ha establecido en su artículo 10°, donde hace referencia que “toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”²⁰¹.

Este principio, aclara que cualquier acusación que se realice contra una persona, se le debe de respetar la presunción de inocencia hasta que no se demuestre lo contrario previa audiencia, cumpliendo las etapas dentro del proceso que la autoridad jurisdiccional debe llevar a cabo para emitir una vinculación a proceso. Considerar a una persona culpable de un hecho que no haya sido demostrado en audiencia pública y ante tribunales independientes e imparciales, resulta contraproducente y que a la postre, puede generar una afectación a la esfera jurídica del probable imputado.

En ese mismo orden, la igualdad sustantiva busca que, entre sociedades pluriculturales de mujeres y hombres, dejen de ser un concepto abstracto, es decir un simple recurso en la retórica discursiva del Estado, para convertirse en una locución real en el campo jurídico. Para las personas pueblos y comunidades nativas, en el ejercicio de la construcción de una mejor interacción e interrelación y a la vez la comprensión desde su cosmovisión, se busca que los preceptos

²⁰¹ Sorela Castillo, Antonio, Declaración Universal de Derechos Humanos, México, Universidad Autónoma del Estado de Morelos, 2021, p. 32.

constitucionales de entes étnicos accedan a una justicia intercultural, en base al respeto desde la dualidad de normativas en el campo de la praxis.

La palabra igualdad, presenta diversas concepciones operando en distintos planos. Para Alegre, Montero y Monti en palabras de Jeremy Waldron denomina a este principio igualdad básica, la cual refiere que “está presupuestada en la formulación clásica que afirma el deber estatal de mostrar igual respeto y consideración por todas las personas sometidas a su poder”²⁰². Resulta importante lo planteado por Waldron, de que todo ser humano tiene los mismos derechos y valores sin importar el estatus social; de esta contextualización, responde a razonamientos orientados en honrar el ideal de la humanidad de que todos somos iguales.

De lo anterior, estos principios forman una gama de preceptos constitucionales, que garantizan el debido proceso y el acceso oportuno de las personas, pueblos y comunidades nativas, en aras por alcanzar una igualdad frente a la ley, valorando la relevancia que representa la implementación del sistema normativo dualista en las jurisdicciones del Estado. La precisión de respetar los derechos humanos de las personas más vulnerables, representa un reto muy fuerte para México, dado los antecedentes de incumplimiento de los derechos fundamentales y pluriculturales.

d) Procedimiento especial para indígenas

Con el reconocimiento de los derechos de los pueblos nativos en la CPEUM, esta nueva realidad viene a reconfigurar en la constatación de la coexistencia de sistemas jurídicos duales, en donde convergen en el campo jurídico dentro de un espacio y territorio. En esa lógica, se puede visualizar y reafirmar que, en los estados con presencia indígena en territorio nacional, conviven, cohabitan y convergen personas, pueblos y comunidades indígenas, con un sistema jurídico basado en usos y costumbres.

²⁰² Alegre Marcelo, et. al., “Igualdad”, en Fabra Zamora Jorge y Rodríguez Blanco, Verónica (eds.) Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho”, México, UNAM, IJ, 2015, p. 1595.

La coexistencia de normativas jurídicas dentro de un espacio y territorio, se puede visualizar dentro de procesos judiciales donde personas de origen indígena se encuentran ya sea como víctima, o bien como imputado ante la jurisdicción estatal. De las primacías que contempla el proceso penal acusatorio y oral, instaura que debe de ser prioritario la garantía de los derechos procesales de las personas dentro de un juicio.

El Código Nacional de Procedimientos Penales, refiere de un procedimiento especial cuando personas de origen indígena se encuentren dentro de un juicio. El capítulo I, artículo 420, establece algunas puntualizaciones que deben de valorarse que a la letra dice:

Quando 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.

Quando exista la vulneración de un precepto constitucional que se considera violatorio de un derecho humano dentro de un proceso judicial con entes étnicos, estas colectividades tienen el derecho y la facultad de acudir a la jurisdicción del Estado si no les satisface la resolución de la autoridad comunitaria, esto cuando sean infringidos sus pretensiones como el interés superior de las personas.

La coexistencia de sistemas dualistas en un espacio territorial para la solución de conflictos entre sociedades pluriculturales, constituye un nuevo paradigma para garantizar los preceptos constitucionales de las personas, pueblos y comunidades étnicas ante la jurisdicción del Estado. El encuadre de normativas jurídicas dentro de un juicio, en donde antepone y garantiza el debido proceso de los gobernados, se visualizó en la controversia suscitada en una comunidad indígena en la sierra mixteca de Oaxaca.

El caso de San Cristóbal Suchixtlahuaca, una comunidad chocholteca ubicada en la serranía del Estado de Oaxaca, marca un precedente y un nuevo paradigma legal a partir de una visión integradora y pluricultural sobre el reconocimiento de la jurisdicción indígena en México, que por primera vez no ocupa un lugar inferior al del derecho positivo. En este asunto no se aplicó el monismo jurídico como suele ocurrir, sino todo lo contrario, la jurisdicción estatal valoró las particularidades que establece la constitución del caso en concreto, para asegurar la resolución del tema en cuestión validando la dualidad de normativas, es decir, se configuró la coexistencia entre la normativa del Estado y el sistema jurídico indígena para conformar el dualismo jurídico.

Grosso modo los integrantes de la autoridad tradicional de bienes comunales, al realizar un recorrido de vigilancia por el territorio de la población, se percataron del pastoreo de un rebaño de cabras en una zona reforestada y que había sido declarada área protegida por la comunidad²⁰³. Situación por la cual, la autoridad comunitaria citó a comparecer al matrimonio infractor por los hechos suscitados, debido a una serie de afectaciones y daños causados.

En un primer momento fueron sancionados con una multa por la autoridad municipal apegándose a lo dictado por el sistema normativo consuetudinario sobre el caso en concreto. Esta conducta volvió a cometerse nuevamente razón por la cual, la autoridad comunitaria procedió a asegurar el ganado como una medida precautoria, situación que no le agrado a los afectados desconociendo la resolución de éstas autoridades indígenas, por lo que acudieron ante la fiscalía del lugar a realizar la correspondiente denuncia de los probables hechos como ilícitos²⁰⁴.

Durante la indagatoria, las autoridades municipales solicitaron la declaración de improcedencia y el archivo de la investigación, al no haber una manifestación u

²⁰³ Extracto del Amparo Directo 6/2018. Consultado el 18-01-2024 en la página electrónica: *Resumen AD6-2018 DGDH_0.pdf (scjn.gob.mx)*

²⁰⁴ Evaristo Villegas, José, "Criterios de Identificación de la Jurisdicción Indígena. La importancia del Peritaje Antropológico en la formación de las premisas mayor y menor del razonamiento judicial", en Cordero Aguilar, Luis y Martínez, Víctor (coords.) *Jurisdicción Indígena, entre la Asamblea y la Corte: Caso San Cristóbal Suchixtlahuaca Oaxaca*, Oaxaca, INPI, Poder Judicial del Estado de Oaxaca, 2021, p. 44.

obtención de una respuesta positiva de lo solicitado al órgano jurisdiccional, instaron en señalar a la fiscal en turno, que los hechos se ocupaban sobre un conflicto que correspondía resolver únicamente a la comunidad indígena. Es decir, de acuerdo con su sistema normativo interno reconocido en el artículo 2° de la CPEUM, por lo que pidieron a la agente del ministerio público declinar su competencia a favor de la comunidad, desestimando esta solicitud la autoridad judicializó la carpeta de investigación ante un juez de control para poder formular la imputación.

Para esto, las autoridades comunitarias promovieron un Juicio de Derecho Indígena (JDI), del cual correspondió conocer a la Sala de Justicia Indígena y Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Oaxaca (Sala Indígena)²⁰⁵. En ese contexto, la Sala Indígena dictó sentencia el 9 de septiembre de 2016, en la cual este órgano se declaró legalmente competente para conocer y resolver el juicio. Convalidó el sistema normativo interno y el procedimiento jurisdiccional indígena que resolvió el conflicto. Contra dicha determinación, el quejoso (Juan) promovió juicio de amparo directo, que un Tribunal Colegiado admitió.

De lo anterior, la autoridad comunitaria conformada por el síndico municipal y el comisariado de bienes comunales, solicitaron ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerciera de oficio la facultad de atracción. Esta Corte decidió ejercer esa potestad de atracción turnando el expediente al ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá. De esta situación resulta importante recalcar la resolución emitida por la SCJN, que al ser infundados los conceptos de violación expuestos por el quejoso (dueño de las cabras), resulta procedente negar el amparo solicitado contra el acto atribuido a la Sala de Justicia Indígena.

En esa lógica, la existencia del sistema jurídico indígena (SJI) y la sentencia emitida en este juicio, hubiera tomado otro cause de no haber existido esa validación de la Sala de Justicia Indígena, al darle la razón a la autoridad municipal. En este contexto, radica la importancia del reconocimiento del Estado y de sus instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia, respecto a la dualidad de

²⁰⁵ Extracto del Amparo Directo 6/2018. Óp. Cit.
Resumen AD6-2018 DGDH_0.pdf (scjn.gob.mx)

sistemas jurídicos dentro de un espacio territorial, la cual potencia y fortalece el ejercicio de la jurisdicción indígena para la resolución de sus conflictos internos.

En esta tesitura, la Primera Sala de la SCJN en el amparo directo 6/2018 concerniente con la sentencia que dictó la Sala de Justicia Indígena respecto de la comunidad de San Cristóbal Suchixtlahuaca, explicó éstos límites con las siguientes palabras:

Se precisó que la única excepción o límite de inaplicabilidad del derecho indígena por parte de las autoridades del Estado central es que los usos y costumbres de tales pueblos, atenten directamente contra los derechos humanos que pertenecen al dominio del *ius cogens*, como la tortura, desaparición forzada, esclavitud y discriminación; así como las reglas que eliminan definitivamente la posibilidad de acceso a la justicia de alguno de sus integrantes²⁰⁶.

Esta Sala de Justicia Indígena, al no encontrar uno de estos supuestos o excepciones sobre la violación de un derecho humano de las personas afectadas como refiere el texto anterior. El derecho consuetudinario actuó de conformidad con los derechos humanos, cobrando validez a través de su autoridad comunitaria y facultando a este órgano para resolver conflictos de acuerdo con su sistema normativo interno.

Resulta importante aclarar que la configuración de la coexistencia de dos sistemas duales dentro de un proceso judicial, puede tener alcances inimaginables para la solución de controversias con personas, pueblos y comunidades nativas, garantizando los derechos humanos de estas colectividades. No se puede hablar de un pluralismo jurídico, cuando solamente interactúan dos normativas jurídicas de un caso en concreto, que fue lo que sucedió con el asunto planteado anteriormente.

