

EL CONVENIO 169 EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA: IMPACTO Y PERSPECTIVAS

José Manuel LASTRA LASTRA*

SUMARIO: I. *Ideas generales*. II. *Conciencia de la identidad indígena*. III. *Derechos de los pueblos indígenas y tribales en el ámbito internacional*. IV. *El Convenio 169 de la OIT*. V. *Jerarquía de los tratados internacionales en el ámbito judicial*. VI. *Reflexión final*. VII. *Anexo*.

I. IDEAS GENERALES

Los antiguos pobladores del continente americano no figuraron en los discursos fundacionales de los países latinoamericanos, éstos pretendieron “construir nuevas naciones sin los pueblos indios”.¹ Por ello, los procesos de construcción nacional, iniciados desde hace varios siglos, continúan inconclusos.

La reciente incorporación de los derechos humanos fundamentales de los pueblos indígenas en los diversos ordenamientos jurídicos internacionales y los movimientos sociales surgidos en Latinoamérica abanderaron los viejos reclamos de identidad cultural, que habían permanecido a través del tiempo en la inercia y el olvido, con la esperanza de ser atendidos

* Investigador en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM; catedrático en las facultades de Contaduría y Administración y en Derecho; Premio UNAM en Docencia 2002; investigador nacional. Estas reflexiones sobre la reforma constitucional en materia de derechos indígenas tienen como finalidad contribuir —modestamente— al merecido homenaje del doctor Héctor Fix-Zamudio, con motivo de haber cumplido 50 años en la investigación jurídica.

¹ Stavenhagen, Rodolfo, *Derechos humanos de los pueblos indígenas*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2000, p. 97.

por los gobiernos de las naciones latinoamericanas. La prudencia y la tolerancia tienen límites, y éstos fueron rebasados, para desembocar en reacciones violentas de luchas fratricidas ocasionadas por la indiferencia y falta de voluntad política para incluir y relacionar a las poblaciones indígenas con todos los demás grupos sociales respetando su diversidad cultural, organización social, usos y costumbres. El conquistador español, durante tres siglos de dominación, “trató de imponer a los pueblos de México su cultura e hizo prodigios en su legislación de Indias por construir el puente para la mutua comprensión”.² Don Toribio Esquivel Obregón afirmaba que los pocos tratadistas dedicados a realizar estos estudios lo han “hecho con el criterio del narrador de curiosidades”.³ Corresponde a los juristas buscar las huellas de la cultura jurídica del indio en las fuentes históricas directas e indirectas, porque “cada pueblo tenía sus peculiaridades y el grado de cultura era relativamente elevado”.⁴

Las agrupaciones sociales constituyen un cuerpo unitario, con vida propia, características, valores, intereses y fines, forman una entidad, unida por diferentes intereses psicológicos, materiales y espirituales comunes, para crear una “*unidad colectiva* con características que la distinguen de sus miembros individualmente considerados”.⁵ Para Mendieta y Núñez, en los agrupamientos sociales se produce una conjunción entre *forma* y *contenido*. Si sólo existe la forma, pero faltan los individuos, no hay agrupación, si hay individuos, pero no adaptan su conducta a la uniformidad establecida por el padrón de comportamiento, tampoco existe. Los agrupamientos subsisten a pesar del cambio de individuos, por el paso de éstos en sucesión ininterrumpida. Cuando esa sucesión se interrumpe, la forma queda vacía y el agrupamiento deja de existir.

Los pueblos no son sólo una suma de individuos, sino cuerpos unitarios, “conjunto de seres humanos unidos por intereses materiales y espirituales comunes”.⁶ Una comunidad humana puede llamarse pueblo “cuan-

² Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la historia del derecho en México*, México, Editorial Polis, 1937, t. I, p. 276.

³ *Ibidem*, p. 280.

⁴ Kohler, J., *El derecho de los aztecas*, trad. de Carlos Rovalo y Fernández, México, Revista Jurídica de la Escuela Libre de Derecho, 1924, p. 3.

⁵ Mendieta y Núñez, Lucio, *Teoría de los agrupamientos sociales*, 3a. ed., México, Porrúa, 1974, p. 87.

