



Fascículo 12

LA PERSPECTIVA INTERCULTURAL
EN LA PROTECCIÓN Y GARANTÍA
DE LOS DERECHOS HUMANOS
(UNA APROXIMACIÓN DESDE EL
ANÁLISIS DE LAS CONTROVERSIAS
ELECTORALES EN COMUNIDADES
INDÍGENAS)

MAURICIO IVÁN DEL TORO HUERTA

RODRIGO SANTIAGO JUÁREZ

COLECCIÓN SOBRE LA
PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS

FASCÍCULO 12

La perspectiva intercultural
en la protección y garantía
de los derechos humanos

(Una aproximación desde el análisis
de las controversias electorales
en comunidades indígenas)

Mauricio Iván del Toro Huerta
Rodrigo Santiago Juárez



El contenido y las opiniones expresadas en el presente trabajo son responsabilidad exclusiva de sus autores y no necesariamente reflejan el punto de vista de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Primera edición: noviembre, 2015

ISBN obra completa: 978-607-729-101-5

ISBN volumen: 978-607-729-169-5

D. R. © **Comisión Nacional de los Derechos Humanos**

Periférico Sur 3469, col. San Jerónimo Lídice,

Delegación Magdalena Contreras,

C. P. 10200, México, D. F.

Diseño de portada: Flavio López Alcocer

Diseño de interiores: H. R. Astorga

Formación de interiores: Irene Vázquez del Mercado Espinoza

Impreso en México

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	9
I. INTRODUCCIÓN. HACIA UN MODELO INTEGRADO DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL	13
II. LOS DERECHOS HUMANOS Y EL PLURALISMO CULTURAL EN EL NUEVO PARADIGMA CONSTITUCIONAL	23
III. EL ENCUENTRO CON EL OTRO. EL PLURALISMO DEL OTRO COMO OTRO: LA RAZÓN DE LA DIFERENCIA	35
1. El tránsito del encuentro al reconocimiento o los avatares del principio de igualdad	35
2. La igualdad en el liberalismo: el énfasis en la libertad	45
3. El giro comunitarista: el énfasis en la diferencia	51
4. El republicanismo: el énfasis en la participación	58
5. La propuesta multicultural: el énfasis en la diversidad	65
6. La democracia comunitaria: el énfasis en la comunalidad	73
a) <i>La comunalidad</i>	82
IV. LA PERSPECTIVA INTERCULTURAL. EL PLURALISMO DEL OTRO COMO SÍ MISMO: LA RAZÓN INTERCULTURAL	88
a) <i>Las claves de la interculturalidad</i>	96
b) <i>Bases para el diálogo intercultural</i>	100

V. LA PERSPECTIVA INTERCULTURAL EN EL ESCENARIO CONSTITUCIONAL: ESBOZO EN TORNO AL DIÁLOGO JUDICIAL INTERCULTURAL	109
a) <i>La complejidad cultural del principio pro persona</i>	120
b) <i>Las implicaciones del reconocimiento constitucional de la diversidad cultural en la defensa de los derechos humanos</i>	145
VI. LA INTERVENCIÓN JUDICIAL EN ELECCIONES DE DERECHO INDÍGENA: PERSPECTIVAS, LÍMITES Y POSIBILIDADES	158
1. La dimensión procesal del análisis intercultural: las bases del diálogo	161
a) <i>Autoadscripción como parámetro de legitimación</i>	161
b) <i>La flexibilización de las normas procesales</i>	163
c) <i>La suplencia de la queja: entre garantismo y paternalismo</i>	167
d) <i>Las reglas y cargas probatorias: admisión, valoración y distribución dinámica</i>	168
e) <i>Amicus curiae o la apertura al diálogo procesal</i>	170
2. La dimensión sustantiva: la función de reconocimiento	171
a) <i>Sistema jurídico de las comunidades indígenas: definiendo el marco normativo</i>	171
b) <i>El derecho al autogobierno y su garantía judicial efectiva</i>	172
c) <i>Principio de proporcionalidad: la maximización de la autonomía</i>	174
d) <i>Deberes específicos de las autoridades en contextos de conflictos comunitarios</i>	175
e) <i>El derecho a la consulta: entre la libre determinación y la participación política</i>	176
f) <i>La apertura a medidas alternativas de solución de conflictos y a la jurisdicción indígena</i>	180
3. La dimensión sustantiva: la función regulativa	183

a) <i>Límites al pluralismo: la participación de las mujeres</i>	183
b) <i>La institución comunitaria del tequio: posibilidades y limitaciones</i>	188
c) <i>Posibilidades del pluralismo: edad mínima para ocupar cargos</i>	192
4. <i>La dimensión pragmática: el derecho</i>	
a) <i>la diferencia en acción</i>	193
a) <i>El análisis contextual: las lentes del cambio</i>	193
b) <i>El derecho al autogobierno frente a omisiones legislativas</i>	194
c) <i>Ajustes a la universalidad del sufragio desde la perspectiva intercultural</i>	200
d) <i>Los caminos de la autodeterminación y la construcción de autonomías</i>	201
e) <i>El reconocimiento de las autoridades tradicionales como elemento del derecho a la autodeterminación</i>	205
5. <i>La dimensión comunicativa: entender para dialogar</i>	207
a) <i>Interpretación y traducción</i>	207
b) <i>Hacia un nuevo modelo de comunicación judicial intercultural</i>	208
VII. <i>CONCLUSIONES</i>	210
VIII. <i>REFERENCIAS</i>	216
<i>Bibliografía</i>	216
<i>Documentos consultados:</i>	230
<i>Sentencias del TEPJF</i>	232
<i>Jurisprudencia del TEPJF</i>	232
<i>Tesis del TEPJF</i>	233

PRESENTACIÓN

En el año 2011, en México se consolidaron modificaciones constitucionales en materia de derechos humanos.¹ Esta reforma transformó de manera radical nuestro sistema jurídico, ya que no sólo amplió el catálogo de derechos humanos, sino que cambió la forma de entender la actuación del Estado, ya que partir de ella la protección de los derechos de las personas debe ser el eje rector de toda la actividad estatal.

Con la mencionada reforma existe una concepción más amplia de los derechos humanos. Por ejemplo, los tres primeros párrafos del artículo 1o. incorporaron el término derechos humanos, supliendo al de garantías individuales; la perspectiva de que la persona goza de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales que nos obligan; la interpretación conforme que debe hacerse con esas disposiciones; el principio *pro persona* como criterio de interpretación y aplicación más favorable que deben observar todas las autoridades; y la obligación de todas las autoridades de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Derivado de lo anterior, el Estado debe prevenir, in-

¹ Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos cuando ocurran.

Los postulados mencionados permitieron a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolver, entre otros, el emblemático “Caso Radilla” (Expediente Varios 912/2010), derivando importantes estándares para todos los jueces, como son la obligatoriedad de aplicar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos en donde México sea parte (mismo que evolucionó para reconocer el carácter vinculante de toda la jurisprudencia interamericana —independientemente del país contra el que se haya emitido— en la Contradicción de Tesis 293/2011) y el deber de realizar *ex officio* el control constitucional y convencional de las normas que vayan aplicar, de acuerdo a una interpretación que debe ser conforme con los derechos humanos, y sólo en casos donde esto no sea posible, dejar de aplicar las normas contrarias a los mismos (inaplicación en caso concreto y posibilidad de efectos *erga omnes*).

El propio artículo 1o. constitucional asienta que los derechos humanos sólo pueden restringirse y suspenderse en los casos y con las condiciones que ella misma señala. Este tema, también abordado por la Suprema Corte de Justicia, resultó provocador de un debate, aún inacabado, visto a la luz de la aplicación de los tratados internacionales. Así, se produjo la ya citada Contradicción de Tesis 293/2011, que planteó el parámetro de control de regularidad constitucional y el concepto de “restricción expresa”.

Los retos de la reforma en derechos humanos siguen estando en su operatividad. Para hacerla efectiva se requiere la suma de voluntades y esfuerzos estructurados de todos los sectores públicos, sociales y privados del país.

A más de cuatro años de su entrada en vigor, en la Comisión Nacional de los Derechos Humanos estimamos necesario aportar mayores elementos para la reflexión en torno a esta reforma, con el objetivo de seguir contribuyendo a su efectiva e inmediata implementación. Reconocemos también la importancia que tiene la difusión entre la población de los contenidos y alcances de los derechos humanos y de la reforma de 2011, para lograr su plena observancia y con ello fortalecer la exigibilidad de los mismos.

De lo anterior deriva la *Colección sobre la Protección Constitucional de los Derechos Humanos*, que se integra con los siguientes títulos: 1) *La interpretación de los derechos humanos y sus garantías por la Suprema Corte de Justicia. Una aproximación jurisprudencial*; 2) *Control jurisdiccional y protección de los derechos humanos en México*; 3) *El derecho de las víctimas de violaciones a derechos humanos a una reparación integral desde la perspectiva de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*; 4) *De las garantías individuales a los derechos humanos: ¿existe un cambio de paradigma?*; 5) *El artículo 29 constitucional. Una aproximación general*; 6) *Asilo y condición de refugiado en México*; 7) *La armonización legislativa del derecho internacional humanitario en México*; 8) *¿Existe un bloque de constitucionalidad en México? Reflexiones en torno a la decisión de la Suprema Corte respecto al nuevo parámetro de control de regularidad*; 9) *El reconocimiento constitucional del derecho a la igualdad entre mujeres y hombres en Latinoamérica*; 10) *¿Sólo palabras? El discurso de odio y las expresiones discriminatorias en México*; 11) *El derecho a ser diferente: dignidad y libertad*; 12) *La perspectiva intercultural en la protección y garantía de los derechos humanos (una aproximación desde el análisis de las controver-*

sias electorales en comunidades indígenas); 13) Libertad religiosa en México; 14) Los derechos humanos de las personas migrantes extranjeras en México; 15) La acción de inconstitucionalidad como mecanismo de protección de los derechos humanos; 16) Control de convencionalidad. Fundamentos y alcance. Especial referencia a México; 17) Eficacia constitucional y derechos humanos, y 18) Gobernanza en derechos humanos: hacia una eficacia y eficiencia institucional.

Esta colección, desde la perspectiva de cada uno de los autores —a quienes agradecemos que compartan su experiencia y visión de los temas—, pretende contribuir a impulsar la difusión de los derechos humanos entre todas las personas, así como a fortalecer su exigibilidad.

Al igual que todas las colecciones de esta Comisión Nacional, el lector podrá encontrar, en nuestro sitio *web*, la versión electrónica de estos títulos.

*Lic. Luis Raúl González Pérez,
Presidente de la Comisión
Nacional de los Derechos Humanos*

I. INTRODUCCIÓN. HACIA UN MODELO INTEGRADO DE PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL

La cuestión intercultural es, sin lugar a dudas, un tema de nuestro tiempo; está presente en la reflexión ética, educativa, filosófica, antropológica y, desde hace ya varias décadas, agujonea también la imaginación jurídica.

La complejidad que caracteriza a las sociedades contemporáneas, inmersas en procesos concurrentes de interrelación —causas y consecuencias de la globalización o mundialización— impacta en la forma de pensar al “otro”, desde el “sí mismo”, e implica desde la perspectiva jurídica, entre otras cuestiones, analizar lo que significa defender, proteger y garantizar los derechos humanos de las personas en sociedades complejas, culturalmente diversas, situadas en relaciones asimétricas, y en constante transformación.

La manera en que se analiza la igualdad y, por ende, la relación de cada persona respecto de otras, y entre aquélla o éstas con la sociedad a la que pertenecen, varía dependiendo del enfoque teórico del que se parta. En este sentido, las distintas tradiciones filosóficas dan un sentido diverso a las personas y a la pertenencia de cada sujeto a un grupo, comunidad o nación, lo que tiene consecuencias en la manera en que son vistos y defendidos sus derechos.

La perspectiva intercultural pone el enfoque en la diversidad y el dedo en la llaga de la desigualdad. Las relaciones asimétricas entre personas pertenecientes a culturas

distintas suelen quedar ocultas en el discurso de los derechos, la libertad y la igualdad, cuando se descuidan los deberes, la solidaridad y la responsabilidad de unos con —y hacia— otros, como parte de una comunidad local, estatal y mundial.

Como dice Paul Ricoeur,

[...] el discurso del “yo puedo” es, sin duda, un discurso en *yo*. Pero el acento principal hay que ponerlo en el verbo, en el poder-hacer, al que corresponde, en el plano ético el poder-juzgar [...], muchas filosofías del derecho natural presuponen un sujeto completo revestido de derechos antes de la entrada en sociedad. De hecho resulta que la participación de este sujeto en la vida común es, por principio, contingente y revocable, y que el individuo —porque así hay que llamar a la persona en esta hipótesis— está autorizado a esperar del Estado la protección de derechos constituidos al margen de él, sin que pese sobre él la obligación intrínseca de participar en las cargas ligadas al perfeccionamiento del vínculo social. Esta hipótesis de un sujeto de derecho, constituido anteriormente a cualquier vínculo de sociedad, sólo puede ser refutada si se corta su raíz [...] la raíz es el desconocimiento de la función *mediadora* del otro entre capacidad [posibilidad] y efectucción [realización plena].¹

Es aquí —apunta Clifford Geertz— en el fortalecimiento del poder de nuestra imaginación para captar lo que hay frente a nosotros “donde residen los usos y el estudio de la diversidad”. Esto es, los usos de la diversidad cultural, de su estudio, su descripción, su análisis y su comprensión

¹ Ricoeur, Paul, “Séptimo estudio. El sí y la intencionalidad ética”, en *Sí mismo como otro*, México, Siglo XXI Editores, 1996, pp. 187-188.

[...] consisten menos en nuestras propias clasificaciones que nos separan de los demás y a los demás de nosotros por mor de defender la integridad del grupo y mantener la lealtad hacia él, que en definir el terreno que la razón debe atravesar si se quieren alcanzar y ver cumplidas sus modestas recompensas. Éste es un terreno desigual, lleno de repentinas fallas y pasos peligrosos donde los accidentes pueden suceder y suceden, y atravesarlo, o intentar hacerlo, poco o nada tiene que ver con allanarlo hasta hacer de él una llanura uniforme, segura y sin fisuras, sino que simplemente saca a la luz sus grietas y contornos.²

Los cambios paradigmáticos, además de nuevas respuestas y alternativas a viejas problemáticas, despiertan temores a lo desconocido y a la incertidumbre de la complejidad; despiertan la imaginación del estupor de la comodidad y del letargo de la tradición cuando ya no es otra cosa que repetición estéril. Todo nuevo paradigma implica un cambio de perspectiva ante la consideración (creencia o convicción) de estar viviendo ante un nuevo horizonte sociocultural emergente, no todos resultan exitosos, cuando sí, son revolucionarios.³ En el intervalo (y muy posiblemente fuera de él), el escenario es el de la perplejidad.⁴

México atraviesa por un momento de ampliación de sus horizontes constitucionales en múltiples materias. Las re-

² Geertz, Clifford, *Los usos de la diversidad*, Barcelona, Paidós, 2010, pp. 87 y 92.

³ Cfr. González R. Arnaiz, Graciano, *Interculturalidad y convivencia. El "giro intercultural" de la filosofía*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2008, p. 27.

⁴ La perplejidad, en términos de Javier Muguerza, es un estado de tensión, desconcierto, incertidumbre y confusión entre alternativas que parecen válidas, entre dogmatismo y escepticismo, entre universalismo y relativismo, entre individualismo y comunitarismo, o entre ignorancia y certeza que se resuelve en un racionalismo autocrítico basado en el disenso y en la *razón con minúsculas*. Cfr. Muguerza, *Desde la perplejidad. Ensayos sobre ética, la razón y el diálogo*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996.

formas constitucionales preconfiguran una realidad incierta en muchos ámbitos, imponen retos, generan incertidumbre y mayor complejidad.

En este contexto de renovado énfasis en la protección de la dignidad de las personas cualquier nuevo paradigma constitucional requiere necesariamente asumir una perspectiva intercultural, toda vez que lo que resulta más favorable a la dignidad de una persona sólo puede comprenderse y valorarse desde de su propio contexto local, social y cultural. De otra forma estaríamos protegiendo un espejismo, puesto que el respeto a todas las personas exige, desde una perspectiva ética y jurídica, el respeto a su cultura, y para ello es necesario un enfoque abierto que promueva el diálogo, la solidaridad y la responsabilidad.

En última instancia —siguiendo a Marshall Sahlins—, si existe algo que se identifique con la naturaleza humana y del cual derive cualquier noción de dignidad o autonomía de las personas, ese algo es la cultura. El ser humano es un animal cultural y en cuanto tal se define socialmente, y si la cultura es la naturaleza humana, lo es como un proyecto, como un *llegar a ser* basado en la capacidad de cancelarlo o llevarlo a cabo y no como una entidad o un algo constituido desde siempre.⁵

Como lo expresa Raimon Panikkar, “el respeto de la dignidad humana exige el respeto cultural, inseparable de un mutuo conocimiento, sin el cual caeríamos en la tentación de querer imponer nuestra cultura como modelo de convivencia humana”. En última instancia, “la paz requiere algo

⁵ Sahlins, Marshall, *La ilusión occidental de la naturaleza humana*, México, Fondo de Cultura Económica, 2011, pp. 117-125.

más que buena voluntad; requiere también comprensión del otro, lo cual no es posible sin trascender el propio punto de vista, sin interculturalidad”.⁶

La humanidad, como espacio de (y para) la diversidad, es un espacio de (y para) diálogos. Volviendo a Ricoeur, la humanidad es un atenuante de la alteridad y la noción de *persona*, en cuanto fin en sí misma, “viene a equilibrar la de *humanidad*”, pero sólo en la medida en que introduce en la formulación misma del imperativo la distinción entre “tu persona” y “la persona de otro”, pues “sólo con la persona viene la pluralidad”, el imperativo del respeto debido a las personas “tiene el objetivo de establecer la reciprocidad donde reina su carencia”.⁷

Si el reconocimiento del otro —y de la diversidad que lo define y conforma— es fundamental para la comprensión del propio yo en tiempos de concordia y estabilidad, ahí donde la diversidad es sinónimo de desigualdad, donde el escenario del encuentro lo es también del conflicto, el valor de la interculturalidad aumenta, no sólo por su aportación práctica al entendimiento mutuo, sino por su sentido ético de solidaridad y compromiso.

Desde hace décadas, cuando no siglos, los países latinoamericanos viven en la encrucijada de los conflictos étnicos por la falta de reconocimiento de la diversidad e igualdad entre culturas. Así, como lo afirma Héctor Díaz-Polanco, en México, como en otras regiones del mundo, “la diversidad cultural tiene una raíz política: los pueblos demandan auto-

⁶ Panikkar, Raimon, *Paz e interculturalidad. Una reflexión filosófica*, Barcelona, Herder, 2006, pp. 15 y 18.

⁷ Ricoeur, Paul, “Octavo estudio. El sí y la norma moral”, en *Sí mismo como otro*, op. cit., p. 239.

nomía, mientras los grupos que controlan el poder se niegan a reconocerla (dadas sus repercusiones sociales y económicas) o lo hacen con enfadosas restricciones que terminan por anularla en la práctica. Al actuar de esta manera, los Estados-nación bloquean a los pueblos indios el acceso a condiciones mínimas de justicia y libertad”.⁸

Para entender la problemática étnica —según Díaz-Polanco— es necesario pensar en tres consideraciones:

La primera es que el llamado proceso de globalización no provoca homogeneización sociocultural; por el contrario, estimula la cohesión étnica [...] la lucha por las identidades y las demandas de respeto a las particularidades. [...] La segunda es que la diversidad no es un hecho pasajero, un epifenómeno: se trata [...] de una condición inherente a las sociedades humanas [...] La tercera es que la diversidad se enfrenta hoy a dos adversarios formidables: las posturas liberales no pluralistas y las posiciones relativistas (o etnicistas). Las primeras tienen en común un universalismo a ultranza que rechaza o le resta valor a todo particular que no corresponde a cierto patrón occidental. Se identifica lo universal con este patrón determinado: es una particularidad que, paradójicamente, se asume como universal. El liberalismo universalista sólo está dispuesto a reconocer al *otro* a condición de que asuma los valores y principios liberales, con lo que se anulan la pluralidad y multiculturalidad misma. [...] las corrientes relativistas basadas en una idea de la “incomensurabilidad” de las culturas (la dificultad de evaluar una cultura a partir de otra y los riesgos que ello implica), son responsables del renacimiento de ciertas expresiones fundamentalistas [...] Ninguna permite la intercomunicación entre culturas y la comprensión intercultural.⁹

⁸ Díaz-Polanco, Héctor, *La diversidad cultural y la autonomía en México*, México, Nostra Ediciones, 2009, p. 33 (Colección Para entender).

⁹ *Ibid.*, pp. 33-34.

Bajo estas consideraciones, aceptar que todas las culturas son híbridas, pues están en relación con otras, y que todas son problemáticas cuando se contrasta el discurso de los derechos con la realidad de su respeto y ejercicio, contribuye a establecer las condiciones necesarias para el entendimiento mutuo entre culturas, a partir del reconocimiento de las condiciones y relaciones asimétricas en que se encuentran y participan.¹⁰

La incorporación de la perspectiva intercultural en la defensa de los derechos humanos es indispensable para comprender antes de juzgar la diversidad cultural, responde a una deuda histórica y constituye un deber constitucional derivado del reconocimiento de la composición pluricultural del Estado mexicano y del deber de garantizar la protección más amplia a las personas. El proceso judicial debe constituirse en un espacio público abierto al diálogo intercultural y el juez en un promotor de dicho diálogo.

El objetivo del presente documento y el propósito de sus autores es contribuir a la reflexión sobre algunos de estos te-

¹⁰ Como lo recuerda Miguel Alberto Bartolomé, por definición “todas las culturas singulares humanas han sido y son híbridas, ya que constituyen configuraciones resultantes de múltiples contactos culturales tanto del pasado como del presente [...] Por ello, el proponer la existencia de culturas híbridas suena tautológico. Y aquí el concepto clave es el de *configuración*, que no remite a supuestas ‘purezas’ culturales, sino precisamente al proceso de estructuración y reestructuración histórica de las culturas nativas, cada una de las cuales puede integrar y reinterpretar lo ajeno hasta hacerlo compatible con lo considerado propio, y que quizá también fuera ajeno en otro momento de su proceso histórico [...] aunque la hibridez sólo existe ante los ojos del espectador o del analista, ya que para los miembros de una cultura ésta es vivida como una totalidad, en la que las discontinuidades y contradicciones son producto de una reflexión exterior a la misma”. Bartolomé, M. A., *Procesos interculturales. Antropología política del pluralismo cultural en América Latina*, México, Siglo XXI Editores, 2006, pp. 99 y 101.

mas, no porque la interculturalidad sea exclusiva de controversias que impliquen individuos o comunidades indígenas, sino porque éstas representan en el conjunto un ejemplo claro de la necesidad de modificar las formas tradicionales de valorar la diferencia cultural en los procesos constitucionales¹¹ Adicionalmente, en los últimos años, las controversias relacionadas con elecciones regidas por sistemas normativos indígenas (particularmente en Oaxaca, pero no exclusivamente) y la reivindicación del derecho a la autodeterminación, autonomía y consulta, han aumentado considerablemente y han sido objeto de pronunciamientos por diferentes instancias jurisdiccionales, ya sea reconociendo su derecho a la libre determinación y autonomía para designar sus autoridades mediante sus sistemas normativos o su derecho a la consulta, anulando procesos o confirmando decisiones comunitarias.¹²

El hecho de que se judicialice la vida interna de las comunidades en aspectos tan sensibles como la designación de autoridades tradicionales o municipales mediante sus propios sistemas normativos, trae consigo una serie de conse-

¹¹ Como lo ha expresado Néstor García Canclini existen diferentes ámbitos, más allá de aquellos relacionados con personas y pueblos indígenas, respecto de los cuales la interculturalidad es también necesaria para comprender la coexistencia y convivencia entre diferencias culturales, particularmente a raíz de los procesos de globalización, están por ejemplo, los contrastes culturales derivados de migraciones, exilios o procesos de desarrollo tecnológico (por ejemplo adultos formados en la cultura letrada frente a jóvenes nativos en el mundo digital). Cfr. “De la diversidad a la interculturalidad”, en AA. VV., *Conflictos interculturales*, Barcelona, Gedisa, 2011, pp. 103-112.

