UACM
Universidad Autónoma de la Ciudad de México
Nada humano me es ajeno

COLEGIO DE HUMANIDADES Y CIENCIAS SOCIALES

LICENCIATURA EN CIENCIAS SOCIALES

El peritaje antropológico y los derechos de los pueblos y comunidades indígenas

TESIS QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN CIENCIAS SOCIALES

PRESENTA

Maria de la Luz Esquivel Malvaez

Directora de la Tesis

Dra. Abigail Sandoval Cuevas

Ciudad de México, enero de 2023.

UACM
Universidad Autónoma de la Ciudad de México
Nada humano me es ajeno

CA Coordinación Académica

SISTEMA BIBLIOTECARIO DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LA CIUDAD DE MÉXICO
COORDINACIÓN ACADÉMICA

RESTRICCIONES DE USO PARA LAS TESIS DIGITALES

DERECHOS RESERVADOS©

La presente obra y cada uno de sus elementos está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor; por la Ley de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México, así como lo dispuesto por el Estatuto General Orgánico de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México; del mismo modo por lo establecido en el Acuerdo por el cual se aprueba la Norma mediante la que se Modifican, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones del Estatuto Orgánico de la Universidad de la Ciudad de México, aprobado por el Consejo de Gobierno el 29 de enero de 2002, con el objeto de definir las atribuciones de las diferentes unidades que forman la estructura de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México como organismo público autónomo y lo establecido en el Reglamento de Titulación de la Universidad Autónoma de la Ciudad de México.

Por lo que el uso de su contenido, así como cada una de las partes que lo integran y que están bajo la tutela de la Ley Federal de Derecho de Autor, obliga a quien haga uso de la presente obra a considerar que solo lo realizará si es para fines educativos, académicos, de investigación o informativos y se compromete a citar esta fuente, así como a su autor ó autores. Por lo tanto, queda prohibida su reproducción total o parcial y cualquier uso diferente a los ya mencionados, los cuales serán reclamados por el titular de los derechos y sancionados conforme a la legislación aplicable.

Dedicatorias:

A Dios por todo lo dado y por las grandes bendiciones que me da a diario, por la fuerza y la protección infinita.

A mis padres, Maria de la Luz Malvaez y Antonio Esquivel, por hacer de mí la mujer que soy; a mi mamá por su ejemplo de fortaleza, entereza y entrega total, por enseñarme a amar de una manera incondicional. A mi papá por la fe en mí y por su amor infinito e incondicional, por apoyarme en todo. A ambos porque me enseñaron a ser disciplinada y entregada en todo lo que hago y no rendirme nunca hasta cumplir mis sueños. ¡Los amo tanto como ustedes a mí!

A mis dos hermosos hijos, Uri y Jhos, pues me han mostrado lo más hermoso de la vida, el amor más puro en su más grande expresión, por enseñarme día a día que el amor incondicional, sincero y eterno si existe. ¡Los amo con todo mí ser!

Para ti mi gran amor, por tantos años juntos, por el apoyo incondicional, por los consejos, la paciencia y porque siempre crees en mí y me apoyas en todas mis locuras, por cuidarme tanto y por recordarme que siempre puedo hacer todo lo que me proponga. ¡Te amo con todo mi corazón!

A mi querida maestra Abigail Sandoval Cuevas, simplemente por existir y por mostrarme este camino, por su fe en mí y por los ánimos que siempre estuvieron presentes para no dejar este camino. Por ser un ejemplo por seguir como docente e investigadora. ¡Gracias infinitas!

A mis compañeros de generación, que después se convirtieron en parte importante de mi vida, por hacer de mi estancia en la UACM una de las épocas más gratas y divertidas de mi vida.

A todos mis profesores UACEMITAS que me formaron como socioantropóloga a pesar de que la tarea no fue fácil, gracias por su paciencia, dedicación y compromiso.

Dios y el universo los bendigan eternamente.

Agradecimientos:

A todos los que hicieron posible este trabajo, al Maestro Itzam Pineda porque fue el primero en entusiasmarme con este trabajo de investigación al mostrarme su lucha constante y la pasión con la que defiende las injusticias.

Al maestro Yuri Escalante por la confianza en compartir sus textos y por compartir todo su conocimiento.

Al Doctor Víctor Hugo Villanueva por su tiempo y por compartir tanto conocimiento, por mostrarme otra parte de las periciales que me eran desconocidas.

Gracias a la Dra. Martha Olivares, al Dr. Carlos Ordoñez, al Dr. José Joaquín Flores, por ser mis lectores, por ayudarme y formar parte de este proyecto, porque con su ejemplo de lucha me inspiran a seguir sus pasos.

A todos los que me brindaron su tiempo y conocimiento al permitirme entrevistarles, ustedes son parte de esta aventura pues sin su ayuda y orientación no sería posible realizarla.

Y a todos los que compartieron su tiempo y conocimiento en los diferentes cursos y diplomados.

Índice:

Introducción. 4

Capítulo I: El peritaje antropológico. 13

¿Qué es una pericial en materia antropológica? 23

Bases teóricas de las periciales antropológicas. 29

Surgimiento del perito antropólogo. 34

Antecedentes de las primeras periciales en materia antropológica. 36

Capítulo II: Debate sobre los derechos colectivos y culturales en México. 42

Derechos colectivos y derechos individuales. 45

Pluralismo jurídico. 54

Normatividad nacional e internacional que defiende a los derechos individuales y colectivos. 58

Derechos humanos individuales, colectivos y garantias fundamentales dentro del peritaje antropológico 80

Capítulo III: El peritaje entropológico. Una aproximación a la realidad. 86

Bibliografía. 101

Introducción:

La presente tesis constituye un aporte al análisis al peritaje antropológico, en el cual pretendo hacer una revisión con la idea básica de establecer sus aportes, entender su metodología aplicativa, la redacción de estos, entre otros aspectos.

Así mismo, dentro de la presente investigación no se tratará el tema referente a la presentación y desahogo de las periciales en materia antropológica ante las autoridades competentes en los términos que establece la ley, pues la presente tesis se aborda desde el marco crítico antropológico-social y no del legal, por lo que solo explicaré la conformación de los mismos como una herramienta teórico metodológica que en los procesos legales mexicanos se aceptan como parte de la probanza de los hechos dentro de los diferentes juicios que se llevan a cabo en las instancias que conforman el sistema legal de nuestro país.

Finalmente, usando como base la experiencia de los diversos especialistas que tenemos en México, pretendo explicar qué es lo que nos falta para que los dictámenes antropológicos funcionen a plenitud y no se usen de manera indebida en casos donde realmente hay una acción delictiva y con ello ensombrezcan el trabajo que los especialistas en antropología, etnología, sociología, historia y derecho, han logrado en todos los años en los que han utilizado las periciales culturales como medio para llegar a la justicia en la defensa de los derechos colectivos e individuales de los miembros de comunidades indígenas.

Warman (1970) menciona que “a pesar del origen colonialista eurocéntrico de la antropología y la herencia implícita al peritaje antropológico” (p.16) no me centraré en ese hilo de investigación, mi objetivo central es recuperar las voces y experiencia de muchas y muchos estudiosos, la forma en que han utilizado esta herramienta sobre el peritaje antropológico para hacer escuchar la historia, la cultura, la justicia, y la vida de los pueblos indígenas de nuestro país.

Así mismo, me interesa recuperar los aportes que las periciales antropológicas y como es que permiten dar a conocer y visibilizar el conocimiento de diferentes

culturas de nuestro país, lo cual nos permite tener un acercamiento directo a las diferentes formas de vida, a sus usos y costumbres, así como a sus sistemas normativos, temas que serán explicados en el desarrollo de la presente investigación.

Otra de las motivaciones de la presente tesis, es resolver la siguiente pregunta: ¿De qué manera los peritajes antropológicos han sido utilizados como herramienta legal en la defensa de los derechos colectivos de los grupos originarios en México? de la cual surgen las siguientes hipótesis:

1. Las periciales en materia antropológica han sido utilizadas de manera parcial, ya que aún existe desconocimiento en la aplicabilidad de esta herramienta por parte de los miembros de los grupos originarios al desconocer su existencia como un método de defensa de sus derechos ante los abusos del Estado.
2. Las periciales antropológicas tienen poca implementación en la impartición de justicia en torno a los derechos individuales y colectivos de las comunidades indígenas y de los pueblos originarios, ya que existe desconocimiento por parte de los Jueces y de los encargados de la administración de justicia en nuestro país por tratarse de una herramienta relativamente joven, por lo que las autoridades desconocen la implementación y aplicación de esta.

Como puede observarse, dentro las hipótesis que surgen a través de la pregunta de investigación, estas tienen que ver con el desconocimiento en torno a la aplicación y la propia existencia de las periciales antropológicas, concatenado con la idea de que si los Jueces de las diversas materias del sistema de justicia se encuentran o no capacitados para poder resolver una controversia usando como una de las pruebas y comprender el alcance que puede llegar a tener este documento.

Es de vital importancia comprender que más allá de ser una prueba que nuestro sistema legal permite ofrecer, es una herramienta creadora de conocimiento que visibiliza la existencia de los pueblos originarios y comunidades indígenas al tiempo que permite que, tanto la sociedad en general, como los propios servidores públicos

encargados de la impartición de justicia conozcan y empiecen a visibilizar la existencia de un país pluricultural en donde, más allá de que debamos regirnos todos bajo los mismos ordenamientos legales, se reconozca la existencia de un pluralismo jurídico, tema que se explicará de manera más amplia en los siguientes apartados.

Algunos estudiosos sobre este tema, como Magda Guzmán, Martha Angelica Olivares, Héctor Ortiz Elizondo, Maria Teresa Sierra, entre otros se han encargado de hacer visible y de hacer extensivo a los miembros de las diferentes colectividades, que esta herramienta también puede ser usada con el fin de salvaguardar los derechos, así como de defender los que ya les han sido vulnerados.

Esto de la mano de los mismos miembros de las comunidades indígenas, pues son ellos los que conocen su presente y su pasado, por lo que el trabajo de la creación de las mencionadas periciales es una labor conjunta entre los miembros de las comunidades y el especialista que utiliza su expertis para plasmar, a través de diferentes métodos, tanto sociológicos como antropológicos, la realidad de estas comunidades.

Ahora bien, Wallerstein (2006) señala que "hacer referencia a las periciales en materia antropológica como portadoras de conocimiento sobre los pueblos indígenas, abren el debate sobre el origen eurocéntrico y colonial de las ciencias sociales" (p.29). Este no es el objetivo de mi investigación sino al contrario; me interesa recuperar la mirada crítica sobre los aportes del peritaje que hace evidente el desconocimiento de los pueblos indígenas en los funcionarios que representan la justicia de estos.

"Aunque la sociología y la antropología como hijas del eurocentrismo del siglo XIX buscaron positivamente clasificar a las sociedades y sus culturas" Malinowski (1984) (p.25); "también es cierto que algunos estudiosos críticos de estas corrientes sobre el progreso, la modernidad y los procesos civilizatorios harán de esta generalidad teórica un acercamiento a lo humano y lo diverso sobre las formas de resistir, de

vivir, producir, aplicar justicia, pero sobre todo de ser libres de muchas sociedades" Wolf, (2006) (p.66).

Con ello, una de las finalidades de mi investigación es recuperar el peritaje antropológico como una herramienta que puede y debe ser dada a conocer a los pueblos indígenas para que, en condiciones de igualdad, puedan hacer uso de sus propios conocimientos y lleven a cabo la defensa de su autonomía en todos sus campos de conocimientos, pero esencialmente en el de sus sistemas de justicia a través de los peritajes antropológicos como herramientas que permitan visibilizar la cultura, el gobierno y la justicia desde los sujetos de las comunidades indígenas y ofrecer una herramienta fundamental para enfrentar un sistema homogéneo del que han padecido a través de la historia con un solo sistema de aplicación de la justicia frente a la diversidad.

Para abordar el análisis de esta investigación hare uso de mis conocimientos en un primer momento como abogada de origen y durante el corpus de la tesis sobre los peritajes antropológicos recuperaré las voces de algunos estudiosos antropólogos críticos que como especialistas y comprometidos con los procesos de defensa de los pueblos indígenas me inspiraron para recuperar la realidad social y cultural que no se aborda y en la mayoría de los casos ni se considera a la hora de llevar a cabo defensas, juicios o sentencias sobre los derechos colectivos.

Es relevante, en tanto, explicar que las periciales antropológicas permiten comprender los procesos sociales, que, en el caso de las comunidades indígenas, resultan de vital importancia para la explicación de algunas acciones que dentro del derecho positivo mexicano pueden ser consideradas violatorias del derecho en contraposición a su derecho consuetudinario en donde ciertas acciones forman parte de su vida diaria y no representan un acto o hecho jurídico que puede terminar en un proceso legal.

Cabe señalar que, desde mi perspectiva, el peritaje antropológico puede ser una herramienta fundamental para los pueblos y que desde los pueblos se habra el diálogo para su reconocimiento dada la insistencia del Estado en categorizar quien si es un pueblo indígena y quien no tal y como se expresa en el articulo 2° de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM,2022) en donde se detallan las características que deben cumplir los miembros de los diferentes territorios para ser considerados como pueblo originario o parte de una comunidad indígena.

Esta relación entre los que si pertenecen a comunidades indígenas y los que no, ha traído como consecuencia relaciones problemáticas entre los diferentes ciudadanos mexicanos, pues aún se tiene la creencia de superioridad e inferioridad, donde uno de los grupos es vulnerado y el otro vulnerador de derechos por el tema de discriminación que permea en nuestro país.

Aunado a esto, existen otro tipo de conflictos donde las partes son, por un lado, los miembros de los grupos originarios, y por otro, el propio Estado mexicano, pues, a pesar de que los diferentes ordenamientos nacionales e internacionales reconocen su derecho a la autodeterminación y los reconoce como sujetos de derechos, la realidad es que no hay tal respeto, por lo que las ciencias sociales apoyadas de los propios miembros de las diferentes comunidades indígenas, se ha dado a la tarea de investigar más sobre el tema poniendo sobre la mesa como una solución, la creación de las periciales en materia antropológica para demostrar las diferentes formas de vida de los grupos originarios, mismas que son válidas de acuerdo con nuestros ordenamientos legales y por lo tanto deben ser respetados por el Estado y por los particulares.

Como ya se explicó, dentro de la relación que existe entre estos dos grupos en el contexto de un espacio determinado, se da una serie de conflictos en torno a la impartición de justicia y violaciones a derechos humanos, por lo que en este trabajo se investigará cómo es que se resuelven los problemas en torno a los conflictos mencionados dentro del marco jurídico y social apoyados de las periciales en materia antropológica.

Ahora bien, en la presente investigación se hará un acercamiento a las periciales, a su aplicabilidad, viabilidad, pero también al contexto en el que se originaron como prueba en la defensa de los derechos colectivos e individuales haciendo una comparación entre los que se han presentado en el territorio mexicano y como es que

estos ayudan con la defensa de los derechos, ya sea territoriales, al derecho al libre desarrollo de la personalidad, al derecho al respeto a sus sistemas normativos así como el derecho a su libre autonomía y determinación.

La presente investigación se basará en los siguientes objetivos: **investigar** que son los dictámenes antropológicos, **explicar** la definición de periciales antropológicas en materia cultural y **evaluar** tanto su aplicabilidad, la eficacia y la funcionalidad en un caso concreto; a**nalizar** la eficiencia de las periciales a través de un caso práctico donde esta herramienta se utilizó como medio de defensa, **explicar** cómo es que se realiza una pericial antropológica cultural, **comparar** algunas periciales y **analizar** la eficacia que han tenido desde su implementación. Pros y contras y **comparar** entre los marcos jurídicos nacionales e internacionales los artículos que mencionan la defensa de los derechos colectivos.

Entender los fenómenos sociales que se viven alrededor de la lucha por la defensa de las prácticas culturales no es una tarea sencilla, por lo regular existen discrepancias en torno al tema pues permea la creencia de que todos nos regimos bajo los mismos sistemas legales y no es así, pues existen grupos que no se rigen bajo el derecho positivo o escrito, sino bajo sus propios sistemas normativos como es el caso de las comunidades indígenas que son parte importante en la presente tesis.

En relación con la justificación de la presente tesis es registrar y analizar los alcances y los límites de las periciales en materia antropológica al tiempo que se hace visible la corte paternalista y asimilacionista del derecho positivo en donde se cree que los miembros de las comunidades indígenas “no saben lo que quieren” por lo que hay que protegerlos, cuando en realidad son sociedades permanentes y cambiantes.

Así mismo, se realizó una rápida revisión de las leyes locales, federales e internacionales que se utilizan como medio para fundamentar legalmente tales pruebas antropológicas con el fin de conocer los medios legales que existen para que las mencionadas periciales tengan un soporte legal a través del cual las autoridades, dentro del ámbito de sus competencias, no puedan negar el acceso a la justicia a los grupos vulnerados.

Otro de los propósitos del presente trabajo es presentar las opiniones que expresan diversos especialistas a través de entrevistas semiestructuradas en relación con la creación de las periciales para poder comprender, desde su perspectiva, la implementación y creación de tales herramientas, así como la importancia de su realización, divulgación y sobre todo de la necesidad de formar a los sociólogos, antropólogos y etnólogos como peritos especialistas en la materia al tiempo que se visibiliza la necesidad de que los operadores del derecho, se especialicen en dicha materia pues el desconocimiento que permea en el aparato judicial mexicano en relación con los diferentes sistemas normativos del país, tienen como consecuencia violaciones a los derechos humanos de estos grupos.

Ahora bien, en el planteamiento del problema es prudente decir que, en la actualidad, los problemas que han surgido en razón a la violación a los derechos humanos, ya sea colectivos o individuales de los miembros de los grupos originarios y comunidades indígenas, han obligado a las ciencias sociales, como la sociología, la antropología, el derecho, la historia, entre otras, a buscar soluciones que se encaminen a evitar estos abusos o a remediar el daño causado siempre acompañados de los propios miembros de las comunidades indígenas pues son ellos los que conocen su realidad, su presente y su pasado. Es así como hace aproximadamente dos décadas, de acuerdo con la información planteada se comienzan a utilizar los dictámenes antropológicos en materia cultural en México. (Valladares, 2011, p.9).

Ahora bien, en la actualidad el sistema jurídico mexicano se ha modificado en razón a la impartición de justicia. En el año 2008 hubo una reforma en el sistema de justica mexicano pasando del sistema escrito al sistema oral, lo que trae como consecuencia que el desahogo de las pruebas es hablado, por lo que el beneficio es mayor al poder explicar de manera clara a los Jueces que es lo que se quiere demostrar con la presentación de las periciales en lugar de presentarlos únicamente por escrito en donde queda la incertidumbre de si ha sido lo suficientemente claro o no en el argumento.

Las pruebas que se presentan dentro de los llamados juicios orales, pueden ser de cualquier tipo como las que se expresan en los ordenamientos legales, dentro de las

cuales se habla de las periciales las cuales puede ser en cualquier materia, como en criminalística, criminología, psicología, medicina, documentos cuestionados y desde luego en antropología y todas las que se desprenden de la disciplina, entre otros, siempre y cuando sea desahogada por un especialista en la materia, es decir, a una persona experta en un arte, ciencia u oficio y que pueda demostrar dicho hecho.

La forma de investigar en esta tesis estuvo basada en textos realizados por los diferentes expertos, dictámenes presentados ante las autoridades competentes, así como con la expertis de los especialistas en el área, ya que al ser un trabajo documental requiere de la búsqueda de información, fuentes primarias y secundarias, que cuenten con datos al respecto del nacimiento, creación de las mencionadas periciales.

La estrategia metodológica consistió en la aplicación de entrevistas semiestructuradas a especialistas que han formado parte de la creación de las diversas periciales en materia antropológica, mismos que han sido usados como prueba y argumento en los juicios de amparo así como en los juicios de defensa de los derechos colectivos de algunos grupos que han sido despojados de sus derechos y de sus tradiciones, aunque también se utilizan de manera individual cuando existen violaciones a los derechos de los miembros de los mencionados grupos.

También, el presente trabajo estuvo basado en los documentos, tesis, amparos, legislación nacional e internacional, así como en los documentos internacionales de los que el Estado mexicano es parte. Por otro lado, también se analizó el artículo segundo de la Constitución Federal por ser este uno de los principales fundamentos en los cuales descansa la defensa de los derechos de las comunidades indígenas.

En el trascurso de las siguientes páginas, explicaré cuáles son las características que debe tener un recurso o herramienta jurídica de este tipo, así como las leyes que deben ser mencionadas para garantizar la efectividad jurídica y, por último, hablaré sobre un caso concreto en el que se ha aplicado esta herramienta como medio de defensa en materia antropológica.

En razón con el contexto espacial y temporal, la presente investigación se basa en la historia desde las primerias periciales antropológicas en México, hasta las que actualmente se utilizan para defender los territorios de la expropiación para la construcción de los megaproyectos del Gobierno Federal, así como de expropiaciones del territorio culturalmente protegido.

Capítulo I: El peritaje antropológico.

El peritaje es considerado una de las herramientas jurídicas más innovadoras en nuestro sistema de justicia mexicano, pues es gracias a esta herramienta metodológica que diversos grupos originarios e individuos pertenecientes a comunidades indígenas, entre otros grupos en estado de vulnerabilidad, han logrado defender tanto sus derechos colectivos e individuales de algunas arbitrariedades que suceden dentro del sistema judicial mexicano, o como lo llama Escalante, "defenderse del Racismo Judicial que impera en nuestro país". (Escalante, 2015, p. 3).

Esta prueba ha logrado dar certeza jurídica y juicios justos a algunos grupos sociales y a los miembros de comunidades originarias tal y como se verá en la presente investigación. Aunque en materia antropológica su aplicabilidad se remonta a dos décadas atrás como lo menciona en su investigación Valladares de la Cruz.

Escalante (2021) quien habla de antecedentes más antiguos, como en la época de la colonia donde expresa que "la creación de las periciales no tiene como fuente exclusiva a las ciencias sociales, sino que la inauguración de estas pruebas la tienen los propios pueblos al defender sus derechos, así como la propiedad de la tierra" (p. 4)

Ahora bien, en épocas más próximas a la actualidad, la defensa de los derechos individuales y colectivos tiene como historia la clasificación de estos, en derechos de primera, segunda y tercera generación.

Las generaciones de los Derechos Humanos es una teoría que se aplicaba para hacer una clasificación de los derechos, pero sin imponer una jerarquización entre ellos, buscando que fueran tutelados y defendidos por el Estado mexicano a través de los ordenamientos tanto internacionales como los nacionales, como es el caso de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos donde se explica de manera clara que el Estado y todas las autoridades, en el ámbito de sus

competencias, deberán promover, proteger, garantizar y respetar los derechos humanos de todas las personas y que en caso de que existan violaciones a los mismos deberá haber un resarcimiento del daño por parte del Estado mexicano.

Estas generaciones que se mencionan se aplicaban a través de una tabla que proporciona Cuevas[1], misma que se transcribe a continuación para su mejor comprensión y únicamente como antecedente, ya que "En la actualidad ya no se usa la división de los derechos humanos en generaciones, sino que se basan únicamente en el libre desarrollo de la personalidad, en la dignidad humana y en la identidad personal sin que exista una clasificación en generaciones". (Landa, 2021, p. 85).

Tabla 1.