En tanto que la finalidad del surgimiento de este órgano especializado en materia de las personas, pueblos y comunidades nativas, enfocado sobre cuestiones de la Jurisdicción Especial Indígena, es conocer y validar o bien anular

²⁰⁶ Matías Juan, Edith et. al., (coords) Jurisdicción Indígena, Herramientas para fortalecer la impartición de justicia y el ejercicio de derechos, Oaxaca, Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción Asociación Civil, 2021, p. 15

fallos dictados por autoridades tradicionales, al juzgar y sancionar de hechos concretos suscitados dentro de la población. En ese sentido, dicha sala constituye el cumplimiento a los mandatos establecidos por la Constitución Mexicana para hacer efectivo la aplicación del Dualismo Jurídico, garantizando la deuda histórica que tiene México con las poblaciones nativas.

El caso suscitado por esta comunidad de Suchixtlahuaca, constituye una clara actuación en base a una ilustración de competencias de dos sistemas jurídicos confrontados históricamente. El reconocimiento de la libre determinación y autonomía de las personas, pueblos y comunidades nativas, el Estado se ha comprometido a generar instrumentos y mecanismos legales para hacer frente al ejercicio sustantivo de los derechos colectivos.

- e) Derecho a contar con la asistencia de intérpretes traductores dentro de procesos judiciales

La recomendación general No. 45/2021²⁰⁷ que ha hecho la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) sobre preceptos constitucionales de las personas indígenas sujetas a un procedimiento penal para ser asistidas por defensores facultadas para fungir como intérpretes traductores dentro de un proceso. Esta comisión ha mandado que toda persona pueblo o comunidad originaria, que dentro de un proceso no comprenda o no se comunique de manera clara al idioma empleado por las autoridades responsables del arresto, detención o prisión, tendrá derecho a que se le comunique sin demora, en un idioma que comprenda.

De esta disposición lo fundamenta el artículo 45° del CNPP en su párrafo sexto, en el caso de que una persona de origen indígena esté dentro de un proceso judicial, se debe de garantizar el principio del debido proceso, en donde se le nombrará un intérprete que tenga conocimiento de su lengua y cultura, aun cuando se exprese bien en la lengua castellana, si así lo solicita. En el supuesto de que sea

²⁰⁷ Óp., cit., Síntesis de la Recomendación General 45/2021,

una colectividad, aplicará la misma mecánica de proveer este servicio en la garantía de preceptos constitucionales.

Otro dispositivo que orienta para accionar un mecanismo o protocolo de actuación cuando la persona sujeta a procedimiento, no hable o se exprese bien al español, el artículo 266 del CNPP establece que la autoridad jurisdiccional, deberá tomar medidas razonables para brindar al ente toda la información necesaria, y así garantizar sus derechos procesales. Todo acto de molestia, debe de estar justificado con la finalidad de asegurar la dignidad del individuo en el campo jurídico, esta medida busca testificar que éstas colectividades accedan a una justicia pronta y expedita con apego a los preceptos constitucionales.

Los procesos jurisdiccionales en donde tienen participación las personas, pueblos y comunidades originarias hablantes de alguna lengua nacional, en la mayoría de las ocasiones, se desenvuelven bajo el derecho positivo que poco garantiza los derechos de los entes nativos dentro de un juicio. En el contexto del Estado mexicano en el ámbito jurídico, el reconocimiento de la figura de un intérprete-traductor ha sido un paso inevitable que tiene que garantizar la legislación nacional, en aras de alcanzar la justicia para las poblaciones étnicas.

De esta situación, en el Estado de Oaxaca se presentó un informe del diagnóstico sobre el acceso a la justicia de personas indígenas, arrojando cifras que en nada ayudan a combatir esta realidad. El documento indica textualmente que “a pesar de que el 91% de los indígenas encuestados hablaban un idioma nacional, solo alrededor de 16% de éste grupo reportó haber contado con traductor o intérprete en algún momento del proceso”²⁰⁸.

En esa misma tesitura se encuentra el Estado de Sinaloa, donde la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI), realizó un estudio de

²⁰⁸ Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción, Asociación Civil, Manual del intérprete y traductor de lenguas originarias en materia de acceso a la justicia, Oaxaca, CEPIADET A.C., INDESOL, 2009, p. 8.

internos indígenas en reclusorios de la entidad, obteniendo los siguientes resultados²⁰⁹:

119 indígenas presos (112 hombres, 7 mujeres), en su mayoría del pueblo yoreme-mayo, tarahumara, Náhuatl, Cora, tseltal, zapoteco, yaqui, mixteco, triqui; 83 reclusos en el Centro de Ejecución de las Consecuencias Jurídicas del Delito (CECJUDE) en la ciudad de los Mochis (80 hombres y 3 mujeres); 19 en el CECJUDE de Mazatlán (15 hombres y 4 mujeres); 11 en el CECJUDE de Culiacán; y 11 en el en el CECJUDE de Guasave; la mayoría son acusados por los delitos de robo, homicidio, delitos contra la salud y violación; de ello 110 contaron con defensores de oficio y 9 con defensores particulares; tan solo 4 indígenas contaron con la asistencia de intérpretes y/o traductor y 115 no tuvo dicho servicio. (CDI, 2015).

De esta realidad, las personas de origen indígena privados de su libertad en esta entidad federativa, no tuvieron acceso a defensores públicos que tuvieran la formación y conocimiento de las costumbres jurídicas de las poblaciones originarias para fungir como intérpretes traductores en lenguas originarias, y con ello causando un quebranto en su esfera jurídica. La precisión que requieren los textos jurídicos para trasladar los mensajes a las personas nativas privadas de su libertad, para estar al tanto de su situación jurídica, debe de cumplir ciertos parámetros de manera obligatoria para garantizar el debido proceso.

En esa lógica, el Estado mexicano debe implementar instrumentos y protocolos de actuación en cada de las entidades federativas, de tal manera, que aseguren acceso a la jurisdicción estatal de las poblaciones nativas. Sin duda, las jurisdicciones indígenas, pueden ser una probable solución a las violaciones del debido proceso legal de entes étnicos en procesos judiciales, como lo aplicado en el Estado de Oaxaca.

4.6. El acceso a la justicia del Estado y la identidad cultural

²⁰⁹ López Hernández, Jorge, et. al., “La Interpretación y traducción como derecho en la procuración y administración de justicia: experiencias de indígenas en Villa Juárez, Navolato Sinaloa”, en Verdugo Araujo, Luz, et. al. (coords.), *Política Social y Derecho Humano*, México, ACANITS, UAS. UAY, 2022, pp. 123-141.

Los rasgos característicos y las maneras de convivencia dentro de una sociedad pluricultural multiétnico, implican vías mediante los valores, las tradiciones, las creencias espirituales, intelectuales y afectivas que caracterizan a una colectividad o a un grupo social. La cultura representa una vía para alcanzar un reconocimiento ante una sociedad mayoritaria, una acumulación de obras y sabidurías que produce una sociedad determinada, buscando acceder al sistema educativo, los medios de difusión, las industrias culturales y el derecho de acceso a una justicia equitativa.

La identidad cultural ha sido conceptualizada para Osvaldo Ruiz como “el conjunto de referencias culturales por el cual una persona o un grupo se define, se manifiesta y desea ser reconocido; implica las libertades inherentes a la dignidad de la persona, e integra en un proceso permanente la diversidad cultural, lo particular y lo universal, la memoria y el proyecto”²¹⁰.

Tal y como lo expresa Ruiz, se puede decir que es un derecho humano la identidad cultural, que esencialmente reside dentro de cualquier grupo indígena nativo o étnico, en el ámbito individual y colectivo como miembros que pertenecen a una determinada cultura y ser reconocidos como diferentes. Por consiguiente, conservar la costumbre, tradiciones culturales y un sistema normativo propio como patrimonio tangible o intangible, debe de ser un camino para alcanzar la pluralidad de derechos en una nación pluricultural multiétnica.

En esa misma tónica, la autora Molano Olga establece que “la identidad cultural encierra un sentido de pertenencia a un grupo social con el cual se comparten rasgos culturales, como costumbres, valores y creencias. La identidad no es un concepto fijo, sino que se recrea individual y colectivamente y se alimenta de forma continua de la influencia exterior”²¹¹. De esto, algunos estudios antropológicos y sociológicos, refieren como múltiples aspectos respecto a la

²¹⁰ Ruiz, Osvaldo, “El Derecho a la Identidad cultural de los Pueblos Indígenas y las Minorías Nacionales. Una mirada desde el Sistema Interamericano, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 118, enero-abril de 2007, pp. 193-239. Recuperado 22-05-2022. <file:///E:/ARTICULOS%20Y%20REVISTAS%20TEMAS%20INDÍGENAS/DCHO%20A%20LA%20IDENTIDAD%20CULTURAL%20INDÍGENAS.pdf>

²¹¹ Molano L. Olga, “Identidad cultural un concepto que Evolucionan”, Revista Opera, Colombia, núm. 7, mayo, 2007, pp. 69-84. Recuperado 21-05-2022. <https://www.redalyc.org/pdf/675/67500705.pdf>

cultura, y lengua originaria como un instrumento de comunicación dentro de la comunidad, como valores fundamentales en su entorno.

De lo anterior, el Derecho Consuetudinario para Bucheli Hurtado Carla, en donde retoma las palabras de Stavenhagen y dice que, “el Sistema JurídicoIndígena supone parte integral de la estructura social y cultural de estos pueblos y comunidades originarias, que junto con su lengua nacional, constituyen un elemento esencial para mantener esa identidad étnica, a partir del sistema tradicional de justicia que aplican dentro de su jurisdicción indígena”²¹².

A partir de la identidad cultural para las poblaciones nativas, representa el eje central que motiva en el quehacer cotidiano y en el desenvolvimiento de estas colectividades. Sin duda, estos mecanismos de comunicación se ven traducidos en instituciones que, a través de instrumentaciones efectivas en la práctica, como en la educación, música, literatura, el arte y sobre todo en el ámbito jurídico, genere cambios en su forma de pensar y desde su cosmovisión.

De lo anterior planteado, la búsqueda de mecanismos para garantizar el derecho de las personas, pueblos y comunidades originarias ante instituciones gubernamentales, debe originar nuevos senderos para lograr la utopía de justicia, cuando entes nativos se encuentran en desigualdad de circunstancia ante la jurisdicción del Estado. Preservar y enriquecer las lenguas nacionales, así como la cultura, debe ser la vía adecuada para alcanzar la igualdad como seres humanos, sobre todo, en procesos judiciales para los indígenas.

a) Análisis Comparativo de los sistemas normativos

La forma y actuación que debe cumplir la normativa estatal frente al derecho consuetudinario, requiere la búsqueda de procedimientos y mecanismos de actuación en el ámbito de procuración de la justicia para los entes originarios, la cual debe de marcar un precedente al momento de dirimir conflictos. Con esta realidad, se hace necesario dar cabida a otros sistemas jurídicos para colmar ese

²¹² Bucheli Hurtado, Carla, *Justicia Indígena y Jurisdicción Ordinaria, Un paso al verdadero pluralismo jurídico*, Alemania, ed., Verlag, 2016, p. 14.

vacío legal que va dejando la norma del Estado; de tal manera que, la utopía por alcanzar la justicia debe de ser viable a corto plazo, como un principio humano para las sociedades olvidadas.

