

III. EL DERECHO INDÍGENA COMO DERECHO HUMANO COLECTIVO	25
Introducción	25
El derecho indiano	26
Etapa insular	26
Etapa continental	26
El derecho mexicano	28
Principio de igualdad jurídica	28
El principio federalista	31

III. El derecho indígena como derecho humano colectivo

INTRODUCCIÓN

El sistema jurídico dominante impone obligaciones a los pueblos conquistados, pero también concede derechos. El imperio romano concedió, por ejemplo, el derecho a los individuos de los pueblos sometidos a acceder a la jurisdicción romana, al otorgarles la categoría de ciudadanos. El imperio castellano, por su parte, otorgó un cúmulo importante de derechos a los pueblos vencidos en América: les reconoció, por ejemplo, la categoría de vasallos libres y les permitió el acceso a la jurisdicción colonial, por medio de un juzgado especial. El periodo republicano mexicano se encuentra inmerso en un proceso iniciado con la aplicación del principio de igualdad jurídica de individuos. En este sentido, el *status*, condición o situación jurídica del indígena durante los recientes cinco siglos fue establecida con base en los criterios de los no-indígenas. En los tres siglos de colonización española, el invasor impuso a los pueblos americanos su concepción del orden, *concediéndoles* derechos y obligaciones. Y en los dos siglos de vida independiente, los gobiernos republicanos —dominados en especial por criollos y/o mestizos— consideraron que la ley debería ser igual para todos, sin distinción alguna, pero que por ser los indígenas culturalmente diferentes al resto de la población, se tendrían que *proteger* sus concepciones y prácticas. La *situación jurídica del indígena* que se analiza es, pues, el recuento de las disposiciones establecidas por los no-indígenas desde el fin del siglo XV hasta la postrimería del siglo XX.

En la primera parte se analizan las normas que el Estado monárquico español (1492-1810) aprobó en relación con los indígenas. En la segunda parte se estudian los principios y reglas que el Estado republicano mexicano (1810-1992) adoptó respecto a los indígenas y lo que representa la aparición del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) en la historia reciente de México (1994).

EL DERECHO INDIANO

Las disposiciones que la Corona española estableció en relación con los derechos de los pueblos indios americanos pueden analizarse en dos etapas: la etapa insular (1492-1518) y la etapa continental (1519-1810).

Etapa insular

Se considera que la primera disposición monárquica en favor de los indios fue la orden dirigida a Pedro de Torres (siervo del rey) para que pusiera en libertad a los indios de la Española que había llevado a España, debiendo ser repatriados (Real Cédula de 20 de julio de 1500).⁶⁶ Posteriormente, debido a la denuncia concebida por los dominicos y transmitida por fray Antonio de Montesinos, respecto al trato inhumano de los encomenderos hacia los indios (30 de noviembre de 1511), se expidieron las Leyes de Burgos con el fin de poner término a los abusos de los encomenderos (27 de diciembre de 1512).⁶⁷

En 1516, la Corona española nombró a fray Bartolomé de las Casas *procurador y protector universal de todos los indios de las Indias* y gracias a su *Memorial de catorce remedios* (para evitar el despoblamiento de las Antillas), se aprobaron en la Coruña acuerdos que concedían la libertad a los indios (mayo de 1520). Esta libertad consistía no en independizarse de la Corona, sino de los encomenderos y así poder regenerarse.⁶⁸

En realidad, las Leyes de Burgos no terminaron con los malos tratos de los encomenderos ni con la esclavitud (o “el trabajo forzoso”), y los Acuerdos de la Coruña tampoco fueron aplicados ni en las islas ni en el continente.⁶⁹

Etapa continental

En 1526 se aprobaron las Nuevas Ordenanzas sobre el Buen Trato a los Indios y la manera de hacer nuevas conquistas (Provisión de 17 de noviembre). En dicho año se estableció también que todos los misioneros que viajaran a las Indias serían *protectores de indios*. En la Nueva España, dos años después, la figura del protector quedó adscrito al episcopado con facultades para juzgar faltas leves e instruir proceso en caso de faltas graves de indios.

