

ETNICIDAD Y DERECHOS HUMANOS. MESOAMÉRICA

José Emilio Rolando ORDÓÑEZ CIFUENTES¹

Carlos Salvador ORDÓÑEZ MAZARIEGOS²

SUMARIO: I. Derechos humanos de los pueblos indios. II. Demandas a nivel del derecho positivo nacional. III. Existencia y vigencia del derecho indígena y su uso alternativo. IV. Desarrollo democrático de América Latina. V. A manera de epílogo.

RESUMEN: Este trabajo enfatiza aspectos jurídicos del problema de los derechos humanos de las comunidades indígenas. I. Derechos humanos de los pueblos indios. II. Demandas a nivel del derecho positivo nacional. III. Existencia y vigencia del derecho indígena y su uso alternativo. IV. Desarrollo democrático de América Latina. V. A manera de epílogo.

ABSTRACT: This work observes the matter in human rights affairs of indigenas communities, from an interdisciplinary point of view. The purpose is to make enfácez the juridical aspects. I. Human rights of indigenas communities. II. Memmorials from a positice international law. III. Existence and vigeny of indian law and its alternative usage. IV. Democratic development in Latinamerica and. V. Balance and perspectives. This work searches to demonstrate the unadjudgment between the institutional regime ruled by Latinamerican States and juridical practice inside indigenas communities. As well as the internal matter and the etnias affairs, do require democratic foundation of the national State.

I. DERECHOS HUMANOS DE LOS PUEBLOS INDIOS

Los derechos humanos de los pueblos indios se inscriben en el denominado derecho social y más contemporáneamente en los derechos de “solidaridad” y autodeterminación de los pueblos.³ Sin duda, es en México a principios de

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

² Colegio de Antropología, Universidad Autónoma de Puebla-México.

³ Ver: Capotorti, Francesco, *Estudio sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías étnicas, religiosas o lingüísticas*, Nueva York, ONU, 1979; Lerner, Natán, *Minorías y grupos en el derecho internacional*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991; Martínez Cobos, José R., *Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones*

siglo con la Revolución Mexicana, las luchas del campesinado mexicano, el ideario político de Zapata el que plasma los principios del llamado derecho social, desde el Plan de Ayala hasta su consagración constitucional en Querétaro.⁴

Los aportes mexicanos, son innegables tanto en el derecho agrario, de seguridad social y derecho laboral. Su nota característica, al decir de los especialistas, la primera en incorporar normas de contenido social. Lamentablemente cierta carga positivista en el desarrollo del derecho mexicano, su visión cargadamente mestiza no permitió avanzar en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en forma expresa

En términos históricos es la Constitución guatemalteca de 1945 la primera en regular la cuestión indígena y la República de Panamá la primera en reconocer autonomía a los “pueblos étnicos” como es el caso de los Kunas a quienes en el año de 1925 como fruto de la denominada Revolución de Tule se les concedió. El proyecto más avanzado por ahora es el de Nicaragua, con la autonomía de los pueblos de la Costa Atlántica. Las nuevas Constituciones de Brasil, Colombia, Guatemala y Perú son experiencias a tomar en cuenta.⁵

En el campo de la historia del derecho hispanoamericano colonial, fruto de las polémicas de los defensores religiosos de los indígenas, es significativa la

indígenas, Nueva York, ONU, 1985; Stavenhagen, Rodolfo, *et al.*, *Derecho indígena y derechos humanos*, México, Colegio de México, 1988; Zavala, Silvio, *La defensa de los derechos del hombre en América Latina (siglos XVI-XVIII)*, México, III-UNAM-UNESCO, 1982.

⁴ Ver: Bartra, Roger, *Estructura agraria y clases sociales en México*, México, Era, 1974; Brading A. David, *et al.*, *Caudillos y campesinos en la Revolución Mexicana*, México, F.C.E., 1985; García, Antonio, *Reforma agraria y desarrollo del capitalismo en América Latina*, México, UNAM, 1981; Gutelman, Michael, *Estructura y reforma agraria*, Barcelona, Fontamara, 1978; Marroquín, Alejandro, *Balanza del indigenismo*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1972; Reed, John, *México insurgente*, México, Ariel, 1974; Wolf, Erik, *Las luchas campesinas en el siglo XX*, México, Siglo XXI, 1979; Womack, John, *Zapata y la revolución mexicana*, México, Siglo XXI, 1985; Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge, *Derecho constitucional*, México, III-UNAM, 1983, pp. 14-15; Carpizo, Jorge, *La constitución Mexicana de 1917*, México, 1980, pp. 93-105, Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando. “La cuestión agraria y los derechos humanos”, en *Crítica Jurídica*, Universidad Autónoma de Puebla, número 8, 1980, pp. 155-172.