El predominio de una visión positivista y monista del derecho frente a los pueblos y comunidades indígenas, generan limitantes al momento de acceder a la jurisdicción del Estado, sobre todo en aquellas instituciones encargadas de administrar y procurar justicia. Lejos de comprender y aceptar la existencia de una dualidad de sistemas jurídicos, violentan aún más los derechos fundamentales ya reconocidos en la Ley Suprema, y que como consecuencia se complica en mayor manera en la resolución de conflictos cuando entes étnicos recurren a la jurisdicción del Estado.

El reconocimiento de la pluralidad de sistemas jurídicos en México, refiere que existe una norma estatal conocida como derecho positivo que se encuentra fundamentado en documentos de forma escrita; y por el otro lado, se tiene al derecho de usos y costumbres de las poblaciones étnicas, en donde no se cuentan con documentos de manera escrita que fundamentan el actuar de estas colectividades minoritarias.

El hecho de no estar escritas en documentos estas normativas consuetudinarias, no implica que tenga menor valor o efectividad, sino todo lo contrario. Tal y como lo expresa Lizárraga Russell, el derecho indígena se caracteriza por tener un sistema oral y expedita en la resolución de sus conflictos internos, en donde el hecho de desarrollar sus asuntos o problemáticas ante una autoridad comunitaria, garantiza la certeza y firmeza de la sanción establecida, y por ende la justicia en la resolución de sus conflictos²¹³.

Otro dato importante que se puede resaltar de este sistema oral dentro del ordenamiento indígena, son los mecanismos en lo referente a las sanciones en su aplicación en los pueblos y comunidades originarias dentro de su jurisdicción, de la eficacia con la que actúan los sistemas jurídicos indígenas dentro de su jurisdicción,

²¹³ Lizárraga Russell, José, *Justicia Indígena en México*, Salamanca España, Ratio Legis, 2017, p. 56.

pues desde la época precolombina han considerado como un instrumento de coerción para erradicar los delitos dentro de sus comunidades. Para estas colectividades étnicas, en su actuar dentro de su potestad indígena, han sabido implementar de manera correcta este sistema jurídico ancestral, y prueba de ello, es la paz y armonía que reina en estas poblaciones nativas en torno a sus territorios.

4.7. El Peritaje Antropológico en procesos judiciales con indígenas

El proceso de abstracción entre las diversas motivaciones que opera el derecho a través de la variable cultural en una sociedad diversificada, se encuentra en la eventualidad de aplicar el conocimiento antropológico en casos concretos. La dignidad humana, la libertad y la igualdad constituyen bases fundamentales como un medio para auxiliar en la solución de conflictos e inconvenientes que se presentan en la interacción entre sociedades culturalmente diversas.

En esa lógica, la intención de interpretar sucesos que pueden acercarnos a una realidad sociocultural específica y acontecimientos en torno a la vida y la verdad de distintas sociedades pluriculturales en México, debe de manifestar la efectividad de ciertos eventos conocidos en tanto son probables. El Peritaje Antropológico en procesos judiciales para indígenas en México, es el reflejo de un Estado democrático con una apertura de aceptación en la práctica de la pluralidad de sistemas normativos dentro de un proceso judicial, la validez y la efectividad que actúan estos sistemas jurídicos en un territorio y jurisdicción, deben marcar una pauta para resolver conflictos con sociedades pluriculturales dentro de un pueblo comunidad o ciudad.

Cuando en un contexto histórico se abre la posibilidad de valorar sociedades culturalmente diferentes, requiere de un entendimiento a partir de la cosmovisión de los pueblos y comunidades originarias, de una interpretación de los sistemas normativos existentes en un espacio y territorio. De esta pluriculturalidad multiétnica y de los bosquejos y referentes cognitivos de la cultura de donde emergen, exhorta para entender a partir de un realismo jurídico que impera en estas poblaciones étnicas, con el objetivo de concebir y comprender la forma de ver el mundo como colectividades étnicas.

La Antropología Jurídica desde el punto de vista de García Marcué Rosa, señala que es un diálogo de saberes, un mundo de costumbres y tradiciones, un dialogo intercultural donde entra en juego la Antropología Jurídica o el Derecho mismo, y los saberes propios de las personas y de las distintas comunidades que pudieran estar dentro de un proceso de tipo penal²¹⁴. La Antropología Jurídica entonces, es un proceso jurídico en donde se encuentran diferenciaciones culturales dentro de un procedimiento, en donde coexiste una dualidad de normativas, es decir, un derecho oficial y un sistema jurídico indígena.

Como se afirmó en líneas anteriores, los asuntos de índole penal que involucran a personas de origen indígena, la figura del peritaje antropológico representa parte fundamental e indispensable para dar certeza jurídica, dado que la conducta o los hechos considerados delictuosos, o los ambientes muy particulares en que se llevaron a cabo, exigen medios científicos para su explicación y comprobación. Esto enfocado a establecer la tipicidad o atipicidad, y cualquier otra circunstancia o aspecto relacionado con el delito y su probable autor²¹⁵.

El Peritaje Antropológico, asiste a desentrañar esa parte del procedimiento en donde una persona de origen indígena, debe de demostrar su identidad como indígena dentro de un proceso judicial para validar esa especificidad que refiere la Constitución mexicana. La comisión de un delito de entes nativos, la previsibilidad de la sanción debe de ser diferente, es decir, se debe de validar esas particularidades específicas establecidas en la Constitución mexicana.

La función del peritaje antropológico es demostrar que el ente indígena, cumple con los requisitos que establece la Constitución mexicana para que el defensor público active los mecanismos legales y pueda garantizar preceptos constitucionales ya reconocidos dentro de un proceso. Esta figura aporta una mayor comprensión y certeza jurídica desde una perspectiva pluricultural para el imputado,

²¹⁴ Garza Marcué, Rosa, Conversatorio “Peritajes Antropológicos y luchas Indígenas” CEPIADET, Centro Profesional Indígena de Asesoría Defensa y Traducción AC, You Tube, recuperado el 25-06-2022.

²¹⁵ Guevara Gil, Armando, et. al., *El Peritaje Antropológico, entre la Reflexión y la práctica*, Lima, Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del departamento Académico de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015, p. 93.

y esto a la vez, abona para una defensa técnica adecuada y pertinente, usando como prueba el conocimiento y las razones o argumentaciones necesarios.

En el momento en que se dé la privación de la libertad de una persona de origen indígena, el Estado deberá proveer de un defensor público, y activar un protocolo de actuación para garantizar derechos procesales del ente nativo dentro de un proceso. De estas circunstancias atenuantes, el peritaje antropológico refuerza la seguridad jurídica que debe tener garantizado dentro de un proceso judicial, pues a través de este instrumento, se puede probar que efectivamente sea una persona indígena, para que sea juzgado como un ente originario a partir de la dualidad normativa existentes, y la búsqueda de allegarse a las pruebas y requisitos en la demostración de su inocencia o culpabilidad.

4.8. Diagnóstico de los casos analizados en la investigación cualitativa

a). Planteamiento del problema

El Estado no ha sido capaz de garantizar el acceso a la justicia para los pueblos y comunidades originarias, para lo cual, se debe de buscar mecanismos y alternativas viables para garantizar una igualdad de derechos ante la ley. En esa tesitura, los derechos humanos de las poblaciones étnicas consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, buscan que en el realismo jurídico se vean reflejados en el campo de la práctica y forma de vida.

Lograr el acceso a una justicia pronta y expedita para cumplimentar estos derechos, requiere de un esfuerzo en conjunto de los sistemas jurídicos indígenas y la norma estatal, a fin de alcanzar esa utopía de igualdad jurídica frente a la ley que demandan los pueblos originarios. La búsqueda de nuevos mecanismos e instrumentos para obtener la justicia, es precisamente el encuadre que explora la figura del Dualismo Jurídico, para acceder a esa equidad.

En ese sentido, como consecuencia de la discriminación que ha imperado hacia estas poblaciones indígenas al momento de acceder a la jurisdicción del Estado, encuentran barreras que no permiten la garantía de estos preceptos constitucionales. Precisamente la desigualdad que avasalla en la aplicación de justicia para estas sociedades vulnerables, requiere de un mayor esfuerzo por parte

del gobierno para considerar otras alternativas a fin de garantizar los derechos que demandan estas colectividades.

Lo anterior derivado de la innovación jurídica que se ha presentado en la última década en nuestro país, con el cambio de un sistema penal mixto de corte inquisitivo a uno acusatorio adversarial y garantista, se busca que los individuos de origen indígena accedan a la jurisdicción del Estado para exigir estos derechos ya reconocidos en la Constitución Mexicana, sin importar la raza, estatus económico, religión o condición social a la que pertenezcan.

En ese tenor, para Goite Pierre refiere que "...la administración de justicia es, dentro de las funciones del Estado, una de las de mayor importancia y trascendencia, donde de una forma u otra se identifica en buena medida su poder coactivo..."²¹⁶. Sin duda, la administración de justicia dentro de sociedades pluriculturales, marca una pauta y es piedra angular para garantizar el acceso a la justicia, y alcanzar esa armonía entre pueblos y sociedades diversificadas.

Alcanzar una armonía entre las sociedades dominantes y no dominantes, para Ortiz Andrade es que "el diálogo cultural complejo debe partir de la hibridación para posteriormente poder hacer distinciones culturales. En el caso del diálogo cultural jurídico es necesario partir del entrecruzamiento jurídico. Entrecruzamiento que es posible destacar con la ayuda de la separación teórica que hace Correas con su concepto de pluralismo jurídico..."²¹⁷.

Este entrecruzamiento no es más que la interacción y relación que se da entre la sociedad dominante y la cosmovisión de los pueblos indígenas del contexto pluricultural multiétnico. A partir de la pluralidad de sistemas que coexisten en un espacio y territorio determinado, conforman esa gama denominada Dualismo Jurídico.

Por otra parte, el desconocimiento del sistema jurídico indígena por parte de los defensores públicos, genera una causa grave en la omisión de derechos. Por lo

²¹⁶ Goite Pierre, M., "Participación ciudadana en la administración de justicia: un reto para las reformas procesales en América Latina en pos del sistema acusatorio", en Armienta G. y Goite M. (coords.), *Perspectiva del sistema penal acusatorio en Europa y Latinoamérica*, México, CONACYT, 2012, p. 20.

²¹⁷ Ortiz Andrade, Jacqueline, *Racionalidad Comunicativa y Argumentación Jurídica Indígena*, México, Porrúa, 2018, p. 155.

tanto, la violación de preceptos constitucionales como el debido proceso genera menoscabo violentando derechos ya reconocidos que tienen como ciudadanos indígenas y como sujetos de derecho.