¹² Destacan los casos de Cherán, Michoacán (SUP-JDC-9167/2011) y San Luis Acatlán, Guerrero (SUP-JDC-1740/2012), resueltos por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Para una revisión general véase: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Democracia igualitaria. Criterios jurisprudenciales para la equidad de género e inclusión de comunidades indígenas*, 2a. ed., México, 2014.

cuencias e impactos (negativos y positivos, dependiendo el caso) en la comunidad y en sus integrantes, procesos y consecuencias que deben ser analizados y discutidos desde diferentes perspectivas, y no sólo desde la posición de “ganadores” o “perdedores” de un litigio.

En la siguiente reflexión resaltaremos algunos de los principales aspectos que caracterizan las diferentes perspectivas teóricas que han analizado la cuestión de la diversidad en sociedades pluriculturales, destacando las claves para la implementación de una perspectiva intercultural, y ejemplificando con algunos criterios jurisprudenciales emitidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) relacionados con controversias electorales vinculadas a comunidades y pueblos indígenas.

El presente documento es una reflexión parcial y preliminar que se inscribe dentro de la exploración del nuevo paradigma constitucional a partir de la definición de los alcances en la dogmática constitucional y en la práctica jurisprudencial del deber de interpretación más favorable a los derechos humanos de las personas, sintetizada en la expresión “principio *pro persona*”, cuyo sentido y alcance no está definido por el texto constitucional y que requiere necesariamente de una interpretación amplia, sistemática y evolutiva, así como una perspectiva abierta a la diversidad.

Los autores asumimos la complejidad y la responsabilidad de escribir sobre cuestiones relacionadas con controversias históricas que no han encontrado en la práctica una solución aceptable y justa para las comunidades y pueblos indígenas. Estamos convencidos de que el reconocimiento constitucional de la diversidad cultural impone al Estado, y a todos sus órganos, deberes específicos de protección y garantía de los

derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas. No pretendemos ni asumimos que la labor de un tribunal en un momento dado o algunos de sus pronunciamientos resuelven de una vez y para siempre problemáticas añejas y profundas sobre el tratamiento judicial de la diversidad cultural. Reconocemos la responsabilidad de los tribunales en la construcción de diálogos interculturales en el espacio público del proceso judicial, la necesidad de nuevas aproximaciones a la perspectiva de los derechos y a su interpretación; creemos que en ocasiones algunos casos pueden reflejar, en todo o en parte, buenas prácticas que deben ser consideradas como herramientas de trabajo en la construcción de líneas jurisprudenciales más sólidas; reconocemos en las personas, intelectuales, abogados, representantes y movimientos sociales indígenas la iniciativa para plantear ante la judicatura la cuestión intercultural como una necesidad constitucional de primer orden; creemos que el diálogo entre culturas es la base de todo proyecto nacional e imprescindible para la convivencia pacífica. Esperamos, finalmente, que estas reflexiones puedan ser de alguna utilidad para el análisis de éstos y otros temas vinculados con los derechos de las personas y los pueblos indígenas en nuestro país, y a la construcción de una relación más simétrica entre las culturas que lo conforman, basada en el reconocimiento, el respeto, el diálogo, la cooperación y la solidaridad.¹³

¹³ Los autores agradecen de manera especial a Pedro López Malo y Haydeé García sus valiosos comentarios a versiones preliminares de este documento. La responsabilidad sobre el texto y las opiniones, todas ellas expresadas a título personal, son enteramente de los autores.

II. LOS DERECHOS HUMANOS Y EL PLURALISMO CULTURAL EN EL NUEVO PARADIGMA CONSTITUCIONAL

La reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011 (como expresión de procesos concurrentes) inauguró un nuevo escenario constitucional, un nuevo horizonte paradigmático producto del desarrollo y la conformación progresiva —nacional e internacional— de normas, procedimientos e instituciones encargadas de reconocer y salvaguardar los derechos y libertades fundamentales de las personas, en una coyuntura histórica favorable al discurso de los derechos, frente a una realidad compleja y deficitaria frente a su respeto, y en un contexto de exigencia social cada vez mayor para reivindicar derechos y generar las condiciones normativas e institucionales, así como el desarrollo de prácticas, que los reconozcan, protejan y garanticen plenamente.¹⁴

En términos generales —siguiendo a Thomas Kuhn—, “un paradigma es lo que comparten los miembros de una

¹⁴ Sobre la reforma constitucional véase, Carbonell, Miguel y Pedro Salazar (coords.) *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM-III, 2011; García Ramírez, Sergio y Julieta Morales, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 2a. ed., México, Porrúa, 2012; Fix-Zamudio, Héctor y Salvador Valencia, *Las reformas en derechos humanos, procesos colectivos y amparo como nuevo paradigma constitucional*, México, Porrúa/UNAM, 2013, y Salazar, Pedro (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*, México, Instituto Belisario Domínguez-Senado de la República, 2014, y la serie de cuadernos y la plataforma *ReformaDH Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, auspiciados por la SCJN, la CDHDF y la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Disponibles en <http://www.reformadh.org.mx>.

comunidad científica y, a la inversa, una comunidad científica consiste en unas personas que comparten un paradigma”, e implica un mínimo consenso teórico, por proponer mejores respuestas o soluciones (así como nuevos problemas) respecto de los paradigmas anteriores, ante las nuevas realidades y conocimientos, por ser más preciso, permitir mejores predicciones y resolver problemas que anteriormente no tenían una adecuada solución o incluso reconocimiento. En este sentido, un nuevo paradigma, cuando es exitoso, resulta más atractivo, genera mayor consenso, al mostrar nuevos sentidos, caminos y soluciones y, en cuanto tal, tiene una nueva propuesta metodológica que genera vínculos de comunicación y parámetros de juicio. La mayoría de las veces el nuevo paradigma suele resultar polémico desde la perspectiva del paradigma anterior, generar resistencias y requerir para su plena aceptación una renovación generacional.¹⁵

Cabe decir que todo nuevo paradigma implica un cambio revolucionario en el pensamiento de la comunidad lingüística de que se trate. Desde el punto de vista jurídico, las reformas constitucionales de gran calado suelen identificarse como factores de cambio paradigmático o nuevos paradigmas que, para ser verdaderamente tales, deben tener un grado alto de consenso y eficacia, así como un claro impacto en la cultura jurídica.

Al respecto, Héctor Fix-Zamudio y Salvador Carmona identifican los siguientes postulados del nuevo paradigma constitucional derivado de las reformas constitucionales de

¹⁵ Cfr. Kuhn, T. S., *La estructura de las revoluciones científicas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999, p. 271, *¿Qué son las revoluciones científicas? y otros ensayos*, Barcelona, Paidós, 1989, pp. 55 y ss.

2011: a) Distinción conceptual entre derechos humanos y garantías; b) Normas constitucionales e internacionales de derechos humanos al mismo nivel; c) Cláusula de interpretación conforme; d) Control de convencionalidad; e) Principios interpretativos de los derechos humanos; f) Obligaciones y reparaciones del Estado en derechos humanos; g) Mayor autonomía a las Comisiones de Derechos Humanos; h) Procesos y acciones colectivas; i) Declaratoria general de inconstitucionalidad; j) Incorporación del interés legítimo; k) Teoría de la apariencia del buen derecho, y l) Mejoras al amparo directo.¹⁶ A estos elementos cabría agregar otros, como, por ejemplo, la mayor apertura y flexibilización de los procedimientos constitucionales, la mayor incidencia de los precedentes internacionales y la inclusión de diversas perspectivas en el análisis e interpretación de los derechos humanos, entre ellas la intercultural.

Este “nuevo horizonte hermenéutico” no se da en el aire, ni surge de manera aislada, parte de consensos mínimos y está conformado por viejos y renovados principios y valores; por ideales comunes y añejas reivindicaciones, y se inscribe en un contexto de reformas constitucionales más amplio (previo, concurrente y posterior) a la reforma del artículo 1o.¹⁷

¹⁶ Fix-Zamudio, H. y S. Valencia, *Las reformas en derechos humanos...*, op. cit., pp. XIV y XV.

¹⁷ Así lo ilustran las reformas del siglo XXI, la de 2001 que incorporaron la prohibición de la discriminación (artículo 1o.), reconocieron los derechos de los pueblos y comunidades indígenas (artículos 2o. y 115) y propiciaron la reintegración a la comunidad como forma de readaptación social al permitir al sentenciado purgar penas en centros penitenciarios cercanos a su domicilio (artículo 18); la de 2005, que prohibió la pena de muerte (artículo 22); la de 2006, la que modificó la prohibición de la discriminación, el término “capacidades diferentes”, por el de “discapacidades”; la de 2007, que reformó el artículo 6o. de la Constitución, en lo relativo al derecho a la información y réplica; la de 2008,

En el conjunto las reformas han reconfigurado el rostro humano de la Constitución a partir de una nueva “antropología constitucional” —como lo destacó el Ministro José Ramón Cossío en el debate generado con motivo de la Contradicción de tesis 293/2011— que determina de un modo completa-

que estableció un nuevo sistema de justicia penal acusatorio; la de 2009, que incluyó lo correspondiente al derecho a la cultura (artículos 4o. y 73); la de julio de 2010, sobre procesos colectivos; la de 6 de junio 2011, respecto de la materia de amparo (artículos 103 y 107). Las reformas de 10 de junio en materia de derechos humanos, además del artículo 1o., modificó los artículos 3o., 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105 de la Constitución, que incluyeron el deber del Estado de promover el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional; el derecho a solicitar asilo y refugio; la organización del sistema penitenciario sobre la base del respeto a los derechos humanos y que las mujeres cumplirán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres; se modificaron las bases para la suspensión de garantías; se incluyó el derecho de audiencia de los extranjeros en procesos de expulsión; se incorporó el principio de protección de los derechos humanos en la política exterior; se incluyó la facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de solicitar al Consejo de la Judicatura que averigüe la conducta de algún Juez o magistrado, y se incluyeron las facultades de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para investigar violaciones graves a los derechos humanos y de interponer acciones de inconstitucionalidad. Con posterioridad, se aprobaron otras reformas, como las de octubre de 2011, que incluyeron los derechos a la cultura física y el deporte y a una alimentación nutritiva y de calidad (artículos 4o. y 73), y la inclusión entre los fines del desarrollo rural y sustentable el de garantizar el abasto suficiente y oportuno de los alimentos básicos que la ley establezca (artículo 27); las reformas de febrero de 2012, que incluyeron el derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar, que el Estado debe garantizar, y el derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible (artículo 4o.) y la inclusión de la obligatoriedad de la educación media superior (artículo 3o.); las reformas de 2013 en materia educativa (artículos 3o., y 73, fracción XXV) y las relacionadas con la materia de telecomunicaciones respecto del derecho a la información y el acceso a las tecnologías de la información e internet; las reformas electorales de agosto de 2012, 2013 y febrero 2014, que incorporaron, entre otras formas de participación ciudadana, las candidaturas independientes y la consulta popular y estableció reglas de paridad de género en la postulación de candidaturas al Congreso de la Unión y a los congresos locales (artículos 35 y 41), así como las relativas al derecho de acceso a la información y a la protección de datos personales (artículo 6o.), y la reforma de junio de 2014 relacionada con el derecho de toda persona a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento.

mente distinto la posición de las personas frente a las autoridades estatales.¹⁸

Con ello, México se coloca más claramente en el escenario de la “comunidad universal de Estados constitucionales” —de la que habla Peter Häberle—, respecto de los cuales la dignidad humana se concibe como su “premisa antropológica-cultural”;¹⁹ se inscribe también en lo que se ha reconocido como el canon neo-constitucional (caracterizado por la incidencia de procesos culturales, institucionales, normativos, pedagógicos y jurisprudenciales, definidos por constituciones normativas de carácter sustantivo, prácticas jurisprudenciales y hermenéuticas novedosas, así como un pujante y renovado desarrollo doctrinario en perspectiva comparada)²⁰ y dentro del modelo o paradigma garantista de la democracia constitucional (propuesto e impulsado, entre otros, por Luigi Ferrajoli), definido en la fórmula sucinta de “la ley del más débil” como manera de concebir al sistema de los derechos y sus garantías.²¹

De igual manera, la reforma constitucional y este nuevo horizonte no se explicarían sin la paulatina apertura constitucional al Derecho internacional de los derechos humanos que tuvo un escenario más propicio a partir de la década de

¹⁸ Cfr. “Voto particular que formula el Ministro José Ramón Cossío Díaz en la Contradicción de tesis 293/2011”.

¹⁹ Cfr. Häberle, Peter, *El Estado Constitucional*, México, UNAM-III, 2001.

²⁰ Sobre las diferentes nociones del constitucionalismo véase, en general, Carbonell, Miguel y Leonardo García Jaramillo (eds.), *El canon neoconstitucional*, Madrid, Trotta, 2010; Carbonell, M. (ed.), *Teoría del neoconstitucionalismo. Ensayos escogidos*, Madrid, Trotta / UNAM, III, 2007, y *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2003.

²¹ Sobre el tema: Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2001, y Carbonell, Miguel y Pedro Salazar (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005.

los noventa, al reconocerse, en 1998, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, a partir del inicio del nuevo siglo, con la ratificación de una serie de tratados internacionales en el ámbito regional y universal, así como de la competencia de diversos organismos de supervisión internacional, entre ellos la Corte Penal Internacional y los comités del sistema convencional de Naciones Unidas.²²

La novedad del cambio constitucional se manifiesta particularmente en la nueva expresión gramatical del texto constitucional que reconoce derechos humanos y garantías para su protección (ya no sólo otorga garantías individuales), establece principios generales (universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad), reconoce deberes (prevenir, investigar, sancionar y reparar) y obligaciones especiales (promover, respetar, proteger y garantizar) y fija parámetros de interpretación (conforme con la Constitución y los tratados internacionales favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia), pero, principal-

²² Dos décadas antes, en 1981, México ratificó algunos de los principales tratados regionales y universales de derechos humanos, entre ellos la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En la actualidad México ha ratificado más de 170 tratados universales o regionales, generales o específicos, en diferentes materias, que tienen normas que reconocen derechos humanos. Véase, en general, García Ramírez, Sergio y Mauricio del Toro Huerta, *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Decisiones y transformaciones*, México, Porrúa-UNAM, 2011, y Carmona Tinoco, Jorge Ulises, "El significado de la aceptación de la competencia de los comités de Naciones Unidas, facultados para decidir peticiones individuales en materia de derechos humanos y su previsible impacto en la impartición de justicia en México", *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, México, núm. 1, enero-junio de 2003, pp. 161-192. Una relación de los tratados que reconocen derechos humanos suscritos por nuestro país puede consultarse en <http://www2.scjn.gob.mx/red/constitucion/TI.html>

mente, su aspecto más novedoso radica en el significado y sentido constitucional que el cambio gramatical supone e imprime en el desarrollo de una nueva cultura jurídica y en la decidida voluntad de algunos de los principales operadores jurídicos en hacer del texto un sentido y una realidad constitucional a partir de la puesta en práctica de la reforma.

Las determinaciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y del TEPJF respecto de la estructuración de un nuevo modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad, junto con el reconocimiento de un parámetro de regularidad abierto a la normativa y jurisprudencia internacionales y el marcado énfasis en la orientación interpretativa de las normas de derechos humanos de la forma más favorable a los derechos y libertades fundamentales de las personas constituyen algunos de los rasgos más característicos de este nuevo paradigma.²³

En este contexto, la definición del nuevo modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad, así como del adecuado ejercicio de un diálogo jurisprudencial pasa necesariamente por preguntarnos cuál es el tipo imaginario que

²³ Sobre el control de convencionalidad y el diálogo jurisprudencial véanse, entre otros: Ayala Corao, Carlos, *Del diálogo jurisprudencial al control de convencionalidad*, México, Porrúa-IMDPC, 2013; Caballero Ochoa, José Luis, *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa-IMDPC, 2013; Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*, México, Fundap, 2012, pp. 211-243; Saiz Arnaiz, Alejandro y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial. Una visión desde América Latina y Europa*, México, Porrúa-UNAM, 2012, y Nogueira Alcalá, Humberto, *Derechos fundamentales, bloque constitucional de derechos, diálogo interjurisdiccional y control de convencionalidad*, México, Ubijus-IIDH, 2014.

subyace a la noción constitucional de “persona humana”, dadas las diferencias entre los seres humanos, el pluralismo o diversidad cultural que conforman el tejido social de nuestro país y las diferentes tradiciones filosófico-políticas que inciden en la noción de “persona” (un caleidoscopio que abarca múltiples nociones: *homo symbolicus*, *homo economicus*, *homo culturalis*, *homo ludens*, *homo communicans*, *homo faber*, *homo videns*, *homo informaticus*, por citar sólo algunas características que suelen considerarse definitorias del ser humano).²⁴ Lo anterior considerando también la complejidad que subyace a la identificación de la persona como sujeto, objeto o agente, y a la noción de dignidad relacionada con la autonomía, la heteronomía o la *conación activa*, marcada ésta por los anhelos, esfuerzos, motivaciones y deseos, indispensables para definir las capacidades y los proyectos de vida de las personas.²⁵

Del conjunto de diferencias destaca la cultural, por ser determinante en la constitución de las personas.

Al respecto, el reconocimiento constitucional de la composición pluricultural de la Nación mexicana “sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”; el establecimiento

²⁴ Incluso estas categorías por sí mismas son insuficientes. Como lo destaca Edgar Morin, “el siglo XXI deberá abandonar la visión unilateral que define al ser humano por la racionalidad (*homo sapiens*), la técnica (*homo faber*), las actividades utilitarias (*homo economicus*), las necesidades obligatorias (*homo prosaicus*). El ser humano es complejo y lleva en sí de manera bipolarizada los caracteres antagónicos: *sapiens* y *demens* (racional y delirante), *faber* y *ludens* (trabajador y lúdico), *empiricus* e *imaginarius* (empírico e imaginante), *economicus* y *consumans* (económico y dilapidador), *prosaicus* y *poeticus* (prosaico y poético)”. Morin, Edgar, *Los 7 saberes necesarios para la educación del futuro*, París, UNESCO, 1999, pp. 62-63.

²⁵ Cfr. Nussbaum, Martha, *Crear capacidades. Propuestas para el desarrollo humano*, Madrid, Paidós, 2012, p. 51, y Cortina, Adela, *Justicia cordial*, Madrid, Mínima Trotta, 2010.

de la conciencia de la identidad indígena como criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas, así como el deber de respetar sus autoridades propias, formas de gobierno y sistemas normativos como parte del derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación en un marco constitucional de autonomía (artículo 2o.), implica necesariamente una valoración intercultural al momento de determinar el alcance y el sentido de las normas más favorables respecto de una persona, comunidad o pueblo indígena, que no necesariamente coincidirá con la interpretación más favorable respecto de otras personas no indígenas.

Dentro de una cultura, entendida —siguiendo a Olivé— “como una sociedad cuyos miembros comparten de manera significativa creencias, valores y normas; tienen prácticas e instituciones comunes —entre ellas las lingüísticas—, comparten también una historia, y tienen un proyecto que realizan conjuntamente”, las personas “son constituidas de manera que su identidad depende de ella” y, a la vez, la identidad colectiva de la cultura “depende de que siga constituyendo individuos del mismo tipo, es decir, personas que compartan las mismas creencias, valores y normas, tradiciones y prácticas, que respeten las mismas instituciones y que acepten el proyecto común. En suma, las culturas constituyen a las personas y a la vez las acciones de las personas son necesarias para la preservación y reproducción de la cultura”.²⁶ Comprender —para juzgar— las prácticas de las personas supone necesariamente conocer —para comprender— sus culturas.

²⁶ Olivé, León, *Inter-culturalismo y justicia social*, México, UNAM, 2008, pp. 92-93.

De ahí que en una sociedad diversa la perspectiva de los derechos, en tanto orientada a la interpretación más favorable de las personas, implica, necesariamente, la incorporación de un enfoque intercultural, dado que la noción de persona y de su dignidad no pueden separarse de nociones como “vida digna”, “buen vivir” o “proyecto de vida”, aspectos vinculados también al sentido de felicidad y justicia, pues ¿cómo puede interpretarse una norma de forma más favorable a los derechos de una persona cuando se le sustrae de su espacio simbólico y cultural, cuando se le aísla de su sentido de futuro, cuando incide en su proyecto de vida, como expresión de su cultura, o cuando afecta a su comunidad de origen de manera desproporcionada?

El hecho de que el contenido normativo de la noción constitucional de “persona” no esté ya dado, sino que tiene que ser, en cada caso, “determinado”, a partir de una interpretación amplia, abierta, que reconozca la diversidad, valore el pluralismo y propicie el diálogo intercultural, implica también reconocer que el discurso jurídico no es ya suficiente para englobar la complejidad, requiere de otras herramientas epistemológicas, interdisciplinarias y nuevas actitudes políticas. Los jueces juzgan situaciones relacionadas con la vida y los derechos de otras personas y, en la medida en cómo conciben la otredad, preconfiguran las soluciones posibles al caso y la interpretación más favorable para los derechos de las personas involucradas.

Entramos así al encuentro con la otredad, con lo diverso y con la construcción de la propia identidad. Todo lo cual supone también una ocasión para reflexionar sobre la solidaridad y la paz; sobre un humanismo capaz de dotar de sentido y sentimiento a la nueva antropología constitucional, que no

es otra que aquella que define al Estado constitucional como proyección social de la dignidad humana y como proyecto en construcción.

La Constitución del Estado pluralista —en tanto modelo de organización abierta al interior y al exterior— y el pluralismo como principio constitucional implican asumir, en la interpretación y exégesis constitucional, una pluralidad de perspectivas, en donde la diversidad es un valor positivo y próspero en la construcción de un modelo de convivencia pacífica.²⁷ Para ello, el cruce de doctrinas sobre el pluralismo y las nociones mismas de pluralismo jurídico y cultural deben ser valoradas como herramientas hermenéuticas no sólo útiles, sino indispensables, para comprender los alcances y límites de valores tan fundamentales como igualdad, libertad, tolerancia, universalidad y paz en sociedades complejas y culturalmente diversas.²⁸

Los momentos paradigmáticos son épocas de transición, incertidumbre y complejidad. Como lo advierte Boaventura de Sousa Santos, las épocas de transición de paradigmas

[...] son doblemente ambiguas por varias razones. Primero, porque dado el predominio del antiguo paradigma, es posible argumentar persuasivamente que la crisis puede, de hecho, resolverse

²⁷ Cfr. Häberle, Peter, *Pluralismo y Constitución. Estudios de teoría constitucional de la sociedad abierta*, Madrid, Tecnos, 2002.