⁶ *Idem*.

do circunstancias geográficas, culturales e históricas han contribuido a la formación de perfiles característicos del alma colectiva y surge un tipo humano definido y distintivo”.⁷

Ha sido práctica común de los gobiernos en América Latina promover la asimilación de estos pueblos “en forma autoritaria, por decreto o por la fuerza”.⁸ R. Stavenhagen destaca la polémica relación entre pueblos indígenas y estado nacional, para diferenciar a la *nación cívica* de la *nación étnica*; la primera es la compuesta por “todos los ciudadanos de un Estado determinado”, la segunda integrada “particularmente por los miembros de un grupo étnico que comparten características culturales y valores fundamentales”.⁹

El *nacionalismo étnico* quiere hacer a todos los ciudadanos a su imagen: la cultura, la lengua, la religión y a veces la raza son elementos fundamentales para fortalecer a la nación y darle identidad. El *nacionalismo cívico*, por el contrario, afirma que la nacionalidad descansa exclusivamente en la relación de ciudadanía entre los individuos y el Estado. Los pueblos indígenas, es claro que no han aceptado en su totalidad las imposiciones del Estado nacional; ello implicaría perder su identidad cultural, costumbres y tradiciones, lo cual ha comenzado a originar cambios constitucionales importantes en Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guatemala, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Chile y Perú, entre otros. En las Constituciones de México, que precedieron a la actual, “las mayorías indígenas fueron excluidas desde el principio”.¹⁰ Los integrantes del Poder Constituyente originario ignoraron la existencia de aquellos pobladores —también originarios—, descendientes de quienes habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización. Por fortuna, la omisión ha sido rectificada y los antiguos pueblos comienzan a reivindicar sus derechos, a pesar de que algunos autores afirmaron en el pasado que era escasa la “influencia del rudimentario derecho indio en la génesis del pueblo mexicano”,¹¹ en igual sentido se pronuncia R. Carrancá y Trujillo

⁷ Cervantes Ahumada, Raúl, *Sinaloa. Raíz y proyección de su historia*, México, Loera Chávez hermanos, Compañía Editorial, 1988, p. 13.

⁸ Stavenhagen, Rodolfo, *op. cit.*, nota 1, p. 98.

⁹ *Ibidem*, p. 101.

¹⁰ *Ibidem*, p. 135.

¹¹ Macedo, Miguel S., *Apuntes para la historia del derecho penal mexicano*, México, Editorial Cultura, 1931, p. 14.

al señalar que “las ideas jurídicas propiamente indígenas, no han tenido influencia”.¹²

Los reclamos de los pueblos antiguos aún perduran y se actualizan en las “estructuras agrarias, los regímenes de la tenencia de la tierra, las relaciones de trabajo, el ejercicio del poder político, los sistemas jurídicos, la imposición ideológica, cultural y religiosa”.¹³

II. CONCIENCIA DE LA IDENTIDAD INDÍGENA

El vocablo “indígena”, ha sido utilizado como voz sinónima de *aborigen, autóctono, nativo, natural, terreneño, de la tierra*.¹⁴ Es aplicable también a los habitantes de un país pertenecientes a la raza propia de él, “originario del país de que se trata”;¹⁵ por tal circunstancia “todos los seres humanos somos indígenas de alguna parte”.¹⁶ En opinión de Alfonso Caso, puede ser considerado indígena “todo individuo que se siente pertenecer a una comunidad indígena; que se concibe a sí mismo como indígena”.¹⁷

Existen otros criterios para lograr la definición del indígena: el *biológico, cultural, lingüístico* y el *psicológico*. Como ya se dijo, el concepto *indígena* denota la idea de ocupante originario de un territorio dado, circunstancia que resulta difícil de documentar fehacientemente, porque quienes actualmente se ostentan como indígenas pueden haberse desplazado a los anteriores ocupantes en épocas aún más lejanas. R. Stavenhagen sugiere utilizar el vocablo *indigenidad*, porque indica “una continuidad histórica entre la población indígena original y la que actualmente se identifica como descendiente directa de ella”.¹⁸

¹² Carrancá y Trujillo, Raúl, *La organización social de los antiguos mexicanos*, México, Ediciones Botas, 1966, p. 19.

¹³ Stavenhagen, Rodolfo, “Reflexiones en torno a la problemática de la realidad indígena”, *Revista del IRIPAZ*, Guatemala, año 4, núm. 8, julio-diciembre de 1993, p. 134.

¹⁴ Moliner, María, *Diccionario de uso del español*, 2a. ed., Madrid, Gredos, 1998, t. I-Z, p. 45.

¹⁵ Alonso, Martín, *Diccionario del español Moderno*, México, Aguilar, 1992, p. 584.

¹⁶ Stavenhagen, Rodolfo, “Los derechos indígenas. Algunos problemas conceptuales”, *Revista IIDH*, San José de Costa Rica, núm. 15, enero-junio de 1992, p. 128.

¹⁷ Caso, Alfonso, *La comunidad indígena*, México, SEP Setentas, 1971, p. 90.

¹⁸ Stavenhagen Rodolfo, *op. cit.*, nota 16, p. 131.

