

## LOS SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS Y LOS DERECHOS HUMANOS. PARADOJAS EN EL DISCURSO DEL MOVIMIENTO INDIO EN MÉXICO\*

Orlando ARAGÓN ANDRADE\*\*

**RESUMEN:** El discurso de los derechos humanos ha jugado un papel muy importante en favor de la lucha indígena, muchos de los avances cosechados en los instrumentos jurídicos internacionales y nacionales se deben en gran parte al discurso de los derechos del hombre. Paradójicamente la razón de la eficacia del discurso de los derechos del hombre en la causa indígena, su supuesta validez universal, también ha sido utilizada para negar la posibilidad de otorgar jurisdicción a los sistemas normativos indios. Por lo que este trabajo analizará la relación conflictiva entre los derechos humanos y los sistemas normativos indígenas para proponer una solución que permita la aplicación de un verdadero pluralismo jurídico en México.

**ABSTRACT:** *The speech on Human rights has played a key role in favor of the indigenous fight. Many of the advances that have been obtained within the international legal instruments are due to the speech of the fundamental rights. Paradoxically the reason for the efficacy of the Human rights discourse on the indigenous cause and its supposed universal validity, has also been used to deny the same possibility. Therefore, this article will examine the conflictive relationship between Human rights and autochthonous normative systems, in order to propose a solution allowing the application of a real legal pluralism in Mexico.*

**Palabras clave:** sistemas jurídicos indígenas, derechos humanos, universalidad de los derechos humanos, movimiento indígena mexicano.

**Descriptors:** *Indigenous peoples' legal systems, Human rights, Universality of human rights, Indigenous movement in Mexico.*

\* Artículo recibido el 30 de septiembre de 2007 y aceptado para su publicación el 12 de febrero de 2008.

\*\* División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, UMSNH. [orlandoarande@yahoo.com.mx](mailto:orlandoarande@yahoo.com.mx).

SUMARIO: I. *Introducción.* II *El indianismo y la relación sistemas jurídicos indígenas-derechos humanos.* III. *El discurso de los derechos humanos de los pueblos indios y la relación sistemas jurídicos indígenas-derechos humanos.* IV. *Los derechos humanos como verdadero lenguaje para el diálogo intercultural.*

## I. INTRODUCCIÓN

El relativo éxito del movimiento indígena contemporáneo y las simpatías que ha despertado en amplios sectores de la sociedad nacional se debe, entre otros factores, a su discurso reivindicatorio en donde se combinan la tradición milenaria indígena con la apuesta necesaria para vivir en una sociedad moderna. Pues bien, el discurso del *movimiento indio mexicano* se compone en realidad de varios discursos de diferente naturaleza, pero podemos decir que los dos más influyentes son el indianismo<sup>1</sup> y el de los derechos humanos<sup>2</sup> de los pueblos indígenas.

En los dos anteriores supuestos teóricos (el indianista y el de los DH) se ha basado el alegato “híbrido” del movimiento indio. La mayoría de las organizaciones indígenas, y en general los promotores de la causa india, los manejan indistintamente dependiendo la ocasión. De la combinación de estas dos argumentaciones reivindicatorias se ha logrado afianzar un pliego de demandas étnicas, que se compone de exigencias como el derecho a la autonomía, el derecho a la lengua, a la educación multicultural, a mejores condiciones de vida, y en general a un reconocimiento más amplio de sus diferencias culturales.

Aunque la lista de demandas del movimiento indio es sólida, el contenido y el sentido de cada reivindicación guardan matices e incluso contradicciones entre los dos diferentes discursos, esto nos da cuenta de la heterogeneidad ideológica de la lucha india y de sus simpatizantes. Por ejemplo, en la relación entre los DH y los sistemas jurídicos indios (que es el caso que nos ocupará) advertimos que la posición de las organizaciones indígenas varía dependiendo de su fi-

<sup>1</sup> Al indianismo también se le conoce como etnicismo, etnopolulismo, neoindigenismo y/o postindigenismo.

<sup>2</sup> En adelante, DH.

liación ideológica. Algunas agrupaciones indianistas señalan que se debe luchar por el reconocimiento de los Derechos indígenas<sup>3</sup> con total independencia respecto a los valores de occidente, aún en el caso de que algunas prácticas atenten contra los DH individuales, desde los casos más controvertidos como “el rapto de novia” en las comunidades tojolabales de Chiapas; las sanciones corporales como pena por un delito, las expulsiones de indígenas por motivos religiosos, como ha sucedido en algunas comunidades de los Altos de Chiapas, etcétera;<sup>4</sup> hasta cuestiones más cotidianas como la condena a realizar trabajo comunal sin goce de sueldo.<sup>5</sup> Otra parte del movimiento indio, simpatizante del discurso de los DH, señala que los sistemas de control social indígena deben ser reconocidos, pero no las prácticas que vulneren los derechos individuales de los miembros de las comunidades.