De lo anterior, se plantean varias interrogantes para obtener un panorama actual respecto al acceso a la justicia para las personas de origen indígena. Partiendo de este contexto, realizar un estudio y análisis de casos concretos y de cómo se configuran las violaciones a los derechos humanos de entes nativos en instituciones encargadas de la administración y procuración de justicia en México.

A continuación, se presenta la pregunta central de investigación de la siguiente manera:

Pregunta General

¿Cuáles son las causas por la cual se genera la violación de los derechos humanos de las personas de origen indígena, y como establecer la viabilidad de la figura del Dualismo Jurídico como mecanismo para garantizar estos preceptos?

De la pregunta general se desprende las preguntas específicas que continuación se construyen:

Preguntas Específicas

1. ¿Cuáles son los principios rectores de la norma del Estado y el Derecho Consuetudinario, para establecer un Dualismo de sistemas Jurídicos, a fin de garantizar los derechos humanos y fundamentales de las colectividades vulnerables?
2. ¿Cuáles son los factores que enfrenta el ciudadano de origen indígena, en aquellas instituciones de administración y procuración de justicia, al momento de ejercer su derecho?
3. ¿Existen sanciones para las autoridades que incumplan u omitan estos derechos contemplados en la Constitución Mexicana?
4. ¿Cuáles son las acciones de un servidor público, al momento de una omisión o falta administrativa, respecto a los derechos que tienen las personas de

origen indígena, ante instituciones de Procuración y Administración de Justicia?

5. ¿Cuáles son las causas por las cuales los ciudadanos indígenas, no exigen sus derechos plasmados en la Constitución?

b). Justificación

El tema sobre los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, debe ubicarse dentro del debate del marco jurídico y sociológico del Estado mexicano. La regulación de estos preceptos establecidos en los tratados y convenios internacionales, asume mayor interés cuando aquellas naciones con población indígena, ignoran la situación de marginación económica, jurídica y social en que se ha encasillado a estas colectividades étnicas.

La existencia de tratados y convenios en el ámbito internacional y de legislaciones nacionales, no ha sido suficiente para que los derechos de los pueblos nativos, sean respetados y en consecuencia garantizados para alcanzar esa utopía de justicia para las poblaciones étnicas. De tal suerte, que la figura del Dualismo Jurídico resulta un instrumento y mecanismo trascendental para alcanzar la igualdad jurídica ante la ley que, como colectividades y sujetos de derecho, tienen en todo momento el derecho inalienable dentro del Estado mismo.

En este contexto, resulta fundamental realizar investigaciones sobre el sistema jurídico indígena y la normativa estatal, por la interacción e interrelación que se da dentro de un ámbito territorialidad. La dualidad de normativas en el campo de la praxis a manera de un dispositivo, debe de garantizar los derechos ya reconocidos en los tratados y convenios internacionales, así como en la CPEUM.

La implementación de la figura del Dualismo Jurídico en aquellos territorios con población nativa, debe marcar un precedente y ser el camino para alcanzar la utopía de justicia que demandan estos pueblos originarios. Sin duda, se pretende que sea el boleto de acceso a mecanismos viables para garantizar los derechos que tienen como pueblos y comunidades indígenas, desde el ámbito de la sociología jurídica como punto de partida, para definir el concepto de sociedad pluricultural multiétnica, conformado por grupos humanos que están en contacto entre sí.

Objetivo general:

Interpretar los factores que inciden en la violación de los derechos humanos de entes originarios dentro de un proceso judicial, y que dificultan para acceder a la jurisdicción del Estado.

Objetivos específicos:

1. Puntualizar los referentes históricos que sirven como antecedentes en el estudio y análisis de los pueblos originarios con respecto a sus Derechos humanos como el acceso a la justicia.
2. Identificar las políticas sociales y jurídicas que se deben de implementar a nivel nacional, estatal y municipal, para la garantía de los derechos humanos de las poblaciones originarias.
4. Analizar las normativas jurídicas que están enfocados de manera especial, para su aplicación dentro de un proceso judicial cuando sean entes nativos.

c). Hipótesis

Los derechos fundamentales de los pueblos y comunidades indígenas establecidos en el artículo 2º de la CPEUM, no se cumplen a cabalidad debido al desconocimiento de los defensores públicos del sistema jurídico indígena, generando así la violación a los derechos fundamentales de entes originarios. Sin duda, el poco interés que existe por parte del Estado en accionar mecanismos para acceder a la justicia en igualdad de circunstancias frente a la ley, en aras de buscar garantizar estos preceptos que refiere la ley fundamental.

No obstante, para que estas prerrogativas tengan efectividad, es necesario implementar la figura del Dualismo Jurídico, pues todo indica que puede ser una alternativa para acceder a la justicia para estas sociedades pluriculturales multiétnicas. Para alcanzar esta utopía de justicia, se requiere de grandes esfuerzos y voluntad política para establecer instituciones acordes con la realidad de las sociedades diversificadas.

d). Diseño Metodológico

El método científico representa a un cierto orden de etapas que hay que transitar para alcanzar y adquirir un conocimiento válido desde el punto de vista científico. Para Villabella y Fernández el método científico “es el camino que se sigue para abordar un objeto de investigación, el modo o procedimiento mediante el cual se estudia éste, el recurso o vía perceptiva o racional que aplica el investigador para penetrarlo a fin de obtener información, hallar explicaciones y solucionar de esa manera un problema científico”²¹⁸.

La investigación científica manifiesta diferenciaciones de otros métodos de búsqueda que se efectúan en la cotidianidad, porque afronta problemáticas que encuentra dentro de sociedades diversificadas cuyo resultado se desconoce, y a la que no se puede alcanzar sin un estudio anterior. Esto quiere decir, que requiere de la aplicación de metodologías que viabilicen para arribar a los resultados deseados y planteados, en donde se precisa de una planeación y estrategia en la que se conciben los diferentes pasos a seguir.

La investigación cualitativa en el ámbito jurídico-social ha recobrado interés generando una profundización sobre las teorías metodológicas. En tal sentido, la realidad adquiere mayor interés a partir de una construcción y reconstrucción de derechos en sociedades diversificadas, por ello es ineludible estar al tanto de los fenómenos que acontecen en ella, y de esta manera explicarlo, comprenderlo para poder interpretarlo a partir de los hechos suscitados, no interesa llegar a conclusiones genéricas, sino lo más importante es conocer a fondo de cada caso analizado y sus particularidades.

La investigación cualitativa para Armengol Villabella “se relaciona con el modelo interpretativo y tiene como objetivo entender el objeto que estudia, a partir de una evaluación de sus cualidades. Su intención es enfatizar las relaciones y motivaciones subyacentes, por lo cual utiliza un lenguaje fundamentalmente

²¹⁸ Villabella Armengol, Carlos y Fernández Olazábal, Pedro, “La Investigación Científica”, La Metodología de la Investigación Sociojurídica. Recuperado 15-06-2022. *Obra Metodología Villabella 09.2.pdf*

etnográfico, métodos que permiten la descripción y penetración de lo que estudia y muestras basadas en casos-tipo”²¹⁹.

Luego entonces, la metodología cualitativa hace referencia a instrumentos que hacen posible la edificación de nuevos saberes y conocimientos, a partir de los conceptos encontrados. En tales escenarios, los conceptos son los que con asentimiento permiten la reducción de la complejidad, establecimiento relaciones entre estos conceptos que se conciben en conexión y coherencia del producto científico.

Por su parte, para Valenzuela Reyes el Método analítico es aquel método de investigación que inicia con una descomposición o disolución de sus partes a investigar, las cuales una vez analizadas se reconstruyen de la desmembración de un todo, es decir, descomponiéndose en sus partes o elementos para observar las causas, de su naturaleza y sus efectos²²⁰.

Un ejemplo de esta disolución, son los textos jurídicos en donde se tiene que realizar interpretaciones normativas, para aplicarlo en contextos sociales en la práctica, del análisis y la indagación conocer la naturaleza del fenómeno y objeto que se estudia para comprender su esencia. De tal suerte que este método nos permite conocer más del objeto de estudio, con lo cual se puede: explicar, hacer analogías, comprender mejor su comportamiento y establecer nuevas teorías.

De lo anterior, el método interpretativo para Monje Álvarez²²¹ partiendo del pluriculturalismo y diversidad de normativas coexistentes en un territorio y espacio de los casos analizados:

Los actores sociales no son meros objetos de estudio como si fueran cosas, sino que también significan, hablan, son reflexivos. También pueden ser observados como subjetividades que toman decisiones y tienen capacidad de reflexionar sobre su situación, lo que los configura como seres libres y autónomos ante la simple

²¹⁹ Villabella Armengol, Carlos, “Metodología de la Investigación Sociojurídica”. Óp. Cit. p. 38.

²²⁰ Valenzuela Reyes, M. Delgadina, *Métodos y Técnicas de Investigación, Proyecto y Tesis de grado en Derecho*, México, Porrúa, UAS, 2015, p. 90.

²²¹ Monje Álvarez, Carlos, *Metodología de la Investigación Cuantitativa y Cualitativa Guía Didáctica*, Universidad Surcolombiana Facultad de Ciencias Sociales y Humanas, Neiva, 2011. p. 12

voluntad de manipulación y de dominación. El pensamiento hermenéutico interpreta, se mueve en significados no en datos, está abierto en forma permanente frente al cerrado positivo. Se interesa por la necesidad de comprender el significado de los fenómenos y no solamente de explicarlos en términos de causalidad. Da prioridad a la comprensión y al sentido, en un procedimiento que tiene en cuenta las intenciones, las motivaciones, las expectativas, las razones, las creencias de los individuos.

Interpretar los derechos y leyes aplicables a casos concretos sobre los pueblos y comunidades nativas en lo individual y en lo colectivo a partir de su cosmovisión, debe llevar implícitas reflexiones sobre los derechos fundamentales en el respeto de preceptos constitucionales de estos grupos minoritarios. Las demandas y eclosiones de grupos socialmente organizados, se ha confirmado a través de sus luchas y reclamos para su visibilización con mayor ímpetu a partir de los años noventa en México.

Asimismo, interpretar las normas jurídicas internacionales nacionales, estatales y locales establecidas en documentos como derechos reconocidos implican jurídica y políticamente acciones que, en el campo de la praxis, se deben de reflejar en cuanto al cumplimiento institucional como es el respeto, acatamiento y exigibilidad de los preceptos culturales.