²⁸ El pluralismo jurídico es el “sistema que permite la coexistencia de varias normatividades o concepciones del derecho, bajo principios de pluralidad, tolerancia y respecto a la diversidad cultural”. Díaz-Polanco, *La diversidad cultural y la autonomía en México*, op. cit., p. 83. Sobre pluralismo jurídico véanse, además: Engle Merry, Sally, John Griffiths y Brian Tamanaha, *Pluralismo jurídico*, Colombia, Siglo del Hombre Editores-Universidad de los Andes, 2007; Cabedo Mallo, Vicente, *Pluralismo jurídico y pueblos indígenas*, Barcelona, Icaria, 2012, y Correas, Oscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, México, Ediciones Coyoacán, 2004.

dentro del paradigma prevaleciente, y que no hay transición después de todo. Segundo, porque incluso quienes creen que nos encontramos en una época de transición rara vez coinciden en la naturaleza del paradigma del que venimos y, aún más rara vez, acerca de la naturaleza del paradigma hacia el que nos encaminamos.²⁹

El riesgo que se advierte en la actualidad es que se lleve a cabo la reforma ante la incertidumbre generada por la transición paradigmática respecto de la definición en la práctica de los alcances de la protección constitucional de los derechos humanos a partir de la norma más favorable a la persona humana, que se revierta el sentido protector y emancipador de las personas situadas en su realidad específica, y se recrudezca la perspectiva monocultural que, a partir de un liberalismo rampante y en aras de la protección de una idea abstracta de las personas, descontextualice la defensa del pluralismo jurídico y la diversidad cultural, sin que ello suponga, evidentemente, una defensa a ultranza de toda conducta que pretenda justificarse en dicha diversidad.³⁰

²⁹ Santos, Boaventura de Sousa, "La desaparición de la tensión entre regulación y emancipación en la modernidad occidental", *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid, Trotta-ILSA, 2009, p. 41.

³⁰ Para una crítica a las posturas comunitaristas y pluralistas desde una perspectiva liberal véase: Garzón Valdés, Ernesto, "La pretendida relevancia moral de la diversidad cultural", en su *Calamidades*, Barcelona, Gedisa, 2004, pp. 93-135. Creemos que las críticas (convincentes desde su tradición) del autor no consideran las posibilidades de la perspectiva intercultural de generar no una "tolerancia boba", sino una reflexividad crítica. Cfr. Olivé, León, *Inter-culturalismo y justicia social*, op. cit., donde se analiza la posición de Garzón Valdés, conjuntamente con las de Villoro, Salmerón y del propio autor.

III. EL ENCUENTRO CON EL OTRO. EL PLURALISMO DEL OTRO COMO OTRO: LA RAZÓN DE LA DIFERENCIA

1. El tránsito del encuentro al reconocimiento o los avatares del principio de igualdad

Para Ryszard Kapuscinski la historia humana se caracteriza por el constante encuentro con el otro; el encuentro con personas diferentes “desde siempre ha constituido la experiencia básica y universal de nuestra especie”, ante lo cual se han abierto siempre tres posibilidades: la guerra, el aislamiento o el diálogo. La emergencia de un nuevo otro desde el caos y la confusión de nuestra contemporaneidad será fruto y heredero de alguna de las corrientes concurrentes que definen esta etapa: la corriente globalizadora, que uniforma nuestra realidad, o su contraria, la que preserva nuestros hechos diferenciales, nuestra originalidad e irrepetibilidad. Ante ello, nos dice el afamado periodista, “debemos intentar comprenderlo y buscar diálogo con él. Mi experiencia de vivir con otros, muy remotos, durante largos años me ha enseñado que la buena disposición hacia otro ser humano es la única base que puede hacer vibrar en él la cuerda de la humanidad”.³¹

Como lo recuerda el escritor polaco, el comportamiento que cada persona y cada sociedad siga al llevarse a cabo ese encuentro —mediante la guerra, el aislamiento o la comunicación—, determina finalmente las relaciones entre los

³¹ Kapuscinski, Ryszard, *Encuentro con el otro*, Barcelona, Anagrama, 2007, pp. 11-28.

individuos y los grupos, ya sea como dominación, como separación o como diálogo. Los ejemplos de la guerra son interminables y demuestran la derrota del ser humano, de que éste no ha sabido o no ha querido hallar una manera de entenderse con los otros. El aislamiento también se observa en las murallas y torres. Por fortuna —nos dice—, también aparecen diseminados profusamente, por todo el planeta, mercados, puertos, plazas y otros vestigios que indican comunicación y cooperación, ahí el otro dejó de ser sinónimo de lo desconocido y lo hostil, de peligro mortal y de encarnación del mal. En esta actitud de comunicación, cada individuo hallaba en sí mismo una parte, de aquel otro, o al menos así lo creía y vivía con ese convencimiento.³²

Si bien esos tres tipos de tratamiento ejemplifican la manera en que comúnmente se han llevado a cabo esos encuentros, lo cierto es que en las sociedades contemporáneas existen formas más sutiles que la guerra y el aislamiento, pero que de igual forma suponen una negación del diálogo y la comunicación, a través de prácticas que atentan contra el otro, o barreras de muy distinto tipo que terminan por excluir, negar y olvidar que existe alguien al que debemos reconocimiento y con quien no estamos dialogando.

Algunos de los ejemplos más claros de esta negación del otro se encuentran, precisamente, en los momentos fundacionales de las sociedades contemporáneas, en donde parecía conveniente olvidar las diferencias entre los grupos y los individuos al interior de la sociedad, en aras de alcanzar acuerdos.

³² *Idem*, pp. 13-14.

En su estudio sobre la Revolución francesa, Alexis de Tocqueville advierte que las diferencias fueron llevadas a un segundo plano:

Se hizo un supremo esfuerzo por entenderse. En lugar de buscar aquello en que se difería, todos se dedicaban a no considerar más que lo que conjuntamente se deseaba: destruir el poder arbitrario, asegurar los derechos de todo ciudadano, hacer libre la prensa e inviolable la libertad individual, dulcificar las leyes, reforzar la justicia, garantizar la tolerancia religiosa, suprimir las trabas que entorpecen el comercio y la industria; he ahí lo que de concierto se pedía. Se lo recordaban unos a otros y se felicitaban por ello, se habla de lo que une y se silencia lo que aún escinde. En el fondo no hay entendimiento, pero todos tratan de convencerse de que se van a entender, se reconcilian sin haberse explicado.³³

Lo mismo ocurrió en la recién inaugurada democracia estadounidense. Como lo recuerda Roberto Gargarella, las discusiones llevadas a cabo en Inglaterra y que posteriormente tuvieron repercusión en los debates que se desarrollaron en *El Federalista*, pueden llevar a afirmar que la sociedad que dichos personajes estudiaban era vista desde una forma bastante simplista. Se limitaban a distinguir los distintos grupos sociales entre ricos y pobres, propietarios y no propietarios, deudores y acreedores, cuando en realidad la diversidad y pluralidad de grupos era mucho más amplia.³⁴

Y es que en esos momentos fundacionales, las diferencias eran vistas como elementos extraños que no deberían ser analizados ni discutidos. En aras de alcanzar la paz y los

³³ Tocqueville, Alexis de, *El antiguo régimen y la revolución*, Madrid, Alianza Editorial, 1982, p. 73.

³⁴ Gargarella, Roberto, "Ni política ni justicia", *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 114, 2001, pp. 14-21.

acuerdos duraderos, se llevó a cabo una búsqueda de similitudes. Todo lo que distinguía y separaba, todo lo que hacía único y particular a los grupos y a los individuos pretendió olvidarse, pues su reconocimiento podía alterar los acuerdos y romper la apariencia de homogeneidad ficticia de las sociedades que buscaban vivir en comunidad (más aparente que real). El costo fue demasiado alto. En aquellos países con una gran diversidad cultural, el desconocimiento de las profundas diferencias determinaron la vida de los grupos y minorías existentes al interior de esas sociedades.³⁵

El caso de México es paradigmático, pues a pesar de contar con un rico mosaico de diversidad cultural representado en más de 60 lenguas indígenas en todo el país, hasta la última década del siglo XX la Constitución no reconocía el pluralismo cultural. Por el contrario, la ausencia de políticas públicas eficaces del Estado respecto de las comunidades y pueblos indígenas se traducía, en términos reales, en la búsqueda de su eventual desaparición a través de su asimilación o integración.³⁶

³⁵ Villoro, Luis, *Estado plural, pluralidad de culturas*, México, UNAM / Paidós, 2007, pp. 28-29. "La homogeneización de la sociedad nunca consistió, de hecho, en una convergencia de las distintas culturas y modos de vida regionales en uno que los sintetizara, sino en la acción de un sector dominante de la sociedad que, desde el poder central, impuso su forma de vida sobre los demás. Los nuevos Estados nacionales se forman a partir del programa decidido por un sector social que se propone la transformación del antiguo régimen para formar una sociedad homogénea [...]. En todos los casos, el Estado-nación nace de la imposición de los intereses de un grupo sobre los múltiples pueblos y asociaciones que coexisten en un territorio".

³⁶ Datos generales sobre las poblaciones, comunidades y pueblos indígenas pueden consultarse en el Programa Universitario México Nación Multicultural (www.nacionmulticultural.unam.mx), en la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (www.cdi.gob.mx) o en el Instituto Nacional de Lenguas Indígenas (www.inali.gob.mx).

El proceso histórico de exclusión, aislamiento, asimilación e integración de las personas pertenecientes a pueblos indígenas, y sus resultados, son de sobra conocidos, y muchos son los procesos de reivindicación de sus derechos que han marcado la historia nacional.³⁷ De manera particularmente destacada, en 1994 el levantamiento armado en Chiapas mostró al mundo que los indígenas fueron olvidados (excluidos) del proyecto nacional, que la mayor parte de ellos permanecían en la miseria, condenando a las comunidades a la pobreza, la explotación y la marginación. Aunque también mostró (recordó) que tales pueblos tenían capacidad y autonomía de organización y enorme creatividad para expresar sus reivindicaciones.³⁸

En el ámbito internacional las cosas no eran muy distintas. Hasta 1989 el único instrumento en materia de derechos indígenas era el Convenio 107 de la Organización Internacional

³⁷ Para una perspectiva general del desarrollo del indigenismo en México y de las diferentes perspectivas antropológicas, véase: Krotz, Esteban, "La antropología mexicana y su búsqueda permanente de identidad", en Gustavo Lins Ribeiro y Arturo Escobar (eds.), *Antropologías del mundo. Transformaciones disciplinarias dentro de sistemas de poder*, Colombia, Envión Editores / Ciesas, 2008, y Bello, Álvaro, "México: del indigenismo a las controversias constitucionales", en *Etnicidad y ciudadanía en América Latina. La acción colectiva de los pueblos indígenas*, Chile, CEPAL, 2004, pp. 162-181.

³⁸ Sobre el tema véanse Bonfil Batalla, Guillermo, *México profundo. Una civilización negada*, México, Grijalbo, 1994; Cossío Díaz, José Ramón y otros, *Derechos y cultura indígena. Los dilemas del debate jurídico*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1998; León-Portilla, Miguel, *Independencia, Reforma y Revolución, ¿y los indios que?*, México, UNAM / Conaculta, 2011; López Bárcenas, Francisco, *Autonomía y derechos indígenas en México*, 4a. ed., México, Ce-Acatl, 2006; Montemayor, Carlos, *Los pueblos indios de México hoy*, México, Planeta, 2000; Sánchez, Consuelo, *Los pueblos indígenas: del indigenismo a la autonomía*, México, Siglo XXI Editores, 1999; AA. VV., *Derechos indígenas y armonización legislativa. Declaratoria, relatorías e intervenciones del Foro Nacional Indígena realizado el 26 de febrero de 2014*, México, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública / Cámara de Diputados, LXII Legislatura / Juan Pablos Editor, 2014.

del Trabajo (OIT) sobre Poblaciones Indígenas y Tribales de 1957, que contenía regulaciones encaminadas a la integración y asimilación de los grupos indígenas a la sociedad. Es decir, en ese documento se pretendía incluir y homologar a esas comunidades en lugar de reconocer derechos especiales que tomaran en cuenta sus diferencias, tradiciones y costumbres. Esa política se basaba en la idea de que los grupos indígenas, eventualmente, desaparecerían con la modernización.³⁹

Al advertir ese enfoque integracionista, en 1989 se adoptó el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, que revisa el anterior e incluye normas relativas a la protección de los derechos de dichos pueblos a disfrutar de sus tierras; el derecho a la educación bilingüe e intercultural, entre otros, y que los Estados deben proteger y garantizar en sus normas internas.⁴⁰

La ratificación del Convenio llevó, en 1992, a incluir por primera vez en el artículo 4o. de la Constitución un párrafo relativo a la composición pluricultural de México, sustentada en sus pueblos indígenas, y al reconocimiento de ciertos derechos a sus comunidades.⁴¹ Asimismo, se mencionó que en los juicios y procedimientos agrarios en que los pueblos indígenas sean parte, se reconocerían sus prácticas y costumbres jurídicas. Es decir, la Constitución limitaba el reconocimiento de sus prácticas jurídicas únicamente a la materia

³⁹ Así lo reconoce la propia Organización Internacional del Trabajo sobre el Convenio 107 en su página electrónica: <http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no107/lang-es/index.htm>

⁴⁰ La aprobación del Convenio 169 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de agosto de 1990, y entró en vigor para México el 5 de septiembre de 1991.

⁴¹ El Decreto de reforma se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 28 de enero de 1992.

agraria, por lo que en todos los demás casos deberían sujetarse a las normas comunes del Estado mexicano.

El levantamiento armado del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN), en enero de 1994, puso de nueva cuenta el tema de los derechos indígenas en la mesa de discusión. El proceso de negociación para una “paz digna”, los acuerdos de San Andrés Larráinzar y las iniciativas de reformas de la comisión legislativa de “concordia y pacificación” llevaron a la reforma constitucional, aprobada finalmente en 2001, que (de manera parcial respecto de lo acordado en el proceso de paz y con el rechazo del EZLN) ubicó en el artículo 2o. todo lo relativo a los derechos de las comunidades indígenas y sus integrantes, y estableció el derecho a la autodeterminación como elemento fundamental del nuevo texto constitucional.⁴² Como parte de ese derecho a la autodeterminación se incluyó el relativo a 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 la participación de las mujeres en condiciones de equidad.⁴³

Si bien este último derecho ya estaba reconocido en algunas entidades federativas, como Oaxaca —donde 418 municipios de los 570 existentes se rigen por derecho indígena—, esa reforma lo elevó a rango constitucional y, por ende, lo

⁴² Cfr. Gómez, Magdalena, “Derecho indígena y constitucional: el caso mexicano”, en *Derecho indígena*, México, INI / AMNU, 1997, pp. 273-303; Díaz-Polanco, Héctor. *La diversidad cultural y la autonomía en México*, op. cit., pp. 63-73, y *La rebelión zapatista y la autonomía*, México, Siglo XXI Editores, 1997. El Decreto de reforma se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de agosto de 2001.

⁴³ Derecho al que hace referencia el apartado A, fracción III, del artículo 2o.

hizo de obligado cumplimiento en todo México.⁴⁴ A partir de ese momento los pueblos indígenas estuvieron en posibilidad de invocar el artículo 2o. de la Constitución a fin de exigir el reconocimiento de su derecho a regirse conforme al derecho de su comunidad, aunque en la práctica —como se verá— son pocos (aunque significativos) los casos en que se ha reconocido (en el foro judicial y no sólo legislativo) el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación para el ejercicio de su autonomía a partir del reconocimiento de sus propios sistemas de elección de autoridades.

El desarrollo progresivo del derecho internacional, respecto de la protección de los derechos de las personas, comunidades y pueblos indígenas, en particular a partir de la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Asamblea General en 2007, así como el desarrollo jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en esta materia, a partir de la resolución de diferentes casos relacionados con los derechos colectivos de los pueblos indígenas y de la doctrina desarrollada por los relatores especiales de Naciones Unidas y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en este ámbito, han contribuido positivamente a la construcción de un “bloque normativo” respecto de los alcances de los derechos de estos pueblos, que ha sido factor clave en la interpretación y aplicación de los principios y derechos constitucionales y en el reconocimiento del principio del pluralismo jurídico y cultural.⁴⁵

⁴⁴ Cfr., por ejemplo, Valdivia Dounce, María Teresa, *Pueblos mixtos: sistemas jurídicos, competencias y normas*, México, UNAM / IIA, 2010.

⁴⁵ Cfr., en general, Anaya, James, *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Madrid, Trotta, 2005; Stavenhagen, Rodolfo, *Derecho indígena y derechos humanos*

Para entender las formas de aproximación al análisis jurídico de la diversidad cultural y a la defensa de los derechos de las personas y pueblos indígenas desde una perspectiva intercultural es preciso exponer, antes, algunas pautas propuestas por otras perspectivas o desde diferentes tradiciones, que si bien, en algunos casos, reconocen la diferencia y la pluralidad, esto no necesariamente se traduce en la interpretación más favorable de las normas que se refieren a los derechos humanos de las personas pertenecientes a comunidades o pueblos indígenas considerando su contexto cultural particular.

La exposición de las posturas filosóficas permitirá identificar y explicar las razones en que se basan algunos de los criterios judiciales asumidos por la jurisdicción electoral, ello toda vez que cada perspectiva analiza de forma distinta los problemas o conflictos y la manera de resolverlos, en la medida en que son valoradas las diferencias entre individuos y culturas al interior de la sociedad.

En primer lugar se analizará la tradición del liberalismo, heredera de la Ilustración y que se constituye en una de las tradiciones con más influencia en el pensamiento político contemporáneo, pero con marcadas contradicciones, al asumir como base de su pensamiento un universalismo abstracto frente al relativismo de sociedades concretas.⁴⁶ En segunda

en América Latina, México, Colmex / IIDH, 1998, y *Derechos humanos de los pueblos indígenas*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2000; CIDH, *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia interamericana de derechos humanos*, Soc. 56/09, Septiembre, 2009, OEA, 2010, y Berraondo, Mikel (coord.), *Pueblos indígenas y derechos humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2006.

⁴⁶ Algunos autores, como Javier de Lucas, aseguran que esta contradicción entre las tesis universalistas y la realidad particularista del liberalismo también tiene

instancia se comentarán algunos de los planteamientos de los autores denominados comunitaristas (aunque la mayoría de éstos no se autodefinen así), y que hicieron fuertes críticas a la tradición liberal, al destacar la importancia del vínculo entre individuo y comunidad.⁴⁷ En tercer lugar se destacan las tesis del republicanismo, una escuela de pensamiento con gran tradición jurídica que en las últimas décadas ha adquirido mayor relevancia en el pensamiento político contemporáneo que —a diferencia del liberalismo que promueve la no intromisión del Estado en las decisiones del individuo— otorga una importancia fundamental a la participación política, dado que sin ésta se ponen en riesgo los derechos y las libertades, y destaca la importancia de defender la comunidad y, a través de ésta, a los derechos, superando de alguna manera algunos de los dilemas a los que llevaba la elección entre liberalismo y comunitarismo.⁴⁸ Finalmente, en este apartado, se

repercusión en lo que respecta a los derechos que se reconocen a los inmigrantes. La ausencia de reconocimiento de este derecho afecta la coherencia de los propios postulados liberales y la comprensión del alcance de la nota de universalidad de los derechos humanos. Cfr. Lucas Javier de, “Algunas tesis sobre el desafío que plantean los actuales flujos migratorios a la universalidad de los derechos humanos”, en Campoy, Ignacio (ed.), *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykinson, 2006, pp. 57-128.

⁴⁷ Pérez de la Fuente, Óscar, *La polémica liberal-comunitarista. Paisajes después de la batalla*. Madrid, Dykinson, 2005, p. 11. Como asegura el autor, los valores de la comunidad, en contraposición al individualismo y procedimentalismo de la tradición liberal, fueron los que recibieron mayor atención con motivo de este debate filosófico. Asimismo, la identidad entre algunas de las posturas que se reconocen como liberales y ciertos rasgos que las acercan más a la defensa de la identidad entre los individuos y su relación con la comunidad, obedece en gran medida a la influencia que el comunitarismo ha tenido en el espectro filosófico.

⁴⁸ Gutmann, Amy, “Communitarian Critics of Liberalism”, *Philosophy and Public Affairs*, Nueva York, vol. 14, núm. 3, 1985, pp. 316-318. “Se nos invitó a pensar en el universo moral en términos dualistas: o bien nuestras identidades son independientes de nuestros fines, dejándonos libres para escoger nuestros planes de

presentan dos posturas que ponen en el centro del debate la pluralidad pero desde diferentes enfoques: el multiculturalismo, que retoma algunas cuestiones tanto del liberalismo como del comunitarismo,⁴⁹ y la democracia comunitaria o comunal, que pone el énfasis en las experiencias de las comunidades.

En los siguientes apartados se aborda el tema de la interculturalidad, algunas de sus bases y su incidencia en la protección constitucional de los derechos humanos, para, finalmente, exponer un análisis general respecto de las perspectivas que asumen algunas resoluciones jurisdiccionales relacionadas con elecciones en comunidades indígenas.

2. La igualdad en el liberalismo: el énfasis en la libertad

Aunque no todos los autores que pertenecen a la escuela liberal defienden las mismas ideas sobre la justicia, existen ciertos rasgos comunes que pueden definir su postura. Como asegura Michel Sandel, mientras los liberales igualitarios defienden el estado de bienestar y favorecen un esquema de libertades civiles junto a ciertos derechos sociales y económicos, los liberales de mercado resguardan la econo-

vida, o aquéllas están constituidas por la comunidad, dejándonos impedidos por los fines socialmente determinados. O la justicia tiene una prioridad absoluta sobre lo bueno, o lo bueno toma el lugar de la justicia. Más aún, o la justicia debe ser completamente independiente de todas las particularidades históricas y sociales, o la virtud debe depender completamente de las prácticas sociales de cada sociedad" (la traducción es nuestra).

⁴⁹ Cfr. Kymlicka, Will, *Ciudadanía multicultural: una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Barcelona, Paidós, 1996. Como el propio nombre del libro lo indica, el autor inscribe su postura dentro de la escuela de pensamiento liberal.

mía de mercado y señalan que las políticas de redistribución atentan contra los derechos de las personas.

No obstante, ambos tipos de liberalismo tienen como punto de partida el hecho de que el individuo es autónomo, cada uno con sus propios objetivos, intereses y concepciones de lo bueno, por lo que buscan un marco de derechos que les permita ejercer su capacidad como agentes morales, compatible con una voluntad similar para los otros.⁵⁰

Algunas de las características propias de la tradición liberal con relación al individuo son las siguientes: a) El liberalismo otorga una importancia fundamental a la autonomía del individuo. De esa importancia se deriva la búsqueda del interés particular y la primacía de la protección y garantía de sus derechos humanos; b) Para esta corriente de pensamiento es necesario que el Estado y la comunidad no tengan ningún tipo de intervención en la definición de la vida y decisiones del individuo. A esta no intervención del Estado en la definición individual se le denomina como “neutralidad ética”; c) De la no injerencia del Estado se deriva una escasa participación del ciudadano en las cuestiones públicas, y d) Se asume que la sociedad en la que imperan dichas nociones de justicia tienen unas fronteras delimitadas, marcadas comúnmente por las fronteras estatales.⁵¹

Por lo que respecta a la primera característica, tanto autores clásicos (como Locke, Kant y Stuart Mill) como exponentes contemporáneos (entre ellos Rawls y Dworkin),

⁵⁰ Sandel, Michel, “Must Individuals Rights betray the Common Good? Morality and the Liberal Ideal”, *The New Republic*, vol. 190, núm. 18, 1984, p. 16.