⁶⁶ Fernando Murillo Rubiera, “El proceso de defensa de la dignidad humana en el Nuevo Mundo”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 113, Ginebra, septiembre-octubre 1992, p. 491.

⁶⁷ Genaro V. Vázquez, *Doctrinas y realidades de la legislación para los indios*, Departamento de Asuntos Indígenas, México, 1940, pp. 190-209.

⁶⁸ Marianne Mahn-Lot, *Bartolomé de las Casas et le droit des indiens*, Payot, Paris, 1982, p. 37.

⁶⁹ Ernesto Schäfer, *El Consejo real y supremo de las Indias. Su historia y labor administrativa hasta la terminación de la Casa de Austria*, Sevilla, 1935/1947, vol. I, pp. 252 y 254.

Las autoridades religiosas también establecieron su postura en favor de los indios al promulgar las bulas *Sublimis Deus*, *Altitudo Divini Consilii* y *Pastorale Officium*, donde se reconoce que los indios son gentes racionales y capaces para recibir la fe cristiana y sus sacramentos (mayo y junio de 1537).⁷⁰

Francisco de Vitoria encabezó, desde la Universidad de Salamanca, en 1539, un programa de reivindicaciones basado en el reconocimiento de la igualdad, en cuanto hombres, de indios y españoles. Estableció los derechos y deberes entre indios y españoles como parte de un *proyecto de reconversión colonial indiana* (debido a los abusos que sufrían los indios por parte de los españoles). Los primeros años de conquista provocaron una *crisis de la conciencia nacional*, a la que el pensamiento humanista de Vitoria no podía ser indiferente.⁷¹ Si bien estas reivindicaciones, en términos generales, no salieron de las aulas de la Universidad de Salamanca, formaron parte de un sentimiento de prudencia y comprensión al que la gente sensata no podía ignorar ni ser insensible.

El 20 de noviembre de 1542, debido al continuo abuso de los encomenderos, se promulgaron las *Leyes Nuevas* para suprimir las encomiendas y reforzar el buen trato a los indios. La aplicación efectiva de estas disposiciones fue también inexistente. En el siglo XVI se estableció un Juzgado General para Indios, con el cual se intentaba canalizar los conflictos donde estuvieran involucrados los indios: su objetivo era, sin embargo, preservar el orden y hegemonía imperial.⁷² El derecho monárquico español consideraba al indio como un menor de edad, un incapaz, un miserable, y en consecuencia tenía que ser “protegido”, “tutelado”, por las normas.⁷³ Respecto al derecho indígena, éste fue integrado al derecho indiano, es decir al conjunto de normas aprobadas y aplicadas por las autoridades reales y provinciales castellanas o dependientes de Castilla.⁷⁴

Con la Ordenanza de Nuevo Descubrimiento, Nueva Población y *Pacificación* de las Indias, de 13 de julio de 1573, el proceso de integración colonial se consolidó.⁷⁵ Por último, las disposiciones sobre indios se reunieron en el libro

⁷⁰ En 1550 estos puntos, sin embargo, fueron debatidos en Valladolid por Bartolomé de las Casas y Juan Ginés de Sepúlveda. Sobre un panorama de la postura de la Iglesia católica en América, José A. Benito R., “La promoción humana y social de indígenas en los sínodos y concilios americanos (1551-1622)”, en *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, Valparaíso, Chile, 1987-1988, vol. XII, pp. 299-325.

⁷¹ Luciano Perceña Vicente, “Carta de derechos de los indios según la Escuela de Salamanca”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 113, Ginebra, septiembre-octubre 1992, pp. 494-514.

⁷² Sobre el Juzgado General de Indios, José Luis Soberanes Fernández (comp.), *Los tribunales...* op. cit., pp. 165-203.