Generaciones de Derechos Humanos		
Derechos Humanos de Primera Generación.	Derechos Humanos de Segunda Generación.	Derechos Humanos de Tercera Generación.
Surgen con la Revolución Francesa como rebelión contra el absolutismo del monarca. Se encuentra integrada por los denominados derechos civiles y políticos. Imponen al Estado mexicano respetar siempre los derechos fundamentales del ser	Los constituyen los derechos del tipo colectivo, como son: • Derechos económicos • Derechos sociales • Derechos culturales Surgen como resultado de la Revolución industrial, en México la Constitución de 1917 incluyó los	Se forman por los llamados Derechos de los Pueblos o de Solidaridad. Surgen en este tiempo como respuesta a la necesidad de cooperación entre las naciones, así como de los diferentes grupos que lo integran. Algunos ejemplos son: • El derecho a la libre

[1] Aguilar Cuevas Magdalena. Las tres generaciones de los Derechos Humanos. UNAM

humano, como son los derechos civiles y políticos como: • La vida • La libertad • La igualdad • La integridad • La vida privada.	derechos sociales por primera vez en el mundo. Constituyen una obligación de hacer del Estado mexicano y son de satisfacción progresiva de acuerdo con las posibilidades económicas del mismo.	determinación de los pueblos. • Derecho al progreso • Derecho a un ambiente sano • Derecho a la paz.

Fuente: Aguilar Cuevas Magdalena. Las tres generaciones de los Derechos Humanos. UNAM

Como podemos ver, la clasificación de los derechos humanos era una herramienta que facilitaba la ubicación de estos para poder saber si lo que buscamos que se defendiera era un derecho individual, colectivo o ambos de cierta manera. Estas generaciones de derechos humanos eran de gran utilidad a la hora de argumentar en una pericial, pues podíamos diferenciar y ayudar a los juzgadores a ubicar, tanto el contexto, como el bien jurídico que había sido violentado.

Ahora bien, desde que se implementó la aplicación y presentación ante los diferentes Tribunales de nuestro país de las periciales en materia antropológica para buscar que los miembros de comunidades indígenas sufrieran penas corporales excesivas o económicas al ser juzgados con las leyes locales y dejar de lado sus sistemas normativos, violando con ello el artículo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicano, se ha visto que este tipo de juicios han sido más visibilizados, aunque de acuerdo con la perspectiva de los especialistas entrevistados para la presente investigación, aún hay mucho trabajo por realizar, pues es una realidad que el análisis del contexto, así como la visibilización de los diferentes sistemas normativos y usos y costumbres que se expone en las periciales, es una metodología nueva en el cruce disciplinar entre el derecho y el aparato judicial con las ciencias sociales.

Durante el Seminario permanente de interculturalidad, pluralismo jurídico, derechos humanos y pensamientos críticos[2] que se imparte en la división de posgrado en la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, del que soy participante, se ha expresado durante las diferentes conferencias magistrales con personalidades como René Kuppe, Alejandro Karim Pedraza, Yuri Escalante Betancourt, Abigail Sandoval Cuevas, José Joaquín Flores Félix, entre otros; todos y cada uno de ellos coinciden en que el trabajo que se ha realizado hasta fechas actuales no es suficiente, pues a pesar del arduo trabajo que se ha realizado, aún falta mucho camino por recorrer en torno a las violaciones a derechos humanos y al reconocimiento del pluralismo jurídico pues es uno de los principios en los que descansa el sustento jurídico de las periciales antropológicas al contraponerse al monismo jurídico[3]". (Kuppe, Pedraza, Escalante, Sandoval y Flores, 2021) Seminario Permanente de Etnicidad, Pluralismo Jurídico y Derechos Humanos [Sesión de conferencia].

La autodeterminación de los pueblos originarios, así como de las comunidades indígenas de nuestro país, es un tema sumamente debatido, pues a pesar de que nuestra Constitución Federal, les otorga reconocimiento como sujetos de derecho, (mismo que es muy común que no se les respete a nivel federal, local o municipal) cada vez es más habitual escuchar de violaciones a los derechos individuales y/o colectivos de estos grupos, y es que con la expansión de la tecnología a la que la mayoría de las personas tienen acceso, se han podido visibilizar estos daños y con ello buscar soluciones concretas que poco a poco han adquirido fuerza en su aplicabilidad como es el caso de las periciales de las que se habla en la presente tesis.

Es claro que estos grupos vulnerados, han utilizado recientemente las redes sociales para hacer visible su lucha, pero también es cierto que no siempre se apoyaron de estos medios de comunicación, el ejemplo más claro de esta lucha,

---

[2] Las conferencias magistrales, así como el seminario completo puede mirarse en la siguiente liga: https://www.facebook.com/Pluralismojuridico/

[3] El monismo jurídico, **es** el reflejo de una postura central del poder, que deposita la soberanía en el Estado, tanto como único productor y dador de normas, tanto como un administrador de justicia. Extraído de: 54330.pdf (flacsoandes.edu.ec) librería Flacso consultado el 08/09/2021

son los 500 años de resistencia indígena, tema que abordaré de manera más amplia más adelante.

Es claro que, desde la invasión española a nuestro país, las imposiciones constantes a los grupos ya existentes de esa época marcaron el presente y el pasado de las comunidades indígenas, pues al verlos como seres sin cultura, sin alma y como aborígenes que no tenían sistemas normativos políticos, sociales, culturales y económicos propios, se pensó que tampoco tenían derechos; pensamiento eurocentrista[4] y discriminatorio que se mantiene en la actualidad.

En relación con la idea que se tenía de los indígenas de la nueva España, comparte Villoro que a la llegada de Hernán Cortés: "el español venía a dar a conocer al indígena muchas cosas nuevas que serían en su provecho y salvación" eso claramente expresa las imposiciones que vivieron los indígenas durante la invasión española, sobre todo en cuestión religiosa, pues como también expresa el autor: todo está justificado pues el renacentista (Refiriéndose a Hernán Cortés) con todo y sus prejuicios es el cruzado que defiende la fe con la punta de su espada, es el brazo de dios contra el pagano, con la excelsa misión divina de castigar al infiel para aumentar el reino de Cristo. (Villoro, 1998, p.30)

Es apreciable en estas cortas líneas retomadas del texto de Villoro, que, desde la llegada de los españoles a territorio azteca así como las imposiciones culturales, políticas, económicas y desde luego religiosas, permearon en la relación entre los invasores (o descubridores como los maneja la historia) y los habitantes de tierra azteca, dejando con ello marcadas diferencias por cuestiones de color de piel, creencias religiosas, tradiciones y en general formas de vida entre las diferentes culturas, lo que ha dejado como consecuencia graves violaciones a los derechos de las personas tomando como justificación el tema de superioridad con el de inferioridad trayendo aparejada la discriminación, las violaciones al libre desarrollo de la personalidad así como a la dignidad humana, las cuales son causas que generan violaciones a derecho humanos.

[4] El eurocentrismo de la Modernidad es exactamente el haber confundido la universalidad abstracta con la mundialidad concreta hegemonizada por Europa como "centro". Europa, modernidad y eurocentrismo Enrique Dussel p14

Actualmente, las diferencias culturales son un tema que los juzgadores no pueden dejar de lado y tampoco restarle importancia, ya que es ahí donde comienzan las violaciones a sus derechos colectivos e individuales mismos que originaron la creación de las periciales, causa de la presente investigación.

Es por ello, por lo que las periciales antropológicas toman gran importancia a la hora de buscar que se brinde justicia pronta y expedita, en este caso, a los miembros de grupos originarios ya que estos son una voz legitima de los pueblos en la búsqueda de la procuración de justicia mismo que es trabajado desde el enfoque de las ciencias sociales.

Uno de los retos más grandes que presentan los juzgadores de nuestro país, es dejar de lado las diferencias culturales, los prejuicios y los etnocentrismos[5], así como aceptar y reconocer que vivimos en un país multicultural y plurilingüe donde no debería tratarse a todos por igual, sino que deben tomarse en cuenta las diferencias que existen entre los grupos, los usos y costumbres y los sistemas normativos que rigen a los pueblos originarios tomando como base el derecho consuetudinario,[6] al tiempo que se debe tener en cuenta que es justamente esas

---

[5] Guillermo Bonfil Batalla, explica en su texto México profundo, que la relación existente de dos civilizaciones, la mesoamericana y la occidental, conlleva al etnocentrismo. Esto significa dos proyectos civilizatorios, dos modelos ideales de sociedad, dos futuros posibles en los que existe un enfrentamiento entre los elementos culturales de ambas civilizaciones, entre los miembros de los grupos sociales que usan y desarrollan esos elementos culturales poniendo una sobre la otra como superior, es decir, etnocentrismo.

[6] El derecho consuetudinario es aquel que se encuentra basado en los usos y costumbres de una determinada región y que no necesariamente se encuentra escrito como el derecho positivo. *En torno al concepto de derecho consuetudinario se ha desarrollado un acalorado debate: ¿se trata de dos sistemas igualmente positivos, aunque insertos en una relación de dominación?, o ¿podemos hablar tan sólo de prácticas jurídicas, expresión del folklore, del "atraso" y de la falta de integración a la sociedad nacional? Si existe el derecho consuetudinario, ¿se refiere el concepto, en un sentido amplio, al conjunto de normas que regulan el funcionamiento de una sociedad; o sólo a aquella parte de las normas que está codificada y que les sirve a los miembros de un grupo para categorizar, interpretar y normar su entorno sociocultural? No cabe duda que una definición explícita y exhaustiva del concepto será, en el mejor de los casos, el resultado, no el punto de partida, de una serie de debates e investigaciones que hace falta encaminar, para poder responder a las interrogantes planteadas. Habrá que estudiar el derecho consuetudinario desde diferentes perspectivas; investigar su funcionamiento, valorar su importancia para el mantenimiento y reproducción de la identidad étnica, y establecer su relación con el derecho positivo.* Rainer Enrique Hamel. LENGUAJE Y CONFLICTO INTERETNICO EN EL DERECHO CONSUETUDINARIO Y POSITIVO en ENTRE LA LEY Y LA COSTUMBRE El derecho consuetudinario indígena en: América Latina. Stavenhagen Rodolfo OCR Document (hamel.com.mx)

diferencias las que hacen que seamos un país tan rico en expresiones culturales reconocidas a nivel mundial.

A pesar de las múltiples reformas que han tenido nuestras leyes, a pesar de la firma y ratificación de diversos Tratados internacionales en materia de derechos humanos que defienden a los grupos originarios, las violaciones a derechos colectivos de algunos grupos siguen existiendo y son cada vez más visibles, actualmente por los avances tecnológicos y las redes sociales y anteriormente porque los miembros de estos grupos se encargaron y continúan haciendo visibles todas y cada una de sus luchas con el único fin de obtener justicia, de ser reconocidos y visibilizados al tiempo de que les sean respetados sus derechos como colectividad.

Gracias a que cada vez se hace más visible la lucha en contra de las múltiples violaciones a sus derechos y a las imposiciones del Estado Mexicano, se ha conseguido que se mire a los pueblos indígenas como una unidad independiente que tienen derecho a la libre determinación y al libre desarrollo de su personalidad basado en sus usos y costumbres, así como en sus sistemas normativos.

Ahora sabemos más de estos grupos que durante años estuvieron mantenidos en un plano de poco interés político, pues legitimar su lucha no era un tema de interés público ni social ni mucho menos económico, por lo que el estado mexicano no volteaba a verlos a pesar de que estos grupos son un importante aporte a la economía del país, ese es otro de los temas que no se les reconoce. Aunque este no sea parte de esta investigación, si se debe mencionar y reconocer la importancia que tienen en relación con el aporte de la económica del país.

Los 500 años de resistencia indígena son uno de los claros ejemplos de violaciones a derechos fundamentales de miembros de poblaciones indígenas y poblaciones originarias, a saber, nos dice el locutor de Razón y Raíz, un programa de radio dedicado a visibilizar los diferentes movimientos sociales que:

De acuerdo con Montejano del Valle tenemos que aprender las lecciones que han dado los pueblos indígenas a lo largo de la historia de las luchas del pueblo mexicano

por su libertad. Entre otras razones, tienen mucho que decirnos por ser quienes mayor experiencia han tenido para resistir los embates de los poderosos para despojarlos y hasta desaparecerlos, y porque las decisiones las toman no a nivel individual, como caudillos, sino que lo hacen en forma colectiva. Montejano del Valle, Ricardo. (Anfitrión). (13 de agosto del 2021). Razón y Raíz [Programa de radio] Radio Educación, Ciudad de México.

Los 500 años de resistencia indígena, hacen referencia al encuentro que se da entre dos mundos, (León Portilla, 1992) mismo que da como resultado un choque entre las diferentes cosmovisiones, lo que origina una lucha por el poder por parte de los invasores, así como de la llamada colonización y todo lo que ello implicó y una lucha por la defensa del territorio, de su identidad y de la cultura por parte de los pobladores de territorio azteca de la época.

La llamada conquista de México es uno de los movimientos más importantes que trajo consigo cambios importantes en Tenochtitlan en relación con la economía, la forma de organización política, económica y social, en lo religioso e incluso en las enfermedades que este último fue la responsable de haber acabado con un porcentaje muy alto de pobladores por la falta de anticuerpos ante las nuevas enfermedades traídas por los españoles.

Analizar la lucha en la negación de la toma del territorio, explicar las luchas que se dieron entorno a la resistencia por ser cristianizados, por la imposición de nuevas formas de organización política, económica y social, es uno de los primeros pasos en la visibilización de la resistencia indígena.

Ahora bien, sabemos que muchas de las tradiciones de los pueblos originarios y comunidades indígenas son una mezcla entre las costumbres ya existentes y las impuestas por los españoles, como ejemplo tenemos los nombres de los pueblos originarios, mismos que están compuestos por el nombre de alguna santidad traída por los españoles y un topónimo en náhuatl, esta es una forma de resistencia indígena al negarse a dejar por completo sus creencias, sus costumbres y por lo tanto su identidad.

El tema de la resistencia indígena se aborda dentro de esta investigación, pues es quizá el punto de partida en relación con las violaciones a derechos y despojo de la tierra entre los que pensaban que eran superiores y los que se consideraban inferiores. La lucha indígena es uno de los referentes que tenemos en relación con el inicio de las violaciones a los derechos y garantías que ahora tenemos en el derecho positivado, es decir, de manera escrita, por tal motivo es de suma importancia mencionarlo y reconocerlo dentro de la presente investigación.

Reivindicar y reescribir la historia en los libros de texto, en donde se tome en cuenta la lucha de los propios pueblos, sería un buen comienzo para que, desde niveles académicos básicos, se les explique a los estudiantes la realidad de esta resistencia indígena al tiempo que se visibilicen las masacres y la participación de los indígenas en todos los movimientos como el de independencia y no solo de algunos personajes que han pasado a la historia dejando de lodo su origen indígena o afrodescendiente.

La lucha indígena no solo se basa en mantener su identidad a través de sus usos y costumbres o en la preservación de las lenguas o en la defensa de sus formas de organización, también se basa en el reconocimiento de que fueron ellos, los propios indígenas, los que pusieron la sangre en las luchas que se vivieron en la época, negándoles un lugar justo en la lucha escribiendo la historia desde perspectivas externas.

Otro ejemplo que puedo mencionar para demostrar tales violaciones, y que es un referente a nivel internacional, en la defensa de estos derechos colectivos del movimiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), pues los miembros de este grupo se encargaron de hacerse visibles y con ello de demostrarle a México y después al mundo entero de su existencia, pero también del olvido y rezago en el que los tenía el Estado mexicano.

Al respecto de este tema, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) se expresa mencionando en una de sus publicaciones, la importancia del movimiento del EZLN: La última gran reforma en favor de los pueblos y comunidades indígenas ocurriría en 2001 y, en buena medida, como consecuencia de uno de los movimientos indígenas más importantes de la historia reciente de este

sector social, el levantamiento zapatista en el Estado de Chiapas, la aparición de la figura del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) y la conjunción de diferentes voces de los grupos, las organizaciones y los intelectuales alrededor de este gran movimiento nacional, que además se vería rodeado de un importante contexto económico, como lo fue la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC), al final es innegable que el movimiento Zapatista logró colocar en el derecho mexicano el necesario reconocimiento de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. (CNDH, 2021)

Pero ¿qué fue lo que sucedió en este movimiento y por qué es tan importante a la hora de hablar de derechos humanos de las comunidades indígenas y de la reforma al artículo 2° Constitucional de 2001?

En 1994 el Ejército Zapatista tomó cinco cabeceras municipales de Chiapas con el único fin de manifestar su lucha contra los despojos e injusticias que han sufrido los pueblos originarios por más de 500 años, dando a conocer al pueblo mexicano su declaración de guerra en la que explicaba los motivos de su lucha.

Durante este movimiento, la unión de los miembros de estas comunidades mostró la unión y el hartazgo que se vivía en torno a las violaciones por parte del Estado mexicano, en donde era evidente que este grupo zapatista sí era la representación de la sociedad civil que buscaba hacer del conocimiento de todos, tanto su existencia como la forma en la que se mantenían violentados sus derechos colectivos.

En ese entonces el representante del Ejecutivo Federal, Salinas de Gortari, expresó el 15 de enero de 1994, que habría una iniciativa de Ley en la cual habría una amnistía general para todos los participantes de los hechos de violencia que habían provocado daños en varios municipios de Chiapas,[7] dejando a los ojos nacionales e internacionales a este grupo como unos rebeldes que a través de la violencia habían tomado al Estado, invisibilizando la verdadera causa del movimiento, la defensa de sus derechos.

[7] Véase nota completa en: El presidente Salinas anuncia una amnistía para los zapatistas | Internacional | EL PAÍS (elpais.com)

Después de una ardua resistencia y lucha en contra del Gobierno mexicano, se da uno de los grandes pasos que a la fecha son pilares importantes en la defensa de los derechos colectivos, en 1996, el EZLN y el gobierno encabezado por Ernesto Zedillo firmaron los acuerdos de San Andrés con el fin de reconocer de manera constitucional los derechos y las culturas indígenas.[8]

Es por esto que en este trabajo haré una investigación sobre los dictámenes en materia antropológica, y como se ha llegado a este punto a partir de los múltiples movimientos sociales que tienen como finalidad la defensa de los derechos colectivos y de cierta manera de los individuales, así como es que su aplicabilidad ayuda a disminuir o incluso evitar las violaciones a los derechos de los miembros de estos grupos; como surge el perito antropólogo, y de manera breve el juicio de un grupo de mujeres tzotziles acusadas del delito de trata de persona, cuyo caso fue resuelto a través de dos dictámes culturales o antropológicos con los que se demostró su inocencia

Es indudable que las carencias de vivienda, alimentación, educación, salud, trabajo, la dificultad para acceder a los ámbitos de justicia y de seguridad, sea ésta personal, jurídica o ciudadana, conforman situaciones de vulnerabilidad. Lo que se ha cuestionado desde un enfoque de derechos humanos es la aparente neutralidad con que se utiliza el término vulnerable para designar a las personas que, lejos de ser minorías, constituyen una gran parte de la población, y que a partir de posturas deterministas se justifique su situación como “natural”, cuando el problema radica en una desigualdad estructural, social, política y económica que se reproduce y tolera desde las diferentes esferas gubernamentales, y que puede provocar violaciones a sus derechos humanos.

¿Qué es una pericial en materia antropológica?

Las periciales en materia antropológica son una prueba que puede ser solicitada por una de las partes durante un juicio para ilustra al Juez sobre el tema sobre el que se

[8] Véase nota completa en: Insurgencia del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) | Comisión Nacional de los Derechos Humanos - México (cndh.org.mx)

desconoce. En la práctica es una investigación basada en un trabajo de campo realizado por diversos especialistas en ciencias sociales donde una de las finalidades de éste es dar a conocer a la sociedad en general y a las autoridades competentes la forma de organización de un grupo, comunidad o pueblo, así como sus usos y costumbres y sistemas normativos los cuales muchas veces son usados para determinar la relación económica, política, social e incluso ambiental entre los miembros del grupo.

Recuperando la voz de Sierra y de López, expresan en su pericial realizada en el municipio de San Luis Acatlán en el estado de Guerrero que durante la realización del trabajo de campo para realizar el Dictamen Antropológico, “se recuperan las voces y opiniones de los diversos actores sociales que intervienen dentro de las entrevistas que se realizan para llegar a conocer a profundidad las inquietudes, miedos y en general, las causas por las que deben ser considerados como grupos vulnerables pertenecientes a grupos originarios. Así mismo, dentro de este tipo de herramientas como es el dictamen en materia antropológica, se detallan las características del espacio territorial donde se encuentra el grupo, pueblo o comunidad” (Sierra y López, 2021, p.55)

Entre otros detalles importantes que se explican más adelante.

Ahora bien, en nuestro país, no solo se utiliza la pericial en materia antropológica de manera colectiva, existen casos concretos en los que se realiza una investigación de este tipo para determinar que una persona en específico pertenece a cierto grupo, pueblo o comunidad, sobre todo en temas que tienen que ver con la defensa de sus usos y costumbres en contraposición con lo que se establece en el derecho positivo.
Dentro de este documento se explica que su conducta se basa en sistemas normativos, así como en usos y costumbres propios de s comunidad, por lo tanto, ciertos actos que se consideran punibles o sancionables dentro de los códigos penales, leyes y normas del derecho positivo, no son aplicables dentro del derecho consuetudinario que es el régimen bajo el cual se norman las comunidades indígenas,

de ahí la importancia de realizar tales investigaciones y presentarlas como una prueba en la defensa de los miembros de comunidades indígenas o pueblos originarios.

De acuerdo con las investigadoras mencionadas del Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, (CIESAS), “las periciales en materia antropológica son: un instrumento que ha sido empleado como prueba en los procesos judiciales en los que han estado involucrados pueblos indígenas; de manera relevante en aquellos casos en los que se pone en juego la referencia a los sistemas normativos de los pueblos, el ejercicio de su autoridad y sus derechos colectivos”. (Sierra y López, 2013, p.55)

Para Gil y Verona (2015) el peritaje antropológico es una de esas herramientas, sin duda una de las más importantes para reconocer derechos y garantías procesales diferenciados a justiciables que de ese modo ejercen concretan su ciudadanía intercultural. Cuando es adecuadamente elaborado por el perito y ponderado por el juez, activa dos principios propios de los estados democráticos pluriculturales: el respeto a la diversidad cultural y la igualdad en el marco de un proceso judicial. (p.15).

Otra definición que completa las ideas que ya se han descrito en este capítulo es la de Herrera y Mekaoui (2016) quienes expresan que el peritaje es una herramienta que conlleva diferentes funciones, teoría y metodología. Se le puede definir de la siguiente manera: “legalmente se trata de una prueba judicial con finalidad variada que hace un análisis sobre los usos, costumbres y tradiciones de la persona en referencia a un grupo minoritario, indígena, étnico entre otros. Este análisis por lo general se encuentra referido a la existencia o no existencia de una diferencia cultural entre dos partes. Antropológicamente hablando, el peritaje es una respuesta para enfrentar un proceso de alteridad como un proceso de descubrimiento del otro”. (p.4).

Como se puede observar, el peritaje antropológico ha tomado especial relevancia en México al buscar defender los derechos de individuos, esto con la finalidad de demostrar que pertenecen a un grupo especifico y con ello exigir a las autoridades que, dentro del ámbito de sus competencias, respeten tanto sus derechos individuales como los colectivos que les son otorgados tanto en leyes nacionales, como en los diversos documentos internacionales de los que el Estado mexicano es parte, al tiempo que debe reconocerse su existencia como sujetos de derecho y el respeto por sus propias formas internas de organización política, económica, social y cultural.

Otra de las finalidades que no pueden dejar de recalcarse, es que las periciales son una oportunidad de acercamiento a las diferentes formas de vida al tiempo que se genera conocimiento de los diversos sistemas normativos en la colaboración que se da entre los especialistas de las ciencias sociales y los miembros de las comunidades indígenas al relatar a los científicos sociales su presente pero sobre todo su pasado, generando con ello un diálogo en dónde el perito antropólogo solo funge como porta voz al plasmar en una pericial la realidad de las comunidades indígenas .