La paradoja entre los dos discursos la encontramos en el corazón mismo de las reivindicaciones de la lucha indígena, es decir, en la imperiosa necesidad de defender y conciliar todas las costumbres in-

<sup>3</sup> Cuando hablamos de Derechos indígenas o Derechos indios con mayúsculas, nos referimos a un sistema jurídico y no a una prerrogativa en particular.

<sup>4</sup> Val, José del, “Cosmovisión, prácticas jurídicas de los pueblos indios”, en Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando (coord.), *IV Jornadas Lascastanas. Cosmovisión y prácticas jurídicas de los pueblos indios*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, p. 113; Cordero Avendaño de Durand, Carmen, “El derecho consuetudinario indígena”, en Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando (coord.), *op. cit.*, en esta misma nota, p. 39; Estrada M., Rosa Isabel, “Costumbres jurídicas y derecho positivo en comunidades indígenas (Chiapas-México)”, en Durand Alcántara, Carlos *et al.* (coords.), *Hacia una fundamentación teórica de la costumbre jurídica india*, México, Universidad Autónoma de Chapingo-Plaza y Valdez Editores, 2000, pp. 104 y 105.

<sup>5</sup> Al estudiar el municipio indígena de Zinacantán en Chiapas, Jane Collier describe las fricciones entre las autoridades tradicionales y los activistas de las organizaciones de derechos humanos. En varios casos en donde las primeras han impuesto sanciones como trabajo en favor de la comunidad, los sujetos condenados acuden a las organizaciones de derechos humanos de San Cristóbal de las Casas para no cumplir la sentencia impuesta, ya que argumentan que viola sus derechos humanos. Esta situación ha creado un malestar creciente entre las autoridades de Zinacantán, puesto que consideran que los derechos humanos no toman en cuenta a los Derechos indígenas. Las consecuencias de lo anterior se manifiestan en un debilitamiento de la autoridad indígena, de los procesos autonómicos y de la cohesión interna de las comunidades. Collier, Jane, “Cambio y continuidad en los procedimientos legales zinantecos”, en Sierra, María Teresa (ed.), *Haciendo justicia. Interlegalidad, derecho y género en regiones indígenas*, México, CIESAS-Miguel Ángel Porrúa-H. Cámara de Diputados, 2004, p. 80.

dígenas con la vida y los valores morales del mundo occidental contemporáneo. Nosotros nos ocuparemos de analizar sólo la reivindicación de los Derechos indios en relación con los DH.

La intención de este trabajo no es realizar juicios valorativos en torno a qué discurso es bueno o cuál es malo, ni tampoco cuál es verdadero y cuál es falso; si se tratara de esto los dos, como todos los discursos políticos, serían muy cuestionables. Lo que nos importa es ver la posición que se adopta desde cada argumentación discursiva en la relación DH-Derechos indígenas.

Nuestros objetivos principales son: 1) Contribuir a la reflexión de la relación entre los sistemas jurídicos indios y los DH. 2) Aportar una propuesta sobre la función que los DH deben de jugar en dicha relación. Para lograr nuestros fines proporcionaremos inicialmente un marco histórico y teórico de los dos discursos (el indianista y el de los DH), así como sus posiciones en la relación Derechos indígenas-DH. Finalmente, aportaremos algunas reflexiones sobre el papel que deben jugar los DH en las sociedades plurales y concretamente ante los sistemas jurídicos indios.

## II. EL INDIANISMO Y LA RELACIÓN SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS-DERECHOS HUMANOS

Los antecedentes más remotos del indianismo los podemos rastrear en los movimientos indios andinos de la época colonial. Desde entonces, las organizaciones indígenas bolivianas y peruanas han tenido presente, por lo menos retóricamente, la idea de la restauración del *Tawantinsuyu*.<sup>6</sup> Pero el precursor del indianismo contemporáneo lo encontramos en la persona de Fausto Reinaga. Este indígena boliviano postuló la idea de que “la indianidad y la occidentalidad se oponen en los términos más duros. La toma de conciencia de la indianidad ha de ser el motor de la revolución india que restaurará el ‘poder indio’.”<sup>7</sup>

<sup>6</sup> El *Tawantinsuyu* era el nombre del imperio inca. En los movimientos indígenas de Perú y Bolivia, es un tema recurrente, pues es el símbolo de unidad de los pueblos andinos.

<sup>7</sup> Barre, Marie-Chantal, *Ideologías indigenistas y los movimientos indios*, México, Siglo XXI, 1985, p. 105.

El indianismo comenzó a difundirse y a convertirse en una ideología más extendida y compleja a partir del Simposio sobre la Fricción Interétnica en América del Sur, realizado en la isla de Barbados, del 25 al de 30 de Enero de 1971. En este evento se redactó el documento conocido como la “Declaración de Barbados”, en él se trazaron los primeros rasgos de lo que después se convertiría en una variada y compleja literatura acerca de la cuestión indígena.