⁵¹ Véase: Rivera López, Eduardo, *Los presupuestos morales del liberalismo*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997, y Gray, John, *Liberalism*, Minneapolis, University of Minnesota, 2003.

defienden una idea de la justicia que otorga importancia al individuo y a sus derechos. La idea de Locke sobre la formación de la sociedad política y la salida del estado de naturaleza de los individuos tenía como finalidad “la preservación de sus vidas, sus libertades y sus posesiones”.⁵² Por su parte, Kant amplía la importancia otorgada al individuo como agente moral, reconociéndole las capacidades suficientes para tener una concepción propia del bien. De ahí que uno de sus imperativos categóricos sea precisamente el que cada persona sea tratada siempre como un fin y nunca como un medio.⁵³ De igual manera, Stuart Mill asegura que es deseable que en los asuntos que no conciernen a los demás sea afirmada la individualidad; donde la regla de conducta no sea el carácter personal, sino las tradiciones o las costumbres de otros, allí faltará uno de los ingredientes del bienestar humano y el más importante del progreso individual y social.⁵⁴

Como se advierte, el principal objetivo de la sociedad desde tales ideas es la protección de los derechos que garanticen la autonomía y el reconocimiento de que cada individuo puede llevar a cabo sus propios planes de vida. En el mismo sentido, autores contemporáneos como Dworkin consideran a los derechos como “triumfos políticos en manos de los individuos”, por lo que pocas serán las razones colectivas que puedan justificar la intromisión en esos derechos.⁵⁵

⁵² Locke, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, Madrid, Alianza Editorial, 2004, pp. 134-135.

⁵³ Kant, Immanuel, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Madrid, Espasa Calpe, 1983.

⁵⁴ Stuart Mill, John, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972, pp. 83-84.

⁵⁵ Dworkin, Ronald, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 1989, p. 37.

Para estos liberales la cuestión de la pertenencia y las decisiones que lleve a cabo el Estado y la comunidad no pueden considerarse relevantes (en un sentido fuerte), pues es el individuo autónomo el que determina sus decisiones.

Por lo que respecta a la segunda y tercera características del liberalismo, las mismas se refieren a la neutralidad ética que debe asumir el Estado frente a los derechos del individuo y a su escasa participación en la vida pública, lo que se traduce en que el Estado y la comunidad deben limitarse a proteger los derechos del individuo, no a delimitar su actuación ni a definir qué tipo de identidad o vida es la correcta para cada persona.

Desde tal perspectiva, el ciudadano se encuentra en una posición “defensiva” frente al Estado y frente a los demás ciudadanos. La neutralidad se asume entonces como la idea según la cual los límites que afecten los derechos de cada persona deben justificarse mediante una ponderación de intereses, y regularmente se benefician los intereses privados sobre los públicos. En tal sentido, esto significa que un individuo regido por la búsqueda de sus propios intereses y con una nula o casi nula conciencia cívica, buscará la obtención de beneficios aunque los mismos se obtengan a expensas de otros.⁵⁶ Al eliminar cualquier sentimiento de identidad común, desaparecen los elementos que hacen posible las acciones orientadas a las virtudes de tipo cívico. Para Michael Walzer, esto explica la incapacidad para mantener un tipo de solidaridad estable, y la ausencia de movimientos

⁵⁶ Ovejero Lucas, Félix, “Tres ciudadanos y el bienestar”, *La Política. Revista de Estudios sobre el Estado y la Sociedad*, Madrid, núm. 3, 1997, pp. 93-116.

sociales que puedan hacer que nuestras convicciones sean visibles y efectivas en el mundo.⁵⁷

La cuarta característica tiene que ver con una contradicción entre las pretensiones de universalidad que defiende el liberalismo, es decir, que su teoría es aplicable para todos los seres humanos con independencia de su origen o nacionalidad, pero que termina apelando por la defensa de los derechos al interior de un único país y una única sociedad.⁵⁸ Como advierte Félix Ovejero, en esto se basa la paradoja de la Ilustración, ya que si bien es cierto que sus objetivos de emancipación y sus aspiraciones de igualdad resultan claras, el problema aparece con la herramienta y el procedimiento para su realización: las instituciones políticas operan sobre un territorio limitado, por lo que siempre dejan a alguien fuera del juego de la igualdad, y su escenario de aplicación sólo funciona para unos pocos.⁵⁹ En términos similares, Onora O'Neill señala que las fronteras y los límites de los Estados resultan problemáticos para cualquier concepción de la justicia con aspiraciones universales.⁶⁰

⁵⁷ Walzer, Michael, "The Communitarian Critique of Liberalism", *Political Theory*, Nueva Jersey, vol. 18, núm. 1, febrero de 1990, pp. 6-23.

⁵⁸ Sobre el tema véase Santiago Juárez, Rodrigo, "La ciudadanía cosmopolita y el derecho de gentes de John Rawls", *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, Temuco, vol. 5, núm. 1, enero-abril de 2014, pp. 59-79.

⁵⁹ Ovejero Lucas, Félix, "Naciones, fronteras, ciudadanos", *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 151, 2005, p. 34.

⁶⁰ O'Neill, Onora, *Bounds of Justice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 68. En el mismo sentido, para Héctor Díaz-Polanco, el universalismo, "es una postura filosófica que presume que pueden definirse principios de validez general —apropiados para todas las sociedades— sin conexión con los contextos y las particularidades. Fundado en las ideas ilustradas y en los desarrollos logrados por Kant, el universalismo contemporáneo ha formulado principios cuya peculiaridad más notable y paradójica radica en que, siendo valores o preceptos de evidente raíz particular, los presenta como si fuesen de validez universal. Un ejemplo de ello son el 'liberalismo igualitario' del filósofo estadounidense John

De este breve análisis podemos advertir que el liberalismo enfatiza algunas cuestiones sobre la idea del individuo y la igualdad. En primer lugar, la importancia que le otorga esta tradición filosófica a los derechos individuales repercute finalmente en un tipo de sociedades donde los derechos son el elemento más importante. En segundo lugar, la neutralidad ética del Estado se traduce en una no intromisión en la vida y decisiones de las personas y, finalmente, en un tipo de sociedad donde la participación política se lleva a cabo sólo de manera eventual, y es vista más como una obligación que se lleva a cabo de “mala gana” en lugar de ser una oportunidad para influir en las decisiones que afectan a todos los sujetos. Finalmente, el universalismo que pregonan los autores liberales termina por comprometerse al existir fronteras donde “terminan” los derechos, lo que de alguna manera constituye un límite al ejercicio de los derechos de ciudadanía, defendidos también por esta escuela de pensamiento.

Ahora bien, un ejemplo hipotético donde se apliquen las tesis universalistas del liberalismo lo constituye el caso del derecho al sufragio universal, el cual supone que todos aquellos que cuenten con los requisitos legales (edad, goce de los derechos político-electorales, etcétera) puedan ejercer su derecho al voto en sus dos vertientes (votar y ser votado). El universalismo supondría entonces que todos los que se encuentren en ese supuesto pueden ejercer sus derechos sin ningún tipo de limitación, por lo que ni el Estado ni su comunidad podrían limitarlos sin atentar contra sus derechos

Rawls y sus principios de justicia”. Díaz-Polanco, *La diversidad cultural y la autonomía en México*, op. cit., p. 84.

humanos, salvo en los casos reconocidos como requisitos de elegibilidad por la normativa estatal o internacional, sin reconocer posibilidad alguna a las comunidades y pueblos indígenas de establecer otros adicionales en función de la pertenencia a la comunidad, como el trabajo comunitario o la residencia fuera de la cabecera municipal.

3. El giro comunitarista: el énfasis en la diferencia

En el comunitarismo pasa lo que con otras tradiciones: no resulta fácil ubicar sus contornos ante la gama de posiciones que se pueden adscribir a esta escuela de pensamiento.⁶¹ En el panorama comunitarista encontramos propuestas más radicales, como la de Alasdair MacIntyre, y otras más moderadas, como es el caso de Charles Taylor.⁶²

No obstante, del conjunto y sin pretensión de exhaustividad, podemos destacar un hilo argumentativo caracterizado por los siguientes elementos: a) El comunitarismo se distingue por una reformulación de la moral, que no se relaciona con principios abstractos y universales como en el liberalismo, sino que busca fundar la moral en pautas nacidas, prac-

⁶¹ Para Héctor Díaz-Polanco, el comunitarismo distingue a esa “corriente de pensadores que impugnan aspectos importantes de los principios y valores del liberalismo tradicional. Insisten en el valor de lo colectivo y del sentido de pertenencia, al tiempo que defienden ciertas metas igualitarias y entre sus autores más destacados están también Michael Sandel y Michael Walzer”. Díaz-Polanco, Héctor, *La diversidad cultural y la autonomía en México*, op. cit., p. 80.

⁶² En general, Thiebaut, Carlos, *Vindicación del ciudadano. Un sujeto reflexivo en una sociedad compleja*, Barcelona, Paidós, 1998, pp. 79-80. Como asegura el autor, Charles Taylor tiende a alejarse de las propuestas neoconservadoras del comunitarismo y a acercarse más al republicanismo cívico y al liberalismo. Cfr. García Pino, Gonzalo, “La idea de derechos en Alasdair MacIntyre y Charles Taylor: un contrapunto comunitarista”, en *Revista Ciencia Política*, Santiago de Chile, vol. XXI, núm. 1, 2001, pp. 3-24.

ticadas y aprendidas en el seno de una cultura particular;⁶³ b) La concepción de ciudadano que surge desde esta perspectiva es muy diferente a la liberal, y se caracteriza por otorgar una importancia fundamental a la pertenencia del individuo a una comunidad específica; c) La pertenencia es condición para la participación en las decisiones de la comunidad; d) Los márgenes de las comunidades tienen límites establecidos en lo que está adentro y lo que está afuera, y el resguardo de esos límites resulta fundamental,⁶⁴ y e) Al existir límites culturales claros, el tipo de justicia se aleja completamente del universalismo, e intenta justificar su ámbito de validez en espacios restringidos.⁶⁵

Respecto de la primera de las características descritas, es decir, la identificación del individuo con la comunidad, y contrariamente a la idea liberal que defiende la autonomía, los comunitaristas abogan por el reconocimiento de la autenticidad, esto es, aquellos nexos de cada persona con la sociedad y con los grupos y comunidades a los cuales perte-

⁶³ Ruiz Miguel, Alfonso, "Derechos humanos y comunitarismo. Aproximación a un debate", *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 12, 1992, pp. 95-114. En tal sentido, dichas pautas sólo tendrán sentido dentro de esa idea de comunidad, pues establecen el punto de vista moral, sitúan constitutivamente y motivan a los individuos dentro de un contexto moral determinado.

⁶⁴ Farrel, Martin, "¿Hay derechos comunitarios?" *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 17-18, 1995, pp. 69-94, quien afirma que la cuestión de los límites no es sencilla, pues en la mayoría de las ocasiones no coincide con los límites del Estado.

⁶⁵ O'Neill, Onora, *Bounds of Justice, op. cit.*, pp. 120-121. "Los comunitaristas no sólo cuestionan las concepciones de la justicia cosmopolita, sino que argumentan a favor de la justicia entendida exclusivamente dentro de las comunidades. Muchos de ellos sostienen que las categorías, el sentido y la autoridad de cualquier discurso ético se encuentran anclados en una comunidad o tradición específica y, que intentar aplicar tales razones fuera de las fronteras de los Estados o sociedades produce una separación de las formas de vida y de pensamiento de los cuales dependen" (La traducción es nuestra).

nece, y que serán estos nexos parte fundamental para entender a cada sujeto.

Por ello, la “autonomía” liberal es confrontada con la “autenticidad” comunitarista, como rasgos irreconciliables que distinguen a ambas escuelas de pensamiento.⁶⁶ La autenticidad, según la última doctrina, consiste en asumir que la moralidad se basa en distinciones cualitativas y marcos referenciales que son externos a los sujetos, pues derivan de una idea del bien compartida por toda su comunidad.⁶⁷

Para el comunitarismo, la realidad primaria y original es la sociedad y no el individuo.⁶⁸ Por ello autores como Michael Walzer definen al liberalismo como el “arte de la separación”, mientras que el comunitarismo busca, por el contrario, acortar las distancias entre individuo y comunidad.⁶⁹ Desde tal punto de vista, frente a los problemas del liberalismo y su concepción de la persona exclusivamente como agente individual “atomizado”,⁷⁰ se plantea como alternativa la primacía de la comunidad, en la que la propia identidad no viene dada de antemano, sino que surge precisamente por

⁶⁶ Thiebaut, Carlos, *Vindicación del ciudadano. Un sujeto reflexivo en una sociedad compleja*, op. cit., p. 83. Es importante entender que autonomía y autenticidad son categorías que se consideran opuestas y que con base en las mismas se han enmarcado los debates de la filosofía política entre liberales y comunitaristas.

⁶⁷ Pérez de la Fuente, Óscar, *La polémica liberal-comunitarista...*, op. cit., p. 47. Por ello la posición comunitarista propone los conceptos de autenticidad, virtud y bien común, donde subyace el contenido socialmente constitutivo de la moralidad.

⁶⁸ Laporta, Francisco, “Comunitarismo y nacionalismo”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 17-18, 1995, p. 54.

⁶⁹ Walzer, Michael, “Liberalism and the Art of Separation”, *Political Theory*, Nueva Jersey, vol. 12, núm. 3, 1984, pp. 315-330.

⁷⁰ Taylor, Charles, “Atomism”, en Taylor, Charles, *Philosophy and the Human Sciences, Philosophical Papers*, Cambridge, vol. 2, 1985.

pertenecer a una colectividad.⁷¹ De ahí que para autores como Taylor, el descubrimiento de la propia identidad no significa que se haya elaborado en el aislamiento, sino que se ha elaborado mediante el diálogo con los demás, por lo que la identidad depende, en gran medida, de las relaciones con otros sujetos.⁷²

Las principales críticas que se han hecho a esta primera característica del comunitarismo es que sus postulados contra el individualismo no suponen ni se traducen en una alternativa mejor ni más viable, pues los sujetos así reconocidos pierden su autonomía al estar ligados a una comunidad que no eligieron y no pueden abandonar.

En tal sentido, Carlos Thiebaut asegura que si bien la crítica comunitarista acertó al señalar que el modelo de derechos individuales es insuficiente, pues deja de lado demandas urgentes de solidaridad y responsabilidad, debería pugnar por el reconocimiento de formas más complejas de individualidad, y no defender una alternativa que se basa en la identidad y pertenencia absoluta a un grupo.⁷³

Respecto de las características segunda y tercera, consistentes en la pertenencia, y la condición que supone la misma, para participar en las decisiones de la comunidad, debe señalarse que para el comunitarismo el sujeto se distingue principalmente por ser un ser social y, por lo tanto, su deber

⁷¹ MacIntyre, Alasdair, *Tras la virtud*, Barcelona, Crítica, 1987. Como advierte el autor, el quid de la teoría comunitarista consiste en señalar que al existir una relación importante entre el individuo y la sociedad, una separación tajante entre ambos provoca la atomización de los primeros.

⁷² Taylor, Charles, *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*, México, Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 55.

⁷³ Thiebaut, Carlos, *Los límites de la comunidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1992, p. 171.

de contribución a las instituciones que conforman dicho ente es mucho mayor que en el liberalismo. Es decir, si mientras en el liberalismo se defiende un tipo de libertad negativa —que en términos de Isaiah Berlin supone una no intromisión del Estado en las decisiones individuales—, para los comunitaristas debe privilegiarse la libertad positiva, basada en la participación en los trabajos y decisiones públicas.⁷⁴

Como vemos, la posición que guarda el individuo en una concepción tan fuerte de la comunidad será radicalmente distinta de la planteada por el liberalismo. Si la escasa participación del ciudadano liberal se relaciona con la defensa de la libertad negativa, esta libertad desaparece en el comunitarismo, en el que no existe la posibilidad de plantear posiciones críticas distintas a aquellas que se comparten con el grupo.

Por ello una de las principales críticas a esta escuela de pensamiento es que la importancia otorgada a la pertenencia o a la membresía podría causar la desaparición del ciudadano, entendido como aquél al que se reconoce la autonomía y la igualdad frente a la sociedad, pues la idea de pertenecer a uno o varios grupos no debería invalidar la posibilidad de modificar o elegir las identidades y pertenencias.⁷⁵

⁷⁴ Cfr. Berlin, Isaiah, “Dos conceptos de libertad”, en *Cuatro ensayos sobre la libertad*, Madrid, Alianza, 1988, pp. 187-243.

⁷⁵ Thiebaut, Carlos, “Cosmopolitismo y pertenencia”, *Laguna. Revista de Filosofía*, Laguna, España, núm. extraordinario, 1999, p. 103. Porque pertenecemos a algo concreto, porque estamos hechos de creencias concretamente articuladas podemos también proceder a cambios, a movimientos de reforma y reestructuración de nosotros mismos; porque nuestra identidad está hecha de pertenencias podemos proceder a modificarla, a rechazarla, a cambiarla. Parecería que nuestro pertenecer a algo (a una comunidad, a un afecto) puede posibilitar pertenecer a otra cosa. Podemos alterar alguna forma de pertenencia para incluir nuevas

Finalmente, por lo que respecta a las características cuarta y quinta, relativas a los márgenes estrechos de la comunidad, debe precisarse que para los comunitaristas es aún más claro el hecho de que los grupos de pertenencia son pequeños y cerrados.

Desde esta posición, la delimitación de las fronteras termina por expresarse en un doble nivel. Primero se afirman los lazos que unen a las personas con otras y que las obligan a jugar un papel en una historia compartida, y en segundo lugar se pone la barrera frente a los extraños, que al no contar con esos antecedentes compartidos no podrán formar parte del grupo.⁷⁶ Por ello los comunitaristas consideran que el primer bien que hay que distribuir es, precisamente, el de la pertenencia.⁷⁷

En su análisis sobre las posturas del comunitarismo, Carlos Santiago Nino advierte que si bien esta postura puede tener una cara amable y realista del ser humano, cada uno de sus rasgos distintivos puede generar, cuando es llevado a sus últimas consecuencias, una visión totalitaria de la sociedad: a) La primacía de lo bueno sobre los derechos individuales permite justificar políticas perfeccionistas que intentan ideales de

pertenencias: nuevas identidades son nuevas fidelidades, nuevos vínculos que suponen alteraciones en los anteriores.

⁷⁶ Véase Santiago Juárez, Rodrigo, *Lealtades compartidas. Hacia una ciudadanía multilateral*, México, Plaza y Valdés, 2012, p. 212.

⁷⁷ Walzer, Michael, "The Distribution of Membership", en Brown, Peter y Shue, Henry (eds.), *Boundaries. National Autonomy and its Limits*, Nueva Jersey, Rowman and Littlefield, 1981, pp. 1-35. "Cuando hoy en día pensamos acerca de la justicia distributiva pensamos también en estados independientes, capaces de ordenar su propia distribución de forma ordenada o desordenada. Nosotros (los comunitaristas) asumimos la existencia de un grupo establecido y una población fija. Por tanto, el bien primario que distribuimos entre nosotros es la pertenencia a una comunidad humana" (La traducción es nuestra).

excelencia o virtud personal, aun cuando los individuos no los perciban como tales y, por ende, no se suscriban a ellos; b) La idea de que el elemento social es prevalente en una concepción de lo bueno puede conducir a justificar sacrificios de los sujetos como medio para promover o expandir el florecimiento de la sociedad o el Estado; c) La exaltación de los vínculos particulares con grupos sociales como la familia o la nación puede servir de fundamento a las actitudes tribuistas o nacionalistas que subyacen a buena parte de los conflictos que la humanidad debe enfrentar, y d) La dependencia de la crítica respecto de la práctica moral puede dar lugar a un relativismo conservador que, por un lado, es inepto para resolver conflictos entre quienes apelan a tradiciones o prácticas en el contexto de una sociedad, ya que la valoración presupondría esas prácticas y no es posible discriminar entre prácticas valiosas y las que no lo son, sin contar con principios morales que sean independientes de ellas.⁷⁸

Si intentamos poner un ejemplo del caso concreto donde se apliquen las tesis basadas en la autenticidad y la pertenencia del comunitarismo, podríamos mencionar el caso de una comunidad que tiene como parte de su cultura la realización del tequio, entendido como la cooperación, tanto en especie como de trabajo comunitario, en el que participan los adultos, y que es un requisito para votar en las decisiones de la asamblea y para poder ocupar cargos públicos.

Desde este punto de vista, los únicos que pueden tomar decisiones y ser votados para representar a los demás integrantes del grupo son aquellos que han colaborado con fuerza de

⁷⁸ Nino, Carlos Santiago, "Liberalismo versus comunitarismo", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Talca, núm. 1, septiembre-diciembre de 1988, p. 367.

trabajo en las prácticas y el trabajo comunitario. El mismo razonamiento expresado en forma negativa supone que aquellos que no han desempeñado esas actividades y que, por tanto, no son considerados como parte integrante de la colectividad, no tienen derecho a participar en las decisiones ni integrar sus órganos de representación.

La colectividad y las prácticas jurídicas defendidas dentro de la misma implican la existencia de requisitos en un segundo nivel que cierran el grupo a la participación de quienes ellos consideran como distintos. La igualdad, así entendida, sólo se reconoce a aquellos que la comunidad identifica como parte de la misma, y donde las propias prácticas podrían arrastrar distintos tipos de exclusión basados en el incumplimiento de diversos requisitos formales o informales.

4. El republicanismo: el énfasis en la participación

Durante mucho tiempo, el debate entre liberales y comunitaristas acaparó los reflectores de la filosofía política. La defensa de una u otra corriente de pensamiento impedía encontrar los puntos de vista compartidos y las semejanzas entre dos propuestas al parecer irreconciliables. No obstante, a finales del siglo XX algunos autores, como Philip Pettit,⁷⁹ Cass Sunstein⁸⁰ y Quentin Skinner⁸¹ retomaron algunas ideas

⁷⁹ Pettit, Philip, *Republicanism. Una teoría sobre la libertad y el gobierno*, Barcelona, Paidós, 1999.

⁸⁰ Sunstein, Cass, "Más allá del pensamiento republicano" en Ovejero, Félix; Martí, José Luis; Gargarella, Roberto (comps.), *Nuevas ideas republicanas. Autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, 2004, pp. 137-190.