⁵ Madrazo, Jorge, Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, *et al.*, *Aspectos nacionales e internacionales sobre Derecho Indígena*, México, UNAM, 1992; Stavenhagen, Rodolfo, *Manual de Derecho Indígena y Derechos Humanos*, México, Academia Mexicana de Derechos Humanos, 1990. Ver: Dandler, Jorge, Iturralde, Diego y Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, “Dossier sobre Derecho Indígena” *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, UNAM, tomo XLII, núms. 185-186, septiembre-diciembre 1992, pp. 175-186.

denominada “Carta Magna de los Indios”, realizada por el sacerdote Francisco de Vitoria y la “Carta de Derechos Civiles y Políticos” (*de Regia Potestate*) de Fray Bartolomé de las Casas.⁶

Pero en los últimos años, los llamados derechos de los pueblos han cobrado una importancia cada vez mayor dentro del derecho internacional, en cuanto ejemplo único en ese grupo de derechos no basados en Estados, sino, más ampliamente, en comunidades humanas aparentemente distintas a los Estados. En particular, la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de 1981 ha significado un nuevo momento para el desarrollo de los nuevos derechos colectivos de los pueblos. En sus artículos 19 a 24, esta Carta hace una relación de un número sin precedentes de derechos de los pueblos, empezando por un derecho a la igualdad y terminando con un “derecho a un medio ambiente sano y satisfactorio en general”. El derecho al desarrollo, cuyo reconocimiento y elaboración son el resultado de las demandas de hace algunos años por parte de los países del Tercer Mundo, fue asignado en 1979 por la resolución 34/64 de la Asamblea General de la ONU.⁷ Son significativos los esfuerzos de la Fundación *Lelio Basso* gracias a la cual se elaboró en Argel, en 1976, una Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos. Los trabajos de la UNESCO en México en 1980; el Seminario sobre Cultura y Pensamiento, en Argel en 1981, convocado por la Universidad de las Naciones Unidas y el gobierno de Argel; la reunión de FLACSO-UNESCO sobre etnocidio y etnodesarrollo en 1982; la inclusión para su estudio (derecho indígena) en los cursos anuales del Instituto Interamericano de Derechos Humanos en San José Costa Rica, los esfuerzos que viene haciendo la Academia Mexicana de Derechos Humanos. Nuestro Instituto, abordó la cuestión primero en los coloquios “La problemática actual de América Latina y el derecho internacional” (octubre de 1988) y el dedicado al “derecho indígena” (julio de 1989). Dentro de las actividades de nuestro proyecto dedicado a los derechos humanos de los pueblos indios, en las Jornadas Lascasianas venimos tratando temas concretos: acceso y administración de justicia para los pueblos

⁶ Pereña, Luciano, *Carta magna de los indios*, Madrid, Universidad Pontificia de Salamanca, 1987; (Cátedra V Centenario) *Bartolomé de las Casas de regia potestate o derecho de autodeterminación*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1984, (edición corregida y aumentada).

⁷ Ver: Gros Spiel, Héctor, *Estudio sobre Derechos Humanos*, Caracas, Ed. Jurídica, 1985; Grupo Barbados, *Indianidad y descolonización*, Nueva Imagen, 1974; Tomuschat “Los derechos de los pueblos-consideraciones sobre derecho internacional” *Universitas*, (revista trimestral alemana), Stuttgart, vol. XXV, núm. 2, 1987. p. 65-66.

indios en el régimen institucional reglado; cosmovisión y prácticas jurídicas de los pueblos indios; balance y perspectivas de la regulación internacional y nacional de los derechos étnicos; y, etnicidad, derechos humanos y conflicto.