⁷³ Silvio Zavala y José Miranda, “Política indigenista de la corona”, en *Usos y costumbres de la población indígena de México. Fuentes para el estudio de la normatividad (Antología)*, coordinadora y editora Teresa Valdivia Dounce, INI, México, 1994; Paulino Castañeda, “La condición miserable del indio y sus privilegios”, en *Anuario de Estudios Americanos*, XXVIII, Sevilla, 1971.

⁷⁴ Beatriz Bernal, “Derecho indiano”, en *Diccionario jurídico mexicano*, III, UNAM, México, 1983, t. III, p. 168; Antonio Dougnac Rodríguez, *Manual de historia del derecho indiano*, III, UNAM, México, 1994.

⁷⁵ Andrés Lira y Luis Muro, “El siglo de la integración”, en *Historia general de México*, 3a. ed., El Colegio de México, México, 1981, t. 1, pp. 371-469.

quinto de la *Recopilación de los Reinos de Indias* hasta finales del siglo XVII (18 de mayo de 1680). Y la Ordenanza para el Establecimiento e Instrucción de Intendentes del Ejército y Provincias del Reino de la Nueva España, de 1786, que modificó la división política territorial de la Colonia, influiría en la división política del México republicano.⁷⁶

EL DERECHO MEXICANO

Durante el primer periodo republicano (siglo XIX), se van a gestar dos principios que van a influir la situación jurídica de los indios hasta el segundo periodo republicano, hasta fines del siglo XX. El primer principio se relaciona con la postura que el Estado mexicano tendría respecto a la aplicación de sus leyes en la sociedad: el principio de igualdad jurídica. El segundo se refiere al tipo de organización política que el Estado republicano adoptaría: el principio federalista.

Principio de igualdad jurídica

Uno de los logros principales de la Revolución francesa fue que el poder político no haría distinción alguna entre las personas al aplicar la ley.⁷⁷ Se pretendía terminar con los privilegios de las clases económicamente poderosas. Adoptar este principio en una sociedad donde las diferencias no sólo eran económicas, sino culturales, provocó que las leyes promulgadas y aplicadas (sin tomar en cuenta a los representantes de las diferentes culturas, en este caso las indias, y sus concepciones jurídicas) fueran ajenas e injustas.

Los liberales, plenos de buena voluntad entusiasta y abstracta, rechazaban ver la personalidad india, porque vivían en el mito racionalista del siglo XIX: para ellos, no había otra diferencia entre criollos e indios sino los tres siglos de separación jurídica y política de la Colonia. Tenía que bastar, pensaban en su religión legalista, con modificar la ley para que ella se convirtiera en una y la misma en su aplicación indeferenciada a todos los mexicanos. Con ello todos serían iguales, se convertirían en hombres, en el sentido filosófico del término, es decir, occidentales, liberales al fin, y la nación mexicana sería fundada.⁷⁸

Esta política indigenista liberal, bajo la influencia de su *religión legalista*, se ejerció en gran parte por omisión:

⁷⁶ Sobre la aplicación de las leyes indianas en la Nueva España, Luis Chávez Orozco (comp.), *Índice del ramo de indios del Archivo General de la Nación*, 2 vols., Instituto Indigenista Interamericano/Archivo General de la Nación, México, 1951.

⁷⁷ Paolo Biscaretti di Ruffia, *Introducción al derecho constitucional comparado*, Fondo de Cultura Económica, México, 1975, trad. por Héctor Fix-Zamudio, p. 295.

⁷⁸ Jean Meyer, "Le probleme indien au Mexique depuis l'Indépendance", en *L'ethnocide a travers les Amériques*, textos y documentos reunidos por Robert Jaulin, Arthème Fayard, Paris, 1972, p. 65.