⁸¹ Skinner, Quentin, "The Republican Ideal of Political Liberty", en Bock, Gisela; Skinner, Quentin; Viroli, Maurizio (eds.), *Machiavelli and Republicanism*, Cambridge, Cambridge University Press, 1993.

clásicas del pensamiento republicano (democracia republicana) para ubicarse en un punto intermedio entre las ideas liberales y comunitaristas, y permitieron encontrar, de conformidad con una expresión utilizada por Charles Taylor, los “propósitos cruzados” de ambas escuelas.⁸²

Al igual que en el liberalismo y el comunitarismo, no todos los autores que se identifican con el republicanismo invocan las mismas ideas sobre la justicia, la sociedad y el individuo. No obstante, existen algunas notas comunes: a) Busca ampliar las potestades de la ciudadanía en las sociedades democráticas; b) La participación de las personas en la vida pública es la clave para controlar las decisiones que son tomadas desde el poder político; c) Al fomentar la participación se estrechan los vínculos entre las personas, por lo que se supera la visión liberal sobre la autonomía y la individualidad en favor de un sujeto más social. La participación, así entendida, define la libertad, y d) Al defender cierto tipo de virtudes cívicas, el republicanismo aboga por un tipo de sociedad con márgenes delimitados.⁸³

Respecto de la primera de las características, debe decirse que, a diferencia del liberalismo, en el que el énfasis está en la autonomía e individualidad del sujeto —es decir, como agente racional aislado—, y a diferencia del comunitarismo, donde el énfasis está en la pertenencia y vinculación del su-

⁸² Taylor, Charles, “Propósitos cruzados: el debate liberal-comunitario”, en Rosenblum, Nancy (dir.), *El liberalismo y la vida moral*, Buenos Aires, Nueva Visión, 1993, pp. 177-200.

⁸³ Gargarella, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls. Un breve manual de filosofía política*, Barcelona, Paidós, 1999, p. 163. Véase también Velasco, Ambrosio, “Multiculturalismo y republicanismo”, en León Olivé (comp.), *Ética y diversidad cultural*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2004, pp. 320-340.

jeto con una comunidad de origen —como persona unida a un único grupo—, para el republicanismo la clave está en la faceta de ciudadano, donde el individuo se desenvuelve en las sociedades democráticas y donde se manifiesta la igualdad.⁸⁴

Como señala Habermas, la diferencia fundamental con los autores liberales es que mientras éstos han puesto el acento en la “libertad de los modernos” —libertad de creencia y de conciencia, así como la protección de la vida, la libertad personal y la propiedad, es decir, el núcleo de derecho privado y subjetivo—, los autores republicanos lo han puesto en la “libertad de los antiguos”,⁸⁵ entendida como la defensa de aquellos derechos de participación y de comunicación política que posibilitan la autodeterminación de los ciudadanos.⁸⁶ Por ello, la libertad de los individuos desde el republicanismo parte del entendido de que el ejercicio de la ciudadanía es requisito *sine qua non* para poder ser libre.⁸⁷ Sin ejercicio cívico estamos condenados a ser súbditos.

Desde tal punto de vista, el republicanismo busca fortalecer los compromisos que el individuo tiene frente a las instituciones, fomentando su participación política. Así, el

⁸⁴ Giner, Salvador, “Las razones del republicanismo”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 81, marzo de 1998, p. 4.

⁸⁵ La distinción entre estos dos tipos de libertad fue puesta de relieve por Benjamin Constant en: “De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos”, en *Escritos políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989.

⁸⁶ Habermas, Jürgen, “Reconciliación mediante el uso público de la razón”, en Habermas, Jürgen y John Rawls, *Debate sobre el liberalismo político*, Barcelona, Paidós, 1998, p. 66. En esta edición debe leerse la extraordinaria introducción de Fernando Vallespín.

⁸⁷ Taylor, Charles, “What’s Wrong with Negative Liberty”, en Ryan, Alan (comp.), *The Idea of Freedom*, Oxford, Oxford University Press, 1979, pp. 177-178.

ejercicio cívico puede revertir algunos de los problemas en los que están inmersas las comunidades modernas y el modelo de representación política en su conjunto, permitiendo que el ciudadano influya en las decisiones y en la corrección de estos problemas.

Como advierte Javier Peña, dada la crisis del modelo de representación es explicable que se haya vuelto la mirada hacia una tradición alternativa, que frente al énfasis liberal en el individuo y sus derechos, pone el acento en el estatus de ciudadanía, es decir, como alguien que se define por su vinculación a la ciudad, y que entiende que la garantía de su libertad estriba en el compromiso con las instituciones republicanas y el cumplimiento de sus deberes con la comunidad.⁸⁸

Ahora bien, por lo que respecta a las características segunda y tercera, relativas al fomento de la participación del individuo y a su contacto con otros sujetos con el objetivo de defender sus libertades y derechos, debe decirse que las mismas buscan superar algunas de las ideas propias del liberalismo, según las cuales las ideas sobre la justicia están dadas de antemano.⁸⁹

De acuerdo con Habermas, el estatus de ciudadanía, según el modelo republicano, no se encuentra determinado por la fórmula de las libertades negativas, sino que los derechos políticos de participación y comunicación política se traducen en libertades positivas. Éstas garantizan, no la libertad frente a presiones externas, sino la posibilidad de parti-

⁸⁸ Peña, Javier, *La ciudadanía hoy: problemas y propuestas*, Valladolid, Universidad de Valladolid, 2000, p. 186.

⁸⁹ Para un mayor abundamiento sobre la postura liberal véase: Rawls, John, *Teoría de la justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1985.

cipar en una práctica común, a través del ejercicio de aquello que convierte a los ciudadanos en autores políticamente autónomos de una comunidad de personas libres e iguales.⁹⁰ Por otra parte, las diferencias con el comunitarismo radican en que, contrariamente a la pertenencia o membresía a la comunidad o al grupo, las personas en el republicanismo no tienen una preconcepción del bien inmodificable en función de esa adscripción. Al contrario, puede cambiar sus propias preferencias participando en los temas de interés común.⁹¹

De tal forma, al conjuntar el ejercicio de la libertad negativa con la búsqueda de la libertad positiva, el republicanismo lleva a cabo una síntesis de los aciertos tanto del liberalismo como del comunitarismo, y su concepto de ciudadanía es más amplio, rico y dinámico a la que surge de estas tradiciones.⁹²

Hechas estas primeras distinciones, los rasgos más característicos del ciudadano republicano serían los siguientes: en primer lugar, aunque los derechos y obligaciones se consideren importantes, se requiere llevar a cabo un papel activo con el fin de defender los derechos de los otros integrantes de la comunidad política y para promover los intereses comunes y, en segundo, la ciudadanía mantiene un rol activo en las arenas formales e informales de la política, por lo que

⁹⁰ Habermas, Jürgen, "Derechos humanos y soberanía popular: las versiones liberal y republicana", en Ovejero, Félix; Martí, José Luis; Gargarella, Roberto (comps.), *Nuevas ideas republicanas: autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, 2004, pp. 199-200.

⁹¹ Pocock, J. G. A., *El momento maquiavélico: el pensamiento político florentino y la tradición republicana atlántica*, Madrid, Tecnos, 2002, pp. 133-134.

⁹² Viroli, Maurizio, *Por amor a la patria*, Madrid, Acento Editorial, 1997, p. 34. Entre los mundos ideales de agentes racionales, observadores imparciales, y los portavoces ideales y el mundo real de pasiones exclusivas y estrechas, hay espacio para la política de la República.

su participación no se asume con el objetivo exclusivo de verificar el comportamiento del gobierno con miras a la promoción de intereses personales o sectoriales, sino como una forma de expresar el compromiso de cada uno con la comunidad.⁹³

Finalmente, respecto de la última de las características mencionadas, consistente en que la defensa de ciertas virtudes cívicas se traduce también en sociedades con márgenes limitados, la mayor parte de los autores del republicanismo defienden ciertas dosis de patriotismo que, sin duda, buscan la identificación con una única nación o Estado.⁹⁴ De tal manera, al buscar la identificación constante entre los individuos y los deberes cívicos frente a una única sociedad, se dejan en un segundo término otro tipo de obligaciones, aquellas que se producen con intereses o temas más allá de las fronteras nacionales o con personas que no forman parte de la república.⁹⁵

Desde la perspectiva republicana, sólo mediante un compromiso y participación constante de la ciudadanía podrán establecerse los mecanismos correctos de comunicación que

⁹³ Miller, David, "Bounded Citizenship", en Hutchings, Kimberly; Dannreuther, Roland (eds.), *Cosmopolitan Citizenship*, Londres, Macmillan Press, 1999, p. 62. Este autor asegura que algunos derechos, como la propiedad y la libertad de expresión, cuentan con un doble aspecto, así como permiten a los individuos perseguir sus propios planes de vida, también suponen precondiciones para el ejercicio de una ciudadanía activa. "Sin un cierto grado de independencia económica y sin el derecho de expresar su particular punto de vista de forma libre, uno no puede ser un efectivo participante de las deliberaciones públicas" (La traducción es nuestra).

⁹⁴ Sobre el patriotismo desde una perspectiva cosmopolita, véase Nussbaum, Martha, *Los límites del patriotismo. Identidad, pertenencia y ciudadanía mundial*, Barcelona, Paidós, 2013.

⁹⁵ Mason, Andrew, "Special Obligations to Compatriots", *Ethics*, Chicago, vol. 10, núm. 3, 1997, pp. 428-429.

beneficien y enriquezcan las decisiones que pueden afectarle, por lo que de alguna manera es su participación la que determina el ejercicio de las libertades y los derechos. La capacidad participativa de la ciudadanía incidirá en la decisión de los órganos legislativos, y sin duda impulsará un modelo de democracia distinta, donde la ciudadanía sea parte central y no secundaria de las decisiones políticas.

Como lo sugiere Paulette Dieterlen, respecto del voto, un liberal igualitario lo vería como parte de sus derechos políticos y de sus deberes, esperaría que gane su candidato pero aceptaría las reglas del juego, si sus representantes no resultan ser lo esperado, los castiga con su voto o saliendo a la calle a manifestarse; por su parte, un republicano considera el voto como una forma más de participación ciudadana, pero como necesaria la existencia de otros mecanismos de participación, elige a sus representantes siempre y cuando existan vías para rendir cuentas a la ciudadanía y considera el hecho de ir a votar como un acto de responsabilidad y no como un derecho u obligación.⁹⁶

El republicanismo seguramente consideraría el fomento a la participación activa de las comunidades indígenas en la política nacional, a través de diferentes vías, como algo conveniente e indispensable; no obstante, quizá, la limitación a determinados ciudadanos no indígenas vecindados en una comunidad para participar en elecciones comunitarias podría desde esta perspectiva no estar justificada, aún en el supuesto de que dicha participación incida en la vida comu-

⁹⁶ Cfr. Dieterlen, Paulette, "Libertad, igualdad y ciudadanía", en Velasco Gómez, Ambrosio y otros (coords.), *La vigencia del republicanismo*, México, UNAM, 2006, p. 328.

nitaria de manera desfavorable a las tradiciones o cosmovisiones.

Al respecto, existen también formas de compatibilizar la democracia republicana (republicanismos) con el reconocimiento de la diversidad de formas de vida social, cultural, religiosa y política. Como lo ha expresado Ambrosio Velasco, los modelos de republicanismos de las experiencias novohispanas del siglo XVI, propuestos por los frailes Alonso de la Veracruz y Bartolomé de Las Casas, que reconocen el origen popular del poder político, el bienestar y la prosperidad del pueblo como finalidad de gobierno, la necesidad de consultas, el sometimiento a leyes justas, la cercanía entre autoridades y pueblo y la importancia del gobierno local, son buen ejemplo de justificación de una forma de multiculturalismo, entendido, precisamente, como el reconocimiento de la diversidad cultural, y abren nuevos horizontes para la transición democrática en países con una gran diversidad cultural, como es México hoy en día.⁹⁷

5. La propuesta multicultural: el énfasis en la diversidad

La multiculturalidad y el multiculturalismo admiten también diferentes perspectivas, algunas más próximas al liberalismo, otras a la interculturalidad. En términos generales, como lo recuerda Héctor Díaz-Polanco, el *multiculturalismo*

[...] es una corriente teórica desarrollada en Canadá y Estados Unidos a partir de los años setenta del siglo XX y hoy ampliamente

⁹⁷ Velasco, "Multiculturalismo y republicanismo", *op. cit.*, p. 338.

te extendida. Postula el respeto a las múltiples expresiones culturales y, para ello, propone políticas que favorezcan a las minorías o grupos diferenciados (llamadas de “acción afirmativa” o “discriminación positiva”). El multiculturalismo asume los postulados liberales y no es favorable a los enfoques que ponen el énfasis en lo colectivo y procuran la autonomía político-territorial. Surge en la atmósfera de la globalización y el neoliberalismo, convirtiéndose en uno de sus puntales ideológicos, por lo que autores como Slavoj Žižek lo han caracterizado como “la lógica cultural del capitalismo multinacional”.⁹⁸

No obstante ello, en general se reconocen aportaciones relevantes del multiculturalismo al debate filosófico, sobre todo con relación a la manera en que la ciudadanía es entendida en los contextos de diversidad y pluralismo cultural. En efecto, recordemos que para el liberalismo existe un solo tipo de ciudadanía al interior de las sociedades liberales, para el comunitarismo los sujetos se definen bajo una sola identidad compartida con los integrantes de la colectividad a la que pertenecen, mientras que para el republicanismo las ciudadanas y ciudadanos que participan forman parte de una sola república donde se fomenta la virtud y el ejercicio cívico de quienes la conforman.

Por su parte, el multiculturalismo advierte que en buena parte de las sociedades modernas, caracterizadas por la di-

⁹⁸ Díaz-Polanco, Héctor. *La diversidad cultural y la autonomía en México, op. cit.*, p. 82-83. Para Žižek “el ‘verdadero’ multiculturalismo sería la utopía de un neutral marco legal universal que permita a cada cultura particular afirmar su identidad. Lo que hay que hacer —nos dice— es cambiar todo el campo, introducir un universo totalmente diferente, el de una lucha antagónica que, en vez de producirse entre comunidades particulares, rompe a cada comunidad desde dentro, de manera que el vínculo ‘transcultural’ entre comunidades sea el de una lucha compartida”. Žižek, Slavoj, “Coda: multiculturalismo, la realidad de una ilusión”, en *Viviendo en el final de los tiempos*, Madrid, Akal, 2012, p. 66.

versidad de culturas, minorías étnicas y flujos migratorios, no puede concebirse un solo tipo de ciudadanía, pues es necesario otorgar una importancia mayor a esas diferencias culturales.⁹⁹ Para los autores del multiculturalismo resultan erróneas algunas de las tesis liberales que no se ocupan de la diversidad cultural,¹⁰⁰ por lo que abogan por un reconocimiento de esta pluralidad de grupos y culturas como requisito ineludible tanto de la democracia constitucional como de la construcción de la identidad de las personas.¹⁰¹

Las características principales del multiculturalismo son: a) El reconocimiento de que las sociedades son plurales y diversas; b) El reconocimiento de las diferencias busca la obtención de la igualdad; c) Se proponen ciertos límites a la autodeterminación de las minorías culturales, y d) Los límites del Estado suponen también los límites de la ciudadanía multicultural.

Respecto de la primera característica, se debe adicionar un aspecto vinculado al proceso de globalización que, además del crecimiento expansivo de los mercados y la imposi-

⁹⁹ Díaz-Polanco, Héctor, *Elogio de la diversidad. Globalización, multiculturalismo y etnofagia*, México, Siglo XXI, 2006, p. 15. Al respecto, el autor menciona que a la luz de la experiencia, resulta imposible suprimir la diversidad cultural o étnica. “Más aún, cabe preguntarse legítimamente si la diversidad constituye un rasgo pasajero, propio de la infancia histórica del [ser humano], o es en rigor una corriente imbatible y consustancial a la sociedad humana. Creo que hay razones para sostener que la sociedad humana es una formidable maquinaria que fabrica incesantemente la diversidad cultural”.

¹⁰⁰ Taylor, Charles, *El multiculturalismo y la “política de reconocimiento”*, op. cit., pp. 94-95. El autor asegura que el multiculturalismo puso sobre la mesa de discusión el tema de las diferencias culturales y la importancia de su valor y reconocimiento. En este sentido, Taylor advierte que la igualdad no supone la uniformidad, sino que la igualdad radica también en el reconocimiento de las diferencias.

¹⁰¹ Seoane Pinilla, Julio, “Comunitarismo. Multiculturalismo. Un comentario”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 20, 1997, pp. 377-390.

ción planetaria de una serie de pautas culturales y de valores sociales, ha generado en el ámbito estatal un cierto retorno a la comunidad, un redescubrimiento del valor de lo propio, de lo distinto o de lo antiguo.¹⁰² Lo cual generó que, en el contexto de la globalización, surgieran voces que apelaban por un reconocimiento de la identidad y de las diferencias al interior de las democracias contemporáneas,¹⁰³ y que se oponían a la pretendida homogeneidad difundida por tesis liberales, por considerarla inexistente e inviable en las sociedades plurales y diversas como las actuales.¹⁰⁴

El multiculturalismo también plantea una crítica a la pretendida neutralidad ética que defiende el liberalismo, la cual resulta poco convincente y propone una respuesta alternativa y acorde con la realidad social.¹⁰⁵ Como afirma Will Kymlicka, “a menudo se nos dice que los Estados liberales se enfrentan a una elección entre un modelo ‘no discriminatorio’ (o un modelo de Estado neutral) y un modelo de ‘derechos

¹⁰² Carbonell, Miguel, “Constitucionalismo, minorías y derechos”, en Carbonell, Miguel; Cruz Parceró, Juan A. y Vázquez, Rodolfo (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM, 2000, p. 248.

¹⁰³ Cfr. Salcedo Aquino, José Alejandro. *Multiculturalismo. Orientaciones filosóficas para una argumentación pluralista*, México, UNAM-Plaza y Valdés, 2001, p. 31. Como menciona el autor, las fuentes del multiculturalismo son de índole diversa y advierten que no es un fenómeno nuevo, pues los procesos de construcción de sus Estados nacionales muestran la pugna entre portadores de identidades, valores y exigencias diferentes y conflictivas que tratan de preservar o de imponer lo propio. No obstante, el actual incremento del fenómeno del multiculturalismo se debe sobre todo a la fragmentación de las sociedades aparentemente homogéneas, por lo que estas sociedades tienen que hacer frente cada vez más a grupos que exigen el reconocimiento de su identidad y la acomodación de sus diferencias culturales.

¹⁰⁴ Habermas, Jürgen, *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*, Barcelona, Paidós, 1998, pp. 94-95.

¹⁰⁵ Rubio Marín, Ruth, “Liberalismo y derechos de las minorías etnoculturales. Conversación con Will Kymlicka”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 97, 1999, pp. 38-45.

de grupo'. Pero lo que la gente llama el Estado neutral puede verse, en efecto, como un sistema de derechos de grupo que apoya el lenguaje, la historia, la cultura y el calendario de la mayoría".¹⁰⁶ Por ello, desde el punto de vista multiculturalista, el Estado defendido por el liberalismo, como culturalmente neutral y respetuoso de las diferencias, en verdad nunca ha existido. Por el contrario, en los hechos siempre se ha optado y beneficiado a una única identidad cultural.¹⁰⁷

Lo anterior se relaciona con la segunda de las características mencionadas, relativa a que el reconocimiento de las diferencias busca precisamente alcanzar la igualdad y no, como piensan algunos, demeritarla. Al respecto, las demandas de derechos multiculturales constituyen, de hecho, una solicitud de inclusión. Los grupos que se sienten excluidos desean su reconocimiento por las sociedades plurales a las que pertenecen y requieren que sus diferencias sean reconocidas y respetadas como mecanismos para allanar el tránsito hacia la igualdad.¹⁰⁸ Lo anterior, considerando que —como lo advierte Luigi Ferrajoli— mientras las diferencias son los rasgos específicos que diferencian y, al mismo tiempo, individualizan a las personas, siendo tuteladas por los derechos fundamentales; las desigualdades son las disparidades entre sujetos producidas por la diversidad en sus derechos patrimoniales, así como de sus posesiones de poder y sujeción.

¹⁰⁶ Kymlicka, Will, "Derechos individuales y derechos de grupo en la democracia liberal", *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, Madrid, núm. 14, 1996, p. 29.

¹⁰⁷ Raz, Joseph, "Multiculturalism. A Liberal Perspective", *Dissent*, Oxford, núm. 67, 1994, pp. 68-69.

¹⁰⁸ Kymlicka, Will y Norman, Wayne, "El retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía", *La Política. Revista de Estudios sobre el Estado y la Sociedad*, 3, 1997, p. 29.

En tal sentido, para el filósofo italiano el reconocimiento de las diferencias no aumenta el grado de desigualdad, sino que busca disminuirlo. De ahí que al analizar la relación entre la legislación y el reconocimiento de las diferencias advierta cuatro posibles modelos: a) El modelo de la indiferencia jurídica de las diferencias, para el cual éstas no se valorizan ni se desvalorizan; no se tutelan ni se reprimen, simplemente se ignoran. No podría hablarse, por lo tanto, de una relación entre el derecho y las diferencias, pues éstas desaparecen para el derecho; b) El modelo de la diferenciación jurídica de las diferencias, por medio del cual se valorizan algunas identidades y se desvalorizan otras. Las que son valorizadas resultan asumidas como estatus privilegiados y como fuentes de derechos y poderes. Las que no son valorizadas se convierten en estatus discriminatorios, fuentes de exclusión y de sujeción, o a veces de persecución; c) El modelo de la homologación jurídica de las diferencias, por medio del cual son negadas e ignoradas las diferencias en nombre de una abstracta afirmación de igualdad. En este modelo se lleva a cabo una homologación, neutralización e integración de todos, que elimina normativamente las diferencias y asume una identidad, en términos de sexo, clase, adhesión ideológica o religiosa, como “normal” y al mismo tiempo como “normativa”, y d) El modelo de la igual valoración jurídica de las diferencias, que se basa en el principio de igualdad en los derechos fundamentales y, al mismo tiempo, en un sistema de garantías capaces de asegurar su efectividad.¹⁰⁹

¹⁰⁹ Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, pp. 74-76.

Como se advierte, el último de los modelos planteados por el autor italiano es el que se acomoda a los planteamientos del multiculturalismo, pues se basa en el reconocimiento de las circunstancias especiales de cada individuo como método para alcanzar la igualdad.

Por lo que respecta a la tercera de las características apuntadas del multiculturalismo, consistente en la imposición de ciertos límites a la autodeterminación de las minorías culturales, diversos autores advierten que si bien algunos grupos pueden reclamar ciertos derechos compuestos por “restricciones internas”, como una forma en que el grupo actúa en contra de sus propios integrantes para evitar la disidencia, o por “protecciones externas” que buscan proteger al grupo del impacto desestabilizador de las decisiones económicas, políticas o de muy distinto tipo que vienen de afuera, las primeras son las que deben limitarse, a fin de permitir la convivencia democrática.

Desde tal punto de vista, las “protecciones externas” resultan compatibles con buena parte de las tesis que defienden el Estado democrático de derecho, pues se traducirían en el reconocimiento de derechos lingüísticos y de autogobierno. No obstante, esto no sucede con las “restricciones internas”, pues las decisiones que afecten a los integrantes del grupo y que tengan como objetivo limitar sus derechos, se opondrían al reconocimiento pleno de los derechos humanos. Por ello Kymlicka señala que sólo es necesario reconocer dos restricciones: primero, los derechos de las minorías no deberían permitir a un grupo dominar a los demás; segundo, tampoco deberían capacitar a un grupo para oprimir a sus propios integrantes. O dicho con otras palabras, los autores liberales deberían asegurar la existencia de igualdad

entre los grupos y de libertad e igualdad dentro de los grupos. Dentro de esos límites, los derechos de las minorías pueden jugar un papel valioso si se insertan en una teoría más amplia de la justicia liberal.¹¹⁰

Finalmente, respecto de la última de las características, relativa a que los límites del Estado también suponen los límites de la ciudadanía multicultural, diversos autores sostienen que algunas distinciones culturales, entre las que destaca la diversidad de lenguas en todo el mundo, impiden el reconocimiento de la ciudadanía multicultural fuera de los límites del Estado. Sobre este punto en específico, Kymlicka advierte que la política democrática es la política de lo vernáculo. El ciudadano medio sólo se siente cómodo cuando debate los asuntos políticos en su propia lengua, por lo que el rango de acción de la ciudadanía —desde su punto de vista— es y seguirá siendo solamente de alcance nacional.¹¹¹

Ahora bien, ¿cómo podríamos identificar el tipo de igualdad a la que aspira el multiculturalismo? En principio deberíamos partir de un tipo de sociedad diversa culturalmente, donde convivan en un mismo territorio personas con diversas identidades y culturas; asimismo, que en esa sociedad se

¹¹⁰ Kymlicka, Will, “Derechos individuales y derechos de grupo en la democracia liberal”, *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, Madrid, núm. 14, 1996, pp. 35-36.