Las etnias indígenas que han preservado su identidad hasta ahora, al no consentir su asimilación, se han “mantenido separadas de la sociedad nacional... No hay nada más atentatorio a la identidad étnica que aplicarle el sistema jurídico en su detalle”.¹⁹ Cuando el legislador sostiene que los pueblos indios de México son “comunidades y no poblaciones étnicas específicas les está restando toda posibilidad para que se constituyan en una contrahegemonía”.²⁰ En América Latina, los pueblos indígenas de mayor vitalidad étnica son aquellos “entre los cuales subsiste el derecho consuetudinario”.²¹ Con justificada razón —advierte García Ramírez—, la necesidad de evitar, en México “la ilusión, tan frecuente de que la reforma de la ley trae consigo, de inmediato la reforma de la vida”.²² No deben realizarse modificaciones legislativas en forma apresurada e irresponsable. En la época actual, vivimos en un tiempo de Estados nacionales que constituyen “la fuerza motriz de construcción nacional que representan un poder unificador y movilizador”.²³

III. DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

La incorporación de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas en los diversos ordenamientos jurídicos internacionales han contribuido a la búsqueda de las formas y mecanismos para sistematizar la codificación en la legislación positiva de los países. Corresponde el mérito inicial en esta tarea a la OIT, quien en 1921 efectuó estudios para analizar las condiciones en que sobrevivían las poblaciones indígenas. Esta

¹⁹ González Oropeza, Manuel, “El fuero indígena”, *Antropología Jurídica*, México, UNAM, 1995, p. 124.

²⁰ Durand Alcántara, Carlos, “Por una reformulación de la legislación mexicana en materia de poblaciones indias”, *Derechos contemporáneos de los pueblos indios. Justicia y derechos étnicos en México*, México, UNAM, 1992, p. 90.

²¹ Stavenhagen, Rodolfo, “Introducción al derecho indígena”, *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas. I Jornadas Lascasianas Derechos Humanos de los pueblos indígenas*, México, año VI, núm. 17, mayo-agosto de 1991, p. 303.

²² García Ramírez, Sergio, “Los indígenas ante el derecho nacional”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXIX, núm. 87, septiembre-diciembre de 1996, p. 892.

²³ Stavenhagen, Rodolfo, “Notas sobre la cuestión étnica”, *Estudios Sociológicos*, México, vol. 2, núm. 4, enero-abril de 1984, p. 151.

organización, en 1926, por medio del Consejo de Administración instituyó una Comisión de Expertos en Trabajo Indígena, cuyo objetivo era formular normas internacionales dirigidas a estos trabajadores. Los frutos de los esfuerzos realizados por esta comisión instituyeron las bases para elaborar el Convenio 29 sobre el *trabajo forzoso*, en 1930. Posteriormente surgió en 1936, el Convenio 50, acerca del *reclutamiento de los trabajadores indígenas*; más adelante, en 1939 fue expedido el Convenio 64, relativo a la reglamentación de los contratos escritos de trabajo de los trabajadores indígenas; tiempo después, en 1947, fue elaborado el Convenio 86, referente a la duración máxima de los contratos de trabajo de los trabajadores indígenas. Con la experiencia obtenida, la OIT insistió en el tema de nueva cuenta para 1955, al expedir, en la Trigésima Octava Reunión, el Convenio 104, dirigido a la abolición de las sanciones penales por incumplimiento del contrato de trabajo por parte de los trabajadores indígenas.

Con la expedición del Convenio 107 de la OIT, producto de la Conferencia General, durante la Cuadragésima Reunión en el mes de junio de 1957, el cual se ocupó de las poblaciones indígenas, tribales o semitribales en los países independientes, consideradas indígenas por el hecho de descender de quienes habitaban en el país, o en una región de él en la época de la conquista o la colonización y que, cualquiera que fuere su situación jurídica, viven más de acuerdo con las instituciones sociales, económicas y culturales de dicha época que con las de la nación a la que pertenecen (artículo 1o., 1, b). Así, con este documento y su fuerza vinculante van a ser reguladas las diferentes cuestiones relacionadas con los derechos de estos pueblos, sirvió de “base para una mejor comprensión de la especificidad de las comunidades indígenas”.²⁴ Sin embargo, propuso la integración de las poblaciones, olvidando el respeto a la libre autodeterminación y a la diversidad cultural, social y religiosa, existente en esos pueblos. Con el transcurso del tiempo las concepciones antropológicas y etnológicas previstas en dicho Convenio fueron rebasadas por las expectativas y el fortalecimiento de las organizaciones indígenas, tanto en el ámbito nacional como internacional, hasta ocasionar la necesidad de revisarlo.

²⁴ Hernández Pulido, J. R., “La OIT y los pueblos indígenas y tribales”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXVIII, núm. 82, enero-abril de 1995, p. 155.

IV. EL CONVENIO 169 DE LA OIT

El 7 de junio de 1989 la Conferencia Internacional de la OIT aprobó este Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, el cual fue adoptado por México el 27 de junio de 1989.

