

## RECOMENDACIONES EDITORIALES

### *LOS PROBLEMAS DEL DERECHO INDÍGENA EN MÉXICO*

*Reseña: Santiago Oñate Yáñez\**



Cossío Díaz, José Ramón, *Los problemas del derecho indígena en México*, 3ª edición, México, D.F., Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015, 236 pp. Dentro las muchas causales y contextos político históricos que engendraron la teoría del Estado y el desarrollo del Derecho desde el ocaso del siglo XVIII con la irrupción de revolución francesa y la gestación de la Constitución norteamericana, se percibe un elemento común: el objetivo de lograr homogeneidad entre los integrantes de la población del Estado.

Ya sea una homogeneidad entre los distintos estratos sociales o la homogeneidad entre las trece colonias recién independizadas, uno de los objetivos subyacentes era el de crear un Estado con una sola nación. De ahí que las ciencias sociales de occidente fraguaran sus teorías sobre distintos fenómenos del Estado, partiendo de la base que las sociedades son homogéneas y por lo tanto existe una comunión de valores entre los miembros del cuerpo social. Sin embargo, esta aproximación de las ciencias sociales lejos de presentar una respuesta comprensiva en todos los casos, representa un verdadero obstáculo en Estados multiculturales.

---

\* Alumno de 8º semestre de la Licenciatura de Derecho en la Universidad Iberoamericana. Actualmente trabaja en la Suprema Corte de Justicia de la Nación dentro de la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz. Obtuvo el tercer lugar en el 11º Concurso Iberoamericano de Derecho Internacional y Derechos Humanos "Francisco Suárez S.J.", organizado por la Pontificia Universidad Javeriana de Colombia.

En México, este tema cobra especial relevancia en materia indígena. Como apunta el Dr. Cossío, dentro de las ciencias sociales que manifestaron una capacidad de respuesta más atrasada para la comprensión del fenómeno indígena fue sin duda el Derecho. El Derecho por muchos años no pudo procurar ni ofrecer soluciones adecuadas y justas a las inequidades sociales a las que se enfrentaban y enfrentan los grupos indígenas de nuestro país. En un principio por falta de sensibilidad social y en un segundo momento por una incompatibilidad del estudio del Derecho ante un fenómeno sin precedentes, que no puede ser abordado bajo los esquemas o métodos tradicionales. No fue sino hasta el amanecer del año 1994 con el levantamiento del EZLN en Chiapas y más tarde con los Acuerdos de San Andrés que nuestro país se percató y sensibilizó al problema latente secularmente de los grupos indígenas y al hacerlo hubo de plantearse el reconocimiento de sus derechos y autonomía, así como la necesidad de buscar medidas especiales de protección. Dichos acuerdos fueron el inicio incipiente de un esfuerzo nacional por reconocer que debía afrontarse el tema de los derechos de los pueblos indígenas. Posteriormente, los problemas hechos visibles por los Acuerdos de San Andrés fueron asumidos, ya en su dimensión jurídica, por la reforma constitucional al artículo segundo, que si bien trajo consigo un nuevo paradigma bajo el cual se estudia y entiende el fenómeno indígena en el país, seguimos enfrentándonos a obstáculos que permitan ampliar los contenidos legales para dar cabida a los derechos y necesidades de estos grupos sociales, a través de su entendimiento cabal.

A pesar de los esfuerzos señalados, el Derecho está lejos de poder dar una respuesta comprensiva al fenómeno social del multiculturalismo en nuestro país. Uno de los más grandes obstáculos para poder lograr una judicialización y constitucionalización apropiada de los derechos indígenas es la noción de Estado que priva. Los distintos grupos indígenas del país reclaman un sistema jurídico que logre reconocer sus diferencias y con ello les confiera autonomía a sus propios órdenes jurídicos, a menudo soslayados. Así, la pretendida homogeneidad a que se aspiraba con las nociones tradicionales de Estado, precisa ser reconfigurada cuando hay grupos que exigen un reconocimiento de su diversidad. Asimismo, si

tratamos de encuadrar al Derecho indígena en las figuras jurídicas pre-existentes, automáticamente llegaríamos a un desequilibrio de pretensiones que lejos de lograr cohesión social impulsaría más su desencuentro.