El objetivo principal de la Declaración de Barbados era denunciar la situación del indígena al interior de los Estados nacionales latinoamericanos y luchar por su liberación. Este documento contiene un apartado en donde se recomienda al Estado adoptar medidas inmediatas para lograr la liberación del indio, entre ellas podemos mencionar las siguientes: garantizar a las poblaciones indígenas el derecho de perpetuar sus culturas y regirse por sus costumbres; reconocer la preexistencia de los derechos de los indios, respecto a los de la sociedad nacional; y ofrecer a las poblaciones indias la misma asistencia económica, social, educacional y sanitaria que al resto de la población.<sup>8</sup>

La Carta de Barbados concluye sentenciando “que la liberación de las poblaciones indígenas es realizada por ellas mismas, o no es liberación. Cuando elementos ajenos a ellas pretenden representarlas... se crea una forma de colonialismo que expropia a las poblaciones indígenas su derecho inalienable a ser protagonistas de su propia lucha”.<sup>9</sup>

Guillermo Bonfil Batalla, antropólogo asistente al Simposio de Barbados y uno de los teóricos etnicistas más destacados, continuó desarrollando el indianismo. Bonfil encaminó sus esfuerzos a construir un paradigma indio, para lo cual se apresuró a hacer un deslinde básico entre lo indígena y lo occidental. En esta lógica: “el mestizaje no es fusión ni conduce a una nueva cultura; las culturas nacionales dominantes son occidentales... La única civilización, las únicas culturas auténticas son las que encarnan los pueblos indios; lo demás es Occidente, o, peor aún, híbrido degradado de Occidente”.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> “Declaración de Barbados: por la liberación del indígena”, *Estudios Indígenas*, México, núm. 1, 1971, p. 67.

<sup>9</sup> *Idem.*

<sup>10</sup> Bonfil Batalla, Guillermo (comp.), *Utopía y revolución: el pensamiento político de los indios en América Latina*, México, Nueva Imagen, 1981, p. 36.

El proyecto indio fue planteado, por Bonfil Batalla, como una propuesta independiente y separada de los grandes paradigmas occidentales, el capitalismo y el socialismo, puesto que:

Las contradicciones internas de la sociedad dominante no contienen ninguna alternativa histórica real para la civilización india, porque se resuelven en el seno de la civilización occidental. De ahí que incluso la revolución a la occidental, el marxismo y las demás corrientes de pensamiento socialista, sean vistas con frecuencia como insuficientes, ajenas o francamente contradictorias.<sup>11</sup>

Otros dos postulados centrales del indianismo son la identidad “panindígena”, es decir, ver a todas las culturas indias con sus grandes y pequeñas diferencias (según el caso) como una sola, unidas en función de sus intereses políticos. La segunda noción tiene que ver con la idea de la continuidad histórica y resistencia de los pueblos indígenas, elementos que sin duda alguna legitiman su lucha.<sup>12</sup>

Si sintetizamos podemos concluir que el etnicismo reivindica el derecho de las etnias a buscar su liberación dentro de sus propios sistemas socioculturales, es decir, dentro de su civilización en oposición a la occidental. Es necesario señalar que el surgimiento del indianismo se da como una respuesta a ideologías racistas que denigraban, despreciaban o simplemente ignoraban al indio y sus culturas.

Dentro de la lógica del indianismo, el reconocimiento de los sistemas jurídicos indios debe darse con total independencia y sin injerencia alguna de instituciones, valores e ideologías occidentales, que en este caso concreto las representan los DH. Para los simpatizantes del etnicismo resulta inaceptable que valores ajenos o extraños a las culturas indígenas intenten influir o limitar a los Derechos indígenas, puesto que alegan que los DH tienen un origen y naturaleza distinta a los sistemas jurídicos indios, y que en todo caso las convicciones morales de los DH sólo son válidas dentro su entorno cultural de origen, es decir, en el mundo occidental. También denuncian que la influencia de los DH responde a un imperialismo cultural occidental que busca aniquilar y estandarizar a todas las culturas no occidenta-

<sup>11</sup> *Idem.*

<sup>12</sup> *Ibidem*, pp. 37-40.

les. Por último, señalan que si se reconoce la restricción de los DH a los sistemas normativos indios<sup>13</sup> se estaría aceptando implícitamente que la cultura occidental es mejor o superior que las indígenas.

El allanarse a la exigencia indianista conlleva cuando menos dos grandes peligros: el primero reside en generar un sistema que en lugar de propiciar formas de convivencia basadas en el respeto y la tolerancia entre los pueblos indígenas y la sociedad nacional, se cree un sistema cerrado, fragmentario, intolerante y excluyente.<sup>14</sup> El segundo riesgo consiste en que las autoridades tradicionales cometan atropellos utilizando como excusa los Derechos indígenas y que los miembros de las comunidades queden indefensos ante posibles arbitrariedades.<sup>15</sup>

### III. EL DISCURSO DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LOS PUEBLOS INDIOS Y LA RELACIÓN SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS-DERECHOS HUMANOS

En la década de los ochenta se multiplicaron las organizaciones indígenas independientes en México. Lo mismo ocurrió con sus reivindicaciones y funciones, el pliego petitorio contempló demandas que iban desde el reclamo por la tierra hasta por la conservación del medio ambiente. Dentro de las nuevas funciones que adoptaron las organizaciones indias se incluyó la promoción de foros de discusión sobre los derechos de los pueblos indígenas,<sup>16</sup> el ejemplo por excelencia de esta labor fue el Primer Foro Internacional sobre Derechos Humanos de los Pueblos Indios realizado (1989) en Matías Romero, Oaxaca.