Es claro que a partir de la implementación de dicha prueba en el sistema judicial mexicano, se ha permitido visibilizar el conocimiento tan basto de dichas comunidades en los diferentes ámbitos, tales como la medicina tradicional mexicana, las formas de organización política, económica y social y uno de los más importantes, la forma en la que sancionan las conductas consideradas como anómicas y que traen como consecuencia una sanción que puede ir desde la reparación del daño, una disculpa pública, pláticas con los más viejos de la comunidad[9] entre otras.

Es de gran importancia notar que el pluralismo jurídico existente en el territorio nacional, (así como en otros países) es un derecho que los diferentes grupos, ya sea minoritarios o no, tienen garantizado dentro de los diferentes ordenamientos

---

[9] Feminicida es sentenciado por el pueblo en Ayutla. Bajo el sistema de usos y costumbres, la comunidad de El Platanal, en Ayutla, condenó a un joven a 25 años de reeducación por matar a su novia. Feminicida es sentenciado por el pueblo en Ayutla (eluniversal.com.mx)

nacionales e internacionales, por lo que, como ya se expresó, las periciales culturales o antropológicos son una fuente de conocimiento y visibilización de los mismos.

De acuerdo con Herrera, se considera al peritaje antropológico o cultural como una herramienta jurídico-antropológica que proporciona de manera imparcial, ecuánime y neutral, respuestas a las dudas relacionadas con temas de cultura, alteridad y diferencia mediante un proceso de interpretación. Es un elemento empleado por el Estado mexicano para lograr el conocimiento de la persona inculpada al considerarle un "otro" en un proceso judicial. (Herrera, 2010, p.30).

Mientras que, en 1994, Krotz señaló que el peritaje antropológico, como vemos aparece en situaciones de alteridad, de diferencia, en momentos de conflicto o de controversia en el que un sistema posee una duda sobre el otro, es decir una pregunta derivada de la alteridad, "el intento de explicitar el contacto cultural, de volverlo consciente, de reflexionar sobre él, de resolverlo simbólicamente (p.6).

Por lo que el peritaje antropológico es un instrumento legal que permite reconocer la diversidad cultural de México en la resolución de conflictos legales e impartición de justicia

A todo esto, es pertinente la explicación sobre que es la otredad y cómo es que se relaciona con la diversidad que conforma el territorio nacional y no solo a México sino la mayoría de los países. La otredad es no percibir al otro como igual, sino como alguien diferente, que no forma parte de nuestra comunidad. Implica la diferenciación de que el otro no es igual a nosotros, pero no se relaciona con algo negativo.

Cuando los seres humanos identificamos la existencia del otro, nos permite mirarnos a nosotros mismos y conocer las diferencias que existen entre unos y otros. Mas allá de las diferencias físicas que pueden existir, podemos ver que hay otras formas de vida y de organización que, al tiempo de su existencia, hacen de los territorios espacios ricos en cultura y tradición.

La otredad nos permite ver al otro como alguien que no es igual a nosotros, me refiero a verlo como alguien diferente, pero ni inferior ni superior, simplemente una persona con diferentes formas de vida que ayuda a que los demás se identifiquen en su propio espacio y contexto al tiempo que permite una visión como seres únicos e irrepetibles nos permite identificarnos a nosotros mismos a través de ver al otro.

El tema de la otredad no debe confundirse con discriminación o ver al otro como una persona vulnerable, es más bien el reconocimiento de la existencia de personas diferentes a nosotros que al tiempo nos permite dar cuenta de nuestra propia existencia al relacionar la alteridad y la otredad en donde una forma parte de la otra.
En palabras más simples, la otredad es el reconocimiento de la existencia del otro y la alteridad es el reconocimiento de la existencia del otro que al tiempo me permite identificar mi propia existencia.

El tema referente a la otredad, así como el de la alteridad, tiene especial relevancia pues este es un pilar importante en relación con la creación de los dictámenes antropológicos al tiempo que es un fenómeno generador de conocimiento de la existencia y respeto por el otro y su contexto.

En la actualidad, así como en tiempos pasados, el tema en torno al desconocimiento y rechazo del otro tiene que ver de manera directa con la falta de empatía respeto por aquello o aquellos que nos son igual a mí. Entender que, así como existen diferencias fenotípicas, también las hay culturales y organizacionales, nos ayudaría a ser más tolerantes y a aceptar que a través del otro, nuestra propia existencia es única e irrepetible, por lo que el tema de la alteridad y la otredad son de vital importancia en relación con los dictámenes en materia cultural o antropológica.

En otras palabras, si trasladamos toda esta información al tema que atañe esta investigación y vinculamos la existencia del otro (otredad) a la defensa y respeto de sus derechos como persona individual o como miembro de una colectividad, al tiempo que nos permite conocer y reconocer nuestro propio entorno (alteridad) y

comprender que no todas las personas somos iguales ni nos regimos bajo los mismos sistemas normativos, por lo que el respeto a dichas formas de organización implican al tiempo no sancionar a los miembros de otros grupos por pensar diferente que los otros, podremos entender de mejor manera la explicación del dictamen y su aplicabilidad.

Bases teóricas de las periciales antropológicas.

La lucha por la defensa de los derechos, la lucha por el poder y el dominio es uno de los temas que se ve de manera constante en la mayoría los textos sociológicos y en la mayoría de las sociedades, es por ello por lo que en este capítulo se retoman las tesis y teorías de algunos de los principales autores que se analizan dentro de las ciencias sociales como la sociología y la antropología, así como en el pluralismo jurídico, que, en la actualidad, es otra de las bases importantes para poder defender los derechos colectivos e individuales los miembros de comunidades indígenas.

Uno de los autores principales que se analizan dentro de las Ciencias Sociales, en específico de la sociología y de antropología es Karl Marx, quien es uno de los pensadores más importantes de la sociología junto con Weber y Durkheim.
Quizá exista la duda de cuál es la teoría marxista que aplicaría en el caso de los dictámenes en materia antropológica, el caso es que, si analizamos con detenimiento la postura de periodista, economista, sociólogo, filosofo e intelectual, se puede ver que todo se resume a una lucha entre los que tienen el poder y los que no lo tienen.

En 1977, Pashukanis quien estudió las teorías de Karl Marx, dice al respecto de las divisiones sociales que: “Las costumbres de una sociedad que no conoce las divisiones de clases, la desigualdad de propiedad y la explotación, difieren cualitativamente del derecho y los estatutos de la sociedad de clases. Categorizarlas juntas significa introducir una confusión inimaginable. Todo intento por evitar esta diferencia cualitativa conduce inevitablemente al escolasticismo, a la combinación

puramente externa de fenómenos de diferentes tipos, o a construcciones idealistas abstractas en el espíritu stammleriano". (p.80).

La teoría marxista referente a las luchas de clases hacía referencia a los dueños de las maquinas en contraposición a los obreros que vendían su fuerza de trabajo, despojándolos de su identidad, de sus espacios y de su vida en comunidad, lanzándolos a las ciudades urbanizadas y progresistas en las cuales debían adaptarse al nuevo orden capitalista.

Si entendemos bajo la conceptualización de Marx al caso concreto de los grupos originarios, se puede ver claramente que los grupos empresariales son los victimarios, muchas veces apoyados por el propio gobierno usando como discurso el progreso, que, en la mayoría de los casos, implica para los menos favorecidos, los indígenas, el despojo de su identidad, de sus espacios que muchas de las veces son culturalmente protegidos como es el caso del Tren Maya, y con ello obligan a los miembros de estas comunidades a abandonar sus usos y costumbres, así como sus ceremonias ancestrales y por lo tanto, algunas veces de su identidad como pobladores de un espacio determinado, obligándoles a adaptarse a un orden distinto al propio.

Otro ejemplo de despojo de su identidad, usos y costumbres, así como de su derecho a la autodeterminación en donde se les deja de ver como sujetos de derecho, es el caso de los pobladores de San Francisco Xochicuautla en el municipio de Lerma Estado de México, a quienes se les despojó de gran parte de su territorio por decreto del Ejecutivo Federal donde se usó como discurso el avance y el progreso para poder construir una a utopista que conectara a Toluca con Naucalpan los que trajo como consecuencia el descontento de los pobladores pues dicha construcción pasó por encima de sus derechos identitarios, económicos, sociales, culturales y ambientales sin tomar en cuenta las necesidades de los pobladores, así como de destruir áreas naturales protegidas.

Ahora bien, siguiendo con el tema de las teorías de los diferentes especialistas aplicables a nuestro tema de investigación, Kuppe, quien es Antropólogo y Abogado, especialista en temas como derecho indígena, pluralismo legal y derechos

constitucionales, nos habla sobre cómo es que los grupos indígenas han iniciado la lucha por la defensa de sus derechos tanto colectivos como miembros de una comunidad, así como de los individuales que muchas veces les son violentados por ser miembros de un grupo indígena.

La teoría de este Abogado y Antropólogo, es de suma relevancia para comprender la lucha que durante décadas han tenido los miembros de este grupo en contra del Estado Mexicano que se supone debería ser el primero en protegerlos, así como de quienes ostentan el poder, pues, de acuerdo con palabras de Kuppe (2000), quien ha publicado más de 70 artículos sobre pluralismo jurídico y derechos humanos, expresa en su texto: "Jurisdicción indígena y derecho estatal en Latinoamérica que es prácticamente reciente que los pobladores de grupos indígenas se hayan hecho visibles como actores políticos y defensores de sus derechos, aunque no se debe olvidar la lucha de los 500 años de resistencia indígena". (p. 13 y 17)

Para Kuppe, aproximadamente en la década de 1980 se inicia con esta lucha la cual incluye la defensa de su territorio, así como la defensa por el pluralismo jurídico, tema que también abordaré un poco dentro de esta investigación, pues es gracias a la implementación de este concepto clave que se puede argumentar en las periciales antropológicas con legislación tanto nacional como internacional en la cual se defienden los derechos de estos grupos.

Es de gran importancia mencionar que, a partir de la exigencia de los pueblos indígenas de que se respete su autonomía y se les reconozca como sujetos de derecho, se empieza a dar un fenómeno en toda América Latina en donde las constituciones empiezan a ser reformadas en razón a la defensa de los derechos de estos pueblos. Aunque en la realidad, la simple modificación de las constituciones no basta para poder hacer exigibles los derechos colectivos, así como a la autodeterminación, se deben realizar más acciones en torno a la defensa y respeto real por su autonomía, así como respeto al pluralismo jurídico.

Según René Kuppe "Fortalecimiento de organizaciones indígenas en América Latina" (2000, Capítulo 4 y 5, p. 13 y 17).

Al respecto de las modificaciones constituciones nos dice Kuppe que la movilización de los pueblos indígenas, pero también otros factores políticos y estructurales, produjeron en Latinoamérica reformas constitucionales y jurídicas, las cuales se caracterizan por diversos rasgos conexos:

1. Desde el punto de vista programático, se define a los Estados-nación como expresión de realidades pluriculturales y multiétnicas;
2. Se reconoce el derecho de los grupos indígenas (y afroamericanos) al desarrollo en el marco de su propia identidad cultural y de acuerdo con criterios autoestablecidos;
3. Se crean condiciones institucionales para garantizar los derechos de estos grupos a la tierra tradicionalmente utilizada por ellos, y ciertos controles sobre los recursos naturales;
4. Se prevén derechos políticos al autogobierno dentro de los Estados existentes;
5. También se reconocen, a grandes rasgos, los derechos colectivos – como complemento del sistema existente hasta entonces de derechos humanos concebidos individualmente –, con el fin de establecer y proteger los intereses de los grupos étnicos dentro del Estado.

Como puede observarse y de acuerdo con las teorías que nos presenta en diversos textos el mismo autor, la lucha por los derechos colectivos de estos grupos es un tema abordado desde hace un par de décadas, la visibilización de los mismos es más reciente y, a su parecer, algunos Estados se han preocupado por modificar la legislación nacional en torno a la defensa de sus derechos, aunque, a los ojos de los miembros de estos grupos, las modificaciones han quedado únicamente en el papel, porque la realidad es completamente otra y para demostrarlo están todos los megaproyectos del gobierno federal, así como de las empresas privadas, que la mayor parte de las veces violentan los derechos de estos grupos al despojarlos de manera injustificada de sus tierras por un tema de utilidad pública o de desarrollo.

Ahora bien, ¿Cuál es la relación que ha preponderado durante todo el tiempo que ha transcurrido desde la invasión española hasta la época actual entre el Estado mexicano y los grupos más vulnerables que existen en el país? Al respecto, nos explica Stavenhagen (2010) en su texto afirma lo siguiente: Los pueblos originarios: el debate necesario, que las diferencias entre las personas se dieron desde la llegada de Cortés a territorio azteca, pues al no entender la cultura, la lengua y por lo tanto a los pueblos, da comienzo a una especie de diálogo fallido entre el invasor e invadido, trayendo como consecuencia todo lo que relata la historia en donde se habla de explotación, maltrato, despojo y nulas participaciones sociales, económicas y políticas por parte de estos grupos violentados. (p.80).

Toda la historia del Renacimiento y de los viajes del descubrimiento y de la conquista europea del resto del mundo ha sido un diálogo fallido entre unos y otros. El descubrimiento del otro significa caracterizarlo en la forma en que lo ven quienes lo nombran, quienes lo descubren, y quienes luego llegan a dominar el espacio geográfico, histórico, político, cultural, que determina la historia de los últimos 500 años. Le imponen al otro las características que ellos desean, que ellos quieren.

Y esto es lo que sucedió. La historia de la colonización está perfectamente documentada al respecto. Que el llamado "descubrimiento del otro" fue en realidad un "encubrimiento del otro". Fue un no entender al otro. Y así como los europeos no entendieron a los pueblos indígenas, así también los pueblos indígenas tuvieron dificultades en entender a los españoles, a los portugueses, a los ingleses, a los franceses, a los holandeses que llegaron a estas costas. Y en otras partes del mundo igual. (p.82-83)

Como se puede observar todas y cada una de las teorías que presentan los abogados, antropólogos y especialistas mencionados, tiene que ver con un tema de abuso de poder disfrazado y protegido por las mimas leyes, donde los intereses políticos y económicos de los que poseen la riqueza y el poder preponderan sobre los derechos culturales de la otredad, es por ello que debemos analizar con detenimiento todas y cada una de las tesis y propuestas presentadas por los diversos especialistas

nacionales e internacionales que han trabajado en el tema de la defensa de los derechos colectivos de los grupos originarios que no solo existen en México, sino en cada uno de los Estados que conforman a este mundo multicultural.

Surgimiento del perito antropólogo.

Para comenzar a explicar cuando surgen los peritos antropólogos, bajo que contexto y cuáles son sus actividades, primero se debe explicar que es un perito, para lo cual la definición que a la que se recurre en esta investigación es la que proporciona el Consejo de la Judicatura Federal en su convocatoria para formar parte de la lista de los peritos adscritos a esta dependencia.

Dentro de esta convocatoria expresa que son: “personas que tiene conocimientos especializados en alguna materia, los que utiliza para emitir una opinión en determinado asunto y debe basar su actuar bajo los siguientes principios: objetividad, profesionalismo, independencia e imparcialidad, el cual tendrá como función auxiliar con sus conocimientos a los órganos jurisdiccionales, auxiliares y administrativos, así como a las unidades administrativas del Consejo de la Judicatura Federal que lo requieran, en el desahogo de los asuntos de su competencia”. (CJF, 2021)

Ahora bien, atendiendo a esta definición que proporciona el Consejo de la Judicatura Federal, las personas a las que se refiere pueden ser especialistas en cualquier profesión, arte u oficio, incluyendo a los licenciados, maestros y doctores en antropología, etnología y sociología que son, en la mayor parte de los casos, los que realizan los dictámenes antropológicos para sus diferentes usos apoyados por otras ciencias sociales como los Licenciados en Derecho.

Las pruebas periciales en las diversas materias que existen, no son algo que haya nacido con el nuevo sistema de justicia, no es un tema novedoso que haya tenido su implementación con la reforma constitucional del 2008, más bien, las pruebas que actualmente pueden ofrecerse en los diferentes juicios que existen en el sistema normativo mexicano están ahí para ser usados y aplicados desde la década de los 30´s

cuando Emilio Portes Gil, siendo el representante de Ejecutivo Federal, motiva la creación del departamento Central del Distrito Federal en donde se contempló la formación de un laboratorio científico de investigación que en la actualidad es el antecedente de la dirección de Servicios Periciales.

Pero este tipo de periciales de los que nos habla la historia, no son las que se estudian en la presente investigación, aunque la definición de dictamen pericial engloba a todos los oficios, artes y ciencias, en 1930 no se referían a los dictámenes antropológicos cuando Portes Gil creo el departamento central, sino más bien la idea era sobre dictámenes en medicina legal y criminalística, solo por mencionar algunos.

En razón al nacimiento de los dictámenes antropológicos o culturales y por lo tanto a los peritos especialistas que lo realizan, nos dice Betancourt que el Abogado José Castillo Ferreras es quien señala a Manuel Gamio como el precursor del Dictamen antropológico.

De acuerdo con Betancourt se señala que Gamio, como magistrado, trabajaba en las penitenciarías y formuló metodologías sobre estudios criminológicos, dictámenes antropométricos, ensayos sobre heterogeneidad jurídica y una crítica insistente a la aplicación general de la ley, sobre todo en un caso de brujería en el que el homicida fue condenado a muerte, siendo este uno de las primeras periciales que se realizó entre los miembros de comunidades indígenas.

Dentro del mismo texto de Betancourt, menciona a otro de los precursores en la presentación de lo que podría llamarse como un dictamen antropológico o cultural, expresa el autor que: Lewis Morgan (Holmes, 1907) no sólo fue el pionero del evolucionismo y el materialismo, de la lingüística y el parentesco, de la pluralidad legal y política presente en los pueblos de América, también fue el primer abogado-etnólogo que litigó y presentó pruebas para defender el territorio despojado a los iroqueses. La repercusión de este acto fue una serie de reclamaciones de tierras que ocasionaron la investigación sobre la posesión territorial de los pueblos de Norteamérica, al grado de que a mediados del siglo pasado se conformara la disciplina que ahora conocemos como etnohistoria (Betancourt, 2018, p. 3-7).

Como puede apreciarse, el surgimiento de las periciales en materia antropológica nace junto con la idea de defensa de la tierra de los grupos, más desprotegidos en contra de los que ostentan el poder. Si usamos como base los hechos ocurridos en la época de Morgan a la actualidad, lo que se puede observar es que la diferencia es que la presentación de las pruebas con las que se buscaba defender al territorio, en contra posición a lo que ocurre en la época actual, es que la presentación de dichas pruebas tiene una metodología para realizarse y presentarse y se conoce como pericial en materia antropológica.

Esto nos da como resultado no solo el antecedente de estas periciales, sino que al tiempo que analizamos el antecedente, encontramos el de los peritos antropólogos que surgieron no quizá con el nombre de perito, pero que al final fueron los especialistas que dieron origen al tema central de esta investigación.

En la historia de los peritos antropólogos, así como en la mayoría de las disciplinas, al inicio de los tiempos, no se le conocía a ningún especialista con el nombre de la época actual, tal es el caso de los primeros sociólogos o juristas, al inicio de los tiempos no eran Licenciados en derecho o sociología, sino que, con el paso de los años, décadas o siglos, se les dio tal nombramiento.

Ese es el caso de los peritos antropólogos, etnólogos o sociólogos. Se les empezó a llamar así de manera reciente, aunque las actividades que se realizan tienen más tiempo que el propio nombre de su especialidad tal y como lo veremos en el siguiente apartado.

Antecedentes de las primeras periciales en materia antropológica.

De acuerdo con el texto de Escalante: Breve y sumaria historia del peritaje antropológico, una crítica de la razón pericial no pude eludir su antecedente virreinal y su genealogía etnohistórica, esto es, su origen imperial contrapunteado por la resistencia de los pueblos. (Escalante, 2021).

Las palabras de este autor nos recuerdan que la resistencia y lucha indígena no se remonta a la época del movimiento del EZLN[10] donde se buscaba que se visibilizara las violaciones a los derechos de los indígenas del sur del país, la lucha y la resistencia indígena es una historia de siempre como se ve en el tema abordado en capítulos anteriores referente a los 500 años de resistencia.

La historia de las periciales en materia antropológica, como lo expresa Escalante, no se remonta a la modificación de las leyes penales vigentes, sino que surgió más bien como reivindicación de derechos colectivos territoriales, jurisdiccionales y patrimoniales desde el momento que el estado colonial y nacional se apropia de ellos. En este sentido, lo que hoy llamamos peritaje antropológico, pero que bien podría llamarse también etnoperitaje, tiene un antecedente de larga data, que no sería solamente el producto del Estado, sino un efecto de la resistencia y de la resiliencia de los pueblos. Un efecto de la rebelión y de la emancipación, no de la regulación o de la normalización. (Escalante, 2021, p.4-6)

Entonces, si entendemos a sus palabras, no tendríamos por qué adjudicarle el uso de esta herramienta a los antropólogos, sociólogos, historiadores y abogados de la década de los 80, más bien, se tendría que reconocer el antecedente de los antiguos pobladores despojados de sus tierras en el siglo XVI, que presentaron como prueba la investigación realizada por los que eran especialistas en la época, en relación con comprobar que eran los legítimos propietarios y poseedores de la tierra.

Dentro del texto del autor encontramos algunos ejemplos como: litigios centenarios en materia de tierras, montes y aguas, en donde se presentaron códices, títulos primordiales, dictámenes paleográficos, diagnósticos sociales y un sin fin de pruebas similares, que no se consideren en la genealogía etnopericial, por lo tanto, los

[10] El Ejército Zapatista de Liberación Nacional surge de acuerdo con Cesar Romero, como un símbolo de cambio revolucionario ante la sodera de los poderosos ante los reclamos de justicia, libertad y democracia que justificaban el levantamiento indígena. Romero. Cesar. *Marcos ¿Un profesional de la esperanza?* P 13

dictámenes más recientes que encontramos dentro de la red no son los antecedentes reales de esta herramienta de defensa de los derechos de los grupos, sino todos aquellos que se cuentan dentro de la historia de la invasión de nuestras tierras.

Algunas instituciones gubernamentales son reconocidas como las antecesoras de la utilización de las periciales antropológicas al hacer una investigación de campo para demostrar que una persona pertenece a una comunidad indígena o a un pueblo originario y que por lo tanto sus sistemas normativos son diferentes de los que comúnmente se usan en las ciudades, es una práctica usada, de acuerdo con el Antropólogo, de manera antigua, y no de manera reciente, por lo que considero que se debe hacer un amplio reconocimiento a esos antropólogos, etnólogos, historiadores, abogados y sociólogos sin título, que fueron los que en realidad aplicaron por primera vez una investigación de este tipo para evitar las violaciones a sus derechos, todo esto en el entendido de que la antropología, la sociología, las periciales, así como Derechos Humanos individuales y colectivos, no eran términos usados en la época colonial.

Villanueva menciona que uno de los inicios de esta herramienta en México es Castro Pozo quien lo aproxima al tema de los dictámenes culturales mientras estudiaba antropología en la ENAH.

El maestro influenciado por el pensamiento de su abuelo el sociólogo y político Hildebrando Castro Pozo, es para Villanueva, uno de los precursores en México en materia de periciales culturales desde su puesto como investigador del centro INAH de Chihuahua y al ser este estado de la Republica en donde más peritajes se han hecho, de acuerdo con la información proporcionada en entrevista a Villanueva.
Entonces, como se puede observar, existen diversas posiciones al respecto de los inicios de las periciales antropológicas relacionadas con la impartición de justicia, pero si en algo concuerdan estos dos especialistas en la materia, es que esta herramienta es de suma importancia a la hora de defender los derechos colectivos e individuales de los miembros de las comunidades indígenas.