La necesidad de atender este fenómeno social desde el Derecho es la confirmación más estimulante del propósito que motivó hace trece años al Dr. José Ramón Cossío a escribir el libro titulado "Los Problemas del Derecho Indígena en México" y este año a publicar una tercera edición.<sup>1</sup> En plena consonancia con la necesidad de desarrollar desde una óptica jurídica un tema poco explorado en nuestro país, el autor decidió despejar muchos de los problemas poco examinados, contribuyendo mediante su obra al entendimiento del multifacético fenómeno del Derecho indígena en nuestro país.

Uno de los elementos a partir de los cuales parte el estudio del Dr. Cossío es que el gran problema con el que se ha enfrentado el estudio del Derecho al tratar de comprender el Derecho indígena es que se ha reducido a discusiones sobre aspectos meramente técnicos y no a plantearse interrogantes sobre la constitucionalización de los derechos indígenas y lo que ello incorpora y entraña.

Atendiendo a las distintas aristas que presenta el tema del Derecho indígena, el libro se divide en once apartados o capítulos, los cuales reflexionan sobre los siguientes temas: I) la ciencia jurídica contemporánea y la difícil explicación del Derecho indígena, II) análisis jurídico de los acuerdos de San Andrés, III) el cumplimiento de los acuerdos de San Andrés, IV) comentarios al anteproyecto de reformas constitucionales en materia de Derecho indígena y la reforma en dicha materia, V) la consulta a los pueblos indígenas de las iniciativas de ley en la materia, VI) el Derecho en el conflicto indígena, VII) indígenas y acceso a la jurisdicción del Estado, VIII) municipios y pueblos indígenas, IX) el concepto de la autoadscripción en materia indígena, X) el derecho de las personas indígenas a ser asistidas

---

<sup>1</sup> La primera edición fue publicada en julio del 2002, la segunda edición fue publicada en el mayo del 2010 y la tercera edición en julio del 2015. Las tres ediciones fueron publicadas por la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura y XI) la condición de indígena ante la justicia penal.

Si bien, todos los temas desarrollados en el libro son de suma importancia en sus propias dimensiones y guardan entre sí una relación indisoluble, para efectos del presente escrito me enfocaré en el apartado denominado "indígenas y acceso a la jurisdicción del Estado".

Este apartado está basado en el voto particular emitido por el Ministro Cossío en el amparo directo en revisión 28/2007 en el que se trató el tema de los derechos de los indígenas, en específico el derecho que tienen a ser asistidos por un intérprete durante los procesos judiciales. En el caso mencionado, la sentencia del Tribunal Colegiado sujeta a revisión por la Suprema Corte de Justicia, determinaba que el derecho a un intérprete no le podía ser reconocido a los quejosos, ya que estos tenían el español como segunda lengua y de acuerdo a las pruebas ofrecidas en el juicio, lo entendían a tal nivel que pudieron rendir su declaración ante el Ministerio Público sin la intervención de un intérprete de su lengua indígena. La Primera Sala le negó el amparo a los quejosos al considerar que sería inútil designarles alguien que conociera su lengua materna, ya que no habría relación entre el medio y el fin.

El autor del libro, en su voto particular, considera que la Primera Sala resolvió el caso bajo una concepción clásica o tradicional del derecho a la defensa e ignoró el paradigma de la constitucionalización de los derechos indígenas. Ya que el artículo 2º constitucional va más allá de las medidas de defensa contempladas en el diverso artículo 20. Esto en razón de que de una interpretación del 2º se puede derivar una medida especial de protección a un grupo vulnerable. Este problema deviene de una diversidad de causas, y como lo apunta el autor, esto comienza por la definición de lo indígena.

El Dr. Cossío apunta que la cuestión del sujeto se intenta abordar o definir de forma abstracta y *a priori*, es decir, ¿quién es o no un individuo o pueblo indígena? Esto pone al juzgador en una posición complicada, ya

que si se pretende que una sola definición sirva el objetivo de determinar todos los derechos indígenas constitucionalizados, como lo son: el derecho a decidir sobre formas internas de gobierno, acceder a la jurisdicción del Estado, aplicar métodos propios de solución de controversias, etc. Resulta de más decir que los órganos impartidores de justicia y operadores jurídicos se vean avasallados no solo por la tarea en mano, sino por una definición que acota el ejercicio de dichos derechos y nubla el discernimiento sobre los derechos colectivos e individuales. Para aclarar el punto anterior, el autor precisa que el artículo 2º mezcla derechos de titularidad individual y derechos de titularidad colectiva, de tal manera que una persona puede ser indígena para efectos de algunas previsiones y no serlo para efecto de otras.