¹¹¹ Kymlicka, Will, *La política vernácula. Nacionalismo, multiculturalismo y ciudadanía*, Barcelona, Paidós, 2003, pp. 232, 381. No obstante, esta perspectiva olvida que existen ejemplos de países como la India, donde la diversidad lingüística, religiosa y cultural de su población no ha constituido un límite para la creación de una de las democracias más diversas y la más poblada del mundo. Al respecto, *cfr.* Archibugi, Daniele, “The Language of Democracy: Vernacular of Esperanto? A Comparison of Multiculturalism and Cosmopolitan Perspectives”, en Rumford, Chris (ed.), *Cosmopolitanism and Europe*, Liverpool, Liverpool University Press, 2007, pp. 142-157.

distinga y proteja a las minorías culturales asignándoles ciertos derechos a la autodeterminación, dentro de los que cabría incluir el derecho a utilizar sus propias lenguas, sus propios sistemas de organización y todos aquellos que deriven de su especificidad cultural.¹¹²

No obstante, la igual valoración jurídica de las diferencias debe venir acompañada de ciertos límites, como aquellos derivados de la protección de los derechos fundamentales de quienes integran dichas comunidades. Por ello, el multiculturalismo estaría de acuerdo en defender la existencia de diversas culturas e identidades al interior de una sociedad, y que del reconocimiento y respeto de esa diversidad deriva precisamente la igualdad entre todos aquellos que en ella habitan.

6. La democracia comunitaria: el énfasis en la comunalidad

En el ámbito latinoamericano, se han destacado modelos de organización social basados en la participación en asambleas de comunidades indígenas, que si bien han tenido algunas transformaciones con el paso del tiempo, constituyen formas de organización originarias de esos pueblos y que, con algunos ajustes, resultan alternativas válidas frente a la democracia liberal en las actuales sociedades complejas. Luis Villoro identifica estas formas organizativas con un modelo de democracia comunitaria o asamblearia que evidencia las

¹¹² Kymlicka identifica tres formas de los denominados “derechos diferenciados en función del grupo” que incluyen los derechos de autogobierno, derechos políétnicos y derechos especiales de representación. *Cfr. Ciudadanía multicultural, op. cit.*, pp. 46 y ss.

paradojas del liberalismo respecto de la igualdad y los derechos fundamentales, y redefine la posición de las personas respecto de su comunidad y el valor de su participación social.¹¹³

Este modelo cuestiona las deficiencias del discurso liberal respecto de la universalidad de los derechos humanos individuales, pues si bien las libertades negativas y la no interferencia del Estado aseguran la posibilidad de cada quien para elegir conforme a su propio interés, no son suficientes para asegurar que todos pueden realizar lo que eligen. Ante esta imposibilidad, la persona, desde el liberalismo, resguardada en sus derechos, se ve incitada a centrar la conducta política en su interés exclusivo, prescindir del compromiso de todos con el bien común, y abandonar la solidaridad con los demás como norma de conducta. El bien personal reemplaza como guía al bien colectivo. A la cooperación sucede la competencia, a la competencia la aceptación de los exitosos y el descarte de quienes no pueden hacer valer con la misma fuerza sus derechos. De allí la paradoja: la prioridad de los derechos individuales sobre el bien común asegura la libertad, como principio que protege a todos los integrantes de la sociedad y, a la vez, conduce a la exclusión real de muchos, a que hombres y mujeres queden uniformados desde el punto de vista político en un espacio homogéneo (el Estado-nación), donde no cuentan las distintas identidades culturales ni las desigualdades sociales.¹¹⁴

¹¹³ Villoro, Luis, "El debate entre liberalismo, republicanism y comunitarismo", en Velasco Gómez Ambrosio; Di Castro, Elisabetta; Bertomeu, María Julia (coords.), *La vigencia del republicanism*, México, UNAM, 2006, pp. 302-303.

¹¹⁴ *Idem.*

De esa forma, cuando el poder político depende del recuento de elementos cuantificables —como el voto de la ciudadanía, por ejemplo—, se da una consecuencia inevitable: la homogeneización de las diferencias. En un recuento cuantitativo sólo puede obtener mayoría el denominador común de todas las diferencias. Las posturas que no pueden ser reducidas a ese denominador quedan marginadas del poder político.¹¹⁵

Por el contrario, la diversidad cultural de países como México, entre otros de América Latina, sirve para explicar que en algunas comunidades indígenas existen ciertos tipos de organización que pretenden una realización plena de la democracia representativa y que, a través de la misma, se busca eliminar la exclusión de los desiguales. Bajo estos sistemas, el poder último reside en la asamblea, en la que todos los adultos pueden participar, y suelen hacerlo, por igual.¹¹⁶

El modelo implica que en la asamblea todos toman la palabra, para que después de la discusión se decidan, por consenso, los asuntos importantes. Asimismo, la asamblea nombra, entre las personas que considera más sabias y experimentadas, un “Consejo de ancianos”, encargado de ejecutar las decisiones cotidianas y dirimir las disputas.

A diferencia de los sistemas políticos occidentales, en la democracia comunitaria las personas que ocupan los cargos menores duran en su función un corto tiempo, no reciben

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 303.

¹¹⁶ Si bien originalmente sólo podían votar los varones, Villoro confirma que también ha existido un desarrollo y una ampliación de los derechos al interior de esas comunidades derivados, por lo que respecta a México, del surgimiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional, que defendió la participación de las mujeres con los mismos derechos que los hombres.

retribución alguna, antes bien tienen que contribuir a los gastos con su patrimonio y son revocables en todo momento. Las relaciones se rigen por normas comunes transmitidas en su mayoría de generación en generación y reiteradas por la costumbre. Las personas tienen que cumplir con un servicio no retribuido en la realización de tareas de beneficio colectivo (el llamado “tequio”, “faena” o “mano vuelta”) y, en compensación, todos son asistidos por la comunidad en caso de dificultades.

En conjunto, Villoro identifica los siguientes principios o características de la democracia comunitaria o asamblearia: a) La prioridad de los deberes hacia la comunidad sobre los derechos individuales. El servicio a la comunidad es condición de pertenencia, condición de derechos; b) El servicio obliga a todos. Está dirigido a un bien común, en el que todos participan. Establece, por lo tanto, una solidaridad fundada en la dedicación colectiva al bien del todo; c) La realización de un bien común está propiciada por procedimientos y formas de vida política que aseguran la participación de todos por igual en la vida pública. Son procedimientos de democracia participativa que impiden la instauración permanente de un grupo dirigente sin control de la comunidad. Los indígenas expresan ese principio en una fórmula tradicional: los servidores públicos —dicen— deben “mandar obedeciendo”, y d) Las decisiones que se tomen se orientan por una meta regulativa: dejar que todos expresen su opinión, acercarse lo más posible al consenso.

En tal sentido, los mismos principios que distinguen a este tipo de organización tienen como consecuencia que las personas no sean excluidas de las decisiones comunitarias, pues son quienes participan en la asamblea y defienden su punto

de vista, además de que las decisiones buscan la obtención de consensos y, con ello, la incorporación de decisiones minoritarias. No obstante, Villoro advierte que este tipo de organización resulta válida y posible para sociedades pequeñas, donde los ciudadanos puedan asistir y deliberar con los demás integrantes de la colectividad, pero que no necesariamente puede adaptarse fácilmente en las grandes y complejas democracias contemporáneas. A partir de las principales posturas teóricas, Villoro considera que el republicanismo es la escuela de pensamiento que más se aproxima a la democracia comunitaria o asamblearia de los pueblos indígenas, aunque el contexto en el que surge el republicanismo moderno obliga a sus ideólogos a defender el patriotismo y el apego al Estado-nación, al que debe supeditarse el bien de las comunidades que lo integran.¹¹⁷

Estos rasgos llevan al filósofo mexicano a proponer una nueva versión del republicanismo, uniendo los valores de las democracias comunitarias tradicionales con las de la república moderna, para hacer frente a la crisis por las que atraviesa el Estado-nación,¹¹⁸ los embates de la globalización en sus distintas vertientes¹¹⁹ y el resurgimiento de los particu-

¹¹⁷ Villoro, Luis, "El debate entre liberalismo...", *op. cit.*, pp. 310-311.

¹¹⁸ Sobre este tema véase: Ferrajoli, Luigi, "La conquista de América y la doctrina de la soberanía exterior de los Estados", en Bergalli, Roberto; Resta, Eligio (comps.), *Soberanía: un principio que se derrumba. Aspectos metodológicos y jurídico-políticos*, Barcelona, Paidós, 1996. Y del mismo autor: *La sovranità nel mondo moderno*. Roma-Bari, Editori Laterza, 1997.

¹¹⁹ Habermas, Jürgen, "Observaciones a "¿Necesita Europa una Constitución?"", *Debats*, Barcelona, Núm. 55, 1996, p. 2. Refiriéndose a las distorsiones que provoca la globalización, el autor alemán menciona: "Los debates sobre la competitividad económica nacional y la división internacional del trabajo en las que estamos implicados, nos hacen conscientes de otra brecha bastante distinta: la brecha decreciente del Estado-nación y los imperativos de modos de producción entrelazados en el ámbito mundial".

larismos y de la identidad local.¹²⁰ Un modelo que además promueva y defienda el derecho a la diferencia por encima de la igualdad política, ideal este último defendido por el republicanismo actual.

Los rasgos que según Villoro debe asumir esta nueva versión del republicanismo son: a) En primer lugar, frente al individualismo de la democracia liberal, se inspiraría en una “democracia comunitaria” e intentaría renovarla. Trataría de revalorizar las formas de vida e instituciones comunitarias. Reconocería y consolidaría las que ya existen, y fomentaría su surgimiento en distintas esferas de la sociedad: asociaciones obreras, fraternidades de vecinos, gremios profesionales, universidades y escuelas, organizaciones no gubernamentales; b) El reconocimiento de la comunidad como base de la democracia implicaría una difusión radical del poder político, de la cima a la base del Estado. En países multiculturales, como México, comprendería el reconocimiento de las autonomías de los pueblos que componen la nación; en todos los casos, la delegación de competencias políticas y recursos eco-

¹²⁰ Sobre el surgimiento de localismos y particularismos véase: Santos, Boaventura de Sousa, *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia, Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, 1998, p. 2; Robertson, Roland, “Glocalization: Time-Space and Homogeneity-Heterogeneity”, en Featherstone, Mike *et al.*, *Global Modernities*, Londres, Thousand Oaks, 1995, pp. 25-44. Según el punto de vista de este autor, existe una evidente tendencia a observar la globalización exclusivamente como un fenómeno de gran escala: “Es por ello que los estudiosos de la sociología fijan sus objetivos en problemas de tipo macrosociológico, donde se observa el triunfo de la homogeneización cultural sobre todo el resto de fenómenos que la misma conlleva”, por ello, advierte que es necesario superar el panorama que se nos presenta para escoger entre lo homogéneo y lo heterogéneo, puesto que la realidad trasciende ambas concepciones: “En esta perspectiva el problema radica en explicar la manera en que estas dos tendencias se implican mutuamente” (La traducción es nuestra).

nómicos a las células de la sociedad: las comunidades y los municipios. Se acompañaría de la recuperación de viejas tradiciones democráticas que varían según los países: en la América india, las de los *calpulli* indios; en la América hispana, la de los cabildos abiertos, y c) El poder político se acercaría así al pueblo real. Para impedir el dominio de los espacios locales por caciques y sectas partidistas, se tendría que renovar y, en su caso, inventar procedimientos de una democracia “participativa” o “radical”, mediante los cuales los hombres y mujeres, situados en los lugares donde viven y trabajan, pudieran decidir libremente acerca de los asuntos que les conciernen. Los mandatarios electos por esos procedimientos estarían bajo el control de sus electores y deberían rendir cuentas de su gestión ante ellos en todo momento, de tal modo que aseguren que las autoridades designadas “manden obedeciendo”.

Sin embargo, Villoro es consciente de que las relaciones comunitarias, que pueden prosperar en ámbitos sociales reducidos donde todos pueden comunicarse entre sí, no podrían conservar el mismo carácter a nivel de Estado nacional. La experiencia histórica ha demostrado que en ese espacio más amplio y complejo sólo parecen posibles formas de democracia representativa. No obstante ello —considera—, los efectos nocivos de la representación podrían ser limitados por procedimientos inspirados en formas de democracia directa: apertura a todas las asociaciones y no sólo a los partidos para presentar candidatos; se rompería de esta manera la manipulación de los procesos electorales por las burocracias partidistas. Se establecerían referendos y consultas populares en varios niveles respecto de temas que no requieran de conocimientos técnicos. Se promulgarían reglas

claras que permitirían el control de la gestión de los representantes y la cancelación de su mandato en todo momento.

Lo importante sería que, por la transmisión de competencias a los poderes locales, las funciones del Estado quedarían reducidas a renglones específicos, es decir, a los asuntos que compitieran a la unión de todas las instancias inferiores de gobierno: relaciones internacionales, dirección general de la economía global, defensa, protección del medio ambiente, por ejemplo. Frente al Estado-nación homogéneo, cuyo poder centralizado dominaba los poderes locales, se tendría un Estado plural que derivara su poder del reconocimiento y la cooperación de las diferencias. Si el derecho a la igualdad priva en el Estado liberal homogéneo, el derecho a la solidaridad entre los diferentes sería el principio más importante en ese Estado plural.

Finalmente, la función fundamental, que daría sentido a ese Estado, republicano y a la vez comunitario, sería promover el bien común que puede unir a todas las diferencias. En contraposición con la concepción estrictamente liberal, ese Estado no podría ser neutral, tendría que estar comprometido con valores que rebasan los intereses de cualquier entidad local. Pero ¿cuál podría ser el bien común en un Estado plural, respetuoso, por lo tanto, de todas las diferencias? Un Estado plural no podría imponer una concepción del bien sobre otras, en ese punto coincidiría con la concepción liberal del Estado. Pero tampoco podría ser neutral. Su función sería la de mantener la cooperación, la solidaridad y la ayuda mutua entre todas las entidades sociales que lo integran.¹²¹

¹²¹ Esta propuesta se asemeja al concepto de patriotismo constitucional, que se distingue del patriotismo —más ligado al amor y la defensa de la patria, y con

El bien común sería lo que redundaría en beneficio de todos, considerados como un todo solidario. Sólo quedarían excluidos los que rechazaran la cooperación con los demás y que fueran, por lo tanto, excluyentes de los otros. El bien común del Estado plural tendría como condición la no exclusión en la pertenencia recíproca. Y la no exclusión es la condición primera de la justicia.

La justicia implica equidad de trato hacia todos. Podríamos decir que, ante la multiplicidad de valores que pueden elegir distintos grupos y corrientes, la equidad no es un valor particular, en competencia con la pluralidad de valores propuestos por distintas corrientes y grupos. Pero tampoco es una simple regla procedimental para tratar esa pluralidad. Sería un valor de segundo grado: la participación de todos en un fin común, que los une, sin renunciar a sus diferentes

acepciones de tipo nacionalista—, y que opta por la búsqueda de los valores políticos como la democracia y el Estado de Derecho. No obstante, Luis Villoro señala que la solidaridad sería el valor que aglutine a los distintos sectores y comunidades que componen la sociedad. Respecto del concepto de patriotismo constitucional, véase: Sternberger, Dolf, *Patriotismo constitucional*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001; Peces Barba, Gregorio, "El patriotismo constitucional. Reflexiones en el vigésimo quinto aniversario de la Constitución española", *Anuario de Filosofía del Derecho*, 20, 2003; Rosales, José María, "Patriotismo constitucional: sobre el significado de la lealtad política republicana. *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, Madrid, núm. 20, 1999, pp. 139-149; Habermas, Jürgen, *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de la teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 1998, p. 628. El autor pone algunos ejemplos y señala: "Pues bien, los ejemplos de sociedades multiculturales, como son Suiza y Estados Unidos, muestran que una cultura política, para que en ella puedan echar raíces los principios constitucionales, no necesita en modo alguno apoyarse en una procedencia u origen étnico, lingüístico y cultural, común a todos los ciudadanos. Una cultura política liberal sólo constituye el denominador común de (o el medio cívico-político compartido en que se sostiene) un patriotismo de la Constitución, que agudiza el sentido para la pluralidad e integridad de las diversas formas de vida que conviven en una sociedad multicultural".

concepciones del bien. La solidaridad de todos, la ayuda mutua en el reconocimiento recíproco sería el bien común que perseguiría un Estado a la vez plural y justo.

El reconocimiento de todos, en la pluralidad, no sólo comprende una cara negativa (es decir, pasiva): la tolerancia. Más allá de la tolerancia —virtud atribuida al Estado republicano y al liberal— se plantea la obligación del servicio mutuo para que quienes estén en una situación de desventaja puedan gozar de las mismas condiciones que los más favorecidos de la comunidad.

Así, la justicia, entendida como bien común, establecería deberes colectivos. Si bien los derechos individuales básicos, inherentes a la dignidad de la persona, serían inviolables y estarían a cubierto de toda obligación colectiva, los demás derechos individuales que no son universalizables quedarían condicionados a los deberes de colaborar con el bien común. En definitiva, a diferencia de las comunidades premodernas, un republicanismo renovado al nivel de las sociedades modernas no justificaría la solidaridad en los usos establecidos en la tradición, sino en la elección autónoma de ciudadanas y ciudadanos en un Estado plural y justo.¹²² En definitiva, la propuesta de Villoro busca adaptar la democracia comunitaria o asamblearia a las condiciones que imponen las democracias complejas modernas.

a) *La comunalidad*

Dentro del modelo de democracia comunitaria o consensuada, y tomando cierta distancia respecto de la discusión

¹²² Villoro, Luis, “El debate entre liberalismo...”, *op. cit.*, pp. 312-315.

sobre las autonomías regionales que inspiraron los movimientos autonómicos en América Latina durante la última década del siglo pasado, surge, en el sur de nuestro país, en Oaxaca, una perspectiva político-antropológica novedosa, que se proyecta también a otras regiones, denominada *la comunalidad*, como una forma de nombrar y entender al colectivismo indígena, a través de la cual las propias comunidades traducen y ejercen el derecho a la autodeterminación y a la autonomía, como base de su organización social y política.¹²³

La comunalidad pone el énfasis en un modo de vida basado en la colectividad y en el bien común. Bajo este modo de vida las decisiones tomadas por el colectivo asumen gran relevancia, y se rigen por dos principios fundamentales: máxima autoridad para la asamblea y mandar obedeciendo.¹²⁴

Como lo destaca Juan Jose Rendón Monzón, la idea de comunalidad, como principio rector de la vida india, surge

¹²³ Además de la experiencia oaxaqueña, se han destacado en nuestro país, como formas de gobierno comunitario exitosas, aunque a escala reducida, las denominadas “juntas de buen gobierno” establecidas por el movimiento zapatista en Chiapas. Al respecto Luis Villoro considera que las “juntas de buen gobierno” zapatistas reconocen la comunidad como base de una democracia participativa, dirigida al bien común, en el marco de un sistema electoral, por lo que se pregunta: ¿No sería ésa la ampliación a toda la nación de un nuevo tipo de Estado plural? *Idem*.

¹²⁴ Cfr. Díaz, Floriberto, *Escrito. Comunalidad, energía viva del pensamiento mixe*, México, UNAM, 2007; Martínez Luna, Jaime, *Eso que llaman comunalidad*, Oaxaca, México, Conaculta / Secretaría de Cultura del Gobierno de Oaxaca / Fundación Alfredo Harp Helú, 2009; Rendón Monzón, Juan José, *La comunalidad. Modo de vida en los pueblos indios*, México, Conaculta, 2003, tomo 1, y Maldonado Alvarado, Benjamín, *Autonomía y comunalidad india. Enfoques y propuestas desde Oaxaca*, México, Centro INAH Oaxaca / Secretaría de Asuntos Indígenas del Gobierno del Estado / Coalición de Maestros y Promotores Indígenas de Oaxaca / Centro de Encuentros y Diálogos Interculturales, 2002 (Disponible en: <http://www.acratie.eu/FTP/PUTOP/MEX-MALDONADO-Autonomiaycomunalidad.pdf>).

y se desarrolla en medio de la discusión profunda, la agitación política y la movilización social, no como ideología de combate, sino como ideología de identidad y de resistencia, en un proceso de reconstitución de las comunidades y pueblos.¹²⁵

Para Floriberto Díaz Gómez —uno de sus principales representantes junto con Jaime Martínez Luna y Benjamín Maldonado— la *comunalidad* parte de la reflexión sobre realidades concretas, en las cuales se matizan ciertas prácticas autonómicas regionales, y no sobre propuestas académicas que en ocasiones ignoran algunas de las concreciones de la vida comunitaria y las relaciones de conflictividad entre las comunidades de un mismo pueblo indígena y entre los diversos pueblos indígenas fronterizos entre sí. De esta forma, la comunalidad se basa en experiencias autonómicas concretas sobre la base del principio de reciprocidad y ayuda mutua. Entre sus elementos esenciales están: a) La Tierra, como Madre y como territorio; b) El consenso en Asamblea para la toma de decisiones; c) El servicio gratuito, como ejercicio de autoridad; d) El trabajo colectivo, como un acto de recreación, y e) Los ritos y ceremonias, como expresión del don comunal.¹²⁶

Asimismo se reconocen como elementos auxiliares de la vida comunal: el derecho indígena (conjunto de valores, normas y costumbres tradicionales); la educación indígena tradicional en el seno familiar y comunitario (lo que incluye la reeducación mediante el trabajo y el castigo); la lengua tradicional (cuando no se ha perdido) y la cosmovisión (con-

¹²⁵ Rendón, J., *La comunalidad...*, op. cit., pp. 17-19.

¹²⁶ Díaz, Floriberto, *Escrito. Comunalidad...*, op. cit., p. 39-50.

junto de experiencias, conocimientos, mitos, saberes y creencias que dan sustento explicativo y justificación a la vida comunal).¹²⁷

Para comprender de mejor manera tales elementos es preciso tomar en cuenta nociones como lo colectivo, lo comunal, lo complementario y la integralidad, considerando no sólo el espacio físico y la existencia material de los seres humanos, sino también su experiencia espiritual, su código ético e ideológico y, por consiguiente, su conducta política, social, jurídica, cultural, económica y civil. Así, más allá de cualquier aspecto meramente geográfico o económico, la Tierra representa un “espacio totalizador”, una madre, un símbolo vital y sagrado, una mediadora con el mundo natural y espiritual que no son sino un espejo; por lo que no es posible reducir las demandas de respeto y reivindicación territorial a problemas agrarios o de tenencia de la tierra.