Los temas incluidos en el texto del Convenio habían sido tratados con anterioridad en el 107, pero sin duda tuvieron un mayor impacto en el 169, porque con él quedaron cimentadas las bases para iniciar un proceso “de descolonización de los pueblos indígenas”.²⁵ El Convenio 169 quedó integrado en diez apartados: I. Política general, II. Tierras, III. Contratación y condiciones de empleo, IV. Formación profesional, artesanía e industrias rurales, V. Seguridad social y salud, VI. Educación y medios de comunicación, VII. Contactos y cooperación a través de las fronteras, VIII. Administración, IX. Disposiciones generales y X. Disposiciones finales.

La adopción de este Convenio con el ritual constitucional del artículo 133 produjo efectos importantes, que a su vez originaron la expedición de diversos decretos,²⁶ que impactaron la Constitución, leyes federales, códigos, Constituciones estatales, estatutos, reglamentos y acuerdos.

V. JERARQUÍA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL ÁMBITO JUDICIAL

Cómo se sabe, la actividad jurídica de los países no solamente se desarrolla en su espacio interior, sino también en el exterior, a través de las múltiples relaciones a las que se vinculan la mayoría de los países. De esta manera se constituye una nueva forma de comunidad social o sociedad internacional.

El derecho internacional es el vehículo que facilita la coexistencia pacífica y de cooperación entre las naciones, determina los derechos y de-

²⁵ González Galván, Jorge Alberto, “El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre derechos de los pueblos indígenas y las obligaciones de México con su ratificación”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXXII, núm. 96, septiembre-diciembre de 1999, p. 857.

²⁶ Véase la investigación anexa preparada por Laura Salazar Gallegos, eficiente colaboradora en estas tareas.

beres de los Estados en sus relaciones mutuas. El objeto del derecho internacional se encuentra fuera del Estado nacional. Las normas del derecho internacional estudian las formas, condiciones de validez, normas concernientes a la ratificación, efectos y causas de extinción de los convenios. La carencia de un Poder Legislativo internacional no priva de carácter jurídico a esta disciplina, tampoco la falta de un Poder Judicial y Ejecutivo, circunstancia que preocupa en exceso a los positivistas, que insisten tercamente en negarle el carácter jurídico y buscan procedimientos de *rábula* —como diría Radbruch—, para impedir su eficacia y puntual cumplimiento. La ausencia de una sanción jurídica no es “una razón suficiente para negar su existencia”.²⁷

¿En qué orden jurídico sustenta su validez y eficacia el derecho internacional? Según Kelsen, en virtud del principio de efectividad, la norma básica de éste es también “la última razón de validez de los órdenes jurídicos nacionales”.²⁸

1. *Concepto de tratado*

La Convención de Viena del 23 de mayo de 1969 sobre el Derecho de los Tratados define al vocablo “tratado” como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.²⁹ En sentido similar la Ley sobre Celebración de Tratados, publicada en el *Diario Oficial* el 2 de enero de 1992, reproduce el concepto antes mencionado y adiciona innecesariamente que es un instrumento “mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos”.³⁰ En otra parte, la Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica menciona en su capítulo I, referente a las “Disposiciones ge-

²⁷ May, Gastón, *Introduction a la science su droit*, 10a ed., París, Marcel, 1971, p. 107.

²⁸ Kelsen, Hans, *Derecho y paz en las relaciones internacionales* 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1986, p. 437.

²⁹ Artículo 2o., inciso a, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969, U.N. Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 U.N.T.S. 331, entered into force, 27 de enero de 1980.

³⁰ Artículo 2o., fracción I, de la Ley sobre la Celebración de Tratados, *Diario Oficial de la Federación* del 2 de enero de 1992.

nerales”, el artículo 2o. remite al concepto establecido por la Ley sobre la Celebración de Tratados citada anteriormente.³¹

La palabra “internacional” expresa la idea de relación entre varias naciones, por lo que internacionalizar “sugiere la idea de convertir en internacional lo que antes era nacional”.³²

Ahora bien, para que los tratados surtan efectos en México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado en diversas tesis de jurisprudencia que los tratados internacionales celebrados con las condiciones que la propia Constitución establece serán ley en la República mexicana; es por ello que cuando alguna de las partes invoca a su favor un tratado, no se le puede exigir que sea ella quien demuestre su existencia, porque éste forma parte del derecho mexicano y, por lo mismo, no está sujeto a prueba.³³

Es necesario destacar que en la celebración de tratados intervienen los gobiernos y uno o varios sujetos de derecho internacional público. En el caso de México, la Constitución federal establece dentro de las facultades exclusivas del Senado, en el artículo 76, fracción I, “Aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión”. La Cámara de Diputados no está facultada constitucionalmente para intervenir en política exterior en la ratificación de tratados; sin embargo, en ella está representada la soberanía nacional y la función legislativa. ¿Será coherente establecer que los tratados están por encima de las leyes federales y locales? ¿Qué ocurre con los actos de soberanía de ambas Cámaras? ¿Tendrán que legislar observando lo previsto en los tratados celebrados por México para evitar contravenirlos?