Es conveniente hacer constancia de los esfuerzos de las organizaciones indígenas no gubernamentales de México que se han hecho presentes en la elaboración y propuestas sobre una Declaración Universal de los Derechos Indígenas, a nivel de ONU en Ginebra.⁸

Resulta importante rastrear los resolutivos de los IX Congresos Indigenistas Interamericanos, en especial el último celebrado en Santa Fe, Nuevo México, Estados Unidos, donde se tomaron importantes resolutivos en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas, destacando entre los informes, los del experto de Naciones Unidas, del abogado guatemalteco Augusto Willensm Díaz y del antropólogo mexicano Guillermo Bonfil Batalla.⁹

Para algunos analistas, a partir del VIII Congreso, celebrado en Mérida, México (1980) se dan nuevas políticas indigenistas.¹⁰ Frente a ese optimismo continental, para algunos países como Guatemala, son los años más graves de instauración de políticas etnogenocidas de las dictaduras militares

Finalmente, otro esfuerzo es el que se ha denominado "Los indígenas y los espacios legislativos" para cuyo efecto se viene implementando el Parlamento Indígena de América Latina que ha celebrado hasta el momento cinco encuentros, el primero del 26 al 29 de agosto de 1987 en la ciudad de Panamá; Nicaragua, entre otros agosto de 1988; México, octubre de 1989; Guatemala, octubre de 1990 y Canadá, 1991.¹¹

⁸ Ver dossier: "Declaración de principios sobre derechos de los pueblos indígenas. Propuestas de ONGS indígenas no gubernamentales", *Revista Guchachi'Resa*, (iguana rajada) núm. 25, Oaxaca, diciembre de 1985: Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, "La cuestión étnica en Mesoamérica y los Derechos Humanos", *Revista Justicia*, México, Procuraduría General de la Nación, 1988.

⁹ *Anuario Indigenista*, México, vol. XLV, 1985.

¹⁰ Barre, Marie Chantal, "Políticas Indigenistas y Reivindicaciones Indias en América Latina 1940-1980", en *América Latina: Emodesarrollo y Emocidio*, Costa Rica, FLACSO-UNESCO, 1982. p. 39 y sigs.

¹¹ "Los indígenas y los espacios legislativos", *Anuario indigenista*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1988, vol. XLVIII; "Quinto encuentro parlamentario de América", *Anuario Indigenista*, México, Instituto Indigenista Interamericano, 1991, vol. XXX; "IV Encuentro Parlamentario Indígena", *Perú Indígena*, 1991, núm. 29.

II. DEMANDAS A NIVEL DEL DERECHO POSITIVO NACIONAL

Sin duda, la principal demanda que se plantea en la actualidad, es desarrollar ampliamente los derechos humanos de los pueblos indios

Sobre el punto, las reclamaciones de los pobladores indígenas, recopiladas en importante trabajo, sobre los movimientos indígenas, realizados por Guillermo Bonfil Batalla, pueden servirnos de orientador general en la medida que devienen de los propios grupos interesados y afectados, veamos:

Hay problemas recurrentes en la mayoría de los documentos indios, en torno a los cuales se plantean demandas y luchas siempre concretas: I. Defensa y recuperación de la tierra; II. Reconocimiento de la especificidad étnica y cultural; III. La igualdad de derechos frente al estado; IV. Contra la represión y la violencia; V. Contra la "planificación familiar" y VI. Turismo, artesanías y respeto a las expresiones culturales indias. La "folklorización" de las culturas indias se denuncia como un nuevo intento de penetración y explotación y como una muestra más del racismo imperante.¹²

José Matos Mar, actual Director del Instituto Indigenista Interamericano, agrupa las demandas indígenas en cuatro campos fundamentales: a) Territorios: un reclamo genérico por asegurar sus medios de vida; desde seguridad para sus parcelas de cultivo, hasta formas de dominio sobre sus espacios de reproducción étnica. b) Desarrollo económico y material: tanto para asegurar su participación en los beneficios del desarrollo nacional, como para mantener sus propias formas y prácticas culturales, sin perturbaciones a sus modos de vida y con un margen significativo de decisión en aspectos financieros, técnicos y de manejo de recursos. c) Desarrollo cultural: en especial el derecho a usar y desarrollar sus lenguas, religiones, prácticas médicas, saberes tradicionales; y a organizar sus propios procesos educativos y de comunicación social en general; y d) Autonomía: en tanto creación de las condiciones políticas en las cuales los anteriores reclamos sean posibles y seguros en el largo plazo. No implica un afán de secesión respecto de los Estados; plantea un reordenamiento orgánico para compartir las responsabilidades del ejercicio de la soberanía como parte integrante de la nación.¹³

¹² Bonfil Batalla, Guillermo, *Utopía y Revolución*, México, Nueva imagen, 1981, pp. 46-49.