Los gobiernos del México independiente, instituidos en los dogmas de la libertad y de la igualdad formales, no intervinieron sino por excepción y de manera aislada en la formulación de una política indigenista específica. En esta época, no se intentó, en general, establecer una legislación social, que incluso sin la distinción de razas habría beneficiado a los indios globalizándolos en los grupos más débiles.⁷⁹

Los liberales creyeron que el principio de igualdad jurídica como *status* “moderno” bastaría para proteger a los indios, pero esta protección “tenía como enorme contrapeso, la lucha por la vida, en el seno de una sociedad movida por un creciente apetito individualista”.⁸⁰

El Estado republicano se comprometía a defender los derechos *individuales*, de manera que bajo el lema de “supresión de fueros y privilegios”, la protección que en lo colectivo tenían los pueblos indios no fue reconocida. Por lo contrario, se atacó la propiedad comunal de los indios, obligándolos a malbaratar sus tierras o pelear por ellas después de haber sido ilegalmente despojados. En este sentido el siglo XIX se caracteriza por la lucha entre, por un lado, los criollos y mestizos por la desmembración de la propiedad colectiva y su acaparamiento y, por otro lado, los indios por la preservación de su territorio: fundamento de su reproducción cultural. El resultado de esta lucha fue la concentración del 97 por ciento del territorio nacional en el 1 por ciento de la población no-india.⁸¹

La Reforma Agraria de la posrevolución en el siglo XX, permitió que muchos pueblos recuperaran sus territorios, o se les dotara con nuevas tierras. En un principio el artículo 27 no mencionaba en forma expresa a los indios ni sus territorios (ningún artículo de la Constitución de 1917 lo hacía). El artículo 27 vigente establece ahora en su fracción VII que “La ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas”; sin embargo, el artículo 11 de la Ley Agraria faculta a los ejidatarios para *concluir* el régimen colectivo (*Diario Oficial de la Federación* de 26 de febrero de 1992). Resulta contradictoria la declaración de *proteger* la integridad territorial de los pueblos indígenas (en su totalidad bajo el régimen ejidal) y la concesión facultativa de *concluir* (entiéndase desintegrar) los ejidos. En los *Compromisos por la Paz*, el EZLN demanda el respeto al espíritu del artículo 27: “la tierra es para los indígenas y campesinos que la trabajan”.⁸²

El debate sobre la situación de la tenencia de la tierra en México, es un capítulo en el que la sociedad en su totalidad deberá manifestarse. En el proceso de discusión, por una parte, tendrá que asegurarse el reconocimiento y apoyo a territorios indígenas, en ejercicio de su derecho histórico a todo el territorio nacional por ser naciones originarias. Por otra parte, tendrá que revisarse la situación de la pequeña propiedad para detectar las que se encuentren fuera de la ley y brindar seguridad a

⁷⁹ Moisés González Navarro, “Instituciones indígenas en el México independiente”, en *La política indigenista de México. Métodos y resultados*, INI y SEP, México, 1981, t. I, p. 215.

⁸⁰ *Idem*.

⁸¹ Sobre las disposiciones desamortizadoras e indigenistas en el siglo XIX, véase Instituto Indigenista Interamericano (ed.), *Legislación Indigenista de México*. Introducción de Manuel Gamio, Ediciones Especiales, núm. 38, México 1958.

⁸² “Perfil de La Jornada”, suplemento de *La Jornada*, 3 de marzo de 1994, p. 1.

la legítima. Aunque si las necesidades indígenas lo justifican, ante la falta de tierras qué distribuir, tendrán que revisarse los límites establecidos para la pequeña propiedad por entidad federativa. Con buena fe y responsabilidad histórica de todos se podrán ir sentando las bases de un proceso que asegure la convivencia con dignidad y tranquilidad.