De igual manera, el consenso en la asamblea y la distribución del poder familiar se separan de otras tradiciones y perspectivas, en tanto que parten de un principio dual de autoridad (padre-madre) que se proyecta de la familia a la comunidad, como “un conjunto de familias”.

¹²⁷ Se distinguen también como elementos auxiliares a la vida individual y familiar: las tecnologías (la milpa, la crianza de animales, la preparación de alimentos, artesanías y medicina tradicional); la división del trabajo (en ocasiones coincide con la división de género, en otras no); el intercambio igualitario y recíproco de productos y servicios (destaca el “casi desaparecido” trueque y la ayuda familiar), el parentesco (consanguíneo o adquirido) como medio importante de identidad dentro de la vida comunitaria; las actividades ceremoniales (individuales, familiares o comunitarias); las expresiones artísticas e intelectuales, y los juegos y entretenimientos (la mayoría deportes modernos aunque existen pocos de origen prehispánico, como la pelota mixteca). Cfr. Rendón, J., *La comunalidad...*, op. cit., pp. 45-49.

Para Rendón Monzón, la asamblea comunal “es la instancia en donde se define la voluntad comunal a través de la deliberación y la toma de decisiones, a las que generalmente se llega por consenso; ésta es la costumbre de ‘mandar obedeciendo’ [y se encarga de] atender todos los asuntos que atañen a la vida comunal, relativos al territorio, al poder político, al trabajo colectivo, la fiesta comunal, o cualquier otro relacionado con la vida de la comunidad”.¹²⁸

Tradicionalmente en la asamblea participan, en principio, todos los asistentes, comuneros de ambos sexos, siendo un deber su convocatoria y obligatoria su asistencia, donde se tiende a fomentar el diálogo para generar propuestas (muchas veces a través del “cuchicheo”) que después de ser valoradas y enriquecidas con otras, son finalmente aprobadas por el consenso de la asamblea, donde puede expresarse algún “disenso radical”. En la actualidad, sin embargo, factores externos e internos han hecho que, en ocasiones, las asambleas resulten en procesos “cansados” sin suficiente información previa, sin la participación de todos los “comuneros-ciudadanos” y en condiciones muy diferentes a las indicadas, prevaleciendo sistemas de votación en lugar del diálogo (“cuchicheo”), resultando en procesos “aburridos” o “fastidiosos”.¹²⁹ Ello ha generado que se busquen “nuevas modalidades” que respondan, antes que a cualquier otro interés o estilo de las propias autoridades comunitarias o intereses externos, a las demandas de respeto a la comunidad.¹³⁰ De ahí la importancia de respetar y fortalecer a las propias

¹²⁸ *Idem*, p. 44.

¹²⁹ Díaz, Floriberto, *op. cit.*, p. 46.

¹³⁰ *Idem*.

instituciones comunitarias, pues sólo a través de su reconocimiento se pueden propiciar cambios en beneficio de la propia comunidad, siendo la consulta una institución fundamental al interior y hacia el exterior de las comunidades.

Es el caso también del sistema de cargos, que comprenden autoridades, comisiones y comités, tanto civiles como religiosos, y constituye la forma de ejercer la voluntad comunal; todos tienen el derecho de participar en su designación y la obligación de cumplirlos si les son conferidos por la asamblea. Normalmente se identifican dos tipos de conflictos vinculados con el ejercicio del poder político al interior de la comunidad y hacia el exterior: los cacicazgos y la penetración de los partidos políticos o de sectas religiosas en las comunidades.¹³¹

El sentido de comunidad explica también otras instituciones esenciales de la comunalidad, como el trabajo colectivo (tequio o faena) que parte del principio de reciprocidad y otorga respetabilidad frente a los demás comuneros en tareas de obra pública, familiares, festivas, ceremoniales, artísticas o intelectuales. Incluso, aunque ya no es una variación directa, el servicio como autoridad tiene su origen en el tequio, dado que ello no significa controlar o usar el poder en contra de la mayoría, ni es un mecanismo de enriquecimiento, ser autoridad es convertirse, por decisión de la asamblea, “en el primer servidor de la comunidad”.¹³²

Como en cualquier grupo humano, existen también tensiones al interior de las comunidades, por ejemplo, respecto de la participación de las mujeres en el sistema de cargos, la

¹³¹ Rendón, J., *La comunalidad...*, *op. cit.*, p. 43.

¹³² Díaz, Floriberto, *op. cit.*, pp. 60 y 61.

exclusión de los vecindados en las asambleas, el trabajo comunal obligatorio (tequio o faena), los castigos corporales, y otros. El análisis de los conflictos que surgen de tales tensiones suelen salir de la comunidad y llegar a las instancias estatales, las cuales normalmente responden desde una perspectiva distinta a la comunal. Es aquí donde la interculturalidad entra en juego con una perspectiva más abierta al diálogo y a la creatividad.

IV. LA PERSPECTIVA INTERCULTURAL. EL PLURALISMO DEL OTRO COMO SÍ MISMO: LA RAZÓN INTERCULTURAL

En las últimas décadas el enfoque intercultural ha ganado terreno frente a otras perspectivas (comunitaristas o multiculturalistas) a partir de identificar no sólo la circunstancia de la diversidad; la tensión entre universalismos y particularismos; la inconmensurabilidad de ciertos valores sociales y la asimetría entre culturas, sino, y principalmente, al proponer una perspectiva metodológica de aproximación a esas tensiones y diferencias a través del diálogo reflexivo para procurar alcanzar condiciones que permitan o posibiliten la convivencia social pacífica.¹³³

¹³³ Cfr. Panikkar, *op. cit.*, p. 23. Como lo advierte el autor, los problemas inherentes a la interculturalidad requieren el diálogo, pero no cualquier diálogo, “el diálogo dialéctico presupone la racionalidad de una lógica aceptada recíprocamente como juez del diálogo, un juez por encima de las partes implicadas. Pero la dialéctica puede ser entendida de otra manera: no como la confrontación de

En primer lugar, la interculturalidad —que también se denomina interculturalismo— implica el reconocimiento de las culturas en un plano de igualdad, lo que supone un reconocimiento a la diversidad como un factor positivo (trascendente) en el intercambio cultural y en las potencialidades de ese intercambio; asimismo, plantea condiciones mínimas para establecer relaciones interculturales con objeto de promover la convivencia pacífica.¹³⁴ En cuanto tal, la perspectiva intercultural es la concepción más garantista de la diversidad y de los derechos de las personas y de los pueblos a su propia identidad cultural y autonomía.¹³⁵

dos *logoi* (personas) en un duelo caballeresco [...] sino como un *legein* (encuentro) de dos 'dialogantes' que se escuchan recíprocamente y se escuchan para intentar comprender lo que la otra persona está diciendo y, más aún, lo que quiere decir. A esta segunda forma dialéctica [se le denomina] *diálogo dialogal*" (p. 31).

¹³⁴ Graciano González Arnaiz distingue entre interculturalismo, como modalidad de intercambio cultural a nivel global en que se concitan una serie de cosmovisiones y maneras de ser diversas, mientras que interculturalidad explícita, en el análisis, tanto la formalización de los lugares de intercambio (lugar de paso entre culturas) como la calidad de la interacción e interrelación entre culturas como aspiración a proponer o plantear. Cfr. *Interculturalidad y convivencia...*, *op. cit.*, p. 68.

¹³⁵ En general, Beuchot, Mauricio, *Interculturalidad y derechos humanos*, México, Siglo XXI Editores-UNAM, 2005; Bilbeny, Norbert, *Ética intercultural*, México, Plaza y Valdés Editores / Tecnológico de Monterrey, 2012; Chase, Óscar, *Derecho, cultura y ritual. Sistemas de resolución de controversias en un contexto intercultural*, Madrid, Marcial Pons, 2011; González R. Arnaiz, Graciano, *Interculturalidad y convivencia...*, *op. cit.*; Lazo Briones, Pablo (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, México, Universidad Iberoamericana, 2008; Olivé, León, *Inter-culturalismo y justicia social*, *op. cit.*; Panikkar, Raimon, *Paz e interculturalidad*, *op. cit.*; Höffe, Otfried, *Derecho intercultural*, Barcelona, Gedisa, 2000; Salas Astrain, Ricardo, *Ética intercultural. (Re)Lecturas del pensamiento latinoamericano*, Quito, Abya-Yala, 2006; Salcedo Aquino, José Alejandro, *Hermenéutica analógica, multiculturalismo e interculturalidad*, México, Editorial Torres Asociados, 2005, y Soriano, Ramón, *Interculturalismo entre liberalismo y comunitarismo*, Córdoba, España, Almuzara, 2004.

A diferencia de otras perspectivas, como el multiculturalismo de fuente liberal, que se limita a la constatación empírica de la coexistencia entre culturas pero mantiene el sesgo jerárquico, la interculturalidad implica una perspectiva normativa (en sentido débil, pues no es absolutista ni relativista) y metodológica de aproximación, sobre la base del principio del pluralismo que respeta la diversidad, en tanto valor constitucional.¹³⁶

Como lo señala Olivé, una perspectiva o concepción pluralista (intercultural) coincide con el relativismo en rechazar que los estándares de evaluación sean absolutos e inmutables, pero admite la existencia de estándares que pueden ser considerados correctos (o corregibles) y que los hechos (prácticas) pueden ser reconocidos desde diferentes puntos de vista y, a partir de ahí, desarrollar *estándares aceptables* para las diferentes posturas. Esto es, “una vez establecido un acuerdo acerca de los hechos, deberá procederse a buscar el acuerdo acerca de cuáles son las normas metodológicas, o morales en su caso, y finalmente jurídicas, aceptables en ese contexto de interacción [transcultural]”.¹³⁷

Lo anterior, en el entendido de que no hay un solo método para la interculturalidad y no puede establecerse *a priori*,

¹³⁶ Cuando el multiculturalismo comparte esta orientación prescriptiva y crítica, se identifica con la interculturalidad. En términos generales, el interculturalismo, a diferencia del multiculturalismo, explicita mejor la realidad del intercambio cultural como situación de hecho y manifiesta de una manera más amplia el reconocimiento de la diversidad cultural. González Arnaiz, *Interculturalidad y convivencia...*, *op. cit.*, p. 67.

¹³⁷ Los *estándares aceptables*, que no son exclusivos o dependientes de algún sistema conceptual, “son neutrales con respecto al asunto cognoscitivo o moral en cuestión, y puede ser en el interés de las dos partes el aplicarlos”. Olivé, *Interculturalismo y justicia social*, *op. cit.*, p. 73.

dado que no es posible reducir la perspectiva intercultural a una especulación abstracta, es una perspectiva en construcción dispuesta a aprender del diálogo, de ahí que, como toda propuesta metodológica, es una aproximación y una apuesta.¹³⁸

La interculturalidad implica una propuesta abierta teórico-práctica (metodológica) que muestra las relaciones necesarias entre contextualismo y universalismo, pues no se trata —como advierte Ricardo Salas— de resolver un dilema ético a partir de la primacía de uno u otro, o a partir de un *ethos* esencialista o de imponer un modelo fáctico. Se trata de dar cuenta de la complejidad del juego y del entramado cultural que suponen las relaciones humanas, de encontrar puntos de encuentro y espacio para el diálogo, de evidenciar la asimetría de tales interacciones para transformarlas. Es un espacio para la reflexividad crítica sobre la universalidad, la diferencia y la conflictividad, entendida ésta como un proceso dinámico de acuerdos y desacuerdos, de encuentros y desencuentros, donde el conflicto debe aparecer como una estructura constituyente del diálogo intercultural, como un cierto *a priori* de la acción contextualizada.¹³⁹

La perspectiva intercultural es también una propuesta frente a los crecientes niveles de complejidad y conflictividad generados a partir de diferentes procesos concurrentes

¹³⁸ Cfr. Panikkar, *op. cit.*, p. 75.

¹³⁹ Salas, *Ética intercultural...*, *op. cit.*, pp. 21-27. “La problemática en una ética intercultural supone una teoría de los conflictos en las sociedades que exigen mediaciones entre una hermenéutica del sentido cultural y un modo pragmático de comprensión de un sujeto auto-implicado [...] los conflictos no pueden ser definidos ni comprendidos sin un ejercicio de búsqueda de espacios comunes de auto y de heteroreconocimiento tanto interior como del propio contexto cultural como fuera de él, en el contacto con las otras culturas”, p. 28.

de globalización (por ejemplo internacionalización, homogeneización, crecimiento desigual mundial, explosión demográfica, desplazamiento, migraciones y éxodos, catástrofe ambiental, proliferación de armas, redes transnacionales de criminalidad, etcétera) y a la constatación —reiterada por cada generación— de que la mera vigencia de un orden normativo no garantiza su aplicabilidad y eficacia ni, mucho menos, su justificación.

De hecho, el énfasis en lo cultural ha impactado diferentes campos de las ciencias sociales (incluyendo, por supuesto, el ámbito jurídico-constitucional) dado que las consecuencias culturales de los procesos de mundialización, su incidencia en la identidad de las personas y las respuestas de éstas a aquéllos, son fuente constante de conflictividades, reivindicaciones y transformaciones sociales.¹⁴⁰ Como lo advierte Boaventura de Sousa Santos, “la cultura es, si finalmente es algo, una lucha contra la uniformidad”.¹⁴¹

La interculturalidad supone una crítica al monocentrismo cultural o monoculturalismo, una toma de conciencia generada por un descentramiento, para propiciar el diálogo a partir del reconocimiento de las identidades culturales y de sus asimetrías.¹⁴² Como lo destaca Ricardo Salas “el espacio

¹⁴⁰ Cfr. Häberle, Peter, *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Madrid, Tecnos, 2000.

¹⁴¹ El autor además advierte que “los poderosos y expansivos procesos de difusión, imposición e imperialismo del reciente (y no tan reciente) pasado han sido confrontados a lo ancho de todo el sistema mundo por múltiples y ricos procesos de resistencia cultural, identificación e indigenización”. Santos, Boaventura de Sousa, *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid, Trotta / ILSA, 2009, p. 300.

¹⁴² Si bien, como lo destaca Höffe, el etnocentrismo no es propio de la cultura occidental, sino una propensión “natural” de cada cultura, y por ello se requiere un esfuerzo reflexivo intercultural (intelectual y moral), la asimetría entre

intercultural remite a un mundo ‘abierto’ que se debe construir para poder con-vivir” e implica “una nueva relación entre el sí mismo y el otro”.¹⁴³

Esta nueva relación implica reconocer los límites del racionalismo abstracto y universalista, a fin de comprender de otra manera la diversidad y sus potencialidades; ello requiere el desarrollo de un pensamiento crítico (heterocrítica y autocrítica) a fin de reconocer las limitaciones y posibilidades propias antes de juzgar o decidir sobre las ajenas; aceptar la crítica ajena y procurar un reexamen de los propios valores. Como señala Ramón Soriano “la heterocrítica comporta aceptar la discusión sobre nuestros valores culturales y la autocrítica, someterlos a reflexión personal por nuestra cuenta, aprovechando la discusión de los demás”.¹⁴⁴

Ello entraña un posicionamiento frente al otro (extranjero, extraño), un descentramiento de nuestra concepción de la realidad a partir de la auto-reflexión con base en el punto de vista ajeno, integrándolo como parte del pensamiento propio. “El extranjero viene a nosotros y nosotros nos convertimos en extranjeros de nosotros mismos”, lo que hace del intercambio un proceso de flexibilidad crítica que

las culturas dominantes y las dominadas es un factor relevante que debe considerarse en el análisis histórico-contextual, a fin de visibilizar las relaciones de desigualdad y exclusión que imperan en tales relaciones asimétricas y contribuir a los procesos de emancipación cultural. Cfr Höffe, *op. cit.*, p. 214. En términos de Clifford Geertz, “lo enojoso del etnocentrismo no es que nos compromete con nuestros propios compromisos. Estamos, por definición, tan comprometidos como acostumbrados a nuestros propios dolores de cabeza. Lo enojoso del etnocentrismo es que nos impide descubrir qué tipo de punto de vista mantenemos respecto del mundo”. Geertz, Clifford. “Los usos de la diversidad”, en *Los usos de la diversidad*, Barcelona, Paidós, 2010, p. 77.

¹⁴³ Salas, *Ética intercultural...*, *op. cit.*, p. 61.

¹⁴⁴ Soriano, *Interculturalismo...*, *op. cit.*, p. 97.

puede “ser un medio de enriquecimiento de nuestro patrimonio cultural con nuevas perspectivas”.¹⁴⁵

Desde esta perspectiva, el interculturalismo representa “una tercera vía entre modernidad abstracta universalista y postmodernidad relativista y deconstructiva; entre liberalismo y comunitarismo” a partir de reconocer que no hay verdades absolutas ni tampoco todo se reduce a verdades particulares incompatibles.¹⁴⁶ Ello supone también reivindicar la tolerancia, la solidaridad (fraternidad) y la responsabilidad como principios básicos para la convivencia pacífica y creativa a partir de la reflexividad, la reciprocidad y la equivalencia.

Muchas son las nociones sobre la tolerancia y sus vínculos con la libertad, la igualdad y la responsabilidad, aquí sólo destacaremos aquella que la concibe como presupuesto del pluralismo cultural, como respeto a la diversidad cultural en tanto producto del conocimiento de dicha diversidad y de las situaciones en que viven las comunidades (tanto aquellas en situaciones periféricas, marginales, de explotación y subsistencia, como aquellas caracterizadas por la cooperación, la reivindicación de tradiciones y valores, la resistencia y la lucha por la conservación de su identidad, etcétera). De igual manera, la solidaridad, que implica ayuda y cooperación, nos remite a la idea de responsabilidad compartida en tanto supone el reconocimiento de deberes generales específicos. Como lo destaca Soriano la solidaridad “es el valor jurídico tradicional que mejor protege a las culturas porque éstas no sólo demandan la no interferencia y respeto a sus

¹⁴⁵ *Idem.*

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 12.

formas de vida, sino la colaboración y ayuda de los poderes públicos”, de ahí que “la tolerancia, como respeto y reconocimiento de las culturas, en su acepción estricta, sería insuficiente”.¹⁴⁷

La interculturalidad es una vía para el tránsito pacífico de un universalismo monocultural de salida, a un universalismo intercultural de llegada, de confluencia o de aproximación tras la puesta en común de los puntos de vista, razones, condiciones, etcétera, y la promoción de acuerdos parciales de salida entre culturas, dado que, como lo destaca Ramón Soriano, “no existen principios apriorísticos de clara evidencia para todos, y que sean plenamente racionales y asumibles”; ello sólo es posible si se garantiza un diálogo a partir de un lenguaje intercultural que resuelva los problemas de traducción o coacción.¹⁴⁸ Para Xabier Etxeberria:

El diálogo intercultural se impone como vía para una universalidad de los derechos humanos no de “partida” (en la que desde una cultura se da ya todo hecho como válido para todos, con la consiguiente imposición cultural), ni de “llegada” (porque la universalidad se nos muestra como horizonte hacia el que siempre hay que avanzar) sino de “recorrido” constante. Diálogo intercultural para el que la ética discursiva nos proporciona criterios acertados. Y de cara al cual hay que tener presente que las culturas no son monolíticas, esto es, que hay que incluir en ellas la versión dominante y las versiones minoritarias o disidentes.¹⁴⁹

¹⁴⁷ *Ibid.*, pp. 87-89.

¹⁴⁸ *Ibid.*, pp. 145-148.

¹⁴⁹ Etxeberria, Xabier, “Derechos Humanos y Diversidad Cultural”, en Felipe Gómez Isa y Mikel Berraondo (eds.), *Los derechos indígenas tras la Declaración. El desafío de la implementación*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2013, p. 55. Para el autor, “los derechos humanos no pueden ‘inyectarse’ en las culturas particulares como una especie de superestructura ideológica hegemónica que, proviniendo del exterior, lo controla todo y exige los cambios que se requieran,

En palabras de Raimon Panikkar, “la interculturalidad nos invita a descubrir lo universal en la profundización de lo concreto”.¹⁵⁰

a) *Las claves de la interculturalidad*

La perspectiva intercultural supone un modelo de aproximación abierto y reflexivo sobre la identidad y la diversidad, lo que implica identificar algunos principios, bases, pautas o reglas procedimentales mínimas que lo hagan posible.

El punto de partida es el reconocimiento de la igualdad de las culturas como ideal regulativo en las relaciones interculturales para hacer frente a la realidad existente de jerarquización y desconfianza. Este principio de igualdad implica distinguir entre culturas y productos culturales (como manifestaciones concretas con efectos positivos o negativos) y reflexionar sobre cualquier manifestación (directa o indirecta) de “imperialismo moral o jurídico” que en última instancia se traduce en formas encubiertas de colonización, discri-

destruyan lo que destruyan. Al revés. Por un lado, el núcleo esencial de lo que se considere derecho humano universal está llamado a modelarse o materializarse de acuerdo a cada cultura, expresando de este modo una versatilidad que lo enriquece. Por otro lado, hay que ser capaces de descubrir lo que cada cultura tiene en su seno que puede aportar como riqueza para el común patrimonio de los derechos humanos. Por supuesto, estos procesos no excluyen la crítica cultural, firme y nítida cuando se precise —interna y externa—, pero desde la perspectiva de empatía para encontrar y potenciar lo mejor de las culturas”. Esta universalidad de los derechos humanos “es una universalidad abierta al cambio y a la pluralidad, en la que no hay una detallada formulación de derechos que se impone a todos y siempre. Es decir, debe distinguirse entre: a) Las formulaciones más generales de derechos, que pueden reclamar como tales la universalidad, lo nuclear que se impone a todos —aunque siga habiendo procesos interpretativos plurales—, y b) Concreciones de esos principios que deben adecuarse a las peculiaridades culturales”.

¹⁵⁰ Panikkar, *op. cit.*, p. 91.

minación, dominio, esclavitud, marginación o exclusión, mediante la negación de la diversidad o su estigmatización, por ejemplo, a través de la distinción entre civilización/barbarie o cualquier otra similar que implique una simplificación, reducción o desconocimiento de culturas periféricas o dominadas a fin de fomentar la jerarquización o el antagonismo.¹⁵¹

La interculturalidad asume una regla pendular entre universalismo y particularismo cultural que no los opone, sino que se sitúa entre ambos y no es unívoca o dada, sino contingente y construida, dependiendo del contexto de cada caso.¹⁵² Ello implica un equilibrio “entre lo particular y diferente, respecto de lo privado y exclusivo”, entre homogeneización y heterogeneidad, entre globalización y fragmentación, como factor clave para poder hablar de diálogo intercultural.¹⁵³

Lo anterior supone de alguna manera un intercambio cultural de punto cero, sin condiciones previas (dado que el universalismo suele ser expresión de un particularismo dominante y reproducir sus vicios), a partir del cual se construyen los principios que pretenden aplicación universal. De esta forma —de acuerdo con Soriano— existen posiciones del liberalismo incompatibles con un diálogo intercultural auténtico que rechazan el punto cero de partida inicial que implican, en el fondo, el rechazo de la igualdad de las cul-

¹⁵¹ Cfr. Soriano, *op. cit.*, pp. 125-129.

¹⁵² *Ibid.*, pp. 140-141.