<sup>13</sup> De esta forma está actualmente reconocido en el artículo 2o. de la Constitución mexicana, en el artículo 8o. del Convenio 169 de la OIT, e incluso en los Acuerdos de San Andrés.

<sup>14</sup> Sierra, María Teresa, "Esencialismo y autonomía: paradojas de las reivindicaciones indígenas", *Alteridades*, México, núm. 14, 1997, p. 132.

<sup>15</sup> Ignatieff hace un buen repaso de situaciones en las que los derechos humanos pueden ser violentados argumentando la autodeterminación. Véase Ignatieff, Michael, *Los derechos humanos como política e idolatría*, Paidós, 2003, pp. 48-55.

<sup>16</sup> Aragón Andrade, Orlando, *Indigenismo, movimientos y Derechos indígenas en México*, México, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo, 2007, pp. 105-107.

Hacia finales de la década de los ochenta comenzó una discusión y reflexión en torno a los derechos de los pueblos indígenas en el marco del derecho nacional e internacional. Una muestra clara de lo anterior fue el interés de varias organizaciones supranacionales por los DH de los indios. En la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se presentó de 1981 a 1984 el “Estudio sobre el problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas” (más conocido como el Informe Cobo); además se creó en 1982 el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, y se comenzó a trabajar en 1985 en la redacción del Proyecto de Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas. Por su parte, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) revisó el viejo Convenio 107 sobre Poblaciones Indígenas, Tribales y Semitribales, para dar paso al nuevo Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales, en 1989.

El nuevo interés de la ONU y de la OIT encontró resonancia en varios intelectuales, quienes desarrollaron nuevas y originales interpretaciones sobre las grandes tradiciones jurídicas occidentales, para encuadrarlos o hacerlas compatibles con las principales demandas de las organizaciones indias: autodeterminación, territorio, lengua, educación multicultural, etcétera.<sup>17</sup>

La reinterpretación que tuvo mayor repercusión fue la que realizó Rodolfo Stavenhagen de la doctrina clásica de los DH. Stavenhagen observó que la esencia de la doctrina de los DH era su carácter individualista, por lo que era imposible encuadrar las demandas de los pueblos indios dentro de este marco, puesto que los reclamos indígenas tienen una naturaleza colectiva; por ejemplo, la autodeterminación que piden los indios no es una autonomía individual sino una colectiva para sus comunidades y etnias. El obstáculo del individualismo fue librado por Stavenhagen esgrimiendo que varios de los DH individuales solamente pueden ser ejercidos plenamente en forma co-

<sup>17</sup> Véase Stavenhagen, Rodolfo, “Derechos indígenas: algunos problemas conceptuales”, *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, Costa Rica, núm. 15, 1992, pp. 123-143; Villoro, Luis, “Sobre derechos humanos y derechos de los pueblos”, *Isonomía*, México, núm. 3, 1995, pp. 7-19; Ordóñez Mazariegos, Carlos Salvador, “Derechos humanos de los pueblos indios”, en Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando (coord.), *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y derecho, un diálogo postergado entre los científicos sociales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996, pp. 213-236.

lectiva, como el derecho político a la libre asociación. La argumentación se completa señalando que la naturaleza del ser humano es eminentemente social, que incluso el mismo debate en relación a los DH se realiza en grupos y colectividades con personalidad propia (se refiere a las discusiones en el seno de las organizaciones internacionales). La conclusión del autor es clara, los derechos colectivos deberán ser considerados como DH en la medida en que su reconocimiento y ejercicio promueva a su vez los derechos individuales de sus miembros.<sup>18</sup>

Esta reinterpretación coincidió con una nueva cultura de protección de los DH en Iberoamérica, a raíz de la violencia ejercida por las dictaduras militares en Sudamérica y en España.<sup>19</sup> El discurso de los DH de los pueblos indígenas ha sido sumamente rentable para cosechar avances sobre todo en los organismos internacionales, muchos de los instrumentos jurídicos de orden internacional así lo reflejan.

El éxito de este discurso se debe a la enorme aceptación de los DH en las sociedades y Estados contemporáneos, prácticamente ningún gobierno se atreve a negar la validez y el cumplimiento de los DH (por lo menos retóricamente). Este respeto y casi veneración se funda en la creencia iusnaturalista de que los DH son principios morales sagrados y universales anteriores al Estado y al derecho positivo, por lo que todos los sistemas jurídicos, para legitimarse, deben atender u obedecer a los preceptos de los DH.<sup>20</sup>

<sup>18</sup> Stavenhagen, Rodolfo, *op. cit.*, nota anterior, p. 134.

<sup>19</sup> Correas, Óscar y Del Gesso Cabrera, Ana María, "El discurso de los derechos humanos, un discurso político", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 89, 1997, p. 461.