En nombre de la dignidad humana también es necesario revisar el principio de igualdad jurídica, debido a que no tomar en cuenta las diferencias culturales en la aplicación de la ley republicana, ha ocasionado a los pueblos indios más perjuicios que beneficios. Las reformas a los Códigos de Procedimientos Penales (Federal y del Distrito Federal)⁸³ que reconocen el derecho de los indios a un traductor, reactualizan la práctica colonial del Juzgado General de Indios. El objetivo es ahora preservar la *pax republicana*. El derecho de los indígenas a un efectivo acceso a la Justicia (con mayúscula), pasa primero por el respeto al efectivo acceso a la justicia consuetudinaria: aquella que ejercen sus autoridades al interior de los pueblos. La justicia estatal tendrá que celebrar acuerdos de coordinación jurisdiccional con la justicia indígena para que el efectivo acceso a la justicia de indios y no-indios sea una realidad. Un antecedente normativo que facilita la comprensión entre estas culturas jurídicas diferentes es la reserva que hizo México al Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas, para que los tribunales no sancionaran a los indios por utilizar plantas sicotrópicas en sus ritos tradicionales (*Diario Oficial de la Federación* de 24 de junio de 1975). La colaboración tolerante y comprensiva de la justicia estatal y la justicia consuetudinaria, permitiría definitivamente que los indios dejen de ser los *más vulnerables en materia de violación a los derechos humanos*.⁸⁴

Es necesario también que en la creación de las leyes participen con voz y voto los representantes de los 60 pueblos indios y se difundan en sus lenguas las leyes aprobadas. Es una vergüenza histórica para el país, que nuestros hermanos indígenas de Chiapas hayan tenido que verse obligados a forzarnos a escuchar sus demandas arriesgando su vida (perdiéndola algunos). Demandas con las que no hay persona sensata que no esté de acuerdo. En este sentido, es necesario que después del reconocimiento constitucional del pluralismo étnico (reforma al artículo 4, *Diario Oficial de la Federación* de 28 de enero de 1992), la *protección* que brinde la ley reglamentaria a los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas sea el producto de un proceso democrático de discusión entre los indios y no-indios. De esta manera, el principio de aplicación de una ley así aprobada tendrá que ser igual para todos (por respeto a los derechos humanos individuales, es decir, aquellos que se tienen por el hecho de pertenecer al género humano), tomando en cuenta las diferencias culturales (por respeto a los derechos humanos colectivos, es decir, los que se poseen por el hecho de pertenecer a un grupo con características culturales diferentes a los demás grupos).

⁸³ *Diario Oficial de la Federación* de 8 de enero de 1991.

⁸⁴ Comisión Nacional de Derechos Humanos, *Carta de Novedades*, 13, México, marzo de 1994, p. 1.

En el continente americano los países que han reconocido en sus constituciones los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas son: Costa Rica (1977), Canadá (1982), Panamá y Ecuador (1983), Guatemala (1985), Nicaragua (1987), Brasil (1988), Colombia (1991), Paraguay (1992), Perú (1993), Argentina y Bolivia (1994).⁸⁵

El derecho a la autonomía política es determinante para el efectivo disfrute de los demás derechos de los pueblos indios, por ello es necesario analizar el principio federalista.

El principio federalista

El proceso de formación de la nación mexicana había marginado a las culturas americanas de origen prehispánico y africano. La nueva estructura federal fue proclamada para poner fin a los conflictos entre los jefes políticos de las provincias. Los liberales mexicanos fueron seducidos por el modelo político creado por las trece colonias inglesas de Norteamérica, y como buenos hijos de colonos españoles (por la sangre o mentalidad), estos liberales (criollos, mestizos e indios) hicieron todo para romper los lazos políticos y comerciales con la metrópoli y para construir una nueva *nación* exterminando o excluyendo (por las armas, el engaño y/o la indiferencia) a las culturas americanas de origen prehispánico y africano.

El federalismo fue, un principio político que no tomó en cuenta las diferencias culturales: la división política *federal* fue superpuesta a la *colonial*. El México colonial de fin de siglo XVIII estaba ya dividido en provincias-intendencias. Los representantes de estas provincias participaron en los debates de la Constitución de Cádiz (1812).⁸⁶ Ésta reconoció la autonomía política de cada provincia.