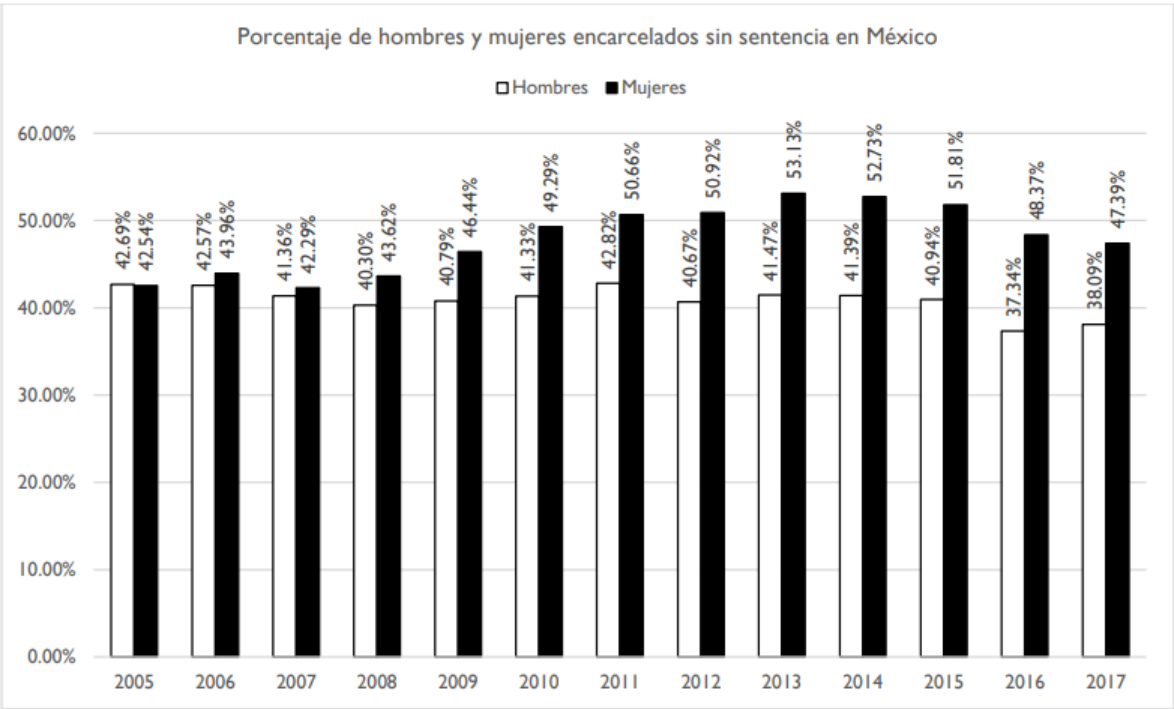
Finalmente, las técnicas utilizadas fueron la consulta bibliográfica, consultas hemerográficas; así como fuentes de información documentales, Legislativas, Jurisprudenciales, e internet.

4.9. Resultados de la investigación

El resultado que se obtuvo de esta investigación de tesis doctoral, se basó en el estudio y análisis de casos emblemáticos de mujeres indígenas violentadas dentro de su esfera jurídica en un proceso judicial. Para comprender esta problemática sobre las violaciones a los derechos humanos, nos ubicamos desde el contexto de las poblaciones nativas para visualizar cuales son las barreras que encuentran las personas de origen indígena en su caminar para acceder a la jurisdicción del Estado.

De los casos estudiados y analizados se encontró que, los preceptos más violentados fueron el debido proceso, seguido del derecho a tener intérpretes traductores dentro del proceso judicial. Sin duda, estas violaciones de los derechos humanos se dan al momento de la detención de los entes originarios, sin validar las especificidades que establece la Constitución misma por su condición de indígenas, pues al omitir estos derechos ya reconocidos en la ley fundamental, causa menoscabo los derechos humanos de los entes originarios.

Si bien es cierto que, en el Estado Mexicano ha existido un abuso histórico de la prisión preventiva, cabe puntualizar que se ha detectado que, desde el año de 2008 el porcentaje de mujeres encarceladas sin sentencia ha crecido de manera importante, rebasando incluso, la proporción de hombres en la misma situación. La prisión preventiva, en otras palabras, tiene un impacto desproporcionado en las mujeres, así lo demuestra el cuadro siguiente:²²²



²²² Informe sombra para el comité de la ONU para la eliminación de la discriminación racial, "Acceso a la Justicia para las mujeres Indígenas", EQUIS, CEPIADET, ONU, 2019. Recuperado 20-06-2022. https://equis.org.mx/wp-content/uploads/2019/08/Informe-sombra_CERD_ESP.pdf

Por otra parte, la Encuesta Nacional de Población Privada de la Libertad (ENPOL) revela que la prisión preventiva afecta a las mujeres indígenas de manera desproporcionada. Por ejemplo de las mujeres encarceladas en el 2016 que hablaban una lengua indígena, el 42.2% no tenía aún una sentencia, cifra que es mayor a la de los hombres, tanto los que hablaban una lengua indígena (26.9%), como los que no (26.6%):²²³

Estatus jurídico de las personas privadas de la libertad en México (2016)				
Estatus jurídico	Hombres		Mujeres	
	Sí hablan una lengua indígena	No hablan una lengua indígena	Sí hablan una lengua indígena	No hablan una lengua indígena
Sin sentencia	26.9%	26.6%	42.2%	39.8%
Con sentencia	71.1%	70.7%	54.8%	57.8%

Fuente: Encuesta Nacional de Población Privada de la Libertad (2016).

En la actualidad, el gobierno entrante aprobó una reforma constitucional para ampliar los delitos para los que procede esta figura. La “guerra contra las drogas” habrá terminado, pero las herramientas e instrumentos para encarcelar a personas sin juicio o sentencia alguna, se sigue robusteciendo.

Por otro lado, la Encuesta Nacional realizada sobre la Discriminación en el 2017 (ENADIS)²²⁴ realizada en México, dentro de sus resultados no figura el rubro sobre acceso a la justicia para indígenas, solamente de quienes han sido objeto o sufrido alguna modalidad de discriminación con lo siguiente:

El 20.2% de los 84 millones de personas de 18 y más años se ha sentido discriminada por algún motivo en los 12 meses anteriores al levantamiento de la encuesta. Los motivos más frecuentes de percepción de discriminación son la forma de vestir o el arreglo personal con 30%; la complexión física (peso o estatura) 29.1%; y con 28.7%, las creencias religiosas, que son la tercera causa más común de

²²³ Ídem.

²²⁴ INEGI. Encuesta Nacional sobre Discriminación 2017. Recuperado 20-06-2022. https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2020/DISCRIMINAC_NAL.pdf

percepción de discriminación. Porcentaje de población de 18 años y más que declaró haber sido discriminada en el último año por característica que lo motivó 2017.

Cabe considerar, que la finalidad de las normas garantistas enfocadas a las personas, pueblos y comunidades indígenas, es mantener un orden pretendiendo ser justo para cada sociedad y asegurar la continuidad del grupo como seres humanos, en un ambiente de interacción y mayor equidad en toda la extensión de la palabra.

4.10. CONCLUSIONES

PRIMERO: Con base en la investigación realizada, se llegó a una reflexión importante acerca de las violaciones de los derechos fundamentales de las personas, pueblos y comunidades indígenas en el ámbito de administración y procuración de justicia en México. Las posibles violaciones de los derechos humanos de entes nativos dentro de procesos judiciales y juicios, requieren darle celeridad en el cumplimiento de mecanismos legales ya reconocidos y establecidos, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDO: La práctica de la interculturalidad se fundamenta en las relaciones de confianza sobre el reconocimiento de derechos fundamentales y aprendizaje mutuo, a partir de explorar la existencia de grupos pluriculturales diferentes en México. Los preceptos establecidos en la ley fundamental mexicana, no se han logrado del todo en el campo de la praxis para garantizar el acceso efectivo a la justicia, esto debido a las barreras jurídicas y el manejo inadecuado de las leyes que las instituciones de procuración de justicia aplican con las sociedades más vulnerables. La búsqueda de un dialogo debe de prevalecer para superar las precarias condiciones de desigualdad y discriminación que prevalece hacia las personas de origen indígena.

TERCERO: El planteamiento de Zagrebelsky de un Estado plural a través de Constituciones nacionales, debe signar en documentos que hagan viable el contexto pluricultural, pues en ella, se deben de adherirse a normatividades que garanticen principios fundamentales como los derechos humanos.

CUARTO: La creación de normativas que garanticen los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades indígenas en México, debe de ir aparejada con los criterios de aplicación de las mismas, en el campo de lo jurídico con casos práctico para su cumplimiento, de acuerdo a lo planteado por Convenios y Tratados internacionales y de los derechos humanos.

QUINTO: La negación de los derechos pluriculturales en procesos judiciales, con personas de origen indígena, representa una violación flagrante a sus derechos humanos, contemplados en documentos que fundamentan estos derechos, pues el

actuar de estos grupos vulnerables implica que, sin excepción, el Estado debe de proveer de mecanismos legales para su actuar dentro de juicios, validando las especificidades especiales que contempla la Ley fundamental, sin excepción de ningún tipo.

SEXTO: La tarea del defensor público dentro de procesos judiciales, tiene una vinculación directa con la interpretación jurídica en casos concretos, pues de la implementación de mecanismos o protocolos de actuación para los más vulnerables se traduce en un resultado favorable para el imputado. Resulta fundamental la realización de juicios de ponderación en la practicidad, para que en asuntos donde las personas de origen indígena intervengan, se apege a los instrumentos legalmente establecidos para su garantía.

SEPTIMO: De los asuntos analizados de mujeres indígenas, la violación de los derechos humanos de entes originarios dentro de un proceso judicial, se da por el poco conocimiento que tienen los defensores públicos del sistema jurídico indígena, y el poco interés que manifiestan los servidores públicos para validar las especificidades que establece la Constitución Mexicana, dada las observaciones que se detectó en el estudio de estas investigaciones de los casos concretos.

OCTAVO: Las instituciones encargados de la administración y procuración de justicia en el Estado Mexicano, poco han asumido el compromiso en la construcción de un diálogo intercultural en cuanto al acceso de la justicia, tanto en el marco internacional, como nacional, esto con la finalidad de alcanzar la garantía de los Derechos Humanos de los pueblos originarios.

NOVENO: El escenario actual de los pueblos y comunidades originarias en México, refleja el atraso y una brecha de desigualdad jurídica, la cual separa de una realidad vigente para acceder a un estado de bienestar y de políticas sociales e institucionales, en la garantía de los derechos humanos.

DÉCIMO: El panorama que se visualiza con las poblaciones étnicas en el Estado mexicano, debe de manifestarse en acciones concretas urgentes e integrales a través de las instituciones de administración y procuración de justicia, para

garantizar el acceso a una justicia pronta y expedita para las sociedades minoritarias, con el propósito de fortalecer la convivencia entre sociedades diversificadas.

a) PROPUESTAS

PRIMERO: La generación de una certeza jurídica para las personas pueblos y comunidades indígenas dentro de un proceso judicial en México, se requiere de la creación de Juzgados de Paz y Conciliación en materia Indígena, enfocados exclusivamente para los asuntos de las personas, pueblos y comunidades Indígenas, que trabajen de la mano con las Fiscalías de las entidades federativas, sobre todo, de aquellas entidades con población originaria.