Ahora bien, “haciendo un breve repaso por el indigenismo del que habla Gamio y su propuesta integracionista de la que habla en su texto Forjando patria, (1926), dentro del cual no solo visibiliza el indigenismo de nuestro país, sino que también nos brinda un conjunto de reflexiones en torno a la aplicación de la antropología mexicana y a su ideología en relación con el indigenismo latinoamericano, se debe dar también visibilización y reconocimiento a la labor realizada por el arqueólogo y antropólogo mexicano, ya que apertura la investigación en nuestro país, ganando con ello el reconocimiento como padre de la antropologia en México al tiempo que realizó diferentes estudios donde uno de los principales fines era buscar la mejoría de la población objeto del estudio”. (Radio Mediateca INAH, 2015).

De acuerdo con González, (2017), Gamio, es uno de los primeros interesados en recuperar la historia de los miembros de comunidades indígenas, logrado crear el Instituto de Investigaciones Sociales en la Universidad Nacional, en el cual se desarrollaron proyectos con un importante componente bioantropológico en 1930, (Serrano, 2016)

Al respecto, comenta Matos Moctezuma (Radio INAH, s. f) que uno de “los principales aportes que tiene Gamio en relación con la investigación antropológica, es el trabajo inter y multidisciplinar, ya que, durante sus investigaciones, aplicó este método para enriquecer el resultado pariendo de dos categorías fundamentales: la población y el territorio”. (Matos Moctezuma) Radio Mediateca INAH (2015) [Entrevista a Ángeles González Gamio, Somos nuestra memoria]

Trayendo este aporte a las periciales en materia antropológica y como se ha explicado con anterioridad, el trabajo que se requiere para crear una pericial como la que se explica en la presente tesis, es multidisciplinar, ya que, al ser usada como prueba en un juicio, esta requiere de aspectos que no necesariamente maneja el antropólogo, como es el caso de la fundamentación legal y es donde se da entrada a la multidisciplina al apoyarse de los especialistas en derecho.

Relacionado los antecedentes de las primeras investigaciones que se realizó tambien Manuel Gamio para la defensa de los derechos de los indígenas en relación con el territorio, se debe visibilizar que, aunque el nombre que se le daba a estas investigaciones no es el mismo con el que se conocen en la actualidad, no dejan de ser uno de los antecedentes de las periciales antropológicas que se utilizan en la actualmente.

Ahora bien, pasando de Gamio a Gonzalo Aguirre Beltrán, se debe traer a esta investigación el aporte de este antropólogo mexicano, ya que da origen a las políticas e instituciones específicas para los indígenas, quien expresaba que: “El indigenismo no es una política formulada por indios para dar solución a sus propios problemas, sino la de los no-indios respecto a los grupos étnicos heterogéneos que reciben la general designación de indígenas”. (Aguirre, 1976, p.24-25).

Otro de los aportes en relación con los antecedentes de los primeros dictámenes en materia antropológica, es que Aguirre es pionero en la investigación de las luchas agrarias y estudios sobre el indigenismo, lo que trae aparejada una narrativa muy útil en relación con la defensa de la propiedad, ya que, al ser uno de los iniciadores en investigar sobre la defensa del derecho de la tierra, se convirtió en un referente importante a la hora de investigar y argumentar en los dictámenes cuando estos se realizan en pro de la defensa de la tierra.

Una de las investigaciones más relevantes que aportó Aguirre Beltrán es: “El señorío de Cuautochco: luchas agrarias en México durante el Virreinato, (1940) pues es un texto que evoca la investigación sobre el territorio, la dominación y la resistencia de los indígenas, sus transformaciones culturales, organización comunitaria, política local y condiciones socioeconómicas y de salud de Huatusco”. (Enciclopedia México, 1987, p. 229-230).

Hablar de los antecedentes de las primeras periciales en materia antropológica, nos remite a hablar de grandes científicos sociales que han cimentado las bases de lo que

hoy presentamos como prueba en los diferentes juicios, las periciales en materia antropológica.

En la actualidad, figuras como Héctor Ortiz Elizondo, Yuri Escalante Betancourt, Víctor Hugo Villanueva, Elisa Cruz rueda, Laura valladares, entre otros grandes, son los que en la actualidad llevan a cabo la labor de trabajar en conjunto con los miembros de comunidades indígenas y pueblos originarios para visibilizar sus realidades así como de mostrar su historia al tiempo de que las periciales se convierten en fuentes de información.

Capítulo II: Debate sobre los derechos colectivos y culturales en México.

> "En el umbral del tercer milenio los mexicanos enfrentamos graves desafíos que adquieren carácter perentorio. Me atrevo a afirmar que el principal de ellos es redefinir nuestro proyecto nacional... No cabe imaginar un México democrático sin que se respeten por ley y en la práctica los derechos colectivos de los pueblos indios y esto exige su reconocimiento como entidades políticas constitutivas del Estado"
>
> **Guillermo Bonfil Batalla.**
> Discurso en los pinos al recibir
> la medalla Manuel Gamio.
> 10 de agosto de 1988.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, que actualmente se encuentra vigente en nuestro país, consagraba en la parte dogmática en los artículos 1 al 29 las antes llamadas garantías individuales de las que gozaban todos los individuos, mismas que actualmente se conocen con el nombre de garantías fundamentales o constitucionales. Este es un tema que ha tenido diversas modificaciones, mismas que explicaré dentro de este capítulo.

Las garantías fundamentales son los instrumentos constitucionales que se encuentran consagrados dentro de nuestra máxima ley, la Constitución Federal, las cuales son usadas para salvaguardar a todas las personas que se encuentran dentro del territorio mexicano de los abusos de las autoridades plasmando en este documento las prerrogativas que obligan a las autoridades y a los particulares a respetar al otro y no violentar ninguno de sus derechos. (Salgado, 2011)

Actualmente contamos con diversos mecanismos nacionales e internacionales para la defensa de los de las mencionadas garantías constitucionales. En relación con los

mecanismos nacionales, tenemos diferentes vías para la salvaguarda de las garantías constitucionales y derechos humanos, una es la vía jurisdiccional en donde el juicio de amparo es la más común, y la otra es la vía no jurisdiccional en donde se realiza una investigación a través de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos o de las Comisiones estatales.

“En cuanto a su definición, las garantías constitucionales son instrumentos de naturaleza procesal cuya finalidad es la restauración del orden constitucional cuando éste ha sido desconocido o violado por los órganos de poder y los instrumentos protectores no fueron suficientes para lograr el respeto de la Constitución y la vigencia del Principio de Supremacía.

Ahora bien, en relación con los Derechos Humanos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) proporciona varias definiciones para explicarlos, a saber, nos dice que “los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas sustentadas en la dignidad humana, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral de la persona. Este conjunto de prerrogativas se encuentra establecido dentro del orden jurídico nacional, en nuestra Constitución Política, tratados internacionales y las leyes”.

Se puede entender a una prerrogativa como aquello que es inherente a las personas, es decir, aquello que no se puede separar del hombre, por lo que los DDHH, forman parte de las personas por el simple hecho de ser seres humanos dotados de materialidad humana, así como de racionalidad que es lo que hace diferente a las personas de otros seres vivos.

“Si hablamos de la dignidad humana, esta puede ser utilizada como criterio de interpretación, como un “principio rector” que proyecta su luz sobre los derechos individuales, enriqueciéndolos con nuevos significados, y que orienta la actividad normativa y jurisprudencial”. (Fernández, 1995, p.49).

Así bien, se puede explicar cómo aquello que se usa para argumentar el daño provocado a una o varias personas por otra persona, así como uno de los principios en los que se sustenta el argumento sobre violaciones a derechos que no se encuentran plasmados dentro de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que es el documento internacional en el que podemos encontrar la Lista de los derechos humanos que tenemos todas las personas.

Otra definición que nos da la misma Comisión Nacional de los Derechos Humanos es la proporcionada por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, la cual establece que “los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles” (CNDH,).

Para entender porque estos derechos son inherentes sin distinción de etnia, género y lo que menciona la CNDH al respecto, debemos entender que los seres humanos o personas como se nos llama a partir de la reforma constitucional en materia de DDHH del 11 de junio de 2011, somos iguales ante la ley, nada nos hace diferentes de ninguna manera ni mucho menos a la hora de impartir justicia o de respetar los derechos, por lo que los mencionados derechos no se limitan, restringen no se condicionan por motivos de clasificación de las personas.

Como se puede ver, las garantías que se encuentran en la propia Carta Magna en su mayoría en la parte dogmática que abarca del articulo 1 al 29 de la mencionada Ley Suprema, así como los Derechos Humanos que se encuentran descritos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ambos en su conjunto, ayudan a defender los derechos de las personas de los abusos a sus derechos, brindando herramientas tanto argumentativas como procedimentales para poder solicitar que el Estado, en este caso México, responda por las violaciones tanto a las garantías como a los derechos humanos, ya sea a través de cualquiera de los medios nacionales e internacionales que existen para la defensa de los derechos humanos.

De la misma manera en la que existen mecanismos nacionales para la salvaguarda de la defensa de los derechos humanos, también tenemos mecanismos internacionales a los que los ciudadanos pueden acudir, en caso de que exista una violación a sus derechos tanto individuales como colectivos, tal es el caso de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que no tiene un carácter jurisdiccional, es decir emite recomendaciones y no sentencias o la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos en donde si se lleva a cabo un juicio dentro del cual al final hay una sentencia emitida pero contra un articular sino contra el Estado mexicano que es el que deberá resarcir el daño a las probables víctimas de violaciones a derechos humanos.

Como se puede ver, existen otras alternativas en el caso de que no se pueda llegar a una solución favorable a través de un convenio, una recomendación o de un juicio, y este es acudir a las instancias internacionales para solicitar el resarcimiento del daño, para que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos conozca del caso o en momentos más graves, llegue a la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de la misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos y se emita una sentencia de cumplimiento obligatorio para el País que violentó el Derecho o los Derechos Humanos de una o varias personas.

“Por ello, es muy importante retomar a los derechos humanos como producto de una construcción social y cultural y, contar con información que reconozca las diferencias culturales y de género presentes en los distintos fenómenos sociales y, sobre todo, dentro de la diversidad que caracteriza a los pueblos indígenas, sólo así se podrá comprender la manera en que la sociedad y el Estado han estructurado formas de relación social e institucional que, en ocasiones, han dado lugar a espacios de discriminación y violencia, los cuales vulneran la dignidad de las personas integrantes de pueblos y comunidades indígenas e impiden el acceso en igualdad de oportunidades a los satisfactores sociales básicos, así como acceder al goce y ejercicio de los derechos consagrados en el orden jurídico mexicano”. (CNDH, 2021)

Derechos colectivos y derechos individuales.

Los seres humanos vivimos en grupos porque somos seres sociales, necesitamos del contacto humano para poder desarrollarnos en todos los ámbitos tanto económico, político, económico, cultural, así como en el social; es por ello por lo que nos organizamos en agrupaciones que tengan tanto las mismas necesidades como la misma identidad en razón al grupo al que pertenecemos.

Relacionado con los derechos colectivos, los diferentes grupos étnicos que viven en el territorio nacional ya sean inmigrantes centenarias o recientes, que participen en vida comunitaria y que estén sujetos a reglas, son personas a las cuales se deben de respetar sus derechos como miembros de una comunidad.

“En México, a partir del año 2001, se ha garantizado el la Constitución General de la República que los grupos étnicos, como sujetos de derecho, tienen derechos para proteger los distintos valores de la persona y de la vida comunitaria, distintos a los del resto de la población; pero distintos con un piso infranqueable: los derechos humanos colectivos”. (Calderón, 2008, p.2)

A saber, se puede entender que, las personas que viven en comunidad con otras que tienen sus mismos intereses, identidad étnica y cultura, comparten entre ellos no solo los usos y costumbres, sino también valores y derechos como miembros de una colectividad, los cuales el Estado mexicano debe defender a través de sus diferentes organismos, así como de los documentos nacionales e internacionales, conocidos también como Tratados Internacionales.

Ahora bien, en razón a los derechos individuales, como su nombre lo dice son aquellos que son propios de la persona y que no pertenecen a un grupo de individuos como los colectivos, estos se defienden y garantizan a las personas y son los mismos documentos tanto nacionales como internacionales los encargados de explicarlos, hacerlos valer y también de defenderlos.

De acuerdo con Calderón (2008) la diferencia entre los derechos individuales y los colectivos radica principalmente en que es colectivo en el momento en que hay una

vulneración al derecho del individuo como sujeto miembro de una comunidad y a su toma de decisiones dentro de las asambleas y comunidades y es individual en el momento en que la afectación es directa a una persona y esta afectación tiene que ver más con su dignidad humana o su ser de manera individual. (Calderón, 2008, p2). Ambas violaciones a derechos humanos violentan principalmente el derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana de los individuos, ya sea que violenten un derecho colectivo o individual, ambos pasan por encima de los elementos principales del respeto de los derechos humanos de las personas.

En razón al libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana, estos son la base del respeto de los derechos humanos de todos, es importante mencionar que no existe una jerarquización en relación con los derechos, ninguno va primero que el otro, pero si tienen una base que cimienta el respeto de las mencionadas prerrogativas toda vez que estas dos características son las principalmente vulneradas en todos los casos de probables violaciones a DDHH.

Para Landa (2021) una definición clara de dignidad humana y libre desarrollo de la personalidad es la que expresa Landa se asienta en un sistema de valores democráticos propios de la posición humanista que adoptó la cultura universal luego del Holocausto de la 2GM. (…) después de la guerra, la dignidad de la persona y sus derechos humanos se contuvieron en el pilar vertebral de la nueva forma de organización democrática del Estado y de la comunidad internacional, así quedo expresado en la Carta de las naciones Unidad de 1945, que consagró en su preámbulo la voluntad de las naciones de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y sobre todo en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 que dispuso en su artículo 1 que: Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.(p. 35)

La dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad, son un tema que se encuentra fundamentado en los diferentes tratados internacionales de los que el

estado mexicano es parte, por lo que, mas más allá de dedicar páginas enteras a su explicación, debemos entenderla simplemente como aquellas que constituyen el núcleo de los derechos fundamentales, en la medida que la dignidad de la persona humana se encuentra estrechamente vinculada al libre desarrollo de la persona humana y al derecho a identidad personal. En ese entendido estos derechos han venido ganando un espacio para reforzar a la persona humana como el fin supremo de la sociedad y del Estado; pero también lo dinamiza, porque, aseguran a todas las personas no solo el goce sino también el ejercicio de los demás derechos fundamentales". (Landa, 2021, p.32)

Ahora bien, hablando de manera específica del derecho a la tierra, México tiene una larga historia en razón con este derecho y con despojo y el reparto de esta. Desde la época prehispánica, pasando colonia y hasta la Revolución mexicana, las reformas a la ley agraria y después con las promesas de regresar a los dueños originales la posesión y propiedad del territorio, así como las múltiples reformas al artículo 27 constitucional que nos habla sobre el derecho a la propiedad y a las leyes reglamentarias de la misma Constitución, todo esto forma parte de la historia del derecho a la tierra de nuestro país y que mucho tiene que ver con los campesinos, con comunidades indígenas y ahora pueblos originarios

México es un país que cuenta actualmente con una extensión territorial 1,964,375 kilómetros cuadrados según la información que proporciona el INEGI (2021) siendo este uno de los tres elementos que conforman al Estado mexicano junto con la población y el gobierno.

El territorio de nuestro país desde hace siglos ha sido motivo de disputas entre diferentes grupos, ya sea por la riqueza que posee el territorio nacional o por la ubicación geográfica. Pero en este espacio de investigación solo abordaré el tema del territorio que pertenece de manera ancestral a los miembros de comunidades indígenas y a los campesinos, siendo estos las principales víctimas del despojo de la tierra ya sea por parte de quienes ostentan el poder en nuestro país o por los empresarios, que muchas veces, apoyados del mismo gobierno usando como excusa

el progreso, despojan de la tierra a sus dueños, obligándolos a recibir compensaciones miserables que al final los dejan en una pobreza mayor de la que ya vivían.

Uno de los principales hechos históricos que se cuentan en la historia de México en razón al despojo de la tierra, es el que tiene que ver con la llegada de los españoles a este territorio, a través del documento llamado "Requerimiento de 1513"[11] los españoles expresaban el derecho de los reyes para poseer sus tierras y de paso, imponer su religión en el nombre de Dios.

A través de la lectura de este requerimiento, que se hacía en castellano, se les informaba que a partir de ese momento Don Fernando, era el rey de esa tierra, tal y como puede leerse a continuación:

> De parte del rey, Don Fernando, y de su hija, Doña Juana, reina de Castilla y León, domadores de pueblos bárbaros, nosotros sus siervos, os notificamos y os hacemos saber, como mejor podemos,
>
> Que Dios nuestro Señor, uno y eterno, creó el cielo y la tierra, y un hombre y una mujer, de quien nos y vosotros y todos los hombres del mundo fueron y son descendientes y procreados, y todos los que después de nosotros vinieran. Mas por la muchedumbre de la generación que de estos ha salido desde [hace] cinco mil y hasta más años que el mundo fue creado, fue necesario que los unos hombres fuesen por una parte y otros por otra, y se dividiesen por muchos Reinos y provincias, que en una sola no se podían sostener y conservar.
>
> De todas estas gentes Dios nuestro Señor dio cargo a uno, que fue llamado San Pedro, para que de todos los hombres del mundo fuese señor y superior a quien todos obedeciesen, y fue cabeza de todo el linaje humano, dondequiera que los hombres viniesen en cualquier ley, secta o creencia; y dióle todo el mundo por su Reino y jurisdicción, y como quiera que él mandó poner su silla

[11] El texto original del requerimiento de 1513 puede leerse completo en la siguiente liga: r1513 (gabrielbernat.es) y en Requerimiento 1513 (iu.edu)

en Roma, como en lugar más aparejado para regir el mundo, y juzgar y gobernar a todas las gentes, cristianos, moros, judíos, gentiles o de cualquier otra secta o creencia que fueren. A este llamaron Papa, porque quiere decir, admirable, padre mayor y gobernador de todos los hombres.

(…) Así que sus Majestades son Reyes y señores de estas islas y tierra firme por virtud de la dicha donación; y como a tales Reyes y señores algunas islas más y casi todas a quien esto ha sido notificado, han recibido a sus Majestades, y los han obedecido y servido y sirven como súbditos lo deben hacer, y con buena voluntad y sin ninguna resistencia y luego sin dilación, como fueron informados de los susodichos, obedecieron y recibieron los varones religiosos que sus Altezas les enviaban para que les predicasen y enseñasen nuestra Santa Fe y todos ellos de su libre, agradable voluntad, sin premio ni condición alguna, se tornaron cristianos y lo son, y sus Majestades los recibieron alegre y benignamente, y así los mandaron tratar como a los otros súbditos y vasallos; y vosotros sois tenidos y obligados a hacer lo mismo.

Por ende, como mejor podemos, os rogamos y requerimos que entendáis bien esto que os hemos dicho, y toméis para entenderlo y deliberar sobre ello el tiempo que fuere justo, y reconozcáis a la Iglesia por señora y superiora del universo mundo, y al Sumo Pontífice, llamado Papa, en su nombre, y al Rey y Reina doña Juana, nuestros señores, en su lugar, como a superiores y Reyes de esas islas y tierra firme, por virtud de la dicha donación y consintáis y deis lugar que estos padres religiosos os declaren y prediquen lo susodicho.

Si así lo hicieseis, haréis bien, y aquello que sois tenidos y obligados, y sus Altezas y nos en su nombre, os recibiremos con todo amor y caridad, y os dejaremos vuestras mujeres e hijos y haciendas libres y sin servidumbre, para que de ellas y de vosotros hagáis libremente lo que quisieseis y por bien tuvieseis, y no os compelerán a que os tornéis cristianos, salvo si vosotros informados de la verdad os quisieseis convertir a nuestra santa Fe Católica,

> como lo han hecho casi todos los vecinos de las otras islas, y allende de esto sus Majestades os concederán privilegios y exenciones, y os harán muchas mercedes.
>
> Y si así no lo hicieseis o en ello maliciosamente pusieseis dilación, os certifico que con la ayuda de Dios, nosotros entraremos poderosamente contra vosotros, y os haremos guerra por todas las partes y maneras que pudiéramos, y os sujetaremos al yugo y obediencia de la Iglesia y de sus Majestades, y tomaremos vuestras personas y de vuestras mujeres e hijos y los haremos esclavos, y como tales los venderemos y dispondremos de ellos como sus Majestades mandaren, y os tomaremos vuestros bienes, y os haremos todos los males y daños que pudiéramos, como a vasallos que no obedecen ni quieren recibir a su señor y le resisten y contradicen; y protestamos que las muertes y daños que de ello se siguiesen sea a vuestra culpa y no de sus Majestades, ni nuestra, ni de estos caballeros que con nosotros vienen.
>
> Y de como lo decimos y requerimos pedimos al presente escribano que nos lo dé por testimonio signado, y a los presentes rogamos que de ello sean testigos (León, 2018).

Tal y como puede leerse, desde el momento de la llegada de los españoles a este territorio, se da uno de los primeros despojos con los cuales los habitantes indígenas, o indios como eran mal llamados, perdieron el derecho a la tierra de manera parcial, ya que existieron casos en los que se concede el derecho a la propiedad a través de los títulos primordiales que fueron expedidos por la corona española, con lo que, incluso en la época actual se ha podido comprobar la propiedad de pueblos originarios así como la existencia y el registro de los mismos.

A pesar de que hubo un reconocimiento parcial de la propiedad de la tierra, lo que es cierto es que los despojos estuvieron presentes en la mayor parte del territorio nacional, por lo que, a pesar de la existencia de los mencionados títulos primordiales,

aun así, la violación a los derechos en relación con la propiedad es un acto que existió y paso por encima de los verdaderos posesionarios y propietarios de la tierra.

Para Gómez Santana (2012) Esta violación a lo que ahora conocemos como derecho a la propiedad duró hasta la revolución mexicana, donde expresa que, desde el inicio de la Revolución Mexicana, se tomó como bandera política el reparto de la tierra a los pueblos y a las comunidades que sufrieron despojos de sus propiedades durante el periodo liberal en el siglo XIX. Existieron diversas propuestas de las diferentes facciones revolucionarias sobre la tierra. (p.275)

"En el periodo de 1910 a 1915 se dieron los primeros repartos de tierra, principalmente de facto, y surgieron los primeros esfuerzos para instituir agencias estatales para el reparto de tierras, siendo la principal encargada de llevar a cabo las leyes agrarias en México la Comisión Nacional Agraria". (Gómez, 2012, p.275)

Después de múltiples movimientos armados que se dan dentro del territorio mexicano que tenían como principal objetivo la devolución de la tierra y reparto agrario, y después de buscar derrotar a Porfirio Diaz quien ostentó el poder por más de treinta años, se dan los primeros intentos por regresar la propiedad a quien originalmente pertenecía, los indígenas mexicanos, Gómez expresa que:

después del derrocamiento de Díaz, toma la presidencia Francisco I. Madero, quien propuso por primera vez la conformación de instituciones y leyes para llevar a cabo una transformación en la tenencia de la tierra en México, sin embargo, la mayoría quedaron en el papel, si no todas.

"Madero plasmó el 5 de octubre de 1910, en el Plan de San Luis, un nuevo tipo de agrarismo que proponía devolver las posesiones de tierra a los pequeños propietarios que fueron despojados por fallos de tribunales estatales o por disposición de la Secretaría de Fomentos". (Gómez, 2012, p.275).

Cada uno de estos intentos por regresar la propiedad y la posesión de la tierra a sus dueños originales quedó solo en deseo hasta la creación de la Comisión Nacional Agraria[12].