2. Los efectos de los tratados en la Constitución mexicana

La Constitución mexicana faculta expresamente al presidente de la República para dirigir la política exterior y celebrar tratados internacio-

³¹ Artículo 2o. de la Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica, *Diario Oficial de la Federación* del 2 de septiembre de 2004.

³² Reynoso Castillo, Carlos, “Internacionalización de las relaciones laborales”, *Alegatos*, México, núm. 60, mayo-agosto de 2005, p. 353.

³³ Véase tesis del 2o. Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del 1er. Circuito, 8a. época, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, 2a. parte, julio a diciembre de 1990, t. VI, p. 236.

nales, los cuales, al ser aprobados por el Senado (artículo 89, fracción X), pasarán a formar parte del ordenamiento jurídico nacional (artículo 133), de allí que éstos tengan para el país carácter de fuente jurídica. Lo anterior encuentra limitaciones en el artículo 15 de la ley suprema, la cual no autoriza la celebración de tratados ni de convenios en los que “se alteren las garantías y derechos para el hombre y el ciudadano”. En otra parte, la Constitución faculta a los tribunales federales para conocer “de todas las controversias que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano” (artículo 104). En tal sentido, se han pronunciado los tribunales del Poder Judicial federal en sus diversas ejecutorias, para argumentar que “el orden jurídico descansa en la aplicación de las leyes y estas también obedecen a un orden jerárquico que tiene por cima la Constitución”.³⁴

En relación con los tratados, el Poder Judicial había sostenido el criterio de que éstos “sean de mayor obligación legal que las leyes del Congreso”.³⁵ Este razonamiento ha sido modificado por el tribunal pleno en sesión privada celebrada el 28 de octubre de 1999, el cual aprobó con el número LXXVII/1999 esta tesis aislada, que modifica el criterio sustentado en la tesis P.C/92, publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Octava Época, núm. 60, diciembre de 1992, p. 27, la cual mencionaba como rubro “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES, TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA”. Para quedar establecido que:

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión “... serán la Ley Suprema de toda la Unión...” parece indicar que no sólo la carta magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido como lo es el

³⁴ Amparo en revisión 4148/55. Santiago Soberanes y Coags (acumulados), 24 de octubre de 1956, Unanimidad de cuatro votos. Ponente: José Rivera Pérez Campos. Instancia: Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Época, t. CII, p. 653.

³⁵ *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, vol. 151-156, 6a. parte, p. 195.

Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la ley suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de “leyes constitucionales”, y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, ésta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la ley fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos, ésta es competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la ley fundamental, el cual ordena que “las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

VI. REFLEXIÓN FINAL

El Convenio 169 de la OIT produjo diversos efectos en los textos constitucionales en los diversos países latinoamericanos, entre ellos México; rompió con la inercia legislativa existente, hasta ese entonces, para dar un impulso definitivo hacia una tendencia generalizada en la “constitucionalización” de los derechos indígenas, hasta ahora ausentes en el catálogo de los derechos fundamentales, y México no fue la excepción,

ya que con la reforma del 14 de agosto de 2001 quedaron plasmados de manera amplia en el artículo 2o. de la ley fundamental.

Con posterioridad, han sido objeto de reglamentación diversos aspectos de los derechos fundamentales declarados en ella, puede decirse que han existido avances trascendentes en el tema. El impacto en la legislación mexicana, tanto en el ámbito federal y local ha quedado de manifiesto en el anexo de este trabajo, sin embargo, aún queda todavía mucho por hacer.

VII. ANEXO

Por decreto del 28 de enero de 1992, publicado en el *DOF*, fue adicionado el primer párrafo del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

La nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas. La Ley protegerá y promoverá el desarrollo de sus lenguas, culturas, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social, y garantizará a sus integrantes el efectivo acceso a la jurisdicción del Estado. En los juicios y procedimientos agrarios en que aquellos sean parte, se tomarán en cuenta sus prácticas y costumbres jurídicas en los términos que establezca la ley.

Con posterioridad, el 13 de marzo de 2003 fue publicada la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, por la que se reforma la fracción IV del artículo 7o. de la Ley General de Educación. El 21 de mayo de 2003 fue expedida la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y abrogada la Ley de creación del Instituto Nacional Indigenista, expedida el 4 de diciembre de 1948, *DOF*; se reformó la fracción VI y se derogó la fracción VII del artículo 32 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y se reformó el primer párrafo del artículo 5o. de la Ley Federal de Entidades Paraestatales. El 23 de mayo de 2003, *DOF*, fue publicado el acuerdo por el que se emiten las Reglas de Operación del Programa para el Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas para el ejercicio fiscal 2003.