El jefe político era el único funcionario ejecutivo de la jurisdicción en que la diputación provincial tenía autoridad, y sería directamente responsable ante las Cortes de España. El jefe político en la ciudad de México que de hecho reemplazó al virrey, carecía de jurisdicción sobre los jefes políticos de Guadalajara, Mérida, San Luis Potosí, Monterrey o Durango. Cada provincia gozaba de una independencia completa respecto a las demás.⁸⁷

⁸⁵ Sobre las discusiones doctrinales en torno al reconocimiento constitucional, Bartolomé Clavero, "Derechos indígenas *versus* cultura constitucional", mimeo. *Taller de Consulta sobre Constitucionalidad y Derechos de los Pueblos Indígenas*, organizado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos y la Procuraduría de Derechos Humanos de Guatemala, celebrado en Guatemala, 7-8 de marzo de 1994; y del mismo autor *Derecho indígena y cultura constitucional en América*. Siglo XXI, México, 1994; Charles Taylor, *El multiculturalismo y "la política del reconocimiento"*, comentarios de Amy Gutmann, Steven C. Rockefeller, Michael Walzer y Susan Wolf, FCE, colección popular 496, México, 1993, trad. por Mónica Utrilla de Neira.

⁸⁶ Manuel Ferrer Muñoz, *La Constitución de Cádiz y su aplicación en la Nueva España. (Pugna entre antiguo y nuevo régimen en el virreinato, 1810-1821)*. UNAM, III, México, 1993, pp. 187 y ss.

⁸⁷ Nettie Lee Benson, *La diputación provincial y el federalismo mexicano*. México, 1955, p. 20. *cit. pos.*, Jorge Carpizo, *La Constitución mexicana de 1917*, III, UNAM, México, 1979, p. 241.

Cuando logró la independencia de España y la adopción del principio federalista, las *provincias* se transformaron en *estados*.

La división de estados, la instalación de sus respectivas legislaturas, y la erección de multitud de establecimientos que han nacido en el corto periodo de once meses, podrán decir si el Congreso ha llenado en gran parte las esperanzas de los pueblos, sin pretender por eso atribuirse toda la gloria de tan prósperos principios, ni menos la de la invención original de las instituciones que ha dictado. Felizmente tuvo un pueblo dócil a la voz del deber, y un modelo que imitar en la República floreciente de nuestros vecinos del norte.⁸⁸

Para los legisladores de la Constitución de 1824, el federalismo permitía el reconocimiento del *pluralismo jurídico estatal*:

La República federada ha sido y debió ser el fruto de sus discusiones. Solamente la tiranía calculada de los mandarines españoles podía hacer gobernar tan inmenso territorios por unas mismas leyes, a pesar de la diferencia enorme de climas, de temperamentos y de su consiguiente influencia.⁸⁹

Al reconocer la autonomía de las exprovincias, el federalismo preservó la unidad de la estructura colonial. Las culturas indias y africanas quedaron al margen. El México independiente propuso una nueva cara del colonialismo, pero ahora al interior de sus propias fronteras: la división política no tomó en cuenta los territorios de las etnias indias y de origen africano, ni el *pluralismo jurídico humano* el derecho consuetudinario de éstas.

El pensamiento liberal mexicano estuvo influido por el pensamiento occidental europeo y, en consecuencia, por su modelo de sociedad:

Los legisladores antiguos, en la promulgación de sus leyes acompañaban este acto augusto de aparatos y ceremonias capaces de producir el respeto y la veneración que siempre deben ser su salvaguardia. Ellos procuraban imponer a la imaginación, ya que no podían enseñar a la razón, y los mismos gobiernos democráticos tuvieron necesidad de hacer intervenir a las deidades, para que el pueblo obedeciese las leyes que él mismo se había dado. El siglo de luz y de filosofía ha disipado esos prestigiosos auxiliares de la verdad y la justicia, y éstas se han presentado ante los pueblos a sufrir su examen y su discusión. Vuestros representantes, utilizando de este lenguaje sencillo y natural, os ponen hoy en sus manos el Código de vuestras leyes fundamentales como el resultado de sus deliberaciones, cimentadas en los más principios sanos que hasta el día son reconocidos por base de la felicidad social en los países civilizados.⁹⁰

México preservó no sólo el principio colonial de la división territorial y la noción de derecho estatal español, sino también su religión: "La religión de la nación mexicana es y será perpetuamente la católica, apostólica y romana. La nación la protege por leyes sabias y justas, y prohíbe el ejercicio de cualquier otra

⁸⁸ "El Congreso general constituyente a los habitantes de la Federación" (Constitución de 1824), Felipe Tena Ramírez, *Leyes Fundamentales de México. 1808-1979*, 10a. ed., Porrúa, México, 1981, p. 163.