Al respecto nos dice Sámano Rentería, (2021) especialista en la cuestión agraria y rural, quien expresó durante el Seminario Permanente de Etnicidad, Pluralismo Jurídico y Derechos Humanos que para iniciar con la explicación de la defensa de la tierra se debe hacer una diferenciación entre tierra y territorio, a saber nos dice que la tierra tiene que ver con la cuestión productiva y el territorio su significación es más simbólica para los pueblos indígenas pero que a su vez la tierra es parte del territorio.

Cabe señalar que los pueblos y comunidades indígenas han reclamado su derecho a la tierra, pero también al territorio, ya que "la tierra es el agente productivo de la producción agrícola. Territorio es el espacio geográfico que tradicionalmente corresponde a un grupo humano porque existe y porque se asentó en él desde tiempos históricos, lo que le confiere valor cultural y valor simbólico: el territorio es necesario para la reproducción cultural del grupo" (Stavenhagen, 2003, p.80).

A partir de esta vinculación con la tierra y el territorio, se puede decir que la existencia misma de los pueblos indígenas se encuentra en peligro si no se garantiza el pleno disfrute a todos sus derechos humanos debido a la situación económica que impera en la actualidad. (CNDH, s. f)

Todas estas violaciones al derecho de propiedad que fueron violentados se suman a la larga lista de violaciones a derechos como los relacionados con la identidad, a los derechos económicos, sociales y culturales que son los algunos de los que se defienden con la aplicación y presentación de los dictámenes en materia cultural o antropológicos que es el tema base de la presente investigación.

---

[12] La Comisión Nacional Agraria inicio sus labores presididas por el Ing. Pastor Rouaix, Secretario de Fomento. Para cumplir con lo establecido por la Ley Agraria del 6 de enero, emitida por Venustiano Carranza, se analizaron las solicitudes de restitución y dotación de ejidos a los pueblos. Rouaix prometió hacer justicia y restituir los ejidos a los legítimos propietarios, expropiando los terrenos que hicieran falta. Extraído de: El Primer Jefe deroga los derechos de importación (cultura.gob.mx) consultado el 26 de octubre de 2021

Pluralismo jurídico.

Replantear el sistema jurídico mexicano es una de las tareas más complejas a las que nos enfrentamos hoy en día. Existen algunas formas de pensamiento en las que se cree que el derecho, como regulador del comportamiento humano, solo es uno y que todos debemos regirnos bajo los mismos ordenamientos legales que se encuentren vigentes, aunque tengamos diferentes formas de organización económica, social, política, cultural e incluso ambiental.

Entonces ¿Qué pasa con los miembros de las comunidades indígenas y pueblos originarios cuya existencia está reconocida en nuestro máximo ordenamiento jurídico? ¿Se les reconoce la autonomía y derecho a la libre autodeterminación, pero no sus sistemas normativos?

Desde la reforma al artículo segundo de nuestra Carta Magna[13] en la que se reconoce que el Estado mexicano es único e indivisible y además es multicultural, reconoce la existencia de otras formas de agrupación, y al tiempo que reafirma su autodeterminación, es decir, reconoce que estos grupos que le dan reconocimiento a nivel internacional al estado mexicano, tienen sus propias formas de organización, por lo que en teoría se debería respetar y reconocer sus diversas formas de organización y sus sistemas normativos, es decir, se debería respetar el pluralismo jurídico en el hecho y no solo en el dicho.

De manera histórica, los miembros de estos grupos originarios han sido víctimas de exclusión, discriminación y han sido invisibilizados sometiéndolos a una legislación que ha sido creada a través de un proceso legislativo en el cual no son tomadas en cuenta ni sus necesidades ni los usos y costumbres que de manera centenaria han

[13] Cada pueblo o comunidad indígena ha mantenido en el tiempo y espacio sus propias formas de resolución de conflictos, pero no fue sino hasta 2001 cuando se reconoció este derecho en el texto constitucional de México1 , el cual dispone en su artículo 2.°, apartado A, fracción II, el reconocimiento a su derecho a la libre determinación y, como consecuencia, a la autonomía para aplicar sus sistemas normativos en la regulación de sus conflictos internos, con pleno respeto a las garantías individuales, derechos humanos, dignidad e integridad de las mujeres indígenas. En Derechos indígenas y pluralismo jurídico.pdf curso de DDHH CNDH

regido a los miembros de estos grupos originarios. Esto ha traído como consecuencia que estos grupos se organicen para exigir al estado mexicano el reconocimiento y respeto dentro del sistema jurídico, luchando por que se repete el pluralismo jurídico y dejar de vivir sometidos al arbitrio de un monismo jurídico que pasa por encima de los derechos individuales y colectivos de los miembros de las comunidades indígenas y pueblos originarios que conforman el territorio nacional.

“En ese tenor, es indispensable incluir a los pueblos y comunidades indígenas en la toma de decisiones sobre planes, programas, proyectos y políticas públicas que les afecte directa o indirectamente, pues su reconocimiento como pueblos libres de decidir su futuro no tiene ningún valor si las decisiones fundamentales que afectan a sus tierras y territorios y su sustento material, cultural y espiritual se deciden en ámbitos que no les son propios, es decir, sin contar con su participación”. ONU (2011).

Al respecto de la lucha de estos pueblos en constante búsqueda de que se respete el pluralismo jurídico, que de manera implícita está reconocido en nuestra máxima ley así como en diversos tratados internacionales de los que México es parte, se debe aclarar que no se trata de un tema de desconocer las leyes que son creadas por el Estado, sino todo lo contrario, se trata de reconocer que existe más de una forma de juridicidad y que todas y cada una de ellas tiene como finalidad sancionar las acciones que se consideren contrarias al buen comportamiento de acuerdo con el lugar en el que nos encontremos.

Al respecto de los antecedentes del pluralismo jurídico, expresa Castañeda (2006) en su texto Los orígenes del pluralismo jurídico que Eugen Ehrlich fue el primero en hablar de un derecho viviente y de la posibilidad de una pluralidad de sistemas jurídicos. “Al respecto del inicio del pluralismo jurídico señala que el punto central del derecho no se encuentra en la legislación, ni en la ciencia jurídica, ni en la jurisprudencia. Se sitúa en la sociedad misma. Existe un derecho viviente que puede ser conocido utilizando diferentes fuentes, particularmente la observación directa de la vida social, las transformaciones, los hábitos, los usos de todos los grupos, no

solamente de aquellos reconocidos jurídicamente sino también de los grupos ignorados o despreciados por el derecho e incluso condenados por el derecho". (Ehrlich, 1913, p.2-3)

En general, la defensa del pluralismo jurídico nace a partir de la resistencia a la imposición de normas jurídicas en las cuales las necesidades sociales, políticas, económicas, culturales y ambientales de los afectados no son vistas por el Poder Legislativo, dejándolos en un estado visible de indefensión ante las diversas violaciones a sus derechos humanos y colectivos por parte del mismo Estado, de particulares y de quienes busquen beneficiarse de estas omisiones de los legisladores, pues son ellos quienes, a través del proceso legislativo dan el visto bueno a las iniciativas de ley mismas que terminan publicándose y siendo una ley vigente.

Ahora bien, en el tema de las periciales en materia antropológica como herramienta legal para la defensa de los miembros de las múltiples comunidades indígenas que sobreviven en México apoyados del pluralismo jurídico, es otra de las bases importantes en la que se sustenta el reconocimiento de estas comunidades, ya que al tratarse de la defensa de sus derechos colectivos, la protección se basa principalmente en sus sistemas normativos los cuales son esas máximas en las cuales basan, desde las sanciones hasta la toma de decisiones de todo aquello que tiene que ver con sus comunidades en razón a la organización política, económica, social, cultural y ambiental.

Uno de los grandes errores del sistema jurídico mexicano es que han tratado a los miembros de comunidades indígenas como personas que necesitan protección paternalista, cuando en realidad el tema no se trata de proteccionismo por parte del Estado, sino de respeto y de reconocimiento de sus propios sistemas legales que han usado por centenares de años, los cuales han sido aplicados e implementados desde su origen funcionando a la perfección, pues se han visto casos en donde las sanciones puestas a los infractores, son en muchas de las ocasiones, más eficaces en contraposición al sistema impuesto a través del derecho positivo.

Un ejemplo claro de que las formas para sancionar las acciones que están fuera de lo que se considera correcto de las comunidades indígenas y que hace visible que estas formas de sancionar son funcionales, es que, dentro de su sistema penal, más allá de querer buscar una sanción corporal o pecuniaria (económica), se busca un resarcimiento del daño, es decir, que la persona que comente una acción que dentro de la comunidad es vista como una mala conducta, el infractor debe arreglar y pagar el daño que cometió.

Si hacemos una comparación al sistema inquisitivo mexicano que permeaba hasta antes de la entrada en vigor del nuevo sistema de justicia penal en el año 2016, lo que se buscaba en ese viejo sistema era castigar al responsable con condenas excesivas y no arreglar el daño trayendo como consecuencia, entre otras más, una sobrepoblación dentro de los Centros Penitenciarios del País, dejando a la víctima con el daño sin que existiera una real reparación del daño, esto en contraposición a las comunidades indígenas en donde lo principal es repara el daño antes que castigar al infractor.

Podemos ver que en el nuevo sistema de justicia de nuestro país, que se da en el marco de la reforma del 2008, ahora busca el resarcimiento del daño, si hacemos una comparación con el sistema indígena, podemos ver que esa forma adelantada es un tema habitual dentro de sus sistemas normativos, por lo que si hacemos una comparación entre el sistema legal que se les impuso por años hasta antes del 2016 que entró en vigor la reforma del 2008, era obsoleto y atrasado en comparación con el que se usa en la mayoría de las comunidades indígenas.

Tener un diálogo entre los sistemas jurídicos actuales respetando los sistemas normativos, como sus formas de organización y cada una de las formas de pensamiento, es una de las bases para evitar las múltiples violaciones a derechos humanos, mismos que han llevado a los grupos a levantar la voz en múltiples movimientos y propuestas para que exista un reconocimiento por parte de Estado, más que un proteccionismo que los pone como grupos vulnerables cuando en realidad son personas en estado de vulnerabilidad por las mismas condiciones en las que el Estado mexicano los tiene sumergidos.

Tenemos un largo camino por recorrer como sociedad, debemos aprender que el país en el que vivimos tiene una basta conformación en razón a los grupos que lo componen, es decir, somos un país pluricultural y por lo tanto el pluralismo jurídico debe existir de manera tangible y no solo de manera escrita dentro de nuestras leyes. Debe de existir el respeto por el pluralismo jurídico en donde a cada grupo existente tiene se le respeten y reconozcan sus derechos, en el entendido que no es por hablar de un tema de superioridad o de hacer a un lado la legislación actual, sino porque realmente se viva en un estado de derecho donde se reconozcan y se respeten todas las formas de vida.

Reconocer la diversidad cultural frente al racismo y la discriminación permitirá aceptar la diferencia, construir ciudadanía, respetar la dignidad, en suma, hacer una realidad la vigencia de los derechos humanos, y ello no significa negar que existen países ricos y pobres, desarrollados o subdesarrollados, pueblos y comunidades indígenas, personas migrantes, etc., sino significa reconocer que en la defensa y protección de sus derechos se requiere de una especificidad.

Normatividad nacional e internacional que defiende a los derechos colectivos y colectivos.

Nuestros derechos humanos, al igual que las garantías, se encuentran fundamentadas y protegidas dentro de ordenamientos jurídicos nacionales e internacionales[14] tal y como se ha venido describiendo a lo largo de los capítulos.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es el ordenamiento supremo[15] en donde se expresan todas y cada una de las garantías que el Estado

[14] En la página de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se enlistan actualmente, 261 tratados internacionales que contienen normas de Derechos Humanos, bajo el título Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano es parte en los que se reconocen Derechos Humanos, disponible en: Suprema Corte de Justicia de la Nación (scjn.gob.mx) consultado el 26 de diciembre de 2022.

[15] Artículo 133 CPEUM. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

mexicano debe de garantizar, proteger, respetar y promover a cada uno de los habitantes por el hecho de ser personas y encontrarse dentro del territorio nacional mexicano sin importar su nacionalidad, el solo hecho de encontrarse dentro de México, les garantiza el respeto a las garantías y a los derechos humanos que se consagran en los diferentes ordenamientos vinculantes para nuestro país.

En cuanto a los derechos humanos, estos los encontramos en la Declaración Universal de los Derechoso Humanos y desde luego también en la CPEUM en el primer artículo, párrafo primero, mismo que fue reformado en 2011, el cual expresa a la letra que: En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (CPEUM, 2022)

Pero no solo la Constitución Federal y los Tratados internacionales hablan sobre los derechos humanos y las garantías, existen otros documentos en los cuales se expresan algunos de estas prerrogativas inherentes a las personas. A saber, de acuerdo con el López Bárcenas (2019), en su texto Legislación y derechos indígenas en México algunas de las normativas que rigen y defienden los derechos colectivos de los grupos originarios son:

1. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en relación con los Pactos y Convenios (documentos internacionales) tenemos las siguientes:
    - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,
    - Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,
    - Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes,

En relación con la legislación estatal, Bárcenas en el mismo texto nos dice que los 32 Códigos Civiles, penales al igual que las constituciones de cada estado de la República son parte fundamental dentro de los ordenamientos para la defensa de los derechos colectivos e individuales, así como la ley de Derechos y Cultura Indígena

del Estado de Baja California la ley de Derechos, Cultura y Organización de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Campeche, la ley de Derechos y Cultura Indígena del Estado de México, entre otras.

En cada uno de los documentos que menciona Bárcenas, se habla sobre los derechos individuales y colectivos que el Estado mexicano debe respetar y proteger a todos y cada uno de los miembros de grupos originarios y comunidades indígenas.

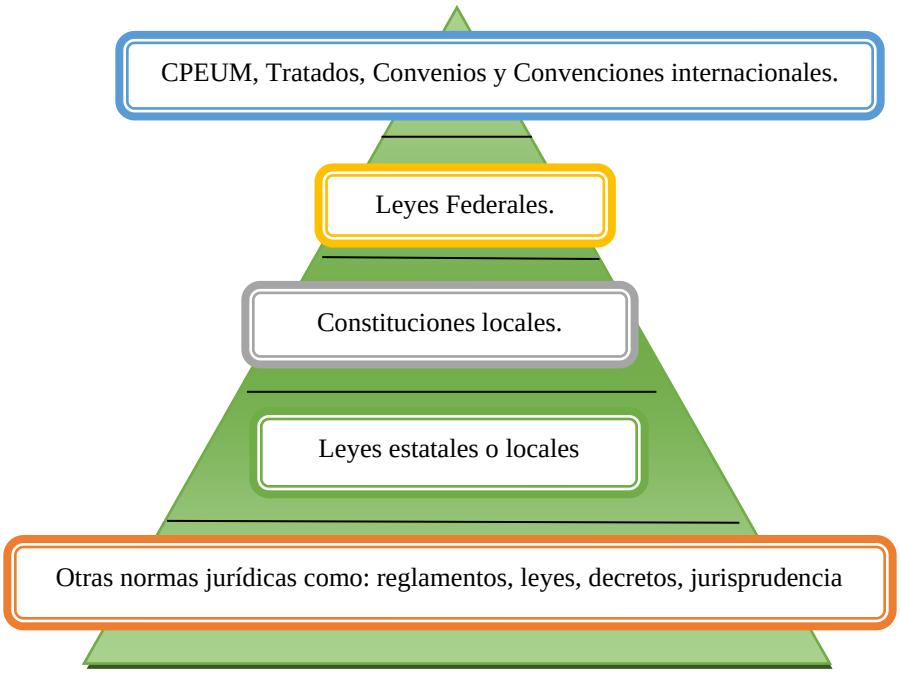
Aunque existen demasiadas leyes al respecto de la defensa de los derechos, la realidad es que en la práctica aún falta mucho porque se respeten los derechos de estos grupos.

Somos un país sobre legislado, pero en la realidad la pluralidad jurídica aún nos queda muy lejos, vivimos en un país multicultural que pareciera que es unicultural pues las leyes que rigen el comportamiento de los mexicanos no toman en cuenta la multiculturalidad de nuestro país.

A continuación, y de manera abreviada, realizaré un repaso por las leyes que considero que son las principales en las que se debe basar la fundamentación de la defensa de los derechos colectivos de los grupos a los que se representa en los dictámenes antropológicos.

Para facilitar el listado, basaré la importancia de cada una de las que mencionaré, en la pirámide de Kelsen, (misma que ya se explicó con anterioridad) que es la que se utiliza para explicar la importancia y aplicabilidad de las leyes en nuestro Estado mexicano.

Gráfico 1.



(Etecé, 2022).

La pirámide de Kelsen es un referente en relación con la jerarquización de las leyes a en nuestro país. A partir del 2011 se le hace una modificación incorporando en su pinto más alto a los tratados internacionales de los que el estado mexicano es parte, es decir, se agregan a la par de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, los convenios internacionales que defienden los derechos humanos, por lo que en la actualidad, no solo tenemos a nuestra Ley Suprema como el máximo ordenamiento para defender las prerrogativas inherentes a los seres humanos, sino que ahora este marco de defesa se amplia a nivel internacional con la aplicación de los Tratados internacionales, logrando con ello mayor cobertura en la defensa y protección de las violaciones que se puedan cometer en relación a derechos humanos colectivos e individuales.

Ahora bien, abordando el tema de los documentos nacionales que defienden los derechos humanos y las garantías constitucionales, es prudente mencionar que en nuestro país existe un gran número de ordenamientos legales que se encargan de defender los derechos de los mexicanos y de las personas que se encuentran dentro del territorio nacional.

Para el caso concreto de los derechos de los miembros de las comunidades indígenas, se han creado leyes específicas para su defensa. En primer lugar, nuestra Carta Magna, la ley suprema que tenemos en México, en su artículo 2° reconoce su existencia y les otorga autoderminación.

Existen leyes reglamentarias que son las que se van a encargar de la defensa de los derechos tanto individuales como colectivos de las comunidades indígenas y de los pueblos originarios. Estas leyes se desprenden de la Constitución federal, de ahí su importancia y su nombre de reglamentaria, ya que como su nombre lo dice, reglamenta de manera más amplia un artículo constitucional, explicando con mayor amplitud los derechos de los grupos a los que se refiere.

A continuación, explicaré alguna de las leyes mexicanas más importantes que se encuentran vigentes en la actualidad en las cuales se fundamenta la defensa de los derechos de las comunidades indígenas.

En primer lugar, la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos de 1917 (en adelante CPEUM), también llamada Ley Suprema o Carta Magna. Este documento fue promulgado el 5 de febrero de 1917, misma que a la fecha lleva más de 600 reformas y algunas de ellas tienen que ver con los derechos individuales y/o colectivos de los pueblos indígenas, los cuales podemos identificar, usando como base lo que se menciona dentro del artículo segundo, como: aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas. (CPEUM, 2022)

En relación con la CPEUM, para utilizarla de manera correcta como marco jurídico en la justificación legal de la creación de los dictámenes antropológicos, los artículos que se deben mencionar son los siguientes:

- Artículo 1° párrafo 5°, pues este expresa que en nuestro país la discriminación por cualquier motivo por el que se pueda discriminar a una persona o grupo está expresamente prohibida, teniendo la violación a los derechos colectivos de los

grupos originarios su origen en la discriminación motivada por su origen étnico, siendo al mismo tiempo un ataque a la dignidad humana.

- Artículo 2°, este artículo constitucional es de suma importancia pues es el que se reformó en el año 2002 para poder defender de mejor manera los derechos de los indígenas de nuestro país, así como su derecho a la autodeterminación. La reforma al mencionado artículo es una de las bases más importantes sobre las que reposa el orden jurídico de la defensa de los derechos colectivos y culturales de los grupos originarios y pueblos indígenas de nuestro país.

Este artículo es uno de los principales, ya que como lo expresa a lo largo de sus párrafos, en los apartados A, B y C, los derechos y libertades de este sector de la población, así como las obligaciones que el Estado mexicano tiene que cumplir y hacer valer para evitar que se violen las garantías y DDHH de los indígenas son obligatorios, esto hace referencia a que los derechos, garantías y libertades no son negociables, no pueden suspender, restringir ni limitar, por lo que en casos de que exista una violación a los mismos por parte del Estado a través de los servidores públicos, deberá existir una reparación del daño.

- Artículo 27°, este artículo que defiende la garantía a la propiedad de la tierra. Este es uno de los artículos sustanciales que no deben faltar en la argumentación jurídica de un dictamen antropológico, pues si nos remitimos a la Supremacía Constitucional misma que encontramos en el artículo 133 de la misma ley, lo que se encuentra contenido dentro de este artículo, debe ser de aplicabilidad obligatoria para el estado mexicano, por lo tanto mencionar de manera correcta este apartado constitucional, hace más defendible el respeto de las garantías que este mismo ordenamiento defiende.

Uno de los datos más, relevantes que no puedo dejar de mencionar es el que tiene que ver con la reforma constitucional de 2011, pues es esta modificación es donde se da reconocimiento a los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos que han sido firmados y ratificados por México y se integran en un bloque de

constitucionalidad que facilita la defensa de los derechos apoyados por el principio propersona o pro homine.

Con anterioridad a la reforma del 2011, se tenía la propia Constitución y las leyes generales, federales y las constituciones locales, entre otros ordenamientos nacionales, para la defensa de los derechos, después de la reforma mencionada, se amplía el abanico de posibilidades que nos permite tener un panorama más amplio de posibilidades para la defensa de los derechos.

En el siguiente esquema explico de manera breve a que se refiere el llamado bloque de constitucionalidad, que nos va a permitir defender los derechos humanos de las personas teniendo entre sus posibilidades tanto ordenamientos nacionales como internacionales.

Gráfico 2.



El esquema que se muestra hace referencia a los documentos que se pueden invocar en relación con la defensa de los DDHH. Es aquí donde entra el principio propersona que quiere decir que del abanico de posibilidades que pueden emanar de las 4 opciones que se muestran, el legislador está obligado a usar, para defender los derechos de las personas, el que explique, defienda y abarque de mejor manera el derecho humano que se está defendiendo.

Como se puede observar, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es uno de los ordenamientos más importantes, pues al traer aparejada la reforma de 2011 en relación con los tratados internacionales, se convierte en una de las fuentes

del derecho más importantes, aunque ya tenía su importancia a través de la supremacía constitucional que se explicó en capítulos anteriores.

Otro de los ordenamientos que considero importantes por su corte vanguardista, es la Constitución de la Ciudad de México, aunque cada uno de los estados de la República, cuentan con su propia Constitución misma que, de acuerdo con la jerarquización d las leyes de la que ya se habló con anterioridad, tienen un rango menor en relación con la Constitución federal que es nuestro máximo ordenamiento legal, es importante la mención de las 32 Constituciones locales, en esta tesis abordaré la de la ciudad de México por ser la más actual.

Estas constituciones locales, buscan ampliar el abanico de derechos humanos para los habitantes de cada estado, esto significa que cada una de las constituciones locales, al ser menores que la federal, pueden ampliar las garantías fundamentales y los derechos humanos, pero no restringir o limitar los que ya se encuentran regulados dentro de la Carta Magna.

Como ejemplo, en la Constitución de la Ciudad de México en los artículos 57, 58 y 59, expresan cuales son los derechos de los pueblos y barrios originarios, así como de las comunidades indígenas que residen en la ciudad de México, estos mismos derechos se encuentran plasmados dentro de la Constitución Federal en el artículo 2°, por lo que la Constitución Local, no puede restringir, limitar, disminuir o suspender los derechos que ya se encuentran legislados en el máximo ordenamiento.