Más adelante, el 14 de agosto de 2001, fueron adicionados un segundo y tercer párrafos al artículo 1o., reformado el artículo 2o. y derogado

el párrafo primero del artículo 4o., para adicionar un sexto párrafo al artículo 18 y un último párrafo a la fracción III del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Más adelante, el 28 de abril de 2003 en el *DOF* en su edición vespertina fue publicado el Acuerdo Nacional para el Campo por el Desarrollo de la Sociedad Rural y la Soberanía y Seguridad Alimentarias. El 4 de agosto de 2003 fue publicado en el *DOF* el acuerdo para modificar las Reglas de Operación del Programa para el Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas, a cargo de la Secretaría de Desarrollo Social. El 8 de septiembre de 2003, *DOF*, la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas publicó el acuerdo para dar a conocer los Convenios de Modelos de Concertación del Proyecto de Fondos para la Cultura Indígena del Programa de Desarrollo de las Culturas Indígenas, Proyecto de Convenios de Concertación en Materia de Procuración de Justicia del Programa de Derechos Indígenas y Acceso a la Justicia, Programa de Impulso a Proyectos Sustentables en Zonas Indígenas, Programa de Desarrollo de las Comunidades Mayas de la Península de Yucatán y la Modalidad de Fondos Regionales Indígenas del Programa para el Desarrollo de los Pueblos y Comunidades Indígenas. El 15 de septiembre de 2003, *DOF*, la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas asume en su artículo 1o. la calidad de un organismo descentralizado de la administración pública federal, no sectorizado, con personalidad jurídica, con patrimonio propio, con autonomía operativa, técnica, presupuestal y administrativa. El 23 de septiembre de 2003, *DOF*, fue publicado el Acuerdo entre los Estados Unidos Mexicanos y el Instituto Indigenista Interamericano relativo al establecimiento de su sede en México. El 29 de septiembre de 2003, *DOF*, el Acuerdo para dar a conocer el Modelo de Convenio de Concertación de la Modalidad de Capacitación del Programa para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

El 23 de abril de 2004, *DOF*, se creó el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, y el 7 de enero de 2005 el Estatuto del Servicio Profesional de Carrera de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

En el ámbito federal, también el 27 de diciembre de 2002, en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, el artículo 5o. en su fracción IX menciona como obligación de la Procuraduría “celebrar acuerdos o convenios con las instituciones públicas o privadas para ga-

rantizar a los inculpados, ofendidos, víctimas, denunciantes y testigos pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas, la disponibilidad de intérpretes y traductores”.

El 25 de febrero de 2003 la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable contiene las siguientes disposiciones en materia indígena: 1o. , 2o., fracción V; 3o., fracciones VI, XX, XXIII, XIX, XXXI, XXXII; 5o., 13, fracción XXIII; 17; 22, fracciones XIV, XVIII y XXI; 30, fracciones I, II, III y VII; 32, fracciones I, II; 33, fracción X; 63, 72, 74, fracción III; 88, 102, 105, 110, 128, 147, fracción V, 150, 152 y 155-158.

La Ley General de Educación contiene al artículo 7o., fracción IV, y 38. La Ley General de Salud en los artículos 3, 13, 17, 28, 35, 77 y 115. La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el 21 de mayo de 2003, reformó la fracción VI y derogó la VII del artículo 32 para encomendar a la Secretaría de Desarrollo Social el despacho de los siguientes asuntos: VI. Coordinar, concretar y ejecutar programas especiales para la atención de los sectores sociales más desprotegidos, en especial de los pobladores de las zonas áridas de las áreas rurales, así como de los colonos de las áreas urbanas, para elevar el nivel de vida de la población, con la intervención de las dependencias y entidades de la administración pública federal correspondientes y de los gobiernos estatales y municipales y, con la participación de los sectores social y privado.

Más adelante, el 21 de mayo de 2003, la Ley Federal de Entidades Paraestatales reformó el primer párrafo del artículo 5o. para quedar como sigue:

El Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, el Instituto del Fondo Nacional de Vivienda para los Trabajadores, el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, el Instituto Nacional de las Mujeres, la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y los demás organismos de estructura análoga que hubiere, se registrarán por sus leyes específicas en cuanto a las estructuras de sus órganos de gobierno y vigilancia, pero en cuanto a su funcionamiento, operación, desarrollo y control, en lo que no se oponga a aquellas leyes específicas, se sujetarán a las disposiciones de la presente ley. Aquellas entidades que además de órgano de gobierno, dirección general y órgano de vigilancia cuenten con patronatos, comisiones ejecutivas o sus equivalentes, se seguirán rigiendo en cuanto a estos órganos especiales de acuerdo a sus leyes u ordenamientos relativos.