SEGUNDO: Construir nuevos escenarios en la edificación de puentes entre la nación mexicana y las personas, pueblos y comunidades originarias, debe de ser la vía idónea para alcanzar un Estado de bienestar y de derechos, en condiciones de igualdad sustantiva ante la ley, esto frente a hechos que se contraponen al monismo jurídico.

TERCERO: Para garantizar los derechos humanos de los entes indígenas en México, se plantea la realización de una reforma constitucional para la inclusión de la figura del Dualismo Jurídico en el marco legal de la Ley Fundamental mexicana, con el objetivo de asegurar la implementación y aplicabilidad de normativas en contextos diferencias dentro de procesos judiciales.

CUARTO: Un México pluricultural multiétnico, debe ser el escenario más factible en la implementación y puesto en práctica de la figura del Dualismo Jurídico, la cual debe de ser una probable solución a los conflictos suscitados dentro del territorio mexicano, y con ello, lograr la garantía de los derechos fundamentales de la población originaria.

QUINTO: De los casos analizados, en donde se detectaron violaciones al debido proceso judicial, y en la negación por parte del juzgador de proporcionar intérpretes traductores para la realización de una defensa técnica adecuada. La posiblesolución de estas violaciones de los derechos procesales y jurídicos, puede ser la figura del Dualismo Jurídico, en donde debe de actuar en apego a la coexistencia de normativas aplicables al caso concreto.

4.11. BIBLIOGRAFÍAS

Fuentes Consultadas

- Aguilar López, Miguel, *Presunción de Inocencia de los Derechos Humanos en el Sistema Penal Acusatorio*, México, Instituto de la Judicatura Federal, 2015.
- Alcalá, Campos, Raúl, *Pluralismo y diversidad cultural*, México, ed., UNAM, 2015.
- Alegre Marcelo, et. al., "Igualdad", en Fabra Zamora Jorge y Rodríguez Blanco, Verónica (eds.) *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*", México, UNAM, IJ, 2015.
- Andrade Sánchez, Eduardo, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 3ª. Ed., México, UNAM, Oxford University Press, 2016.
- Aragón Andrade, Orlando y Color Vargas, Marycarmen, "Comentario al Artículo 2º Constitucional", en Ferrer Mac-Gregor, Eduardo et. al. (coords.), *Derechos Humanos en la Constitución: Comentario de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, México, SCJN, UNAM, Konrad Adenauer Stiftung, 2013.
- Armienta, Gonzalo, García, Lizbeth, (coords.), *Derechos Humanos y la viabilidad del uso de los medios alternativos de solución de conflictos*, México, Universidad Autónoma de Sinaloa, Facultad de Derecho Culiacán, 2014.
- Armienta Hernández, Gonzalo, "La Argumentación Jurídica de los Pueblos Originarios", en Escalante López Sonia, et. al., (coords.), *Argumentación Jurídica Legislativa y Jurisdiccional*, México, Porrúa, 2019.
- Atanasio Fuentes, Manuel, *Derecho Constitucional Filosófico*, Perú, Centro de Estudios Constitucionales, Tribunal Constitucional del Perú, 2018.
- Bailón Corres, Moisés, *Derecho Indígena en México 2001-2019, Algunas consideraciones sobre la evolución de las resoluciones del Poder Judicial de la Federación*, México, CNDH, 2019.
- Barrera, Guadalupe, *El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*, 1ª reimpresión, México, CNDH, 2015.

- Barabas, M., Alicia, *Viviendo la interculturalidad relación política territorial y simbólica en Oaxaca*, Ed., Instituto Nacional de Antropología e Historia, México, 2016.
- Bengoetxea, Joxerramon, “Teoría Institucional del Derecho”, en Fabra, Zamora, Jorge (ed.) *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.
- Bucheli Hurtado, Carla, *Justicia Indígena y Jurisdicción Ordinaria, Un paso al verdadero pluralismo jurídico*, Alemania, ed., Verlag, 2016.
- Bustillo, Marín, Roselia, *Derechos Políticos y Sistemas normativos Indígenas caso Oaxaca*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2016.
- Carrasco, Altamirano, Diódoro, y Bailón, Corres, Moisés (coords.) *¿Una década de reformas indígenas? Multiculturalismo y derechos de los pueblos indios en México*, H. Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, 2009.
- Castrillón, Orrego, Juan, *Globalización y Derechos Indígenas: el caso de Colombia*, México, UNAM, 2006.
- Ceballos, Valdovinos, Amado, “Los Derechos Colectivos, Una Exigencia de los Indígenas en México”, en Moran Torres, Francisco (coord.), *La Equidad en el Derecho Indígena, Una Visión desde la cultura jurídica en el Estado Constitucional*, México, Universidad de Colima, 2016.
- ____ Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción, Asociación Civil, *Manual del intérprete y traductor de lenguas originarias en materia de acceso a la justicia*, Oaxaca, CEPIADET A.C., INDESOL, 2009.
- Cervantes Pérez, Benjamín, et. al. “Los Derechos colectivos de los pueblos indígenas en México”, en Anglés Hernández, Marisol, (coords.), *Derechos humanos pueblos indígenas y globalización*, México, CNDH, 2017.
- Chivi Vargas, Idón, “Constitucionalismo Emancipatorio desarrollo normativo y jurisdicción Indígena”, en Chivi Vargas, Idón (coord.), *Nueva Constitución*

Política del Estado, Conceptos Elementales para su desarrollo normativo, Bolivia, Vicepresidencia del Estado Plurinominal, 2010.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Convenio 169 de la OIT, 2º reimp., México, CNDH, 2016.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989*, 4ª reimpresión, México, CNDH, 2018.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, 7ª reimpresión, México, CNDH, 2018.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Derechos Culturales y Derechos Humanos*, México, CNDH, UNESCO, SEGOB, 2018.

___ Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, *Derecho Humano al Debido Proceso*, México, CODHEM, Instituto de Investigaciones y Formación en Derechos Humanos, 2022.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Indígenas en Reclusión y Debido Proceso en su Lengua Materna*, México, CNDH, 2019.

___ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Conoce tus Derechos Humanos en el nuevo Sistema Penal Acusatorio*, 1ª reimpresión, México, CNDH, 2018.

___ Constitución Política de Colombia, Colombia, Instituto de Estudios del Ministerio Público, 2020.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Pueblos Indígenas y Tribales, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Número 11, 2018.

Cossío, José (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, Tomo I, Tirant lo Blanch, 2017.

Cruz, Carrillo, "Pluralismo Jurídico, Justicia Indígena y Derechos Humanos", Revista Jurídica Piélagos, Colombia, Vol. 16, No. 1, enero-junio de 2017.

Cruz González Reynaldo, y Vázquez Bautista Gerardo, “La Identidad cultural, un Derecho Humano en procesos judiciales para los indígenas en México”, en Castro Guzmán, Martín, et. al. (coords.), *Objeto de Estudio Entre la Investigación e Interacción Social; Familia, Migración y Pandemia*, México, ACANITS, UAY, UAS, UV, 2021.

Del Toro Huerta, Mauricio, “La Perspectiva intercultural frente al liberalismo igualitario: Una aproximación”, en Cerdo Jorge et. al. (coords), *Entre la libertad y la igualdad*, México, UNAM, IIJ, IECEQ, ITAM, 2017.

Del Toro Huerta Mauricio, y Santiago Juárez, Rodrigo, *La Perspectiva Intercultural en la protección Y Garantía de los Derechos Humanos*, México, CNDH, 2015.

___ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, México, CNDH, 2012.

Derechos Humanos, *Los pueblos Indígenas y el Sistema de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*, Folleto informativo No. 9, Derechos Humanos y Naciones Unidas, 2013.

___ *Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas*, 2ª ed., México, CNDH, 2015.

Eagle, Merry, Sally, *Pluralismo Jurídico*, ed. Universidad de los Andes, Bogotá, 2007.

Evaristo Villegas, José, “Criterios de Identificación de la Jurisdicción Indígena. La importancia del Peritaje Antropológico en la formación de las premisas mayor y menor del razonamiento judicial”, en Cordero Aguilar, Luis y Martínez, Víctor (coords.) *Jurisdicción Indígena, entre la Asamblea y la Corte: Caso San Cristóbal Suchixtlahuaca Oaxaca*, Oaxaca, INPI, Poder Judicial del Estado de Oaxaca, 2021.

Fix Zamudio, Héctor y Fix Fierro, Héctor, comentario al artículo 14 constitucional, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, 21ª. ed., México, UNAM, IIJ, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2021.

Gálvez Ruiz, Xóchitl, "Multiculturalidad, democracia y derechos indígenas", en Arias Marín, Alan, (coord.), *Multiculturalismo y Derechos Humanos, El caso mexicano*, México, CNDH, 1ª Reimpresión 2015.

Guerrero, Ana, *Filosofía y pueblos indígenas*, México, ed., UNAM, 2016.

___ Gobierno de la República, *Código Nacional de Procedimientos Penales Comentada*, México, Biblioteca Mexicana del Conocimiento, 2015.

Goite Pierre, M., "Participación ciudadana en la administración de justicia: un reto para las reformas procesales en América Latina en pos del sistema acusatorio", en Armienta G. y Goite M. (coords.), *Perspectiva del sistema penal acusatorio en Europa y Latinoamérica*, México, CONACYT, 2012.

Guevara Gil, Armando, et. al., *El Peritaje Antropológico, entre la Reflexión y la práctica*, Lima, Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del departamento Académico de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2015.

González Galván, Jorge, *Derechos de los Indígenas*, México, INEHRM, UNAM, IIJ, 2018.

González Galván, Jorge, *El Estado los indígenas y el Derecho*, México, UNAM, IIJ, 2010.

González Galván, Jorge, *Derecho de los Indígenas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2018.

González Galván, Jorge, "La Jurisdicción Indígena: el derecho al derecho propio", en Camacho Cesar et. al. (coords.), *Constitucionalismo Contemporáneo: Derecho, Política y Justicia, Estudios de Homenaje a Manuel González Oropeza*, México, Laguna S.A. de C.V., 2018.

Gómez Valencia, Herinaldy, "Justicias Orales Indígenas y sus tensiones con la ley escrita", en Chenaut Victoria et. al. (coords.), *Justicia y diversidad en América Latina. Pueblos Indígenas ante la globalización*, Ecuador, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, 2011.