La finalidad de mencionar la Constitución de la Ciudad de México y no hacer un repaso por cada una de las constituciones de los demás estados, radica en que esta Constitución es la más reciente, ya que se Publica en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 5 de febrero de 2017.

Este documento es considerado de corte vanguardista por contener derechos y garantías que no se defienden en otras constituciones como es el caso de los derechos de los pueblos originarios, en donde se reconoce su existencia y su derecho a la libre determinación, así como el reconocimiento como sujetos de derecho.

La finalidad de cada una de las constituciones de cada uno de los estados libres, soberanos e independientes es ampliar las posibilidades de defensa de los DDHH de los ciudadanos, al tiempo que son de suma importancia pues con ellos se puede argumentar de manera legal cuales son los derechos humanos que cada uno de los estados debe respetar y hacer valer en el entendido que la composición pluricultural de cada estado es completamente diferente.

Otro de los ordenamientos nacionales vitales para la defensa de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas es la Ley Agraria, misma que se publica en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 26 de febrero de 1992 en el sexenio del entonces representante del Ejecutivo Federal Carlos Salinas de Gortari, es una ley reglamentaria del artículo 27 de la CPEUM y es de carácter federal, es decir, se aplica a todo el territorio nacional.

La mencionada ley tiene sus inicios con Venustiano Carranza quien el 6 de enero de 1915 expide la primera Ley Agraria, la cual es la encargada de repartir las tierras que originalmente pertenecían al pueblo de México en tres formas: ejido, comunal y pequeña propiedad. Dicha ley es la causa e inicio de que, en 1992, se expidiera y publicara en el DOF la ley que actualmente conocemos como Ley Agraria.

Entre las líneas de la mencionada ley de 1992 misma que consta de 200 artículos más sus transitorios, nos habla sobre los derechos de los propietarios de predios agrarios, así como de los terrenos ejidales y de sus utilidades, mismas que como expresa en el Título Tercero en el artículo nueve, mismo que a la letra dice: “Los núcleos de población ejidales o ejidos tienen personalidad jurídica y patrimonio propio y son propietarios de las tierras que les han sido dotadas o de las que hubieren adquirido por cualquier otro título”. (Ley agraria, 2022, p.26).

Otro de los puntos que se defienden el la Ley Agraria, es lo referente a la conservación de los recursos naturales, mismo que debe ser fomentado por las dependencias gubernamentales, entidades competentes y por la administración Pública Federal. Dicha defensa debe ser en pro de la conservación y equilibrio de los

recursos generando infraestructura para su máximo aprovechamiento y no para su destrucción.

Así mismo, dentro del articulado del mencionado ordenamiento, se expresa con claridad que la expropiación de predios en nuestro país, deben ser bajo ciertas premisas, mismas que deben cumplirse sin dejar de lado las violaciones de los afectados por dichas expropiaciones.

Es claro que la Ley Agraria de nuestro país necesita un análisis profundo en cuanto a las lagunas que presenta, pero ese no es tema de la presente investigación. Por ahora solo se menciona que es una ley federal que debe mencionarse, si es necesario, dentro de los dictámenes en materia antropológica.

Bajo esta misma tesitura, haciendo un breve repaso por las leyes locales y federales en pro de la defensa de las garantías y de los derechos humanos, analizaré de manera breve la Ley Constitucional de Derechos Humanos y sus Garantías de la Ciudad de México, misma que es publicada en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 8 de febrero de 2019 en la actual jefatura de gobierno de la Ciudad de México de la Dra. Claudia Sheinbaum Pardo.

Esta ley conformada por 134 artículos y los transitorios, es de aplicación exclusiva para la Ciudad de México, explica dentro del artículo primero cual es la competencia de la mencionada ley, lo que a la letra dice:

> Artículo 1. La presente Ley Constitucional y sus disposiciones son de orden público, interés social y de observancia general en la Ciudad de México, y tiene por objeto:
>
> A. De las competencias
>
> 1. Establecer las obligaciones de las autoridades para promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, en el ámbito de sus competencias y atribuciones.
>
> 2. Asegurar la correcta aplicación por parte de los poderes constituidos en la Ciudad de México, de las obligaciones derivadas de la Constitución Política

de los Estados Unidos Mexicanos, de los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos de los que el Estado mexicano es parte y de la Constitución Política de la Ciudad de México.

3. La aplicación de la presente Ley corresponde, en el ámbito de su competencia y atribuciones, a las personas titulares de la Administración Pública centralizada y paraestatal de la Ciudad de México; así como al Tribunal Superior de Justicia, al Tribunal de Justicia Administrativa, al Congreso de la Ciudad de México, las Alcaldías, servidores públicos en general y representantes populares de la Ciudad de México.

4. Orientar a las autoridades para la adopción de las medidas legislativas, administrativas, judiciales, jurisdiccionales, económicas y a las que sean necesarias para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos humanos en la Ciudad de México.

B. Del desarrollo de los derechos humanos

1. Desarrollar los derechos humanos contenidos en la Carta de Derechos de la Constitución Política de la Ciudad de México.

2. Fomentar el desarrollo y análisis conceptual de los derechos humanos de forma continua desde una base teórica multidisciplinaria, entendidos como parte integral de procesos históricos impulsados por individuos, grupos, colectivos, asociaciones, comunidades y organizaciones; medio para mantener abierta la reinterpretación del Derecho ante cambios en la coyuntura y advertir el surgimiento de otros nuevos. Del mismo modo se entenderá el desarrollo de los derechos como un proceso multifactorial y permanente que consiste en el estudio, debate y consenso de diversos actores sociales que dirigirán sus esfuerzos continuos en la consecución de la definición más amplia y acertada de cada uno de los derechos reconocidos por la Constitución Política de la Ciudad de México.

3. La asignación y aplicación progresiva y no regresiva de recursos públicos como medio para alcanzar la protección más amplia y efectiva de los

derechos humanos para las personas; entendida como desarrollo material, tangible e irrenunciable de los derechos.

4. La sensibilización de las personas obligadas en materia de derechos humanos para asegurar su continuo desarrollo, como medio para atajar las causas sistémicas, culturales y subjetivas que dan origen a las violaciones de los derechos, a través de programas de profesionalización y concientización destinados a las personas servidoras públicas y representantes populares con el objeto de combatir el ultraje, menoscabo, limitación y obstaculización del ejercicio de la dignidad humana

C. Del desarrollo de los principios rectores

1. Desarrollar el marco de principios reconocidos en la Constitución Local, para garantizar el respeto y ejercicio de los derechos humanos, a fin de que las autoridades realicen sus funciones con apego a ellos.

2. La presente Ley proporcionará las definiciones de los principios rectores y características de los derechos humanos conforme al consenso y estándares internacionales más amplios.

D. De los mecanismos de justiciabilidad

1. Determinar los mecanismos e instancias de exigibilidad y justiciabilidad de carácter jurisdiccional, no jurisdiccional y administrativo para la reparación, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición por violaciones a los derechos humanos, en sus dimensiones individual, colectiva, material, moral, histórica y simbólica.

2. En lo no previsto en la presente Ley Constitucional de Derechos Humanos y sus Garantías, serán aplicables de manera supletoria, todos aquellos ordenamientos jurídicos que no contravengan los principios rectores de los derechos humanos, en especial, los principios de progresividad y no regresividad.

> 3. Distribuir competencias en materia de derechos conforme al principio de descentralización y desincorporación para favorecer la solución de controversias por la autoridad más próxima a la ciudadanía.
>
> E. De los mecanismos de exigibilidad
>
> 1. Garantizar, en el máximo de recursos presupuestales, la prestación de bienes, trámites, servicios e infraestructura públicos con el enfoque del derecho a la buena administración.
>
> 2. Reducir, en el máximo de recursos presupuestales, las brechas de desigualdad para favorecer el desarrollo integral de todas las personas en la Ciudad.
>
> 3. Promover, en el máximo de recursos presupuestales, entre la población el conocimiento de los derechos humanos, así como las vías de su exigibilidad.
>
> 4. Promover, en el máximo de recursos presupuestales, entre la sociedad la cultura de la corresponsabilidad de los derechos humanos. CONGRESO DE LA CIUDAD DE MÉXICO, I LEGISLATURA INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS 5. Contribuir, en el máximo de recursos presupuestales, a la habilitación de las personas para el ejercicio de sus derechos humanos. (LEY CONSTITUCIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS DE LA CIUDAD DE MÉXICO, 2022)

En lo que concierne a esta ley constitucional de reciente aplicación para la Ciudad de México, busca la más amplia aplicación sin restricción de los derechos humanos, sensibilizando a los encargados de la impartición de justicia en el tema de los principios rectores de estas prerrogativas, basados en la dignidad humana tal y como lo expresa dentro del artículo 8.

Así mismo, busca encontrar las mejores alternativas para, que, en caso necesario, se pueda resarcir el daño en caso de que se violenten los derechos humanos individuales y/o colectivos de las personas que se encuentran dentro de la Ciudad de México.

Dentro de las líneas de este mismo ordenamiento, se habla del principio pro-homine o propersona, que es aquel que busca defender al derecho humano en cuestión, defendiéndolo con el ordenamiento legal que abarque de mejor manera el derecho humano del que se habla, haciendo esta tarea obligatoria para el legislador más que para la víctima, concatenando este principio con la Constitución federal en el artículo primero reformado en 2011 en donde la idea del principio propersona, comenzó a figurar a partir de la mencionada reforma.

En relación con la Ley del Instituto Nacional de Pueblos Indígenas, esta ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el día cuatro de diciembre de 2018 durante el mandato presidencial de Andrés Manuel López Obrador, misma que abroga la Ley de la Comisión Nacional para el desarrollo de los Pueblos Indígenas (INPI), recopila en sus 29 artículos y 9 transitorios, la naturaleza, objeto y funciones del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas.

Este Instituto de carácter federal y descentralizado de la Administración Pública Federal, es el encargado de, entre otras cosas, de orientar las políticas públicas en donde se ven reflejados los intereses de los miembros de las comunidades indígenas y de los Afromexicanos.

Dentro de esta ley, se le confiere al INPI en el artículo 4°, fracción III la facultad para: Promover, respetar, proteger y garantizar el reconocimiento pleno y el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas y afromexicano reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los instrumentos jurídicos internacionales de los que el país sea parte, por lo tanto es una ley, que aunque es de reciente aplicación para el Estado mexicano, le confiere gran importancia a la hora de buscar la aplicación e implementación de las leyes locales y de los tratados internacionales que tienen que ver con la promoción y la defensa de los derechos humanos individuales y colectivos de las comunidades indígenas.

Uno de los ordenamientos más recientes y en los que se trabaja de manera constante en sus actualizaciones, es el Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas. Este documento con carácter de protocolo, que a la fecha se encuentra en proceso de

actualización, más que una ley, es una serie de pasos que deben seguir los servidores públicos, que son los encargados de impartir justicia a miembros de comunidades indígenas en los temas relativos a los miembros de dichas comunidades.

Este documento de creación colectiva nace a partir de la necesidad de visibilizar los temas específicos en relación con la impartición de justicia de los miembros de las comunidades indígenas y de esta manera tratar de salvaguarda sus derechos en desde el ámbito de la impartición de justicia.

En palabras del propio protocolo, este: busca ser una herramienta que, de manera respetuosa de la autonomía e independencia judicial, auxilie a las y los juzgadores en la tarea de impartir justicia a los miembros de los pueblos indígenas u originarios de México, adecuándose a los más altos estándares nacionales e internacionales, tal como lo marca el artículo 1º de la CPEUM. (Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas, 2022)

La aplicación del mencionado protocolo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación está basada en una serie de reformas constitucionales que se han dado en el marco de la defensa de los derechos Humanos con la finalidad de salvaguardar los mismos en un amplio espectro tratando de abarcar de manera amplia los derechos de todos los ciudadanos.

Al respecto y como información complementaria, este tipo de protocolos de creación de la SCJN no es el único en su especie, pues existen varios en diferentes materias, por ejemplo para quienes atienden casos en los que se involucra a personas con discapacidad, para juzgar con perspectiva de género, en los casos que involucren personas migrantes y sujetas de protección internacional, etc. con el único fin de salvaguardar los derechos de las personas que se consideran en estado de vulnerabilidad.[16]

[16] En la siguiente liga se pueden consultar los 8 protocolos de actuación que a la fecha tiene vigentes la SCJN, los cuales, como expresa en su página oficial: para hacer frente a esa situación de desventaja, la SCJN ha tomado distintas medidas. Una de ellas es la elaboración de los *Protocolos de actuación para quienes imparten justicia*, los cuales tienen como finalidad orientar a quienes imparten justicia

A partir del reconocimiento sobre la conformación pluricultural, pluriétnica y plurilingüe de muestro país en el artículo 2° de la Constitución Federal, después de la reforma realizada al mencionado artículo el 14 de agosto de 2001[17] se da una serie de movimientos en relación a la impartición de justicia en el derecho indígena usando como marco normativo el propio artículo 2° Constitucional ya mencionado, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo que fue ratificado por México en 1989 y entró en vigor en septiembre de 1991. La Declaración de las naciones unidas de los pueblos indígenas y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Algunos de los derechos indígenas que se abordan dentro del multimencionado protocolo, son aquellos que tienen que ver con:

- Reconocimiento a la diversidad cultural.
- Derecho a la autoidentificación o autoadscripción.
- Derecho a la libre determinación.
- Derecho al autogobierno.
- Derecho a elegir a sus autoridades.
- Derecho a aplicar sus propios sistemas normativos.
- Derecho a acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.
- Derecho a la tierra, al territorio y a sus recursos naturales.
- Derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado.
- Derechos económicos, sociales y culturales.

---

sobre las particularidades, principios y estándares que deben observar cuando resuelven casos en los que se ven involucradas personas de determinados colectivos sociales, o bien, en aquellos asuntos que se refieren a hechos como la tortura y malos tratos o la implementación de proyectos de desarrollo e infraestructura. El fin último de este tipo de herramientas es garantizar que todas las personas accedan a la justicia en forma plena y en condiciones de igualdad. Protocolos de actuación | Suprema Corte de Justicia de la Nación (scjn.gob.mx)

[17] La **reforma** constitucional **al artículo 2º** efectuada en **2001**, establece en el quinto párrafo y en el apartado A lo siguiente: El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación, se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. Puede verse el articulo completo en: Microsoft Word - EL DERECHO POR ENTREGAS LIBRO OK (unam.mx)

De igual manera el capítulo 2 expresa los principios generales que deben ser considerados por los juzgadores en el momento de la impartición de justicia, los cuales son:

- Igualdad y no discriminación.
- Autoidentificación.
- Maximización de la autonomía.
- Acceso a la justicia considerando las especificidades culturales.
- Protección especial a sus recursos y territorios naturales.
- Participación, consulta y consentimiento frente a cualquier acción que los afecte.

El protocolo que se creó para los servidores públicos que imparten justicia a los miembros de pueblos comunidades indígenas, tiene como una de sus finalidades la creación de Estado de derecho pluricultural en donde exista realmente un pluralismo jurídico en el entendido de que se deben de fortalecer los derechos humanos de los miembros de pueblos y comunidades indígenas con los instrumentos internacionales de los que México forma parte teniendo como una de sus principales fuentes el principio propersona o prohomine el cual obliga a los encargados de impartir justicia a aplicar la lay más conveniente o que abarque de mejor manera el derecho que se busca tutelar.

A saber, expresa el propio protocolo que es un documento destinado a las y los funcionarios del Poder Judicial de la Federación, es importante destacar el derecho que los indígenas tienen de acceder plenamente a la justicia que imparte el Estado. Este derecho además de ser directamente exigible a los juzgadores, magistrados y trabajadores administrativos del Poder Judicial es también el medio para garantizar otros derechos reconocidos, así como reparar daños y sancionar a los responsables de la violación de los mismos.

En síntesis, las autoridades deben adecuar su praxis a los instrumentos internacionales atendiendo a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Al respecto, al Poder Judicial de la Federación le

corresponde la doble función de restituir a las personas en el ejercicio de sus derechos cuando les son violentados y garantizar un acceso pleno a la justicia, respetando todos los derechos procesales, como medio fundamental para la exigibilidad de los derechos humanos. Si bien, en términos generales, la justicia que imparte el Estado debe ser independiente, expedita, gratuita y de calidad, estas características adquieren significados específicos tratándose de la atención de las personas, comunidades y pueblos indígenas. (Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas, 2022)

Estos son algunos de los ordenamientos de carácter nacional o local que se pueden invocar en la defensa de los derechos humanos tanto individuales como colectivos de los miembros de comunidades indígenas y pueblos originarios. De la misma manera, tenemos tratados internacionales los cuales son un medio de defensa de los derechos que se pueden utilizar en juicios tanto nacionales como internacionales.

Ahora bien, de acuerdo con la CPEUM y al principio de supremacía constitucional consagrado en el artículo 133 del referido documento, nuestra Carta Magna se encuentra por encima de otros documentos nacionales e internacionales, incluyendo los Tratados de los que forma parte México, con excepción de aquellos que defienden de manera más amplia los derechos humanos. Al ser de esta manera, todas las decisiones que se toman en el Estado mexicano no pueden pasar por encima de lo que ya se encuentra establecido dentro de esta Constitución federal. Lo mismo sucede con los tratados internacionales, si alguno de estos establece limitaciones o imposiciones que están en contra de los derechos que se establecen en la propia Carta Magna se consideran inconstitucionales.

Existen diversos documentos de carácter internacional que son considerados obligatorios para el estado mexicano, pues al ser firmados por el representante del Ejecutivo federal y ser ratificados por el senado de la República[18], se convierten en documentos de aplicación obligatoria para nuestro país o vinculantes como se les conoce en el ámbito legal.

[18] Véase fracción I del artículo 76 de la Constitución Federal.

El 2 de enero de 1992, durante el mandato de Carlos Salinas de Gortari, se publicó en el DOF al Ley Sobre la Celebración de Tratados, cuya última reforma se da el 20 de mayo de 2021. Al respecto de esta ley que consta de 11 artículos y 16 transitorios, expresa que el objeto de esta es: regular la celebración de tratados y acuerdos interinstitucionales en el ámbito internacional

El artículo 2 de la mencionada ley explica que es un tratado, lo cual refiere que es: "Tratado": el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos". (Ley sobre la celebración de tratados, 2022)

La mencionada ley es la que explica cuál es la forma para poder firmar un tratado internacional y cuáles son las facultades de cada uno de los involucrados en dicha firma y ratificación. De ahí la importancia de mencionarla.

De manera breve, explicaré la finalidad de algunos de los tratados internacionales de los que México forma parte y el contexto en el cual fueron firmados.

En primer lugar, explicaré el Convenio No. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas Tribales en países Independientes. La lucha por la no invisibilización de los pueblos originarios y comunidades indígenas de México, es un tema recurrente entre los miembros de estas comunidades y de los especialistas y defensores de derechos humanos, es por ello que la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 7 junio 1989, en su septuagésima sexta reunión, adoptó, con fecha veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, el Convenio, que puede ser citado como el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales.[19]

[19] Puede consultarse el documento completo en: Ley169_modificado (www.gob.mx)

El convenio 169, es un tratado internacional aprobado en México por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el día once del mes de julio del año de mil novecientos noventa, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día tres del mes de agosto del propio año durante la presidencia de Carlos Salinas de Gortari.

Este documento internacional, conformado por 44 artículos, tiene como finalidad dar reconocimiento a las comunidades indígenas como sujetos de derecho. Al hacer un análisis del mencionado documento, se puede notar en la primer lectura que se habla de casi los mismos derechos que se consagran dentro del reformado artículo 2° de la constitución Federal, pues dentro del cuerpo de este convenio se habla también del derecho a la autodeterminación, la prohibición de la discriminación, el derecho a la consulta misma que deberá ser libre, previa e informada, a sus derechos políticos y de participación, derecho a decidir sobre la posesión y propiedad de sus tierras, el derecho al respeto por sus costumbres, entre otros.

Como se puede observar, este documento de carácter obligatorio para México se utiliza dentro de las periciales en materia antropológica como fundamento legal internacional para la defensa de los derechos colectivos de los miembros de comunidades indígenas de nuestro país.

Otro de los documentos internacionales que son importantes en la defensa de los derechos individuales y colectivos de los miembros de comunidades indígenas es la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

En México existen 6 695 228 personas de 5 años o más que hablan alguna lengua indígena, de las cuales 50.9% son mujeres y 49.1% hombres (INEGI, 2020). En el mundo, hay aproximadamente 476 millones de indígenas en más de 90 países. Si bien constituyen más del 6 % de la población mundial, representan alrededor del 15 % de las personas que viven en pobreza extrema. (Banco Mundial, s. f.)

A pesar del conocimiento sobre la existencia de estos grupos que muchas veces son invisibilizados por sus propios gobiernos y a pesar de existir diversos documentos en los que establecen sus derechos colectivos, la realidad es que estos siguen siendo

violentados, es por esto por lo que en 2007 se adopta por los diferentes estados la Declaración de las Naciones Unidad sobre los derechos de los Pueblos indígenas, misma que visibiliza los derechos colectivos de estos grupos.

Esta declaración conformada por 46 artículos describe dentro de su cuerpo normativo que: los indígenas tienen derecho, como pueblos o como individuos, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos en la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos y las normas internacionales de derechos humanos.[20]

Una de las novedades de este documento internacional es que hace mención de que los miembros de estas comunidades indígenas son sujetos de derecho como colectividad, pero también como individuos y no necesariamente dentro de un grupo social. De ahí y de otros puntos radica la importancia de este documento que también se puede usar como fundamento legal internacional dentro del cuerpo de los dictámenes culturales.

Siguiendo bajo la misma línea de mencionar los diferentes tratados internacionales vinculantes para México, tambien tenemos la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Esta declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas es el primer instrumento de la Organización de los Estados Americanos que promueve y protege los derechos de los pueblos indígenas en las Américas. Permite que los pueblos indígenas participen en todos los temas relacionados con el desarrollo dentro del hemisferio. Reconoce derechos individuales y colectivos, así como derechos económicos, sociales y culturales. (CNDH, 2022.)

El texto de la declaración reconoce, entre otros, el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación, a sus territorios ancestrales, a la consulta y consentimiento previo, libre e informado. Asimismo, el derecho a vivir libres de genocidio y otras formas de asimilación, discriminación racial y violencia. (CNDH, 2021.)

[20] Véase documento completo en: DRIPS_es.pdf (un.org)

La libre determinación de los pueblos es uno de los principales derechos que se les violentan, es por ello que la mencionada Declaración es uno de los documentos con gran relevancia en el momento de la defensa de los derechos humanos tanto individuales como colectivos de este grupo del que estamos tratando.

Otro documento que tiene una importancia relevante en el tema es el Convenio Constitutivo del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina. El 23 y 24 de julio de 1992, se reúnen en Madrid España las Atlas partes Contratantes en la ocasión de la segunda Cumbre de los estados Ibero- Americanos recordando los términos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en presencia de representantes de pueblos indígenas de la región para adoptar el Convenio Constitutivo del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe. (Caño, 1991)

Dicho convenio establece dentro de sus 15 artículos el objeto del Fondo para el desarrollo de los pueblos indígenas de América latina y el Caribe, así como las funciones para lograr la realización del objeto del Fondo. Este Fondo Interinstitucional fue creado con la finalidad de promover el desarrollo autogestionario de los pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe.