<sup>20</sup> Por supuesto que en la discusión académica existen muchas formas de legitimar y fundamentar a los DH, no sólo la *iusnaturalista*. No obstante, a nivel de argumentación discursiva de las organizaciones y de la mayoría de los promotores de los DH de los pueblos indígenas, la idea más extendida o influyente sobre la justificación de estos es el *iusnaturalismo*. Para conocer algunos de los nuevos enfoques de fundamentación y universalidad de los DH, puede consultarse a Rodríguez-Toubes, Joaquín, *La razón de los derechos: perspectivas actuales sobre la fundamentación de los derechos humanos*, Tecnos, 1995. Particularmente importantes son las contribuciones de Ferrajoli a este debate. Éstas se concentran en Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, y Ferrajoli, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2005.

Los partidarios de este discurso ven plausible el reconocimiento de los sistemas normativos indios dentro del marco de los DH, puesto que este reclamo se encuentra dentro de los derechos colectivos de los DH. Pero acompañado a este reconocimiento viene la restricción que el propio Stavenhagen señala: “no deberán ser considerados como derechos humanos aquellos derechos colectivos que violan o disminuyen los derechos individuales de sus miembros”.<sup>21</sup>

Para los adeptos de esta versión discursiva de los DH, las prácticas jurídicas indias que atenten contra los derechos individuales deben de ser repensadas por los miembros de las comunidades, y en su caso abandonarlas o transformarlas por otras que permitan edificar un sistema de autonomía tolerante, abierto e intercultural. Argumentan que los sistemas jurídicos indígenas no son productos inmutables; que su estado actual no se pueden entender sin la relación de subordinación con el Derecho estatal (y colonial en su momento) a la que han estado sometidos durante siglos; que mucho de lo que ahora conocemos de los sistemas normativos indios tienen mucho más que ver con el derecho colonial y el Derecho estatal que con los Derechos indígenas prehispánicos. Por lo que se concluye que no es “el origen lo que otorga la legitimidad a una práctica o institución reconocida como indígena, sino más bien su vigencia y el sentido que tenga para el grupo”.<sup>22</sup>

La óptica de los DH también tiene riesgos para los intereses que la lucha indígena dice defender. En el caso específico de los Derechos indígenas, tenemos que es controvertible que puedan desarrollarse con la restricción del individualismo de los DH. Si bien es cierto que los Derechos indios han “evolucionado” en el tiempo, también lo es que dos de sus elementos esenciales contrastan con otros componentes básicos de la construcción y entendimiento de los DH: el colectivismo y la tradición oral<sup>23</sup> frente al individualismo y la tradición es-

<sup>21</sup> Stavenhagen, Rodolfo, *op. cit.*, nota 17, p. 134.

<sup>22</sup> Sierra, María Teresa, *op. cit.*, nota 14, p. 135.

<sup>23</sup> Véase González Galván, Jorge Alberto, “Una filosofía del Derecho indígena: desde una historia presente de las mentalidades jurídicas”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 89, 1997, pp. 523-538; Aragón Andrade, Orlando, “Los sistemas jurídicos indígenas frente al derecho estatal en México. Una defensa del pluralismo jurídico”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 118, 2007, pp. 9-26.

crita. Creemos que los seguidores del discurso de los DH han subestimado esta diferencia de fondo, ya que puede causar conflictos no sólo en casos extremos, sino en la concepción del universo y del orden mismo. Por esto muchas organizaciones indígenas no encuentran mayor problema en proponer la codificación de los Derechos indígenas, cayendo en lo que Magdalena Gómez ha denominado “folklorismo jurídico”.<sup>24</sup> En fin, aceptar este tipo de relación entre DH y los Derechos indios significa aceptar una relación de subordinación a los principios morales e ideológicos de la cultura occidental.

Otra cuestión que hay que tener presente es el peligro todavía lejano, pero latente, de que la lucha y reivindicaciones étnicas se diluyan por un afán desmedido de articularse a movimientos más amplios o a la propia sociedad nacional. Tal como se argumenta, todas las prácticas culturales indias han cambiado y lo seguirán haciendo, pero a pesar de esto las culturas indígenas han conservado un núcleo de concepciones cosmológicas que les permite seguir manifestando sus singularidades culturales. Individualizar y codificar la gran variedad de Derechos indígenas significaría la muerte de los mismos.

Respecto al asunto de que la legitimidad de las prácticas radica en su aceptación y funcionalidad al interior de las comunidades y no de su origen, tenemos que advertir de que, no obstante que es cierto, deslindarse totalmente de la idea de continuidad histórica (que de ninguna forma significa lo mismo que “inmovilidad”) puede traer consigo consecuencias negativas para la efectividad del movimiento, puesto que el vínculo histórico con su territorio y su cultura coloca en una mejor situación a los pueblos indígenas, en comparación con las minorías nacionales, para exigir derechos como la autodeterminación.<sup>25</sup>

<sup>24</sup> Magdalena Gómez denomina folklorismo jurídico a la tendencia de enlistar o codificar a los sistemas jurídicos como anteriormente se hacía con las fiestas y los trajes indígenas. Gómez, Magdalena, “Derecho indígena y constitucionalidad”, en Krotz, Esteban (ed.), *Antropología jurídica: perspectivas socio culturales en el estudio del derecho*, México, Anthropos-Universidad Autónoma Metropolitana, 2002, p. 256.