- Hernández, Tanya, *La Subordinación racial en Latinoamérica, El papel del Estado, el derecho consuetudinario y la nueva respuesta de los derechos civiles*, trad., Carlos F. Morales, edit., siglo del hombre, Bogotá, Colombia, 2013.
- Irigoyen Fajardo, Raquel, "Pluralismo jurídico y jurisdicción indígena en el horizonte del constitucionalismo pluralista", en Ahrens Helen, (comp.), *El Estado de derecho hoy en América Latina, Libro homenaje a Horst Schônbohm*, Uruguay, Konrad Adenauer Stiftung, 2012.
- Landa Arroyo, Cesar, "XXXII. Acceso a la Justicia y Debido Proceso de los Pueblos y Comunidades Indígenas a la luz de la Jurisprudencia de la Corte Interamericano de Derechos Humanos", en Ferrer Mac. Gregor, Eduardo (coord.), *Panorámica del Derecho Procesal Constitucional y Convencional*, 2ª reimpresión, México, UNAM, IJ, Marcial Pons, 2017.
- Lizárraga, Russell, José, "Derecho Consuetudinario Indígena ¿un derecho fundamental? Estudio del Derecho Comparado entre los sistemas jurídicos de los mayo-yoreme y los rarámuri", en Valadés, Diego et al. (coords), *Reflexiones sobre el Constitucionalismo Mexicano*, México, UAS, Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Sinaloa, 2017.
- Lizárraga Russell, José, *Justicia Indígena en México*, Salamanca España, Ratio Legis, 2017.
- López Bárcenas, Francisco, *Autonomía y Derechos Indígenas en México*, 7ª ed., México, Pez en el árbol, 2019.
- López, Bárcenas, Francisco, *Autonomías Indígenas en América Latina*, México, Colección de Derechos Indígenas, Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas A.C, MC, 2008.
- López, Bárcenas, Francisco, *El Derecho de los Pueblos Indígenas en México a la Consulta*, México, Servicios para una Educación Alternativa A.C., 2013.
- López, Bárcenas, Francisco, *La diversidad Mutilada, de los Derechos de los Pueblos Indígenas en el Estado de Oaxaca*, México, UNAM, 2009.

- López Hernández, Jorge, et. al., “La Interpretación y traducción como derecho en la procuración y administración de justicia: experiencias de indígenas en Villa Juárez, Navolato Sinaloa”, en Verdugo Araujo, Luz, et. al. (coords.), *Política Social y Derecho Humano*, México, ACANITS, UAS. UAY, 2022.
- Matías Juan, Edith et. al., (coords) *Jurisdicción Indígena, Herramientas para fortalecer la impartición de justicia y el ejercicio de derechos*, Oaxaca, Centro Profesional Indígena de Asesoría, Defensa y Traducción Asociación Civil, 2021.
- Martínez Martínez, Juan, et. al., *Derecho Indígena, entre la norma y la praxis, Reflexiones a partir del Semanario Internacional: Cerrando la brecha de implementación, Colombia, Fundación Konrad Adenauer, 2018.*
- Melgarito Rocha, Alma, *Pluralismo jurídico: la realidad oculta análisis crítico-semiológico de la relación estado-pueblos indígenas*, México, UNAM, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades, 2015.
- Monje Álvarez, Carlos, *Metodología de la Investigación Cuantitativa y Cualitativa Guía Didáctica*, Universidad Surcolombiana Facultad de Ciencias Sociales y Humanas, Neiva, 2011.
- Muñoz Rocha, Carlos, *Metodología de la Investigación*, México, Progreso, Universidad de Oxford, 2015, (9.6.2).
- Naciones Unidas, *Los Pueblos Indígenas en América Latina, Avances en el último decenio y retos pendientes para la garantía de sus derechos*, Chile, CEPAL, 2014.
- Nogueira, Alcalá, Humberto, “Constitución y Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998.
- Organización de los Estados Americanos, *Los derechos de los pueblos indígenas en el sistema interamericano, Principio básico*, EUA, OEA, 2013.

Ortiz Andrade, Jacqueline, *Racionalidad Comunicativa y Argumentación Jurídica Indígena*, México, Porrúa, 2018.

Prieto Sanchis, Luis, *Neoconstitucionalismo, Principio y Ponderación*, México, Ubijus, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Centro de Estudios de Actualización en Derecho, 2014.

____” Protocolo Iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas”, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2014.

Pulido Jiménez, Miguel, *Colores de la Libertad*, México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2018.

Quintana Karla, y Flores Rogelio (coords.), *Los Derechos de los pueblos indígenas, Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017.

Rojas, Roberto, (coord.) *Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, 19ª, Organización de los Estados Americanos, 2016.

Romero Martínez, Juan Manuel, *Estudios sobre la Argumentación Jurídica Principalista, Base para la toma de decisiones judiciales*, 2da., reimpresión, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017.

Sahagún Tamayo, Salvador, “La Influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos del 2011 en México”, en Armienta Hernández, Gonzalo, et. al. (coords.), *Derechos Humanos y la Viabilidad del uso de los medios alternativos de solución de Controversias*, Culiacán, Facultad de Derecho, UAS, 2014.

Salazar Ugarte Pedro (coord.), *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos, Una Guía conceptual*, Capítulo III,: La Incorporación de los

- Tratados y de la Jurisdicción Internacionales, México, Instituto Belisario Domínguez, Senado de la República, 2014.
- Saldaña, Barrera, Eloy, *Constitución y Democracia sobre los Límites de la Justicia Constitucional*, México, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2021.
- Sídney, Escobar, Ernestina, “El Derechos de los Indígenas a una defensa adecuada en el nuevo Sistema de Justicia Penal en México”, *Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública*, México, vol. 5, núm. 9, enero-junio de 2012.
- Soberanes Fernández, José (coord.), *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada*, 21ª edición, México, UNAM, IJ, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de México.
- Sorela Castillo, Antonio, *Declaración Universal de Derechos Humanos*, México, Universidad Autónoma del Estado de Morelos, 2021.
- Strauss, Anselm y Corbin Juliet, *Bases de la Investigación Cualitativa. Técnicas y procedimientos para desarrollar la teoría fundamentada*, Colombia, Universidad de Antioquia, 2002.
- ____Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Protocolo para Juzgar con Perspectiva Intercultural: Personas, Pueblos y Comunidades Indígenas*, México, SCJN, Derechos Humanos, 2022.
- Tojo, Liliana, et. al., *Herramienta para la Protección de los Derechos Humanos, Sumario de Jurisprudencia*, 2da edición, Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional, CEJIL, 2011.
- Valenzuela Reyes, M. Delgadina, *Métodos y Técnicas de Investigación, Proyecto y Tesis de grado en Derecho*, México, Porrúa, UAS, 2015.
- Varsi Rospigliosi, Enrique, *Tratado de Derecho de las Personas*, Perú, Gaceta Jurídica S.A., Universidad de Lima, 2014.

Vázquez, Eduardo, “Gobernanza y política cultural en la Ciudad de México: el ejercicio de los Derechos culturales “, Ciudad convencional y culturalmente diversa, México, Núm. 10, Año XIV, octubre 2016.

Vicepresidencia del Estado Plurinominal de Bolivia, *Mirador Nuevo texto Constitucional, Bolivia*, Universidad Mayor de San Andrés, 2010.

Villabella Armengol, Carlos, Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones, en Godínez Méndez, Wendy, et. al., (coords.), Metodología: Enseñanza e Investigaciones Jurídicas, México, UNAM, IJ, Tecnológico de Monterrey, 2015.

Witker Velásquez, Jorge y González Rodríguez, Patricia (coords.), Juicios Orales y Derechos Humanos, México, UNAM, IJ, 2023.

Zagrebelsky Gustavo, *El Derecho Dúctil, Ley Derechos y Justicia*, Madrid, Trotta, 1995.

Zenteno Trejo Blanca y Osorio Sánchez Armando, *Elementos para el diseño de Investigaciones Jurídicas. Una Perspectiva multidimensional*, México, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 2015.

Legislación nacional

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Nacional de Procedimiento Penales, última reforma publicada DOF 17-06-2016.

Ley de Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca

Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Corte Interamericana de Derechos Humanos, consultiva, OC-4/84, párrafo 55.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Derechos de los Pueblos Indígenas en México, 2ª. Ed., México, CNDH, 2015.

Convención Americana sobre Derechos Humanos DO 7 de mayo de 1981,
consultado 04-11-2020

REVISTA

Baldi, Cesar, "Del Constitucionalismo Moderno al Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano Descolonizador", *Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales*, México-España, Año V, No. 9, Enero-Junio de 2013.

____ Naciones Unidas, "Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas", resolución 1/2 del Consejo de Derechos Humanos, de 29 de junio de 2006. Consultado el 10 de enero de 2024 en la página electrónica:

DRIPS_es.pdf (un.org)

____ "Diálogo Intercultural y Proceso Legislativo para el ejercicio de los Derechos Indígenas en México", Cámara de Diputados, Estados Unidos Mexicanos, México, año 4/2015, núm. 49.

Martínez, Lazcano, Alfonso y Carrasco Soule, Hugo, "Sistematización del Derecho Convencional", *Revista Mundo Jurídico UDLA*, 2, (1) 2017.

Sídney, Escobar, Ernestina, "El Derechos de los Indígenas a una defensa adecuada en el nuevo Sistema de Justicia Penal en México", *Revista Legislativa de Estudios Sociales y de Opinión Pública*, México, vol. 5, núm. 9, enero-junio de 2012.

Illand, Murga, Nicole, "Crónica del Recurso de Apelación 2/2010, Primera Sala de la SCJN, Libertad a Mujeres Indígenas por insuficiencia de Pruebas".

PÁGINAS ELECTRÓNICAS

Amnistía Internacional. Recuperado el 15-05-2022 en la página electrónica:

<http://amnistia.org.mx/nuevo/2013/11/20/decision-historica-para-reparacion-del-dano-en-favor-de-alberta-alcantara-y-teresa-gonzalez-mujeres-indigenas-injustamente-encarceladas/>

Aragón Andrade, Orlando, "Los Sistemas Jurídicos Indígenas frente al Derecho estatal en México. Una defensa de Pluralismo Jurídico", *Boletín Mexicano de*

Derecho Comparado, México, núm. 118, enero-abril de 2007, p. 16.

Recuperado 27-11-2021 en la página electrónica:

SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS ORLANDO ARAGÓN.pdf

Belloso Martin, Nuria, “El Neoconstitucionalismo y el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano ¿Dos corrientes llamadas a entenderse?”, Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho, Universidad de Burgos, Brasil, núm. 32, 2015. Recuperado el 22-11-2021 en la página electrónica: <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/50097/5303332.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Carbonell, Miguel, “La Constitucionalización de los Derechos Indígenas en América Latina: Una aproximación Teórica”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 108, septiembre-diciembre de 2003, pp. 839-861. Recuperado en la página electrónica el 20-05-2023.