⁸⁹ *Idem*.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 164.

(Constitución de 1824, artículo 3).⁹¹ La vida religiosa indígena debió adaptarse a esta circunstancia neocolonialista. Los indígenas y afroamericanos (re)adaptaron los ritos cristianos: la práctica religiosa preservó la fachada cristiana y la integró a la vivencia animista. La particularidad de esta práctica religiosa no reside en su carácter “sincrético”, ya que todas las religiones lo son, sino en que se trata más bien de *otra* religión.

La inestabilidad política del siglo XIX impidió la consolidación de la “nación mexicana”. Las ideas republicanas, el sistema representativo y el principio federalista sólo existieron en los documentos y en la cabeza de los liberales. La vida constitucional de la nueva nación pasó del federalismo (1824) al centralismo (1835). Regresó al federalismo en 1846, para reorientarse hacia el centralismo en 1853.

Por último en el periodo 1856-1857, los liberales y conservadores acordaron no debatir más el problema del federalismo. Único medio para preservar la paz interna. Los liberales moderados intentaron poner en vigor la Constitución federalista de 1824.

La Constitución de 24, bandera del federalismo liberal varias veces izada hasta entonces y otras tantas abatida en las contiendas políticas, tenía la autoridad de los años, el prestigio de la legitimidad y el respeto debido a la ley que había tomado en su cuna a la nacionalidad. Los moderados la aprovechaban en 56 para enfrentarla a la reforma, que la fracción avanzada del partido liberal, trataba de acometer con ánimo de rescatar la integridad del Estado mexicano.⁹²

La promulgación de una nueva Constitución, sin embargo, se impuso. El 5 de febrero de 1857 se aprobó la *Constitución Política de la República Mexicana, sobre la indestructible base de su legítima independencia proclamada el 16 de septiembre de 1810 y consumada el 27 de septiembre de 1821*.

El principio federalista fue confirmado también en el artículo 40 de la nueva Constitución Política Mexicana de 1917. En la readopción del federalismo, sin embargo, los pueblos indios tampoco fueron tomados en cuenta. No existió un solo diputado representante de un pueblo indígena.⁹³ Tampoco se respetaron sus territorios, al crearse el estado de Nayarit, por ejemplo, se dividió el territorio huichol y tepehuano (artículos 43 y 47 de la Constitución de 1917).⁹⁴

Aunque en *Los compromisos por la paz*, el EZLN no ha planteado explícitamente la necesidad de modificar la estructura federal, ello se encuentra implícito puesto que el núcleo de sus demandas es un problema que atañe a toda la nación y cuya solución debe plantearse en un nuevo pacto social que se refleje en un federalismo que reconozca los territorios indios como miembros libres y soberanos.

⁹¹ *Ibid.*, p. 168.

⁹² *Ibid.*, p. 599.

⁹³ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *La Constitución mexicana de 1917: ideólogos, el núcleo fundador y otros constituyentes*, UNAM, III, México, 1990.

⁹⁴ Pedro López González, *Recorrido por la historia de Nayarit*, Universidad Autónoma de Nayarit/Instituto Nacional para la Educación de los Adultos, Tepic, 1986, p. 202.