Por su parte, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación realizó, el 11 de junio de 2003, reformas que modificaron al artículo 14 en sus siete fracciones. El 13 de junio de 2003, la Ley de Planeación reformó sus artículos 10, fracción IV; 6o., 14, fracciones II y II; 15, fracción III; 16, fracción III; 20, 20 bis, 29, 34 y 37. De la misma forma, la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, el 25 de junio de 2003, reformó el artículos 3o., 5o., fracciones IV y V, 6o., 21 fracciones IV, V y VII, 32, fracciones V, VI y VII, 36 fracción IV, 60 incisos *c*, *d* y *e* de la fracción III y el artículo 61. Asimismo, la Ley General de Desarrollo Social, en su reforma del 20 de enero de 2004, contiene integralmente varios artículos que hablan de protección y promoción del desarrollo de los pueblos indígenas.

Con posterioridad, la Ley Federal de Fomento a las Actividades Realizadas por Organizaciones de la Sociedad Civil, en su reforma del 9 de febrero de 2004, menciona en el artículo 5o., fracción V, el apoyo a los pueblos y comunidades indígenas como una obligación de dichas organizaciones. De la misma forma, la Ley de Premios, Estímulos y Reconcompensas Civiles, en su reforma del 15 de junio de 2004, establece en sus artículos 106 y 108, el Premio Nacional de Trabajo y Cultura Indígena. Por su parte, la Ley que Establece las Normas Mínimas sobre Readaptación Social de Sentenciados, en su reforma del 2 de septiembre de 2004, modifica a los artículos 3o., 6o., 8o., 11 y 13. La Ley de Asistencia Social, en sus artículos 4o., 28, 44, 53, 54 y 55, establece bases para el apoyo a comunidades indígenas; también la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente reformó los artículos 28 y 48 y adicionó una fracción XXXVII al artículo 3o., los artículos 47 bis y 47 bis 1, todo esto con fecha de 23 de febrero de 2005. Casi un mes después el 18 de marzo de 2005, la Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados reforma los artículo 9o. y 108. Por su parte, la Ley sobre el Escudo, la Bandera y el Himno Nacionales, en su reforma del 7 de diciembre de 2005, permite que los pueblos y comunidades indígenas ejecuten el Himno Nacional en la lengua que a cada caso corresponda, facultando al Instituto Nacional de Lenguas Indígenas a realizar las traducciones correspondientes y registrarlas ante las secretarías de Gobernación y la de Educación Pública. Asimismo, la Ley General de las Personas con Discapacidad establece en su reforma del 10 de junio de 2005,

el derecho de las personas con discapacidad, la atención a la salud en centros que según la fracción II se extenderá a regiones rurales y comunidades indígenas.

La Ley General de Vida Silvestre modifica, con fecha de 3 de julio de 2000, los artículos 10, fracciones IV y V, 21, 24, 46 y 93. En relación con la Ley Agraria, en su reforma del 26 de febrero de 1996, establece en el artículo 164 la obligación de los tribunales agrarios de atenerse a los usos y costumbres de grupos indígenas si en un juicio se encuentran involucradas sus tierras, y la Ley de Capitalización de Procampo, en su reforma del 31 de diciembre de 2001, establece la prioridad para créditos de Procampo a las comunidades indígenas; esto, según el artículo 5o. Además, la Ley de Desarrollo Rural Sustentable, en su reforma del 7 de diciembre de 2001, modifica, tomando en cuenta a los grupos indígenas, los artículos 14, 15, fracción XII, 29, 52 fracción IV, 56 fracción V, 118, 154, 157, 175 y 176.

Le Ley del Seguro Social contiene las siguientes disposiciones en materia indígena: artículos 214, 215, 216, 216 A, 217 y 238. La Ley de Defensoría Pública, en su reforma del 28 de mayo de 1998, menciona en su artículo 15, fracción V, que “los servicios de asesoría indígena se prestarán preferentemente a los indígenas”. Igualmente, la Ley Orgánica de la Financiera Rural, en su reforma del 1o. de agosto de 2005, modificó a favor de los grupos indígenas sus artículos 2o., 5o. fracción I bis, 6o. fracciones III bis, VIII bis, 7 fracciones II, VII y XI, XX, XXI, XXII y XXIII. Por último, la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, en su reforma del 29 de mayo de 2000, beneficia a los grupos indígenas en sus artículos 4o. y 37.

En el Código Federal de Procedimientos Civiles, en su reforma del 18 de diciembre de 2002, contiene los artículos 24, fracciones VII, VIII y IX, 107, 180, 222 bis, 271 y 274 bis. El Código Penal Federal en su reforma del 18 de diciembre de 2002 modificó los artículos 51 y 52, fracción V. El mismo ordenamiento con fecha de 12 de junio de 2003, cambió su artículo 85 fracción I inciso *b* y por último el Código Federal de Procedimientos Penales tiene a los artículos 6o.; 15; 18; 124 bis; 128, fracción IV; 154, 159 y 220 bis.