<https://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v36n108/v36n108a02.pdf>

Catálogo, *Acceso a la Justicia de las comunidades Indígenas a través del acervo documental de la SCJN*, 2011, p. 4-5. Recuperado 11-06-2022 en la página electrónica:

sistemabibliotecario.scjn.gob.mx/sisbib/CST/245819/245819_1.pdf

Código Nacional de Procedimientos Penales, última reforma publicada DOF 19-02-2021. Recuperado el 06-05-2022 en la página electrónica:

https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Última reforma publicada en el DOF 28-05-2021. Recuperado el 04-05-2022 en la página electrónica:

<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, última reforma publicada DOF 06-06-2019, recuperado 01-06-2021 en la página electrónica:

https://docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/constitucion_de_los_estados_unidos_mexicanos_DOF_06-06-2019.pdf?1562950291

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, Denominación del Título Primero reformada mediante decreto Número 1263 aprobado el 30 de junio del 2015 y publicado en el Periódico Oficial Extra del 30 de junio del 2015. Recuperado 28-11-2021 en la página electrónica:

[https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatales/Constitucion_Politica_del_Estado_Libre_y_Soberano_de_Oaxaca_\(Dto_ref_2797_aprob_LXIV_Legis_29_sep_2021_PO_43_10a_secc_23_oct_2021\).pdf](https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatales/Constitucion_Politica_del_Estado_Libre_y_Soberano_de_Oaxaca_(Dto_ref_2797_aprob_LXIV_Legis_29_sep_2021_PO_43_10a_secc_23_oct_2021).pdf)

Constitución Política del Estado (CPE) - Bolivia - InfoLeyes ...

https://www.oas.org/es/constitucion_bolivia/PDF

Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”. Recuperado el 03-05-2022 en la página electrónica:

http://congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_SAN_JOSE.pdf

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Recuperado el 01-06-2021

https://docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_SAN_JOSE.pdf?1550519132

___ Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989. Recuperado el 20-05-2022 en la página electrónica:

https://congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/CONVENIO_169.pdf

Corte IDH. Caso Fernández Ortega y otros. Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 Serie C No. 215 y Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216. Recuperado el 20-05-2022. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/fichas/fernandezortega.pdf>

El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989. Recuperado 02-05-2022.

https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/CONVENIO_169.pdf

Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “La Justicia y Constitucionalismo Social”. Recuperado el 29-12-2023 en la página electrónica:

<https://archivos.jurídicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2975/10.pdf>

Gonzalo, Manuel, y Mesri, Parastoo, “Justiciabilidad de los Derechos colectivos de los pueblos y comunidades indígenas”, Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, Núm. 32, enero-junio de 2015. Recuperado el 14-05-2022 en la página electrónica:

[JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS COLECTIVOS.pdf](#)

Extracto del Amparo Directo 6/2018. Recuperado el 18-01-2024 en la página electrónica:

[Resumen AD6-2018 DGDH_0.pdf \(scjn.gob.mx\)](#)

García Corona, Saúl, “Reseña del amparo directo 21/2012”, *Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Recuperado el 30-05-2022.

https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/resenias_argumentativas/documento/2017-01/res-AZLL-0021-12.pdf

___Informe sombra para el comité de la ONU para la eliminación de la discriminación racial, “Acceso a la Justicia para las mujeres Indígenas”, EQUIS, CEPIADET, ONU, 2019. Recuperado el 20-06-2022.

https://equis.org.mx/wp-content/uploads/2019/08/Informe-sombra_CERD_ESP.pdf

INEGI. Encuesta Nacional sobre Discriminación 2017. Recuperado 20-06-2022.

https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/aproposito/2020/DISCRIMINAC_NAL.pdf

Inegi, Panorama Sociodemográfico de México. Censo de Población y Vivienda 2020, Instituto Nacional de Estadística y Geografía, México, p. 91, 2020. Recuperado 27-11-2021 en la página electrónica:

https://www.inegi.org.mx/contenidos/productos/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/nueva_estruc/702825197711.pdf

Ley de Amparo Reglamentario de los artículos 103 y 107 del CPEUM, publicada en el DOF el día 2 de abril del 2013. Última reforma publicada DOF 15-06-2018, consultada 08-11-2020.

<https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LAmp.pdf>

Ley que establece el Catálogo de pueblos y comunidades indígenas del Estado de Sinaloa, publicado en el P.O. No. 031 del 09 de marzo de 2018. Recuperado 27-11-2021 en la página electrónica:

mplanculiacan.mx/transparencia/fraccion_XVI/LEY%20QUE%20ESTABLECE%20EL%20CATÁLOGO%20DE%20PUEBLOS%20Y%20COMUNIDADES%20INDÍGENAS%2009-03-2018.pdf

Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, última reforma publicada DOF 28-04-2022. Recuperado 10-06-2022 en la página electrónica: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGDLPI.pdf>

López, Berenice, “Estudio y Análisis sobre las Normas Jurídicas”, Teoría del Derecho.

www.tfja.gob.mx › investigaciones › pdf › r20_trabajo-5 consultado 07-11-2020

Lopera Echavarría, et. al., “El Método analítico como Método natural”, *Nómadas Critical Journal of Social and Juridical Sciences*, Colombia, Vol. 25, núm. 1, enero-junio, 2010, p. 3. Recuperado el 16-11-2021 en la página electrónica: <https://www.redalyc.org/pdf/181/18112179017.pdf>

Melgarito, Alma, “Pluralismo jurídico: la realidad oculta: análisis crítico-semiológico de la relación estado-pueblos indígenas”, 2015, Centro de Investigaciones Interdisciplinarias en Ciencias y Humanidades Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado el 02-06-2021 en la página electrónica: http://biblioteca.clacso.edu.ar/Mexico/ceiich-unam/20170426031026/pdf_1266.pdf

- Méndez Jiménez, Alfonso, “El Debido Proceso y el Acceso a la Justicia para los Indígenas”, Revista Jurídica, Primera Instancia, México, núm. 10, enero-junio, 2018, pp. 77-98. Recuperado el 08-01-2024 en la página electrónica: *EL-DEBIDO-PROCESO-Y-EL-ACCESO-A-LA-JUSTICIA-PARA-LOS-INDÍGENAS-Alfonso-Méndez-Jiménez.pdf*
- Micaela Alterio, Ana, “Una crítica democrática al neoconstitucionalismo y a sus implicancias políticas e instituciones”, Tesis para obtener el grado de Doctor, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2015, p. 406. Recuperado 25-11-2021 en la página electrónica: <https://core.ac.uk/download/pdf/30047442.pdf>
- Molano L. Olga, “Identidad cultural un concepto que Evoluciona”, Revista Opera, Colombia, núm. 7, mayo, 2007, pp. 69-84. Recuperado 21-05-2022. <https://www.redalyc.org/pdf/675/67500705.pdf>
- Monge, Núñez, y Rodríguez, Víctor, “Acceso a la Justicia de Grupos en Situación de Vulnerabilidad Manual General de Litigio en el Sistema Interamericano con Enfoque Diferenciado”. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 2014. Recuperado el 25-05-2022 en la página electrónica. https://www.iidh.ed.cr/multic/UserFiles/Biblioteca/IIDH/10_2014/6b47aa32-c417-400a-96ec-53aaa2411cfa.pdf
- Naciones Unidas, Declaración universal de Derechos Humanos, 2015, Naciones Unidas, p. 6. Recuperado el 26-11-2021 en la página electrónica: https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf
- Navarrete Federico, “Hacia otra Historia de América. Nuevas miradas sobre el cambio cultural y las relaciones interétnicas”, Instituto de Investigaciones Históricas, México, Serie Antropológicas, núm. 22, 2015. https://www.historicas.unam.mx › hoha003_cambio PDF consultado 06-05-2021.
- Ortega Villaseñor, Humberto, “México como nación pluricultural. Una propuesta de articulación sociojurídica en el siglo XXI”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 133, enero-abril, 2012, pp. 215-251. Recuperado el 25-11-2021 en la página electrónica:

<http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v45n133/v45n133a8.pdf>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recuperado el 20-05-2022.
https://congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_INTERNACIONAL_DERECHOS_CIVILES_POLITICOS.pdf

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recuperado 26-05-2021.
https://docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/marco_normativs/PACTO_INTERNACIONAL_DERECHOS_CIVILES_POLITICOS.pdf?1550519605

Ruiz, Osvaldo, "El Derecho a la Identidad cultural de los Pueblos Indígenas y las Minorías Nacionales. Una mirada desde el Sistema Interamericano, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, núm. 118, enero-abril de 2007, pp. 193-239. Recuperado 22-05-2022.
<file:///E:/ARTICULOS%20Y%20REVISTAS%20TEMAS%20INDÍGENAS/DC%20HO%20A%20LA%20IDENTIDAD%20CULTURAL%20INDÍGENAS.pdf>

Salcedo Flores, Antonio, "El Neoconstitucionalismo en México", Alegatos, México, núm. 88, septiembre-diciembre, 2014. Recuperado 22-11-2021.
[file:///C:/Users/cruz_/Downloads/76-Texto%20del%20art%C3%ADculo-150-1-10-20170726%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/cruz_/Downloads/76-Texto%20del%20art%C3%ADculo-150-1-10-20170726%20(1).pdf)

Síntesis de la Recomendación General 45/2021, Sobre el derecho de las personas indígenas sujetas a un procedimiento penal a ser asistidas por personas intérpretes, traductoras y defensoras, que tengan conocimiento de su lengua y cultura. Fecha de publicación: 7 de diciembre de 2021. Recuperado el 10-01-2024 en la página electrónica:

Síntesis de la Recomendación General 45/2021, Sobre el derecho de las personas indígenas sujetas a un procedimiento penal a ser asistidas por personas intérpretes, traductoras y defensoras, que tengan conocimiento de su lengua y cultura (cndh.org.mx)

Villabella Armengol, Carlos y Fernández Olazábal, Pedro, “La Investigación Científica”, La Metodología de la Investigación Sociojurídica. Recuperado 15-06-2022. *Obra Metodología Villabella 09.2.pdf*

____XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, “100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad”. Recuperado el 21-05-2023. Recuperado en la página electrónica:

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/DH091.pdf>

JURISPRUDENCIAS

Tesis: 1ª. CCVII/2018, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. I, diciembre de 2018.

Tesis: 1a. CCCI/2018, *Semanario Judicial de la Federación y su novena Gaceta*, Décima Época, t. I, diciembre de 2018.

Tesis: 1a. CCXCIX/2018 (10ª.) *Semanario Judicial de la Federación y su novena Gaceta*, Décima Época, t. I, diciembre de 2018.

Tesis: 2ª. CXVI/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVI, agosto de 2007.

Tesis: 1ª. CCCXXXI/2014, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, t. I, octubre de 2014.

Tesis: 1ª. CXII/2010, del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXXII, noviembre de 2010.

Tesis: 1a. CCXI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, diciembre de 2009.

Tesis: 1a./J. 115/2013 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época Libro 1, diciembre de 2013, p. 281. Recuperado el 29-05-2022. <https://emiliano-zapata.scjn.gob.mx/sites/default/files/derechos/2019-04/03.4%20Personas%20indi%CC%81genas%20AD%2036-2012%20%5BTesis%5D.pdf>

Tesis: 1ª. CXLVI/2016 (10ª.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 31, junio de 2016, Tomo I.

<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2011775&Clase...>

Garza Marcué, Rosa, Conversatorio “Peritajes Antropológicos y luchas Indígenas” CEPIADET, Centro Profesional Indígena de Asesoría Defensa y Traducción AC, You Tube, recuperado el 25-06-2022.