<sup>25</sup> Rouland, Norbert *et al.*, *Derecho de minorías y de pueblos autóctonos*, México, Siglo XXI, 1999, pp. 355 y 356.

#### IV. LOS DERECHOS HUMANOS COMO VERDADERO LENGUAJE PARA EL DIÁLOGO INTERCULTURAL

En función de lo que hemos analizado, podemos darnos cuenta de que ambas posiciones discursivas tienen puntos positivos para la lucha indígena, pero en nuestra opinión ninguna de las dos resuelve satisfactoriamente la relación DH-sistemas normativos indios. Aceptar la visión del indianismo nos lleva al relativismo absoluto en donde todo se vale, en donde no cabe una mirada crítica a los fenómenos sociales y en el que se pueden justificar arbitrariedades en nombre de las especificidades culturales. Por otra parte, admitir el discurso de los DH de los pueblos indígenas, tal como lo hemos explicado atrás, significa aceptar un etnocentrismo moral e ideológico disfrazado de derechos absolutos, naturales, inalterables y universales.

Ante todo lo anterior tenemos que preguntarnos: ¿es posible encontrar un instrumento de diálogo intercultural, que combine al mismo tiempo la validez universal y el verdadero respeto a las diferencias?, y en caso de que la respuesta sea afirmativa, ¿cuál sería esa herramienta que tienda puentes de diálogo? Pues bien, nosotros consideramos que sí existe o, más bien, se puede construir dicho instrumento, y se trata de los DH.

Ya hablamos del discurso emparentado con los DH que muchas organizaciones indígenas postulan actualmente, también señalamos cuáles son sus contradicciones y peligros ¿Cómo es entonces que los DH pueden ofrecernos una salida plausible para este problema en concreto? La respuesta la encontramos en una refundamentación y refuncionalización de los DH.

El desacierto de los promotores del discurso de los DH de los pueblos indios consiste en no cuestionar a la doctrina clásica (*iusnaturalista*) de los DH en dos aspectos básicos: su fundamentación y la función que tienen.

La doctrina *iusnaturalista* de los DH se fundamentó en la creencia de que los DH son principios morales universales anteriores al Estado y al derecho positivo. Postuló, además, que se tratan de derechos dados o inmutables, puesto que poseen un origen natural anterior a la

sociedad humana.<sup>26</sup> Por lo tanto, son derechos que tienen todos los individuos por el simple hecho de ser humanos.

Los supuestos *iusnaturalistas* son cuestionables; los denominados DH, en realidad, son un producto histórico e ideológico. Lo anterior, podemos comprobarlo en el surgimiento y el devenir de la lista de los DH, que responde lógicamente a necesidades históricas concretas y a intereses de determinados grupos y clases sociales.<sup>27</sup> En las listas o clasificaciones se puede observar con claridad la naturaleza política del discurso de los DH, puesto que no en pocas ocasiones se colocan los derechos (liberales) de la propiedad y de la libertad encima de los derechos (sociales) de los obreros.<sup>28</sup>

Los DH, como los conocemos actualmente, nacieron de circunstancias históricas específicas correspondientes a sociedades particulares: la americana y la francesa.<sup>29</sup> Tenemos que recordar que el surgi-

<sup>26</sup> En este punto podemos ver cómo la idea de los derechos humanos se remonta muchos años atrás de la ilustración, pero sus contenidos no. Por ejemplo, la característica de inmutabilidad contrasta con la idea de mudanza que sostuvo el propio Aristóteles. Aristóteles, *Ética Nicomáquea*, México, UNAM, 1983, pp. 120 y 121.

<sup>27</sup> En su obra, Nazario González apunta correctamente cómo los documentos internacionales relativos a derechos humanos han integrado nuevos “derechos”, además de los clásicos. Pero como lo advierte, esto ha sido en respuesta a hechos históricos específicos. Por ejemplo, la autodeterminación de los pueblos en respuesta al proceso de descolonización. Véase González, Nazario, *Los derechos humanos en la historia*, España, Alfaomega-Universitat Autònoma de Barcelona, 2002, pp. 18 y 19.

<sup>28</sup> Correas, Óscar y Del Gesso Cabrera, Ana María, *op. cit.*, nota 19, pp. 463 y 464.