¹³ Matos Mar, José. "A propósito de Fray Bartolomé de las Casas: los nuevos retos del indigenismo a finales del milenio", *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, UNAM, 1991, núm. 17.

Naturalmente, las organizaciones indígenas de México y no sólo en el medio urbano y/o provincial (estatal) tienen sus propias aportaciones, en función de sus especificidades, por ahora encontramos que también los habitantes de las zonas urbanas, en especial de la gran metrópoli latinoamericana, el Distrito Federal, también se vienen organizando aquí hasta grupos independientes de mujeres indígenas; muchos sectores concientizados, advierten que sus luchas se encuentran vinculadas a los sectores obreros, campesinos y de pobladores de todo el país. El movimiento indígena, por otra parte, no es exclusivo de México, sino se manifiesta a lo largo y ancho de todo el continente.¹⁴

III. EXISTENCIA Y VIGENCIA DEL DERECHO INDÍGENA Y SU USO ALTERNATIVO

La literatura antropológica es abundante en cuanto a la descripción de la existencia del derecho indígena y como en forma alternativa se viene creando, instrumentalizando y aplicando en varias regiones del país; seguramente frente al régimen institucional reglado del estado mexicano, en algunos casos con contradicciones como sucede en el procesamiento y condenas a muerte a brujos. Sin embargo, somos del parecer que estas manifestaciones superestructurales, deben su existencia a la reproducción ideológica de una cosmovisión étnica particularizada y a sus correspondientes formas productivas comunales que cada día vienen perdiendo existencia frente al avance capitalista, que se ha encargado de subsumir a los grupos indígenas en torno a su vida económica, social y política; por otro lado, en lo económico no puede ir más allá de los límites de una economía mercantil simple. En otro tipo de relaciones más vinculados al modo de producción capitalista, el Estado no permite, como podría ser este uso alternativo de las prácticas jurídicas indígenas en las áreas civil, mercantil, penal, laboral, etcétera, en su relación con las clases dominantes. Las prácticas jurídicas indígenas, se dan no sólo como regulación en su entorno social (familiar, de convivencia comunal, etcétera) sino como resistencia cultural y representan una cosmovisión en materia de derechos humanos, en donde la relación hombre-naturaleza tiene un carácter sagrado.¹⁵

¹⁴ Ver: Sarmiento Silva, Sergio, *La lucha indígena un reto a la ortodoxia*, México, Siglo XXI, 1987; Barre, Marie Chantal; *Ideologías indigenistas y movimientos indios*, México, Siglo XXI, 1983.

¹⁵ Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, *Una comunidad indígena guatemalteca frente a la ignorancia del derecho*, (tesis), Universidad de San Carlos Guatemala, Facultad de Derecho, 1970.

Para Rodolfo Stavenhagen, las sociedades que se manejan de acuerdo al derecho consuetudinario, consisten en lo siguiente: 1. Normas generales de comportamiento público; 2. Mantenimiento del orden interno; 3. Definición de derechos y obligaciones de los miembros; 4. Reglamentación sobre el acceso a y la distribución de recursos escasos (ejemplo: agua, tierras, productos del bosque); 5. Reglamentación sobre transmisión e intercambio de bienes y servicios (por ejemplo: herencia, trabajo, productos de la cacería, dotes matrimoniales); 6. Definición y tipificación de delitos, distinguiéndose generalmente los delitos contra otros individuos y los delitos contra la comunidad o el bien público; 7. Sanción a la conducta delictiva de los individuos; 8. Manejo, control y solución de conflictos y disputas; 9. Definición de los cargos y las funciones de la autoridad pública

Esta lista no agota los elementos posibles de un derecho consuetudinario, y los que aparecen podrían ser divididos entre aquéllos que establecen normas y reglas y aquéllos otros que definen derechos, delitos y sanciones.¹⁶

En la medida que los indígenas conquisten espacios en la vida política nacional, sean debidamente protegidos en el ámbito internacional a nivel de ONU y OEA, seguramente los ámbitos de aplicación del derecho indígena o sus aportes en la legislación nacional, especialmente en los derechos sociales será seguramente valiosa. Lo anterior implica una reordenación del estado nacional y superar la visión positivista en su construcción.