Por lo que respecta los reglamentos, el de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, en su reforma del 25 de junio de 2003, menciona en el artículo 11, fracción VIII, que el procurador ejer-

cerá en forma personal y no delegable, además de las facultades contenidas en el artículo 6 de la Ley Orgánica, las siguientes: dictar las políticas institucionales en materia de procedimientos penales federales en que estén involucradas personas que pertenezcan a algún pueblo indígena, así como las acciones necesarias para impulsar que tengan un efectivo acceso a la justicia, de conformidad con el artículo 2o., de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Reglamento de la Ley Federal de Radio y Televisión, en materia de concesiones, permisos y contenido de las transmisiones de radio y televisión, en su reforma del 10 de octubre de 2002, menciona en su artículo 6o. que para efectos de la aplicación de la Ley Federal de Radio y Televisión, se considerará que en el idioma nacional están comprendidas las lenguas de los pueblos y comunidades indígenas existentes en el país. El Reglamento de la Ley General de Desarrollo Forestal Sustentable, en su reforma del 21 de febrero de 2005, indica en su artículo 84, fracción V, que la Comisión Nacional Forestal para la delimitación de las unidades de manejo forestal, además de lo establecido en el artículo 112 de la Ley, considerará los siguientes criterios: elementos de organización y socio-culturales, así como el tipo de tenencia de la tierra, la organización de los productores y la presencia de grupos indígenas. El Reglamento de la Ley General de Desarrollo Social, en su reforma del 18 de enero de 2006, dispone el fomento del sector social de la economía, en tanto actor corresponsable en los procesos de desarrollo social, tendrá los siguientes objetivos: ampliar oportunidades y recursos para que los grupos indígenas, las personas adultas mayores, los discapacitados y otras personas y grupos en situación de pobreza, marginación o vulnerabilidad, se incorporen a las actividades productivas del sector social de la economía; esto en la fracción III del artículo 33. El Reglamento de la Ley General de Población, en su reforma del 14 de abril de 2000, modifica los artículos 25, 27, fracción VI, y 60, fracciones I, II y III; por su parte, el Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en materia de áreas naturales protegidas, en la reforma del 30 de noviembre del 2000, tiene en su ordenamiento el artículo 6o., 31, 116, 117, fracción II, y 127. Por último, el Reglamento Interior de la Secretaría de Educación Pública contiene a los artículos 2o., fracción XXVIII, 16 y 32.

En las Constituciones estatales se encuentran las siguientes disposiciones:

<i>Estado</i>	<i>Artículos</i>
Campeche	7o.
Chiapas	4o., 5o., 11, 13; 29, fracciones IV y XLIII; 42, fracción VII; 48 y 49
Chihuahua	6o., 8o., 9o., 10, 63 y 64, fracción XXXVII
Coahuila	7o.
Durango	2o., 3o.
Guanajuato	1o.
Guerrero	10
Hidalgo	5o.
Jalisco	4o. y 15, fracción III
Estado de México	17
Michoacán	3o.
Morelos	2o. bis; 7o., fracción II, y 40, fracción XLVIII
Oaxaca	12, 16, 25, 29, 112, 113, fracciones I, II, III, IV, V, VI, VII y VIII
Puebla	12, fracciones IV y VIII, y 13
Querétaro	11 y 12
Quintana Roo	13
San Luis Potosí	9o. y 18
Sinaloa	13
Sonora	1o. y 136
Tabasco	2o.; 36, fracción IX; 51, fracción XIV; 64, fracción XII; 65, fracción III, y 76
Veracruz	5o. y 10
Yucatán	30, fracción I, inciso <i>d</i> , y 85 ter, fracción IV

El acuerdo por el que se expide el Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, publicado el 8 de febrero de 2006, indica que corresponde a la Dirección General de Alimentación y Desarrollo Comunitario la facultad de “identificar comunidades indígenas, rurales y urbanas en condiciones de vulnerabilidad social para su

atención integral, considerando sus formas, usos y costumbres de participación social”, en su artículo 28, fracción IX.

Por último, el acuerdo por el que se crea con carácter permanente la Comisión de Política Gubernamental en Materia de Derechos Humanos, publicado el 11 de marzo de 2003, abarca grandes consideraciones en materia indígena de la misma forma que lo hace el acuerdo núm. A/067/03 con la PGR, del 24 de julio de 2003.

En el ámbito internacional encontramos las siguientes convenciones que tratan de forma importante los aspectos indígenas:

<i>Convenio internacional</i>	<i>Ratificación</i>
Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes	1986
Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial	1975
Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	1981
Convención sobre los Derechos del Niño	1990
Convenio sobre la Diversidad Biológica (artículo 8o., inciso j)	1992
Convenio 169 sobre los Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo	1990
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	1981
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	1981
Decreto Promulgatorio del Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica	29 de enero de 2000
Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas	21 de junio de 2006