Este derecho a la autonomía de los pueblos indios es una obligación a la que el Estado mexicano se comprometió instrumentar, al aprobar (*Diario Oficial de la Federación* de 3 de agosto de 1990), ratificar y promulgar (*Diario Oficial* de 24 de enero de 1991), el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes 1989, el cual reconoce dicho derecho.⁹⁵

Una de las formas para poder arribar a este nuevo federalismo sería la de promover acciones para la convocatoria de un Congreso Constituyente, donde los representantes de los partidos políticos y de los pueblos indios establecieran las normas generales de convivencia democrática y plural acordes a nuestra realidad. Con ello, el hoy y el mañana de la situación jurídica del indio será menos incierta y más justa, digna.

En los casi cinco siglos recientes, los pueblos indios de México han coexistido con una sociedad que los excluye. Los procesos “colonial” y “nacional” no reflejaron en sus legislaciones ni en la realidad, el respeto a las diferencias culturales tampoco apoyaron el desarrollo socioeconómico de los pueblos indios. Su *status* o *condición jurídica* fue siempre el producto de lo que *el otro*, quien monopolizaba el derecho, impuso.

El colonialismo jurídico monárquico español consideró al indio como a un menor de edad y, en consecuencia asumió que debía protegerlo. El precio que el indio pagó por dicha “protección”, fue el de someterse a las leyes de la Corona española y a los principios de la moral cristiana. El colonialismo jurídico republicano mexicano, por su parte, consideró que los derechos de los indios debían ser protegidos por su sistema jurídico, y que éstos debían pagar su “protección” respetando los derechos fundamentales de esa legislación. En la época colonial los indios no participaron en la elaboración de las normas tendentes a “protegerlos”. En la época republicana, los derechos fundamentales adoptados por la Constitución mexicana fueron influidos por las declaraciones francesa (1789) y de la Organización de las Naciones Unidas (1948), sin que en la discusión de su adopción intervinieran los pueblos indígenas. Las reformas a la Constitución federal en su artículo cuarto (1992), y a las constituciones locales en materia de reconocimiento de derechos de los pueblos indígenas también tienen la característica de que sus demandas de fondo no fueron tomadas en consideración. Los estados que ya establecían cierto reconocimiento de derechos anterior a la reforma federal son Chiapas, Guerrero, Oaxaca y Querétaro; los estados que realizaron adaptaciones a sus constituciones en materia indígena son Baja California, Chihuahua, Durango, Hidalgo, Jalisco, Estado de México, Nayarit, Puebla, San Luis Potosí, Sonora, Tabasco y Veracruz.⁹⁶ Las demandas de fondo requieren de una nueva Constitución no de reformas o “parches” constitucionales; es decir, de una redefinición de los principios jurídicos que funden las nuevas relaciones entre el Estado y la sociedad

⁹⁵ El derecho a la autonomía también está previsto en el *Proyecto de declaración de los derechos de los pueblos indígenas*, de la Organización de las Naciones Unidas, véase anexo.

⁹⁶ CNDH, *Compilación de legislación relativa a los indígenas* (inédito), coordinadores Ismael Eslava y Alfredo Islas, México, 1994. La legislatura del estado de Chihuahua (1992-1995) impulsó la elaboración de un proyecto de Ley Reglamentaria de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

pluriétnica de México a nivel federal y local. Mientras esto no suceda la interpretación que realice el Poder Judicial de dichas reformas caerá, por supuesto, en el terreno de la “anticonstitucionalidad”.

Para que la condición jurídica tanto de indígenas como de sus sistemas jurídicos deje de ser el producto de una imposición, es necesario que los debates sobre las normas que pretenden proteger sus territorios, concepciones y prácticas, incorporen a los representantes de los 60 pueblos indígenas de México. En este sentido, las reglas generales de convivencia entre indígenas y no-indígenas tendrán que reflejarse en la Constitución. El camino que se propone es la toma de decisiones encaminadas, a un proceso de debate de buena fe, plural y tolerante, tendente a marcar las directrices para la convocatoria a un Congreso Constituyente de indígenas y no-indígenas. La atención a esta demanda asegurará el desarrollo del fundamento cultural del derecho indígena: la autonomía territorial.