Asimismo, el entender a los grupos indígenas como un todo y adscribirles una definición común encuentra otro problema, ya que las mencionadas identidades individuales y colectivas no tienen un carácter perpetuo, ni discrecional a conveniencia. Esta idea se ve mejor reflejada por la siguiente aseveración, "Ser indígena en México es una condición destinada a originar deberes y responsabilidades, y el ordenamiento jurídico debe asegurar en lo posible, esta coherencia y esta complementariedad de condiciones jurídicas".<sup>2</sup>

Atendiendo de forma directa el caso en concreto, el Dr. Cossío considera que concluir que por el simple hecho de que alguien sea bilingüe no tiene por ello derecho a un intérprete de su lengua y cultura es comprometerse con una definición de persona indígena reducida necesariamente a una cuestión meramente lingüística. El derecho de acceso a la justicia en casos de personas indígenas se garantiza, entre otros medios a través de un intérprete, el cual no funge únicamente como traductor lingüístico sino también como enlace entre dos culturas. Esto con el afán de que dichas personas, cuando partes en un proceso jurisdiccional, no se vean en desventaja por un sistema y cultura que les son ajenos y dentro de los cuales les cuesta desenvolverse.

---

<sup>2</sup> Cossío Díaz, José Ramón, *Los problemas del derecho indígena en México*, 3ª edición, México, D.F., Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2015, p 191.

Lo anterior pareciera resolver el tema del alcance que se le da a la garantía judicial que tienen las personas indígenas para ser asistidos por un intérprete así como los problemas que vienen aparejados con la adopción de una definición singular de indígena. Sin embargo, el autor reconoce que esto no resuelve el tema de ¿cómo debe manejarse la cuestión de la identificación del titular del derecho? Para ello explora como posibilidad que fuese el legislador quien debiese emitir una reglamentación que establezca un procedimiento de identificación. Asimismo, considera que en aplicación directa de la Constitución, en todo proceso judicial en el que una persona se auto-adscriba indígena el juez de la causa deberá darle intervención a un intérprete, a menos de que existan pruebas en contrario que permitan al juez concluir que la persona en cuestión no tiene la condición de indígena.

Como bien resalta el Dr. Cossío al comienzo de su libro, el problema inicial entorno al Derecho indígena es tratar de comprenderlo bajo la óptica tradicional del Estado. Es en este tenor que yo considero, que si bien todo Estado democrático se enfrenta al reto de lograr la convivencia pacífica entre sus miembros, ello no debe atenderse desde una perspectiva de la homogeneidad sino de la cohesión social y el reconocimiento y protección de todos los individuos dentro de su territorio. Estos retos cobran una dificultad acrecentada cuando algunos de los grupos sociales han carecido de visibilidad. El derecho como herramienta para lograr dicha cohesión social, precisamente tiene el reto de alumbrar lo que por mucho tiempo pudo permanecer en la penumbra.

Si bien México se enfrenta ante retos de grandes dimensiones en materia indígena, los cuales requieren de una renovación de nuestro entendimiento del Derecho, con ello no solo viene la responsabilidad de reconocer y garantizar derechos sino también comprender y ponderar las limitantes que debe tener este fenómeno jurídico. De tal manera que al romper con los esquemas tradicionales de cómo entendemos el Estado, necesitaremos nuevos procesos de consenso mediante los cuales lleguemos a nuevas conclusiones válidas de lo que implica un Estado multicultural. Esto en aras de reforzar la justificación de un cambio paradigmático en como entendemos el Derecho y creo que con ello, una justificación que permita

dar respuesta a la siguiente pregunta: ¿el multiculturalismo necesariamente requiere de un tratamiento jurídico distinto? o ¿es el carácter de vulnerabilidad el que permite este cambio conceptual?

Este libro del Dr. Cossío Díaz es un esfuerzo encomiable por clarificar un tema poco explorado, escasamente ponderado y con muchos temas por definir o incluso esbozar. El aportar una solución a todos los problemas que conlleva el derecho indígena excede los alcances del libro; pero el plantearnos los problemas y exigirnos su reflexión constituye sin duda el inicial paso hacia la respuesta efectiva que exigen estos grupos particularmente vulnerables y a menudo invisibles en nuestro país.