<sup>29</sup> Al respecto, Ernst Cassirer nos dice que comúnmente la teoría política contemporánea ha querido ubicar el referente histórico de los derechos humanos en eventos más recientes, y nosotros agregaríamos que también en los pasados: “La filosofía francesa del siglo XVIII... es la primera que la ha convertido en un verdadero *evangelio moral*, defendiéndola y propagándola con entusiasmo. Mediante esta propaganda apasionada la ha introducido en la vida política real, y la ha dotado de la fuerza de choque y de explosión que reveló en los días de la Revolución”. Cassirer, Ernst, *La filosofía de la ilustración*, México, FCE, 1975, p. 278. No obstante, muchos autores sostienen que el actual sistema de derechos humanos encuentra sus raíces en las culturas más antiguas de la humanidad. De esta forma muestran a nuestro sistema contemporáneo como un logro histórico de la humanidad, entendiendo que los derechos humanos se han perfeccionado a través de los siglos hasta su estado actual. Desde nuestro punto de vista este argumento es un malabarismo histórico. Poco tiene que ver que muchas de las antiguas y actuales culturas tengan en común el respeto a la vida o la dignidad humana (aun cuando en matices y a veces en contenidos varían) con el sistema jerarquizado de los derechos humanos. Por ejemplo, la preponderancia del individualismo sobre el comunitarismo. Estos rasgos que son definitorios, tiene que ver directa-

miento histórico de los DH se dio en el marco de una lucha contra entes de índole corporativa, tales como la Iglesia y el Estado absolutista.<sup>30</sup> Esta disputa reivindicó la autonomía individual frente a otros poderes que sofocaban dicha autodeterminación, es por eso que los DH tuvieron y tienen su fundamento básico en el individualismo.<sup>31</sup>

Es evidente que no todas las culturas, entre ellas las indígenas, están inspiradas en el individualismo occidental; por el contrario, las culturas indias tienen como característica la vida colectiva frente al individualismo. De igual forma es conocida la incompatibilidad de algunos elementos culturales islámicos con los valores que pregona el discurso occidental de los DH. Incluso los países islámicos han suscrito sus propias declaraciones universales de DH que responden evidentemente a sus principios culturales.<sup>32</sup> El hecho de que los DH fueron la salida que encontró la sociedad occidental para evitar los abusos del poder centralizado en el Estado, no justifica su pretendida universalidad y validez para todas las demás culturas, que por cierto no comparten la misma estructura de poder.<sup>33</sup>

A pesar de su historicidad y particularidad, los promotores de este discurso de los DH han caído en el etnocentrismo cultural, ya que ven a los DH como una carta ganadora en la disputa moral,<sup>34</sup> en otras palabras, consideran que la función de los DH es imponer un modelo cultural para lograr la mejora y la defensa de los individuos miembros de un Estado. En este sentido, es válida la acusación de imperialismo o colonialismo cultural de los DH.

mente con el surgimiento y desarrollo del capitalismo y del Estado moderno. Touraine, Alain, *Crítica de la modernidad*, México, FCE, 2000, p. 61. El propio Cassirer señala cómo, por ejemplo, la filosofía de la ilustración recogió de otras ideas “algunos rasgos fundamentales que corresponden a su propio modo de pensar, pero abandona sin mayor preocupación los que no le interesan”. Cassirer, Ernst, *op. cit.*, en esta misma nota, p. 262.

<sup>30</sup> *Ibidem*, p. 265.

<sup>31</sup> Ignatieff, Michael, *op. cit.*, nota 15, pp. 86 y 87.

<sup>32</sup> Declaración de los Derechos Humanos en el Islam, Organización de la Conferencia Islámica; disponible en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5549.pdf>. Consultado el 16-04-2008.

<sup>33</sup> Kuppe, René, “Algunas observaciones sobre la relación entre las instituciones indígenas y los derechos humanos”, en Ordóñez Cifuentes, José Emilio Rolando (coord.), *op. cit.*, nota 4, pp. 46-48.

<sup>34</sup> Ignatieff, Michael, *op. cit.*, nota 15, p. 48.

Contrario a la doctrina natural de los DH, nosotros creemos que los DH no son sagrados ni naturales, sino derechos históricamente contruidos, que son necesarios porque protegen a los humanos de la opresión y la violencia.<sup>35</sup> También sostenemos que los DH son derechos no acabados, sino en constante construcción.<sup>36</sup>

Atendiendo a la historicidad de los DH, tenemos que buscar un nuevo fundamento para lograr su universalidad, ya que es un requisito indispensable para un instrumento de diálogo intercultural; es decir, para que funja como herramienta intercultural, tiene que ser válido y aceptado por todas las culturas. Pero ¿cómo justificar esta universalidad sin que nos lleve a una igualdad impuesta y opresiva que atente contra la diversidad?, ¿cómo responder satisfactoriamente al reto del relativismo? Algunos señalan que la fundamentación de los DH la podemos encontrar en el número de ratificaciones de la Declaración Universal de Derechos Humanos que se realizó en 1948, una especie de legitimación contractual. No obstante la lógica de este argumento, consideramos que los DH no se pueden fundamentar en el derecho positivo ni consuetudinario, porque su función es la evaluar todos los tipos de sistemas jurídicos, por lo tanto debe estar por encima de todos ellos. También creemos, siguiendo a Beuchot, que la tensión “entre lo universal y lo particular de los DH se equilibra no postulando que es algo que se va acordando en cada contexto, y por eso se hace universal, sino que se va acordando en cada contexto precisamente porque es universal. Esa es la prueba de su universalidad; es algo universal que se va adaptando y va adquiriendo matices particulares en cada contexto”.<sup>37</sup>

Todavía nos queda por averiguar qué valor podemos postular como universal en los DH. Es claro que, a pesar de la globalización, en el mundo contemporáneo sigue existiendo una enorme diversidad de culturas, por lo que es casi imposible encontrar consenso u aceptación sobre máximos morales o con grandes contenidos; por el contrario, es más fácil coincidir sobre unos pocos mínimos morales que resultarían más aceptables y compatibles con todas las culturas. Es

<sup>35</sup> *Ibidem*, p. 102.