Este Convenio se crea y se firma con la finalidad de garantizar la titularidad de los derechos de los miembros de estos pueblos ayudando con el tema que implica el desarrollo moderno y la afectación que, en algunas ocasiones, puede implicar daños a los usos y costumbres de los pueblos originarios como se dio en el caso de la construcción de la autopista el Xochicuautla en Lerma, Estado de México, en donde la construcción de dichas autopista trajo como consecuencia desde la escasez de agua hasta la interrupción de las ceremonia que se realizaba en tiempos de siembra y en tiempos de cosecha.[21]

[21] Parte de la noticia referente a la construcción de la autopista Toluca Naucalpan, en Xochicuautla se puede mirar en la siguiente nota periodística: Expropian tierras de Xochicuautla para poder concluir autopista Toluca-Naucalpan - Plana Mayor

Tener documentos internacionales firmados y ratificados por los Estados en los cuales, países en donde su conformación tiene una cantidad considerable de indígenas, ayuda en gran medida a la defensa del territorio y de sus usos y costumbres.

Convenios y Protocolos de este tipo, son de gran ayuda en el momento de llegar a la parte argumentativa de las periciales en materia cultural o antropológica, ya que, al estar firmados y ratificados por el Estado Mexicano, se convierten de cierta manera en obligatorios paras la defensa de los derechos colectivos e individuales de las comunidades indígenas que conforman el Estado Mexicano.

Derechos humanos individuales, colectivos y garantías fundamentales dentro del peritaje antropológico.

Después de los temas que se han abordado en páginas anteriores, de analizar algunos de los documentos nacionales e internacionales que nos ayudan con la defensa de los derechos de los miembro de comunidades indígenas y pueblos originarios, así como después de analizar el despojo de la tierra que ha sido un tema recurrente, en este apartado explicaré cuales son los derechos colectivos y las garantías que se representan y por lo tanto se defienden dentro de las periciales en materia antropológica.

El ser humano es un ser social por naturaleza, por lo regular vive en conjunto con otras personas que tienen como similitud las mismas creencias y en ocasiones se identifican como parte de la misma cultura por tener ciertos ideales afines. En nuestro país existen muchos grupos sociales, mismos que son el principal componente de la estructura social, son el escenario donde las posiciones y roles son promulgados, aprobados y negociados.

También podemos denominar grupo social a aquel conjunto de personas cuyas relaciones se ajustan a un complejo de estatus y roles interrelacionados que comparten valores, actitudes y objetivos comunes, poseen conciencia de unidad y su

existencia es reconocida como tal por los demás como es el caso de los miembros de comunidades indígenas o de pueblos originarios que son reconocidos de manera social por los demás, pero además poseen el reconocimiento en los ordenamientos jurídico-legales como es el caso de la Constitución Federal, en donde, aparte de reconocer como tal su existencia, también hay un reconocimiento de sus derechos que poseen de manera conjunta como grupo, denominándolos derechos colectivos.

La Constitución Federal, en su artículo 2° expresa de manera clara el reconocimiento del país como "un territorio único e indivisible sustentado en sus pueblos indígenas, los cuales según nuestro máximo ordenamiento: son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas". (CPEUM, 2022).

Por lo tanto, este mismo artículo hace reconocimiento expreso de cuáles son los derechos y las garantías que se les otorga como miembros de este grupo, los cuales son los siguientes:

> Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:
>
> I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.
> II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.
> III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando que las mujeres

y los hombres indígenas disfrutarán y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México. En ningún caso las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político-electorales de los y las ciudadanas en la elección de sus autoridades municipales. Fracción reformada DOF 22-05-2015, 29-01-2016

IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.

V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.

VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

VII. Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos, observando el principio de paridad de género conforme a las normas aplicables. Párrafo reformado DOF 06-06-2019 Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus

> costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura. (CPEUM, 2022)

Entonces, tomando como primera base la propia Constitución Federal, entendemos como derechos colectivos y garantías, todas aquellas máximas que defiende y otorga la propia Carta Magna. Pero este no es el único documento que se utiliza para la defensa de los derechos colectivos, existen otros documentos vinculantes para México en los cuales se refuerza la defensa de estos derechos colectivos, tal es el caso del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración Americana sobre Derechos Indígenas, la Propia Declaración Universal Sobre Derechos Humanos, entre otros mismos que ya se analizaron en el apartado anterior.

Dentro de cada uno de ellos, se explican los derechos que tienen cada una de las personas, ya sea de manera individual o colectiva, así como su derecho a la autodeterminación, así como el respeto por sus sistemas normativos y usos y costumbres.

A lo largo de la historia, es muy usual mirar a los miembros de comunidades indígenas como como personas vulnerables, esto en el sentido de que se encuentran en desventaja económica, social, política y cultural, que son personas sin educación y sin progreso. Gracias a esta forma en la que son percibidos, el gobierno ha creado múltiples formas de “protegerlos” creando políticas públicas y programas sociales en donde más que generar crecimiento y progreso, genera la idea de que son vulnerables al tiempo de que se refuerza el pensamiento de que son seres que deben ser protegidos por un gobierno paternalista.

Al respecto del tema la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se pronuncia al respecto y establece que:

Debe quedar claro que las personas pertenecientes a una etnia no constituyen un “grupo vulnerable” porque hayan nacido con esa condición, sino porque las estructuras sociales y económicas, entre otras, determinan las condiciones de

desventaja en las que viven; en este sentido, no es lo mismo señalar que los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas forman parte de los grupos en situación de vulnerabilidad, a decir que son un grupo vulnerable. (CNDH, 2021.)

Para que esto quede más claro, la diferencia entre ser un grupo vulnerable y encontrarse en situación de vulnerabilidad tiene que ver con diversos aspectos que van desde las oportunidades a las que podemos acceder, como es el caso de los Rarámuris que viven en zonas en donde la escasez de agua es un tema frecuente, eso los tiene en un estado de vulnerabilidad pues el líquido es vital para la supervivencia de todos los seres humanos.

Un tema que debe ser aclarado, es que los miembros de comunidades indígenas no son vulnerables, no son un grupo al que se debe proteger o verlos como personas frágiles, todo lo contrario, son personas que luchan día a día por vivir mejor a pesar de que muchas veces las condiciones económicas, sociales, culturales y sobre todo políticas, no estén del todo a su favor. Debemos aprender a mirarlos como los herederos de la tierra y los perpetuadores de la cultura y de nuestras tradiciones que nos dan reconocimiento a nivel nacional e internacional que viven sus propios procesos y que tienen sistemas normativos propios.

En el curso que ofrece la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre los derechos de las comunidades indígenas, se ahonda sobre el tema de estado de vulnerabilidad y ser una persona vulnerable, al respecto, retomo una parte del texto de interculturalismo se explica que:

A partir de un enfoque o perspectiva de derechos humanos y de interculturalidad se vuelve importante demostrar cómo, precisamente desde enfoques teóricos, estereotipos y prejuicios sociales, se reproducen patrones culturales de intolerancia, disfrazados de conductas humanitarias hacia “sectores denominados débiles y vulnerables”, considerando por ello que están “necesitados de cuidado”, son “incapaces”, su cultura es “atrasada”, son “salvajes” o no cuentan con recursos económicos y por ello no pueden tomar decisiones por sí mismos, ni ser titulares de derechos humanos. (CNDH, 2021)

Como se puede apreciar, existen aún muchas confusiones al respecto de los términos que usamos con relación a cómo es que percibimos a la otredad. Es importante entender los conceptos y no aplicarlos de manera errónea o indiscriminada para con ello evitar que de manera implícita se hable de prejuicio y con ello de discriminación aparejado con la idea de que se deben de proteger más a los miembros de las comunidades indígenas porque son personas vulnerables.

Existen en la actualidad varias posiciones en torno a los derechos de los miembros de pueblos y comunidades indígenas, por un lado, tenemos la postura del paternalismo y proteccionismo en donde se cree que deben ser incluso rescatados, y por las otras posiciones en donde no se alcanza a comprender porque deben tener derechos específicos.

La realidad de estos temas es que a pesar de nunca se tendrá una idea unánime al respecto de si deben o no ser protegidos y por el otro el de que no deben tener más derechos que la generalidad como es el caso de la autodeterminación, la realidad es que solo debe permear en la relación el respeto a su libre desarrollo de la personalidad, dignidad humana y desde luego a la identidad personal tal y como lo expresa el Doctor Cesar Landa en el uno de sus textos.

Debemos aprender a ver la dignidad humana como uno de los cimientos de los derechos humanos, a pesar de las múltiples posturas que existen en torno a los derechos de los pueblos y comunidades, la realidad es que ninguna de estas posturas puede pasar por encima de las ya mencionadas bases, eso sin mencionar que existen opiniones en donde, no hay respeto por los tres pilares de los derechos:

- libre desarrollo de la personalidad,
- dignidad humana e
- identidad personal.

Es de suma relevancia aclara que los tres pilares que se mencionan arriba no solo aplican a los derechos de los miembros de pueblos y comunidades indígenas, sino que son la base de los derechos humanos de todas las personas dentro y fuera de la República Mexicana

Capítulo III: el peritaje antropológico. Una aproximación a la realidad.

Para comprender de mejor manera como se hace una pericial en materia antropológica o cultural, abordando los requisitos mínimos que debe contener, así como el cúmulo de información de todas las disciplinas que participan su creación hasta llegar a su aplicabilidad y presentación dentro del sistema de justicia mexicano, hablaré del caso concreto de 4 mujeres tzotziles de la comunidad de Chictón, en el estado de Chiapas, acusadas en el año 2020 del delito de Trata de personas en su modalidad de trabajo forzado.

El blog del Instituto Nacional de los pueblos indígenas (INPI) publicó en 2018 una etnografía de los pueblos tzotziles, denominado: Un vistazo a los rasgos más distintivos de los pueblos indígenas de México, en donde nos dice que los tzotziles (tsotsiles) y los tzeltales (tseltales) son dos grupos mayenses emparentados entre sí que, junto con los tojolabales, habitan la región de los Altos de Chiapas y algunos municipios del área colindante.

En relación con su ubicación, esta misma etnografía nos dice que “el tradicional territorio tzotzil se encuentra al noroeste y suroeste de la ciudad de San Cristóbal. El tzotzil se habla en las comunidades de El Bosque, Chalchihuitán, Chamula, Chenalhó, Huixtán, Mitontic, Zinacantán, Larráinzar, Pantelhó, Huitiupán, Simojovel de Allende, Totolapa, Jitotol, Pueblo Nuevo Solistahuacán, Bochil, Ixhuatán, Soyaló, Venustiano Carranza, Ixtapa, Teopisca y San Cristóbal de Las Casas. Y que el vocablo tzotzil deriva de sots'il winik, que significa "hombre murciélago". (INPI, 2021.)

A pesar de que habitan una de las zonas que podrían considerarse más ricas en recursos naturales en relación con la producción de maíz, café y frijol, la realidad es que, como en muchas de las comunidades indígenas de México, la pobreza se vive día a día, pues las necesidades van más allá de únicamente tener algo para comer.

Como es bien sabido, una de las actividades que se realizan como parte de los usos y costumbres (y necesidades) de las comunidades indígenas, es que todos los miembros de las familias aportan a la economía familiar con su trabajo. Cada uno, de acuerdo con su edad y fuerza, cooperan con las actividades que realizan las familias para subsistir. Este es también, el caso de la familia en cuestión, motivo por el cual, el estado mexicano decidió encarcelarlas por el delito que maneja el derecho positivo como Trata de personas.

La realidad de los tzotziles va más allá de lo que podemos apreciar desde fuera, pues su cultura, fiestas, tradiciones y formas de organización económica, política y social, es muy particular. Dentro de ella lo que permea es el apoyo mutuo y la utilidad de las comunidades.

Dentro del documental publicado por Telesur, dentro de una serie de 13 capítulos, uno de ellos está dedicado a la cultura Tzotzil, titulado: Pueblos Originarios Tzotzil, Zinacantan, México en el cual, los diferentes entrevistados explican cuál es la forma de su cultura y sus tradiciones más importantes.

Expresa Juana Elena Pérez Hernández, una de las entrevistadas dentro del documental y Antonio de la Torre López, ex mayordomo de Zinacantan, que “la cultura tiene sus raíces en la cultura maya, desde los rezos, la siembra del maíz, los rezos de las cuevas y del agua, tienen su antecedente en esta cultura que data, según la información que proporcionan, de hace más de cinco mil años.

La forma de organización de esta cultura está basada en los lugares sagrados donde está su “Suchulel”, una persona, en donde hacen la ofrenda de velas tres veces al año para el bienestar de la población, para que salga bien la cosecha y esta no se pierda por cuestiones climáticas”. (Chisperos del Sur, 2008)

El papel que cumplen las mujeres dentro de la comunidad es relevante, ellas también aportan a la economía y sustento familiar, ya sea a treves de la venta de sus prendas bordadas, así como algunas de las artesanías, así como a través de la venta de las flores, mismas que es uno de los símbolos en sus prendas.

Es de fácil deducción que muchas de las veces el ingreso que aportan los padres y madres de las familias no es suficiente, por lo que los demás miembros deben aportar de acuerdo con su edad y fuerza, tal y como sucedió con la familia de las mujeres tzotziles acusadas de un delito catalogado como uno de los más grandes y aberrantes de la humanidad.

Como se aprecia, la cultura tzotzil tiene rasgos característicos y muchos muy similares a otras culturas indígenas del país. La forma de organización no es ajena al conocimiento de quienes no formamos parte de la comunidad, pero la realidad es que a pesar de que se sabe que tienen una forma propia de vida, es muy frecuente el nulo respeto por el mismo, la invisibilización e incluso ignorar estos sistemas que son visibles a los ojos de todos, pero que muchas veces las autoridades prefieren ignorar las necesidades de los miembros de estos pueblos y voltear a verlos hasta que ya se cometió una injusticia en su contra y está ya fue visibilizada por los medios de comunicación.

Una vez habiendo tenido un acercamiento mínimo a la cultura y formas de organización de los Tzotziles y para continuar con este capítulo, explicaré la parte legal en torno al delito de trata de personas en su modalidad de trabajo forzoso, que fue por el cual las 4 mujeres de la comunidad tzotzil fueron acusadas en el 2020.

En México tenemos diversos ordenamientos legales que hablan sobre el delito de trata de persona, el que se podría considerar como el más importante es la propia Constitución Federal, ya que dentro del artículo 73, fracción XXI, faculta al Congreso para expedir leyes en el tema de trata de personas como es el caso de la Ley general para prevenir, sancionar y erradicar los delitos en materia de trata de personas y para la protección y asistencia a las víctimas de estos delitos, misma que se publica en el Diario Oficial de la Federación en 2012 durante la presidencia de Felipe de Jesús Calderón Hinojosa.

Esta ley nos explica dentro del artículo 2, los fines de esta, a saber, expresa que el objeto es:

I. Establecer competencias y formas de coordinación para la prevención, investigación, persecución y sanción de los delitos en materia de trata de personas entre los Gobiernos Federal, de las entidades federativas y Municipales;
II. Establecer los tipos penales en materia de trata de personas y sus sanciones;
III. Determinar los procedimientos penales aplicables a estos delitos;
IV. La distribución de competencias y formas de coordinación en materia de protección y asistencia a las víctimas de los delitos objeto de esta Ley;
V. Establecer mecanismos efectivos para tutelar la vida, la dignidad, la libertad, la integridad y la seguridad de las personas, así como el libre desarrollo de niñas, niños y adolescentes, cuando sean amenazados o lesionados por la comisión de los delitos objeto de esta Ley; y
VI. Reparar el daño a las víctimas de trata de personas de manera integral, adecuada, eficaz y efectiva, proporcional a la gravedad del daño causado y a la afectación sufrida (Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, 2022)

De la misma manera en todo su cuerpo normativo hace referencia a las facultades que tienen las autoridades para iniciar investigaciones respecto al delito en comento

El Código Penal Federal dentro del capítulo V, habla sobre la Trata de Personas Menores de Dieciocho Años o de Personas que no tienen Capacidad para comprender el Significado del Hecho o de Personas que no tienen Capacidad para Resistirlo, donde explica que las sanciones son imprescriptibles por la gravedad del delito

En el libro Segundo dentro del Título Octavo, habla sobre los delitos contra el Libre Desarrollo de la Personalidad y el capítulo VI sobre el Lenocinio y Trata de Personas donde encontramos más defunciones al respecto del tema, al respecto nos dice, entre otras cosas que no habrá libertad preparatoria para los probables responsables de este delito

Como puede apreciarse, el delito multimencionado es considerado delito federal por lo que en ninguna circunstancia se puede alcanzar un beneficio libertad condicionada para poder llevar el juicio en libertad o pueda alcanzar algún tipo de fianza.

Bajo esta misma tesitura, es de suma importancia mencionar que cada uno de los estados de la República cuenta con su propia ley sobre este delito que tiene aplicabilidad dentro de su propio territorio, concatenada con el Código Penal Federal y la propia ley general en la materia.

Ahora bien, una definición del delito de trata persona, es el que expresa la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC, por sus siglas en inglés) bajo su iniciativa Educación para la Justicia (E4J, por sus siglas en inglés) en línea con su Programa Global para la Implementación de la Declaración de Doha, expresando que:

“La trata de personas significa el reclutamiento, transporte, transferencia, albergue o recepción de personas, mediante la amenaza o el uso de la fuerza u otras formas de coerción, secuestro, fraude, engaño, abuso de poder o de una posición de vulnerabilidad o de dar o recibir pagos o beneficios para lograr el consentimiento de una persona que tiene control sobre otra persona, con fines de explotación. La explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución de otros u otras formas de explotación sexual, trabajo o servicios forzados, esclavitud o prácticas similares a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos humanos”. (ONU, 2019, p.38)

Ahora que se ha expresado la definición de trata de persona, que se ha mencionado parte de la legislación nacional aplicable al caso concreto y se ha explicado un poco acerca de la cultura tzotzil, entrare de lleno al caso de Josefa “N”, Juana “N”, María “N” y Maribel “N”, las mujeres indígenas tzotziles que fueron víctimas del sistema judicial mexicano y de la incriminación constante hacia los indígenas con tal de demostrar que el sistema en nuestro país es eficiente, acusándolas del delito de trata de persona en su modalidad de trabajos o servicio forzados.

Todo lo que les sucede a estas cuatro mujeres, queda registrado en su mayoría dentro de la acción penal 106/2020. Las cuatro mujeres tzotziles que fueron llevadas a proceso por un delito que no cometieron y del que seis meses más tarde la Fiscalía General del estado de Chiapas se desistiría ordenando su liberad inmediata por desistimiento de la acción penal, es solo uno de los cientos de casos que se han cometido en contra de los miembros de comunidades indígenas.

Esta historia comienza el 30 de junio de 2020, cuando es sustraído un menor de edad de la misma comunidad que las mujeres. Al desplegarse un operativo para la búsqueda del menor, la Fiscalía del estado de Chiapas emite un comunicado en el cual informa que se había desmantelado una banda dedicada a la trata de personas y que el resultado había sido la recuperación de 23 niñas, niños y adolescentes y la detención de 4 mujeres y un hombre que pertenecían a la misma familia.

El señor Adolfo “N” fue el único varón detenido dentro de este operativo, el cual fue hallado muerto en la prisión de San Cristóbal de las Casas con signos de haber sido torturado. Este proceso aún continúa siendo investigado por parte de dos asociaciones que han acompañado a las víctimas de esta familia.

Dentro de la declaración de las 4 mujeres acusadas de trata de persona, explicaron que, debido a la falta de ingresos económicos para poder solventar los gastos de la familia, así como la falta de escuelas dentro de su comunidad, la familia se vio obligada a dejar su lugar de origen, migrando a donde creían que podían tener una mejor calidad de vida para ellas y para sus 23 niños.

Los antecedentes del caso en mención se dan con la desaparición del menor de edad y la movilización de las policías del Estado para dar con el paradero del niño, mismo que fue recuperado 45 días después de las manos de Margarita “N” quien declara haber sustraído al menor porque no podía tener hijos propios. Afortunadamente el caso de robo de menor llega a buen término con la recuperación del niño de iniciales D. E, pero las mujeres tzotziles continuaron con el proceso penal por el delito de trata de persona a pesar de que todo inicio por la desaparición del menor recuperado.

Por su parte, el Fiscal Jorge Llaven Abarca, señalaría después de la aparición del menor, que el caso de las mujeres Tzotziles era diferente al del caso del menor D. E. desaparecido y recuperado y que el caso de estas mujeres responsables de la red de trata de personas continuaría su curso con la investigación, a pesar de que como se mencionó, este fue el inicio de la investigación en contra de la familia víctima de violaciones a sus derechos humanos.

La criminalización de la población indígena es uno de los temas que de manera constante es visibilizado por los propios miembros de estas comunidades y por las asociaciones que los acompañan en los procesos legales para evitar que se violenten un más sus derechos. Asociaciones como Colectiva Cereza y Melel Xojobal fueron quienes hicieron el acompañamiento legal y humano durante todo el tiempo que estuvieron privadas de su libertad las cuatro mujeres de origen tzotzil.

Continuando con el caso de las mujeres tzotziles de Chiapas, junto con el trabajo que realizaron la Colectiva Cereza y Melel Xojobal, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, realizó su propia investigación bajo el expediente número: CNDH/4/2020/5849/Q, gracias al cual se emite la recomendación 51/2022 sobre el caso de violaciones a las garantías de seguridad jurídica, debido proceso y acceso a la justicia; así como a los derechos humanos al respeto de sus usos y costumbres, al honor y la dignidad humana, en agravio de V1, V2, V3 Y V4, mujeres indígenas tzotziles del estado de Chiapas el día 09 de marzo del presente año dentro de la cual se le solicita al Dr. Olaf Gómez Hernández, fiscal general del estado de Chiapas, el resarcimiento del daño causado a las mujeres y a sus familiares, incluyendo a los menores de edad que en su momento fueron separados de su familia y enviados al DIF estatal de Chiapas.[22]

Dentro de la investigación que llevó a cabo la CNDH se pueden ver dentro del expediente en mención las siguientes evidencias que ayudaron con la emisión de la mencionada recomendación emitida por esta institución:

[22] La Recomendación 51/2022 puede ser consultada en: Recomendación | Comisión Nacional de los Derechos Humanos - México (cndh.org.mx)

1. “Dictamen Antropológico relacionado con los indígenas de los Altos de Chiapas, radicados en el municipio de San Cristóbal de las Casas, Chiapas”, de 15 de octubre de 2020, elaborado por perito en Antropología Social de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Chiapas.
2. Constancia de la consulta de desistimiento de la acción penal de 17 de diciembre de 2020, realizado por AR1
3. Oficio 00442/1095/2020, de 22 de diciembre de 2020, mediante el cual la titular de la Fiscalía contra la Trata de Personas de la FGE Chiapas, autorizó el desistimiento de la acción penal.
4. Constancia de audiencia de desistimiento de la acción penal, de 23 de diciembre de 2020 emitida por la Jueza de la CP1, donde se determinó el sobreseimiento total de la causa penal y en consecuencia el cese de las medidas cautelares de V1, V2, V3 y V4; así como la cancelación de órdenes de aprehensión
5. Peritaje cultural antropológico, emitido por investigadora del Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social (CIESAS) Unidad Peninsular, de fecha 30 de abril de 2021, el cual fue presentado ante este Organismo Nacional por Integrantes de la Organización. (CNDH Recomendación 51/2022)

Estas son solo algunas de las evidencias que se tienen tanto en el expediente penal como en el expediente de la CNDH. La importancia de mencionarlos es porque gracias a las periciales en materia antropológica que se solicitaron a dos instancias del estado de Chiapas, las mujeres tzotziles fueron puestas en libertad el día 23 de diciembre de 2020, pues la investigación realizada por los peritos antropólogos junto con todos los especialistas que participaron en la defensa de las mujeres y de toda la familia Gómez Sánchez llegó a buen término en la defensa de esta familia.