IV. DESARROLLO DEMOCRÁTICO DE AMÉRICA LATINA

Es vital considerar seriamente que la cuestión nacional y la cuestión étnica requieren la formación democrática del Estado Nacional. La lucha por el derecho a las diferencias, expresión de una nueva democracia es trascendental para el desarrollo social de los países pluriétnicos y pluriculturales de América Latina

Pero la recuperación de la vida democrática en los países de población indígena no puede darse sin la participación de todas las etnias que la integran.

En torno de la cuestión debemos tener presente, para su efectivización, el artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: "toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a

¹⁶ Stavenhagen, Rodolfo. "Introducción al derecho indígena", *op. cit.*, *supra* nota 13.

gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten".¹⁷

Varios han sido los esfuerzos internacionales que han lanzado proclamas en esa dirección: específicamente, la pionera Declaración de San José Costa Rica del 11 de diciembre de 1981, bajo el amparo de UNESCO y FLACSO, con la presencia de dirigentes indígenas y expertos comprometidos con el desarrollo de los derechos de los pueblos indios:

Como creadores, portadores y reproductores de una dimensión civilizatoria propia, con rostros únicos y específicos del patrimonio de la humanidad, los pueblos, naciones y etnias indias de América son titulares colectivos e individualmente de todos los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales hoy amenazados.¹⁸

Se hace conveniente insistir en el Artículo I de los Principios de la *Cooperación Cultural Internacional*

Toda cultura tiene una dignidad y valor y ... todo pueblo tiene el derecho y el deber de desarrollar su propia cultura en su fecunda variedad, en su diversidad y por la influencia recíproca que ejercen unas sobre otras, todas las culturas forman parte del Patrimonio común de la humanidad.¹⁹

V. A MANERA DE EPÍLOGO

En mérito de lo expuesto, me permito finalmente plantear a título de proposiciones basadas en mi trabajo de campo como sociólogo y abogado:

En nuestros países indoamericanos, la discriminación contra los "pueblos étnicos", indígenas, no se expresa constitucionalmente, a diferencia de Sudáfrica o hace unas décadas en los Estados Unidos de Norteamérica, se da en la práctica, en la cotidianeidad (el mercado, la escuela, aparato administrativo del Estado, acceso y administración de justicia, el transporte, etcétera).

¹⁷ Ver: Varios, *La protección internacional de los derechos humanos*, México, UNAM, 1986.

¹⁸ (*Declaración específica sobre etnocidio y etnodesarrollo*) Jaulin, Robert, et al., *La descivilización*, México, Nueva Imagen, 1979; Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando, "Derecho penal internacional y victimología, delitos de lesa humanidad, genocidio, etnocidio y democidio", *Revista Mexicana de Justicia*, México, enero-marzo, 1989, vol. VI, pp. 175-189; Roa Bastos, et al., *Las culturas condenadas*, México, Siglo XXI, 1980.

¹⁹ Citado por Arthur James Sexmour, "Dos visiones del caribe", *Revista Culturas*, París, UNESCO, vol. V, número 3, 1978. p. 83.

El movimiento indígena constituye una fuerza política importante no solo a nivel de México sino continentalmente, así lo explica la aceptación de sus organizaciones no gubernamentales en el seno de Naciones Unidas; su contribución en las discusiones de la OIT (Convenio núm. 169); la creación del Parlamento Indio Americano, la campaña de 500 años de resistencia frente a la festiva propuesta del V Centenario del “descubrimiento” de América por los europeos; el otorgamiento del premio nobel de la paz a la luchadora social maya-quiché, Rigoberta Menchú Tum; y, la declaración de la Organización de las Naciones Unidas de designar a 1993 Año Internacional de los Pueblos Indios y la posibilidad de implementar una declaración universal y americana que regulen específicamente sus derechos.²⁰

²⁰ Amnistía Internacional, *Los pueblos indígenas de América siguen sufriendo*. Madrid, 1992; Burguete Cal y Mayor, Aracely y Margarito Ruiz Hernández. “Derechos indios: menos avances más retrocesos”, *Memorias*. México, septiembre 1992; Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando. “Foros Internacionales sobre los derechos humanos de los pueblos indios”, *Crítica Jurídica*. México, UNAM, número 10, 1992, pp. 295-299; Menchú Tum, Rigoberta. “Me llamo Rigoberta Menchú y así me nació la conciencia”, México, Siglo XXI, 1985; Varios, “Derechos de los pueblos indios”, *Revista Justicia y Paz*, México, enero-mayo 1992, número 25.