<sup>36</sup> Beuchot, Mauricio, *Derechos humanos. Historia y filosofía*, México, Fontamara, 2001, p. 10.

<sup>37</sup> *Ibidem*, pp. 68 y 69.

pues, una fundamentación minimalista la que nosotros creemos que nos es útil.

El valor que consideramos universal es la dignidad humana, aunque es necesario reconocer que existen muchas formas y expresiones de la dignidad humana que responden a las particularidades culturales. Por esto, la idea de dignidad humana se debe tomar en un sentido amplio, proponer un concepto que intente unir a las diferentes culturas en un compromiso común con los DH, sólo dividiría la misma idea.

Los partidarios de las declaraciones de los DH que ven a estas como listas de fines deseables para toda la humanidad (libertad, igualdad, seguridad, propiedad privada, etcétera), no son capaces de comprender que los ideales que componen las declaraciones entran en conflicto, y por ello los derechos que los definen como algo meritorio también entran en contradicción. Como ejemplo de esos problemas está la controversia tan recurrente por la preponderancia de los derechos individuales frente a los colectivos. En razón de todo lo dicho, podemos decir que la función de los DH, tras esta reformulación, consistiría en garantizar el derecho de los humanos “a construir su dignidad como deseen, y no el contenido que le den”.<sup>38</sup>

La aplicación en la práctica de estos DH tendrá que darse de forma prudencial y matizada, tomando en cuenta las circunstancias y particularidades de los casos concretos. Para lograr la efectividad de esta universalización analógica, como la denomina Beuchot,<sup>39</sup> tienen que propiciarse otros mecanismos como la deliberación, la tolerancia y la voluntad de llegar a acuerdos. En la práctica, las partes en con-

<sup>38</sup> Ignatieff, Michael, *op. cit.*, nota 15, p. 168.

<sup>39</sup> Mauricio Beuchot clasifica tres tipos de universalización: la unívoca, la equívoca y la analógica. La primera supone que las intuiciones éticas de la cultura europea son universales para todas las culturas. La segunda representa al relativismo a ultranza que representa la posición opuesta a la universalidad unívoca, es decir, se considera que las convicciones morales sólo son válidas en el entorno cultural donde surgieron. La universalización analógica sería el punto medio de las dos anteriores, es decir, un relativismo moderado en donde los derechos humanos tuvieran un carácter universal, pero que esa universalidad se matizara respetando diferencias en cada contexto. Beuchot, Mauricio, *op. cit.*, nota 36, pp. 72 y 73. Beuchot, Mauricio, “Los derechos humanos y el fundamento de su universalidad”, en Saldaña, Javier (coord.), *Problemas actuales sobre derechos humanos. Una propuesta filosófica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 56-58.

flicto tendrán que discutir y defender sus visiones, pero llegado el momento tendrán que hacer concesiones en sus posiciones para obtener algún acuerdo. En una última instancia, los DH deberán tener la suficiente fuerza (sentido universal) para hacerlos cumplir cuando no exista la voluntad de diálogo o cuando la deliberación se de a oídos sordos por alguna de las partes.<sup>40</sup>

Tomando en cuenta las tendencias actuales, será muy difícil contar en el futuro inmediato con un lenguaje ético o moral universal, la propia globalización está ocasionando fenómenos que revitalizan las identidades locales. El espacio para el desarrollo de sociedades cosmopolitas, globales, uniformes y en igualdad absoluta, aparece todavía como un ideal o un despropósito (según sea el caso) muy lejano. En esta realidad radica la importancia de construir herramientas que permitan el diálogo intercultural que acerque al género humano y no que lo aisle. Este debe ser el propósito de la sociedad mexicana, la cuestión indígena no es un asunto exclusivo de los indios, sino una responsabilidad de todos los integrantes de la sociedad nacional.

Muy probablemente seguiremos manteniendo diferencias culturales con las etnias nacionales, pero si logramos reformular y reutilizar a los DH tendremos, como lo señala Michael Ignatieff, un vocabulario común con el que podamos empezar a debatir con respeto e igualdad, así como un mínimo básico en el que puedan enraizarse las diferentes ideas del crecimiento humano.

<sup>40</sup> El lector interesado puede encontrar un caso paradigmático de aplicación de la universalidad analógica de los derechos humanos en la resolución T-523/97 de la Corte Constitucional colombiana. Disponible en: <http://www.oit.or.cr/mdtsanjo/indig/t523-97.htm>. Consultado el: 16-04-2008.