Como se puede apreciar en las evidencias recabadas por la CNDH mismas que se encuentran marcadas en este mismo texto con los números 1 y 5 en la página anterior y que como puede observarse, ambas fueron aceptadas como prueba en el juicio que se menciona en este capítulo, este documento fue de vital importancia no solo por el

tema de la detención ilegal y por la criminalización de las mujeres, sino por la visibilización de la cultura tzotzil que nunca fue tomada en cuenta dentro de la integración de la carpeta de investigación de las mujeres.

Ambas periciales antropológicas, los cuales fueron solicitados por el Fiscal, explicaron parte de los usos y costumbres, se explicaron sus sistemas normativos y la forma en la que los Tzotziles viven en sus comunidades. Ambos se usaron durante el proceso para solicitar a las autoridades hacer valer la interculturalidad y la autodeterminación en favor de las mujeres detenidas durante la fase inicial de la etapa de investigación, del Procedimiento Penal Acusatorio.

Al solicitar la elaboración de las mencionadas periciales, uno de los cuestionamientos que debió resolver la perita encargada, era el que tenía que ver de manera específica con la forma de organización familiar de dicha comunidad debiendo establecer cuál es la jerarquía familiar y a la falta de páter familia, quién suple la función máxima autoridad, así mismo, los roles que desempeña cada miembro de la familia, para que, como lo expresó la CNDH en la recomendación 51/2021, se solicitó con la finalidad de obtener más y mejores datos de pruebas (antes de haber solicitado, de forma precipitada y sin perspectiva intercultural, el otorgamiento de la Orden de Aprehensión), que le permitieran determinar si ejercitaba o no acción penal en contra de V1, V2, V3 y V4 por el delito de Trata de Personas. (Recomendación 51/2022 CNDH)

Después de la presentación y desahogo de una de las periciales emitidas por una perita en Antropología Social de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma de Chiapas, finalmente el 17 de diciembre de 2020, sustentado fundamentalmente en el contenido dela pericial, la autoridad determinó el desistimiento de la acción penal a favor de las cuatro mujeres, derivado del cual, el 22 de diciembre de 2020, la Fiscal contra la Trata de Personas dependiente de la Fiscalía General del Estado de Chiapas, autorizó dicho desistimiento, razón por la que finalmente, el día 23 de diciembre de 2020, en la audiencia correspondiente, el Juez de la causa penal ordenó la libertad inmediata.

Ahora bien, durante la investigación para realizar la presente tesis, tuve la oportunidad de en entrevistar a diversas personalidades especialistas en el temade los dictámenes antropológicos, recuperando la voz de algunos de ellos, explicaré el proceso para poder crear dicha herramienta**.**

Expresa Villanueva que para él el nombre correcto por la relación entre antropología y derecho es Peritaje en Antropología Social, aunque en la práctica ambos nombres son correctos e incluso podemos identificarlo como pericial, peritaje o dictamen cultural o antropológico y se está halando de los mismos documentos.

Respecto a cómo es que se realiza el dictamen en cuanto al fondo y forma, expresa Villanueva que la pericial en antropología, contiene dentro del cuerpo del documento un dictamen cultural, es decir, una conclusión en relación con la cultura especifica de la comunidad o pueblo del que se está investigando y en cuanto a las características de cómo debe ser redactado, debe contener:

- Un fundamento legal, que básicamente es la mención de todas las leyes nacionales y tratados internacionales que aplican en la defensa del caso concreto.
- Explicación de la metodología aplicada.
- Herramientas sociológicas o antropológicas usadas
- Trabajo de campo, mismas que pueden ser:
    - Entrevistas
    - Registro fotográfico
    - Inspección de campo respecto al paisaje
    - En que época del año se realizó.
- Desarrollo del dictamen que debe contener:
    - Debe ser muy específico en cuanto a la respuesta de las preguntas que se debe resolver, estas preguntas pueden ser hechas por el peticionario, mismo que puede ser incluso una autoridad judicial.
    - Dentro del peritaje no hay cabida para argumentar más de lo que se está preguntando, pero si es necesario y el perito considera de suma

importancia agregar más información de la que se solicita y existe la posibilidad de que con base en eso se pueda a ayudar a que el legislador otorgue el fin cometido del dictamen, la información se debe agregar.

- Conclusión dentro de la cual se aborden respuestas de las preguntas que se pidieron resolver.

Para poder realizar una pericial en materia antropológica, no es únicamente a través de un antropólogo, sino que es una herramienta multidisciplinaria en la que participan diferentes especialistas de las ciencias sociales como es el caso de sociólogos, historiadores, etnólogos y abogados, entre otros, por lo que es un trabajo colegiado dentro del cual cada una de las disciplinas aporta lo necesario para poder concluir de manera satisfactoria el documento requerido.

Siguiendo bajo esta misma tesitura, explicaré los puntos por los cuales se inició una carpeta de investigación en contra de las 4 mujeres tzotziles y cuáles son los puntos del dictamen cultural que ayudaron a las mujeres víctimas de Chiapas obtuvieran su libertad.

En primer lugar, dentro de las actividades por las cuales fueron encarceladas, fue porque dentro de sus usos y costumbres existe la práctica del trabajo colaborativo, dentro del cual, tanto hombres como mujeres y niños, venden las artesanías que ellos mismos elaboran, aportando con ello al sostenimiento económico que muchas veces es muy carente. Es evidente que la autoridad, más allá de ver este trabajo como fuente de ingresos para la familia afectada, lo vio como explotación de menores.

En segundo lugar, al encontrar más de 23 niñas, niños y adolescentes, los encargados del operativo no pensaron que fueran hijos de las mujeres detenidas, pues al juzgar desde juicios personales, para ellos eran demasiados niños para 4 mujeres. Claramente se puede observar que se emitieron prejuicios llegando a ser un punto de discriminación por el hecho de tener más hijos de los que socialmente son aceptados.

En tercer lugar, al ser una familia de procedencia indígena que muchas de las veces van aparejadas de pobreza, como muchas de las que existen en nuestro país, se vieron en la necesidad de trabajar todos los miembros de la familia para poder acceder a un mínimo de ingreso y poder cubrir las necesidades alimentarias y educativas básicas. Más allá de ver esta práctica como un tema de abuso y explotación de menores, el Estado mexicano debería crear las condiciones necesarias para generar ingresos y trabajos bien pagados evitando la explotación laboral y los sueldos mal pagados como se ha visto en las comunidades y pueblos indígenas.

La discriminación, el racismo son cosa de todos los días en las mencionadas comunidades. También es de reconocer que el otorgamiento de los derechos tiene un precio que muchas veces los más afectados y los que no los pueden tener son justamente los miembros de las comunidades indígenas.

La occidentalización de los derechos, es decir, verlos desde una perspectiva que muchas veces no se ajusta a las necesidades de las comunidades indígenas mexicanas, trae como consecuencia la vulneración de sus derechos o simplemente una nula respuesta o resolución de los conflictos porque la mayoría de las veces la solución no se ajusta al problema.

La negación de las comunidades como sujetos políticos para que participen en la vida pública y política del país, los métodos de consulta que no respetan los parámetros nacionales e internacionales en relación con que deben ser libres, previos e informados, la negación de la realidad de la diversidad jurídica y otras situaciones analizadas dentro de este documento, son causales para que las Organizaciones, los colectivos e incluso las instancias internacionales, volteen a ver al estado mexicano por no ser garante de los derechos humanos mínimos reconocidos y por violentar de manera constante la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas.

Para Villanueva (2022) la incompetencia cultural por parte de los jueces y los encargados de administrar justicia, se debe trabajar como él bien lo expresa, por la declinación de competencia y que sean las propias comunidades las que resuelvan las

diferentes controversias que se susciten con base en sus propios sistemas normativos, siendo esto un camino efectivo para la libre determinación de los pueblos.

A pesar del gran trabajo de sensibilización que han realizado sociólogos y antropólogos de generaciones anteriores y el avancen en razón a los defensores públicos gracias a los cursos que se imparten en el aparato judicial mexicano, la realidad es que se sigue viendo a los miembros de comunidades indígenas como personas vulnerables, donde requieren de un Estado paternalista que más allá de resolver los conflictos reales, deben empezar por respetar la autonomía de los pueblos. (p.32).

A saber, de acuerdo con lo que expresa Villanueva (2014) dentro de la entrevista que pude realizarle, concuerdo con él en razón a que "en la actualidad existe una negación a la existencia de un pluralismo jurídico, tesis que explica dentro de su trabajo recepcional de maestría, y es por ello que muchas veces debe realizarse peritajes o dictámenes culturales o antropológicos con el fin de demostrar lo que ya sabemos, que no todos vivimos igual, no todos pensamos igual y los sistemas normativos de cada grupo son distintos y eso no significa que se violenten los derechos humanos del otro, pero para el sistema judicial mexicano sí".

Con respecto a los usos y costumbres de las comunidades indígenas que habitan el territorio nacional, es común ver a todos los miembros de las familias vender artesanías que muchas de las veces son elaboradas por ellos mismos. Este fue el caso de la familia Gómez Sánchez, criminalizada por realizar una práctica que forma parte de sus usos y costumbres.

En nuestro país cada día se escuchan más casos en los cuales los miembros de comunidades indígenas son detenidos y muchas veces más se les acusa de delitos que no cometieron, obligándoles a firmar declaraciones que no hicieron (en muchos casos siendo víctimas de tortura y amenazas) y en otras mintiendo sobre lo que les están obligando a firmar, diciendo que serán liberados si plasman su huella o firma en el

documento abusando del desconocimiento del español o abusando de que, al ser autoridades, creen en lo que les dicen.

Este tipo de prácticas aberrantes cada vez son más visibilizadas por asociaciones civiles, por la propia Comisión Nacional de los Derechos Humanos y por las Comisiones de cada estado, ayudando con ello a que puedan acceder la justicia (que en teoría el Estado debería proporcionarles) al tiempo que permiten notar la ineptitud y el uso despótico del poder y la fuerza por parte del sistema judicial de nuestro país

Abordar el tema de las periciales en materia antropológica o cultural, es apasionante, al tiempo que nos permite visibilizar la cultura, las tradiciones y el conocimiento de los miembros de las comunidades indígenas. Mas allá de ver las periciales antropológicas como una herramienta salvadora de los indígenas, es una oportunidad para conocer más sobre las diferentes formas de vida, que, al no formar parte de la vida cotidiana de las ciudades, pero sobre todo del derecho positivo, crea conflictos legales y sociales en donde los más afectados son aquellos que utilizan como sistema normativo el derecho consuetudinario, que, si bien se sabe que existe, en la práctica no es respetado.

Ahora bien, retomando el punto de vista de Muñoz Mena, quien fue director de la Dirección de indígenas y afrodescendientes en reclusión dependiente de la Cuarta Visitaduría General de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, expresa el Especialista en derecho Constitucional y DDHH que “las violaciones a los derechos fundamentales y DDHH de los miembros de los pueblos y comunidades indígenas, es un problema social y político que es responsabilidad de todos y todas y no solo de los legisladores, Jueces o del propio Ejecutivo Federal.” (Muñoz, 2022)

El tema que tiene que ver con la violación a la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, así como su libre autoderminación, es un tema en el que todos participamos, ya sea de manera directa o indirecta. Comenta el jurista que también hay responsabilidad de las acciones por omisión.

Es importante mencionar que las periciales s antropológicas o culturales han avanzado en gran medida si tomamos como parámetro el inicio de la creación de la presente investigación hasta la conclusión de esta, en los casi tres años que me tomó realizar la presente investigación, se ha visto que las periciales antropológicas son cada vez más solicitadas, y no solo en los temas referentes a la defensa de a tierra o del respeto a la autodeterminación, estos documentos se han usado, por ejemplo, desde hace casi 15 años por Teresa Mora y por Héctor Ortiz Elizondo en temas electorales para buscar la defensa de las elecciones de los representantes de los pueblos y comunidades indígenas a través de sistemas normativos propios.

Otro de los ejemplos en donde se puede usar una pericial es en temas de violencia de género y en temas de feminicidio en donde las periciales antropológicas son una herramienta necesaria en el momento de demostrarle al juzgador el contexto de la víctima o de la sobreviviente de violencia y con ello se llegue a una verdadera impartición de justicia en donde no se pase por encima de los derechos de las personas.

Este trabajo que se realiza de manera paralela entre los profesionales de las ciencias sociales y los miembros de las comunidades indígenas, la apertura y la visibilización que han tenido las periciales antropológicas, nos ha ayudado a ver a este documento como fuente de conocimiento, así como a visibilizar las diferentes formas de vida.

El tema que abordé en esta breve investigación da para un análisis más profundo, el cual será abordado con posterioridad.

Bibliografía:

Archivo de la Palabra. Video de Youtube. Abril, 2018. Recorrido histórico por la obra y vida de Manuel Gamio https://youtu.be/NCmudoRIkt0

Calderón, Hinojosa, Luisa María. Derechos colectivos versus derechos individuales. El nuevo reto del estado mexicano. Multiculturalismo y derechos humanos. El caso mexicano CNDH. Multiculturalismo.indd (unam.mx) P. 2.

Calderón, Hinojosa, Luisa María. Derechos colectivos versus derechos individuales. El nuevo reto del estado mexicano. P.3.

Caño, Antonio. El 23 y 24 de julio de 1992, cumbre iberoamericana en Madrid/ Sección Internacional. Periódico El País: https://elpais.com/diario/1991/09/25/internacional/685749603_850215.html

Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Aspectos básicos sobre derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas. Octubre 2021. http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/Aspectos_Basicos_DDHH_comuni_indigenas.pdf

Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Módulo 1. Curso sobre derechos de comunidades indígenas. cultural_m1.pdf (cndh.org.mx) y interculturalismo_m1 (003).pdf (cndh.org.mx)

Comisión Nacional de los Derechos Humanos- México (CNDH) Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. https://www.cndh.org.mx/video/declaracion-americana-sobre-los-derechos-de-los-pueblos-indigenas

Comisión Nacional de los Derechos Humanos México- ¿Qué son los derechos humanos? consultado el 12 de agosto de 2021 ¿Qué son los derechos humanos? | Comisión Nacional de los Derechos Humanos - México (cndh.org.mx)

Comisión Nacional de los Derechos Humanos – México (CNDH) Perspectiva de Género, 2022. perpectiva_m2.pdf (cndh.org.mx) Perspectiva de Género | Comisión Nacional de los Derechos Humanos - México (cndh.org.mx)

Comunicado de prensa núm. 392/2020 7 de agosto de 2020 página 1/1 consultable en: ESTADÍSTICAS A PROPÓSITO DEL DÍA MUNDIAL DEL MEDIO AMBIENTE (5 DE JUNIO) (inegi.org.mx)
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (diputados.gob.mx)

Chisperos del Sur. [Chisperos del Sur] (16 de marzo 2017). Pueblos originarios- Tzotzil- Zinacantan – México. https://youtu.be/yzsigkN1ImQ

Ehrlich, Eugène, Grundlegung der Soziologie der Rechts, Munich y Leipzig, citado por Treves, Renato, Sociologie du droit, París, P.U.F. p.2-3.

Ehrlich, Eugène, "La norme juridique est une règle sociale parmi d'autres (extrait de Ehrlich, Eugène, Grundlegung der Soziologie der Rechts, Munich et Leipzig, 1913, p. 31-33, 108.

Enciclopedia México, tomo I SEP 1987 p. 229-230. Encuentro-de-dos-mundo-..Leon-Portela.pdf (historiadecucuta.com)

Equipo editorial, Etecé. Otredad. De: Argentina. Para: Concepto. Última edición: 5 de agosto de 2021. Consultado: 15 de diciembre de 2022 Fuente: https://concepto.de/otredad/#ixzz7ncU3HDxE

Equipo editorial, Etecé. "Pirámide de Kelsen". De: Argentina. Para: Concepto.de. Disponible en: https://concepto.de/piramide-de-kelsen/. Última edición: 1 de septiembre de 2020. Consultado: 26 de mayo de 2022 (Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos), 2011, p. 6.

Eréndira Salgado Ledezma, "Manual de Derecho Procesal Constitucional" Catálogo en línea Koha › Detalles para: Manual de Derecho procesal constitucional / (poderjudicialmichoacan.gob.mx)

Escalante, Betancout, Yuri. Racismo Judicial en México. Análisis de sentencias y representaciones de la diversidad. RACISMO JUDICIAL EN MEXICO. ANALISIS DE SENTENCIAS Y REPRESENTACION DE LA DIVERSIDAD. ESCALANTE BETANCOURT YURI. Libro en papel. 9786077112952 Librería El Sótano (elsotano.com)

Escalante. Betancourt Yuri. Usos y Costumbres del Dictamen antropológico, 2018. p.3.

Escalante. Yuri. Breve y sumaria historia del Peritaje Antropológico, 2021. Breve y Sumaria Historia del Peritaje Antropologico.pdf p. 2 y 4.

Eugeni B. Pashukanis. Formaciones socioeconómicas, estado y derecho. 1977. P. 80.

Fernández Segado, Francisco, "La dignidad de la persona en el ordenamiento constitucional español", Revista Vasca de Administración Pública, n. 43, España, 1995, p. 49.

Gaceta políticas, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM) Panorama de la Antropología Física en México, por departamento de información. 18 de mayo, 2016. Actualizado 8 de abril, 2019.Panorama de la Antropología Física en México - Gaceta Políticas (unam.mx)

Gómez Santana, Laura Guillermina. Legislación e instituciones agrarias en México, Universidad Pedagógica Nacional, Unidad Guadalajara Jalisco, México p. 275 Artículo de investigación. Recepción: 6 de agosto de 2012. Aprobación: 3 de octubre de 2012.

Gonzalo Aguirre Beltrán, Obra polémica, México, SEP / INAH, 1976, p. 24-25.

Guevara Gil, A., Verona, A. & Vergara, R. (eds.), 2015. El Peritaje antropológico entre la reflexión y la práctica. Lima: Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del Departamento Académico de Derecho (CICAJ). P. 15.

Grzegorczyk, Christophe, Michaut, Françoise et Troper, Michel, Le positivisme juridique, París, LGDJ, 1993, p.103-105.

Herrera, José I. y Amina, El Mekaoui. La experiencia del peritaje antropológico en la población maya del estado de Yucatán, México. La_experiencia_del_peritaje_antropologic (1).pdf

Herrera, J. I, 2010. Peritaje antropológico: Sus realidades e imaginarios como prueba judicial federal. México: Manejo Cultural.

Holmes, William Henry, 1907, Biographical Memoir of Lewis H. Morgan, 1818-1888, Press of Judd & Detweiler, Washington, D. C https://www.marcialpons.es/libros/derechos-a-la-dignidad-libre-desarrollo-de-la personalidad-e-identidad-personal/9786123252021/

Instituto Nacional de Estadística y Geografía. 25 de septiembre de 2021 Extensión Territorial. Cuéntame de México (inegi.org.mx)

Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas. Etnografía de los pueblos tzotzil (Batsil Winik' Otik) y tzeltal (Winik Atel). | INPI | Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas | Gobierno | gob.mx (www.gob.mx)

Krotz, E. (1994). “Alteridad y Pregunta Antropológica”. En: Alteridades. p. 6-8.

Kuppe. René. Fortalecimiento de organizaciones indígenas en América Latina, PROINDIGENA Jurisdicción indígena y derecho estatal en Latinoamérica, 2000 jurisdiccion-indigena-derecho.pdf (bivica.org) p.13, 14 y 15.

Landa, César. Derechos a la Dignidad, libre desarrollo de la personalidad e identidad personal. Derechos a la dignidad, libre desarrollo de la personalidad e identidad personal - César Landa - Google Libros p. 32 y 85.

León, Javier José. Urgente Autopista del Sur. Texto de El Requerimiento, Octubre 2018 Texto de El Requerimiento, de 1513 (josejavierleon.blogspot.com)

Ley agraria. Ley Agraria (diputados.gob.mx)

Ley Constitucional de Derechos Humanos y sus garantías de la Ciudad de México. Artículo 1°. 12 de enero de 2021.Ley Sobre la Celebración de Tratados (diputados.gob.mx)

Ley General para Prevenir, Sancionar y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos (www.gob.mx)

López, Bárcenas Francisco. Legislación y derechos indígenas en México, 2020. Libro-autonomías-indígenas-final.pdf Libro: Autonomías y derechos indígenas en México - EDUCA (educaoaxaca.org)

Malinowski, Bronislaw. Una Teoria Cientifica De La Cultura [1984] : Bronislaw Malinowski : Free Download, Borrow, and Streaming : Internet Archive p. 25.

Mediateca del Instituto Nacional de Antropología e Historia. Manuel Gamio, 1883-1960 | Mediateca INAH Matos, Moctezuma, E. 2020.

Montejano del Valle. Radio Educación - 242. La resistencia indígena, 500 años, primera parte (e-radio.edu.mx) Emisión, Mayo 2020.

Moreno, Cora S. ¿Qué es un perito? 2020 Es una persona que tiene conocimientos especializados en alguna materia, los que utiliza para emitir una opinión en determinado asunto y debe basar su actuar bajo los siguientes principios. Tríptico Silvestre Moreno Cora (cdmx.gob.mx)

Muñoz Mena, E. (2022). Pueblos y comunidades indígenas /Entrevistado para el desarrollo de tesis

Organización de las Naciones Unidas. Definición del concepto de trata de personas/Declaración Doha, 2019. Module_6_-_E4J_TIP_ES_FINAL.pdf (unodc.org)

Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas. Consultable en: protocolo_indigenas.pdf (scjn.gob.mx) p. 8.

Pueblos indígenas: Panorama general 2022 [1] Pueblos indígenas: Panorama general (bancomundial.org)

Radio Mediateca INAH (2015) Manuel Gamio, 1883-1960 [Entrevista a Ángeles González Gamio, Somos nuestra memoria].[Consulta: 12 de mayo de 2020]. Recuperado de: https://bit.ly/3WhHQdp

Sánchez, Castañeda A. 2006. Los Orígenes del Pluralismo Jurídico. UNAM, tomo 1. LOS ORÍGENES DEL PLURALISMO JURÍDICO.pdf

Salgado, Eréndira. (2011) Catálogo en línea Koha › Detalles para: Manual de Derecho procesal constitucional. https://bit.ly/3ITCjX7

Seminario Permanente de Etnicidad, Pluralismo Jurídico y Derechos Humanos. Sesión del 8 de octubre de 2021. (8) Facebook.

Sierra, Camacho, M., López, López E. El dictamen pericial antropológico y los sistemas normativos indígenas en el municipio de San Luis, Acatlán, Guerrero. 2013 y 2021 , Los_sistemas_normativos_indigenas_en_el.pdf p.55.

Stavenhagen, Rodolfo Los pueblos originarios: el debate necesario / Rodolfo Stavenhagen; compilado por Norma Fernández. 1a ed. Buenos Aires: CTA Ediciones: CLACSO: Instituto de Estudios y Formación de la CTA, 2010 http://biblioteca.clacso.edu.ar/gsdl/collect/clacso/index/assoc/D3141.dir/Stavenhagen2.pdf p.80.

Valladares de la Cruz, Laura R. 2011 “El peritaje antropológico: Los retos del entendimiento intercultural”

Villanueva Gutiérrez, Víctor Hugo. El Ejercicio del Peritaje Antropológico: Perspectivas, retos y alcances de un modelo integral para el dictamen cultural en Chihuahua. 2014. https://mediateca.inah.gob.mx/repositorio/islandora/object/tesis%3A889

Villoro, Luis. Grandes momentos del indigenismo en México, COLMEX. 2014. p.30. Los_grandes_momentos_del_indigenismo_en (1).pdf

Wallerstein en Abrir las Ciencias Sociales: Wallerstein-Abrir-Las-Ciencias-Sociales.pdf (google.com)

Warman, Arturo. De eso que llaman Antropología Mexicana, Ed. EROS, México, 1970. p.16.

Wolf, Eric R. 2022 EUROPA_Y_LA_GENTE_SIN_HISTORIA.pdf