¹⁵³ González R. Arnaiz, *Interculturalidad y convivencia...*, *op. cit.*, p. 172. Algunas experiencias de diálogo intercultural en América Latina pueden consultarse en: *Desafíos interculturales del desarrollo. Experiencias significativas en pueblos indígenas y gobernabilidad democrática*, Nueva York, PNUD, 2010.

turas, a saber: a) Están dispuestos al intercambio cultural, siempre que éste no afecte a la reserva de principios no discutibles, consideran que el discurso puede ser un medio adecuado, en lo que atañe a la parte sustantiva, para que las culturas inferiores la asuman progresivamente a través de la formación y la educación progresivas; b) No hacen una reserva de materia, pero sí de la interpretación de la misma; todo puede ser discutido, pero la parte sustantiva sólo admite una interpretación según cánones liberales, y c) Pueden entrar o salir del discurso según la orientación que éste tome; no hay ahora reservas ni interpretaciones unidireccionales, pero sí cabe la posibilidad de escapar en el momento oportuno.¹⁵⁴

Por el contrario, el diálogo intercultural no pretende —como lo destaca Ricardo Salas— precipitarse rápidamente a una conciliación apresurada para anular las diferencias entre los registros discursivos de quienes participan en el diálogo (sostener que existen las mismas reglas universales para todos los discursos), ni tampoco el tipo de diálogo que se cierra a reconocer las dificultades efectivas existentes en la comunicación entre seres humanos que han conformado diferentemente sus mundos de vida (sostener que las reglas de los registros discursivos son todas diferentes). El intercultural es un diálogo más paciente para entender a los otros desde las propias articulaciones discursivas a través de una mediación reflexiva y contextual, que reconoce el papel de la interpelación entre relaciones asimétricas para evidenciar formas de exclusión y propiciar la inclusión y expandir los horizontes

¹⁵⁴ Soriano, *op. cit.*, p. 143.

de la comprensión, lo que se traduce en un desafío, un cuestionamiento y una posibilidad de transformación.¹⁵⁵

Como se reconoce en el *Libro Blanco sobre el Diálogo Intercultural*, del Consejo de Europa, en términos generales, el “diálogo intercultural es un proceso que abarca el intercambio abierto y respetuoso de opiniones entre personas y grupos con diferentes tradiciones y orígenes étnicos, culturales, religiosos y lingüísticos, en un espíritu de entendimiento y respeto mutuos. La libertad y la capacidad para expresarse, pero también la voluntad y la facultad de escuchar las opiniones de los demás, son elementos indispensables”.¹⁵⁶

De hecho, el diálogo intercultural busca evidenciar las asimetrías de verticalidad y horizontalidad en la comunicación, de forma tal que se propicien relaciones más simétricas, considerando que “entre horizontalidad y verticalidad discursiva existen una serie de graduaciones contextuales que deben reconocerse como ejercicios de resistencia ya articulados en la interacción de las culturas dominantes y de las culturas dominadas”.¹⁵⁷

¹⁵⁵ Salas, *op. cit.*, pp. 139 y 146.

¹⁵⁶ En términos generales, el diálogo intercultural “favorece el desarrollo de la estabilidad democrática y la lucha contra los prejuicios y estereotipos en la vida pública y el discurso político, y facilita la creación de coaliciones entre diversas comunidades culturales y religiosas, por lo que contribuye a prevenir o a atenuar los conflictos—inclusive en situaciones posteriores a los mismos o a conflictos sin resolver. No se trata de aportar soluciones fáciles. El diálogo intercultural no es la panacea universal, ni la respuesta a todas las preguntas, ya que debe reconocerse que su alcance puede ser limitado”. Consejo de Europa, *Libro Blanco sobre el Diálogo Intercultural “Vivir juntos con igual dignidad”*, Estrasburgo, 2008, p. 21.

¹⁵⁷ Al respecto Salas destaca: “No hay que confundir la verticalidad de la autoridad—que se articula a las discursividades tradicionales— con la verticalidad de los enunciados públicos y retóricos de elites que no comprenden y no quieren asumir los horizontes de vida proyectados por los otros, que son asumidos sólo

b) Bases para el diálogo intercultural

Para estar en posibilidad de llevar a cabo un diálogo intercultural deben considerarse algunos aspectos (condiciones contextuales) de la comunicación intercultural, en particular, el carácter inestable de la interconexión de contextos específicos de las relaciones entre interlocutores que dificultan la aplicación de un solo modelo abstracto de racionalidad discursiva, por lo que deben procurarse intercambios a partir de las formas argumentativas existentes, lo que supone asumir un “modelo de la mutua traducción”. Asimismo, se deben reconocer aquellas circunstancias que pueden resultar significativas del entorno sociocultural y trascendentes al proceso de diálogo (por ejemplo, hambre, violencia, exclusión y discriminación) que determinan los intereses de los diversos sujetos y comunidades participantes (muchas veces divergentes), a fin de identificar y dar prioridad, de entre los conflictos existentes, a aquellos que pueden ser resueltos. Finalmente, debe excluirse del proceso todo recurso a la violencia que anule la posibilidad de comprensión mutua o mantenga las posiciones de poder imperantes.¹⁵⁸

Para hacer posible el diálogo intercultural, Norbert Bilbeny identifica tres reglas procedimentales básicas, que sirven no como criterios de corrección sino de reflexividad:¹⁵⁹

a) *Regla de la autonomía*, que consiste en *pensar por uno mismo* lo que supone disposición para conocer, elegir y

como clientela, público pasivo, rebaño. Para que exista una propuesta ética es indispensable encontrar el nexo adecuado entre verticalidad y horizontalidad de la comunicación”. Cfr: Salas, *op. cit.*, p. 149.

¹⁵⁸ Salas, *op. cit.*, pp. 151-159.

¹⁵⁹ Bilbeny, *op. cit.*, pp. 66-109.

aprender (búsqueda, selección, crítica y transformación de información), poniendo de lado prejuicios y estereotipos, para comprender y, en su caso, juzgar, esto es: pensar de un modo claro, expresable, no contradictorio, informado, con distancia reflexiva respecto de nuestras tradiciones, recursos y modos de lenguaje e incluso de nuestras creencias y pretensiones personales; mantener una actitud crítica y prudential, sin dejarse influir por coacción exterior o presión interior; ampliar y renovar nuestros conocimientos, admitiendo la posibilidad de una “evolución intelectual”; además, implica inspección y, si cabe, reforma, de nuestros propios hábitos y creencias, en el entendido de que pensar con los otros no es pensar como los otros y pensar por uno mismo no es hacerlo para uno mismo ni de forma autosuficiente, de ahí que la autonomía no se oponga a ciertas formas de heteronomía, dado que el individuo nunca está aislado de una comunidad.

b) *Regla de la reciprocidad*, que implica tener en cuenta al otro, no sólo porque el “uno mismo” no existe sin presuponer al otro, sino porque es necesario en una ética intercultural procurar *ponerse en el lugar del otro a la hora de pensar*, lo que implica desarrollar las capacidades representacionales y perceptivas de la mente, esto es, estar abiertos a la realidad del otro y a su manera de percibir y pensar las cosas (sin prejuicios) a partir de contar con información suficiente sobre la otra persona, mantener actitud de diálogo razonable y atento, y capacidad para prever, en relación con el otro, los efectos y consecuencias de nuestra acción hacia él, e incluso en nosotros mismos; para ello se requiere el descentramiento del yo a fin de estar en posibilidad de comprender la subjetividad y las emociones ajenas, reconociendo que además

de autónomos somos interdependientes, dado que el “sí mismo” y el “otro” puros no existen.¹⁶⁰

Este *ponerse en el lugar del otro* para después pensar de acuerdo con uno mismo implica una nueva antropología, un *aprender a mirar* la diversidad no sólo en el intercambio cultural, sino en la dimensión de la otredad interior, esto supone comprender *de otra manera* que el ser humano es un “ser en relación” con otros (personas con rostro, historia e imaginación); esto es, entender la alteridad “como algo constitutivo de la interioridad de uno mismo”, lo que implica a su vez un someter a revisión “cualquier proyecto de identificación que no pase por los otros”. De esta forma, *ponerse en el lugar del otro* implica que sólo a través del reconocimiento y respeto al otro se respeta su dignidad.¹⁶¹

c) *Regla de la reflexividad*, que consiste en tratar de *pensar de acuerdo con uno mismo* (como reflexividad de segundo orden) e implica un proceso complementario a los anteriores que supone la puesta en práctica de nuestra vocación y habilidades para la reflexión, con plena conciencia del yo, lo que contribuye a su vez a la consistencia personal (congruencia entre juicio, actitud y acción), a la autoconvicción, autoobservación y autoconfianza. Asimismo, la reflexividad

¹⁶⁰ Soriano, denomina esta regla como *de la alteridad*, que consiste en ponerse en el lugar del otro para entenderlo en sí mismo y no a través de nuestras pautas (descentramiento o transculturismo), pretende evitar etnocentrismos y superar diferencias y distancias, a través de un esfuerzo por comprender el significado de los términos de las otras culturas en su propio contexto (alteridad lingüística pasiva) y además trasladarlos a la propia cultura buscando una equivalencia sin deformarlos (alteridad lingüística activa). Además de ésta el autor identifica otras reglas: reciprocidad, autonomía y argumentación. Cfr. Soriano, *op. cit.*, pp. 135-136.

¹⁶¹ Cfr. González Arnaiz, *Interculturalidad y convivencia...*, *op. cit.*, pp. 99-111. En general también: Lévinas, *Humanismo del otro hombre*, México, Siglo XXI Editores, 1974; Ricoeur, *op. cit.*, p. 14, y Esquirol, Josep, *Uno mismo y los otros. De las experiencias existenciales a la interculturalidad*, Barcelona, Herder, 2005, p. 59.

debe ser experiencial y “requiere de cada uno que desarrolle habilidades perceptivas y emocionales que le permitan ser consistente, como individuo, con su bagaje y raíces culturales y con su propia constitución afectiva”, en cuanto tal “es una parte condicionante de la cultura como experiencia y un requisito del entendimiento moral entre los miembros de distintas culturas”.

Las *reglas* anteriores se corresponden con los pasos y criterios identificados por Luis Villoro para el desarrollo de una teoría o práctica intercultural, a saber: a) El primer paso consiste en identificar cada cultura en su singularidad, así como en sus semejanzas y diferencias con otras culturas; b) El segundo, intentar comprenderla en su identidad [en sus dos dimensiones: (relaciones) de poder y (expresiones) de valor] y en sus relaciones con otras culturas diversas, de manera neutral sin juzgarla previamente (“poner entre paréntesis toda posición evaluativa”), poniendo en cuestión todo prejuicio (“la comprensión de la cosa misma”); c) El tercer paso, la valoración de las cualidades y limitaciones de una cultura (“un nivel de juicio posterior a comprenderla”), para lo cual pueden hacerse comparaciones en ciertos aspectos, sin que ello suponga que una sola sirve de patrón de evaluación sino mediante “analogías y similitudes parciales”, identificando las funciones que cumple y los elementos formales, como la autonomía, autenticidad y finalidad, o las características que no debería tener una cultura, en el entendido de que “los criterios de preferibilidad de las culturas son tan múltiples como las culturas mismas”.¹⁶²

¹⁶² Villoro, Luis, “Condiciones de la interculturalidad”, en Pablo Lazo Briones (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, op. cit., pp. 23-35.

Para Villoro la autonomía supone, en términos generales, la capacidad de autodeterminación sin coacción o violencia ajenas, a partir del principio de la tolerancia como reciprocidad (no-interferencia o no-dominación); la autenticidad como la correspondencia entre sus manifestaciones externas y los deseos, actitudes y propósitos de sus miembros y la adecuación de sus prácticas a las necesidades de la comunidad que las produce y, por último, la finalidad, supone la capacidad de proponer fines y valores preferenciales para orientar la vida de cada individuo e integrarlo a la comunidad. En última instancia “la interculturalidad no permite evaluar una cultura por el patrón de una sola”.¹⁶³

En conjunto, éstas son las bases de la *razón intercultural*, entendida como aquella que avala el significado de un mundo compartido y *da cuenta* del mismo como un “espacio libre”, no intervenido previamente por una racionalidad dominante, en que los demás pueden llevar su vida con sentido y donde la libertad se entiende como supuesto de la condición humana y del encuentro entre culturas, en términos de no-indiferencia y de responsabilidad. De esta forma, el diálogo intercultural implica necesariamente las dimensiones de asimetría y de respeto; de la no-indiferencia y de la responsabilidad como criterios de control y verificación de un discurso intercultural, es un diálogo cuya razón de ser ha de ser puesta en cuestión.¹⁶⁴

¹⁶³ *Idem.*

¹⁶⁴ Al respecto, González Arnaiz afirma que la no-indiferencia y la responsabilidad son las dos dimensiones “externas o intersubjetivas” que dan sentido a la estructura antropológica de toda relación intersubjetiva en un espacio moral. La estructura responsiva, como rasgo de una razón intercultural, opera en tres momentos en el diálogo intercultural que implican dejarse cuestionar y tener que responder: a) Un primer momento de interpelación, de encuentro con el

Si bien, como lo considera Panikkar “la interculturalidad no puede seguir el método comparativo de las analogías simples, desde el momento en que para establecer comparaciones hemos de usar nuestras categorías”,¹⁶⁵ existen propuestas relevantes en el plano de la hermenéutica analógica (respecto de la cual Mauricio Beuchot es uno de sus principales exponentes) que impulsan el diálogo intercultural a partir de salvaguardar lo más posible las diferencias culturales, pero sin perder la capacidad de integrarlas en la universalidad (“identificar diferencias para integrar en la semejanza”); para ello se procura una unificación proporcional de las diferencias, una búsqueda de lo universalizable, de una universalidad matizada, diferenciada y compleja reflejada en el plano jurídico-político en los derechos humanos pero interpretados a partir de la prudencia y la equidad, de modo que se salvaguarden lo más posible las ideas, proyectos o ideales del bien o de la cualidad de vida, sin diluir la realización de la justicia, sin imponer un modelo cultural específico como “primer analogado”, sino un modelo abstracto *a posteriori*, un paradigma cultural como ideal regulativo, no a partir de una abstracción excesiva, sino a través de interpretaciones culturales concretas.¹⁶⁶

otro, a partir del cuestionamiento del pensamiento propio, sobre la base del reconocimiento, el respeto y la vulnerabilidad, b) Un momento del testimonio de lo que uno es o de lo que una cultura es, y c) Un tercer momento de diálogo. *Interculturalidad y convivencia...*, *op. cit.*, pp. 113-117.

¹⁶⁵ Panikkar, *op. cit.*, p. 89.

¹⁶⁶ Cfr: Beuchot, Mauricio, *Interculturalidad y derechos humanos*, México, Siglo XXI Editores / UNAM, 2005, y Salcedo Aquino, José Alejandro, *Hermenéutica analógica, multiculturalismo e interculturalidad*, México, Editorial Torres Asociados, 2005.

En este modelo “se llama la atención al caso, al contexto, a la concreción de lo general en lo particular, de la ley y el derecho en las distintas culturas, con sus diferencias culturales” y se dejan de lado *univocismos* y *equivocismos* que, por un lado, intentan aplicar idénticamente a todos los pueblos los derechos humanos sin ningún matiz, y, por otro, dejan a cada cultura entender, valorar y aplicar a su modo tales derechos, sin consideración a criterios objetivos, un relativismo que pretende privar todo sentido de universalidad.¹⁶⁷

La hermenéutica analógica permite además incorporar algunas premisas de la hermenéutica multicultural como la idea del reconocimiento y el hecho de que la comprensión de otra cultura contribuye a la comprensión de la nuestra, considerando en tales procesos las relaciones interculturales e intraculturales, y partiendo de la búsqueda de la mejor articulación razonable de la otra cultura para desarrollar una interpretación (de la otra cultura) transformadora (de la nuestra).¹⁶⁸

Finalmente, destacamos los trabajos de Xabier Etxeberria sobre hermenéutica intercultural de los derechos humanos basados en una universalidad de derechos y deberes consistente pero mediada contextual y culturalmente de manera relevante, abierta a la diferencia y pluralidad, que reconoce un mínimo ideal de valores como constructo argumentativo,

¹⁶⁷ Beuchot, *Interculturalidad y derechos humanos*, op. cit., pp. 111-114.

¹⁶⁸ Como lo recuerda Beuchot, siguiendo a Taylor, hay dos horizontes de sentido en una cultura: El primero es el que se configura en el seno de la misma cultura, es decir, en la misma comunidad que la tiene, y, el segundo, es el que se da en cada uno de los individuos que se apropian de ese horizonte comunitario. Cfr: Beuchot, M., “El multiculturalismo de Charles Taylor. Contraste con la hermenéutica analógica”, en Pablo Lazo Briones (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, op. cit., p. 263.

con base en la contextualización cultural y la deliberación pública, para reconocer una particularidad como la forma específica que adquiere la universalidad de los principios en un contexto cultural e histórico dado y que como tal debe reconocerse por las otras culturas.¹⁶⁹

Para Etxeberria, la indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos genera tensiones recíprocas entre derechos individuales y colectivos que no se resuelven con una concepción jerárquica *a priori* de unos respecto de otros; es preciso una comprensión contextual de los textos normativos, como expresión histórica de transgresiones a la dignidad humana desde la perspectiva de las diversas tradiciones culturales a partir de sus propias experiencias sobre la opresión y la resistencia en una realidad compleja y plural; considerando que “los derechos humanos están siempre bajo tensión, pues la misma realidad que los demanda es conflictiva, desigual y diferente” y en el entendido de que “cualquier idea de dignidad vale para la defensa de los derechos humanos” y que “la experiencia de la víctima es siempre una experiencia espacio-temporal situada culturalmente”. De esta forma, “lo defendible no es ni la universalidad de los derechos humanos en su versión acultural ni el relativismo extremo, sino un universalismo tenue, y precisamente por ello

¹⁶⁹ Desde esta perspectiva lo que se fundamenta como universal no es el código detallado de derechos y deberes previstos en los instrumentos internacionales, sino un núcleo básico de derechos-principios formulados en los principios de dignidad, libertad, igualdad y fraternidad. Cfr. Etxeberria, Xabier, “Universalismo y derechos humanos”, en J. Rubio Carracedo; J. M. Rosales y M. Toscano (eds.), *Retos pendientes en ética y política, Contrastes. Revista Interdisciplinaria de Filosofía*, Málaga, suplemento 5, 2000, pp. 283-298. Para un análisis global de la obra de Etxeberria sobre el tema véase: Guerrero, Ana Luisa, *Hacia una hermenéutica intercultural de los derechos humanos*, México, UNAM, 2011.

consistente, abierto a determinados márgenes de pluralidad, significación e interpretación”.¹⁷⁰

Esta perspectiva hermenéutica aplicada a los derechos humanos “no pasa por alto la desarmonía, asimetría y diferencias entre las culturas, así como [tampoco] sus necesidades propias y específicas”. De ahí que cualquier modelo de justicia relativo a los derechos humanos que pretenda satisfacer necesidades individuales, culturales y sociales deba cumplir tres momentos: a) Un primer momento intracultural, que permite la comprensión de la procedencia interna de las valoraciones de una conducta o un bien y, a su vez, reconocer por qué cada cultura puede asignar diferente valor a una misma acción; b) El segundo implica rechazar el argumento según el cual la concepción de justicia de un colectivo justifica el dominio sobre otro, y c) El tercero reconoce a los derechos humanos como transversal ético sobre la base de una idea de dignidad situada en contextos históricos y culturales específicos, donde el sujeto de derechos humanos está representado “por las relaciones humanas fincadas en sus circunstancias concretas, inculturadas, conflictivas y asimétricas”. Con ello se busca (u obtiene) “el descentramiento del sujeto de los derechos humanos” de su tradición y de sus narrativas preponderantemente de corte (liberal) occidental.¹⁷¹

A partir de ahí —como lo expone Ana Luisa Guerrero, siguiendo a Etxeberria—, la comprensión de los derechos humanos no consiste únicamente en explicar históricamente descripciones o formas discursivas de textos nacionales o

¹⁷⁰ Cfr. Guerrero, Ana Luisa, *Hacia una hermenéutica intercultural de los derechos humanos*, op. cit., pp. 44, 46, 48, 60 y 82.

¹⁷¹ *Ibid.*, pp. 104-109.

internacionales, sino en restaurar el sentido de los textos a partir de un proceso que va de la preconcepción (prejuicio o pre-figuración), a la comprensión (interpretación o con-figuración) del texto a partir de otros textos, narraciones y tradiciones (contexto), para, finalmente, reaccionar crítico-creativamente ante el texto, a partir de narraciones, convicciones y argumentaciones coimplicados (re-figuración a través del entrecruzamiento del mundo del texto y del mundo del lector).¹⁷²

V. LA PERSPECTIVA INTERCULTURAL EN EL ESCENARIO CONSTITUCIONAL: ESBOZO EN TORNO AL DIÁLOGO JUDICIAL INTERCULTURAL

Como hemos señalado, la interculturalidad permite una mejor aproximación a la complejidad que suponen las interrelaciones culturales, pues no impone un punto de vista o una perspectiva, sino que procura —a través del reconocimiento,

¹⁷² “Las narraciones son los textos de las tradiciones, las convicciones son los valores críticos e intuitivamente vivenciados para juzgar la historia, y las argumentaciones son los distanciamientos reflexivos de la tradición a través de la exposición de razones en marcos dialógicos [...] En la convicción aparece lo más creativo y auténtico, pero también lo más riesgoso y peligroso, como puede ser la convicción fanatizada [que pretende trasladar a otras tradiciones su versión]. La convicción creativa es una sensibilidad no impositiva [...] permite revisar sus propios esquemas impositivos [...] adviene crítica y receptiva a la interpretación y a la mediación de horizontes de sentido [como presencia que delata la preocupación por lo que le pasa al otro. Finalmente, la justificación de los derechos requiere de la exposición de razones, de ideas compartidas y disidentes [argumentación]”. *Ibid.*, p. 111.

la reflexividad y el diálogo— construir soluciones posibles a los conflictos y tensiones entre culturas. Esto incide directamente en los procedimientos y contenidos constitucionales. La ampliación de los marcos referenciales y de los horizontes de posibilidades entre las interrelaciones sociales, a partir del reconocimiento constitucional de la diversidad cultural, como elemento constitutivo del Estado, facilita la aproximación a la diversidad cultural desde una posición de igualdad entre culturas. De ahí que la perspectiva intercultural constituya un elemento necesario para la salvaguarda de los derechos de las personas, comunidades y pueblos indígenas.

Si bien el escenario de la conflictividad intercultural abarca conflictos entre culturas y al interior de ellas que requieren ser analizados desde diferentes perspectivas dependiendo de las circunstancias de cada caso, el encauzamiento jurídico de controversias que implican la determinación de derechos colectivos de los pueblos indígenas requieren una particular atención dado el impacto que generan tanto en las personas que concurren al proceso como en la comunidad a la que pertenecen. Esto plantea a la judicatura nuevos retos y responsabilidades que repercuten no sólo en el sentido de sus resoluciones, sino, y particularmente, en el transcurso del procedimiento, pues es ahí donde se configura el sentido de sus determinaciones. Esto es, la interculturalidad incide también en el significado de las reglas organizativas y procedimentales de los procesos constitucionales que requieren respuestas legislativas y, en última instancia, jurisdiccionales.

Aspectos como la delimitación de la controversia, las partes materiales involucradas en la misma, la comunicación judicial efectiva, la atención al factor temporal, la adecuada

valoración de las reglas procesales para maximizar derechos sin afectar la igualdad procesal de las partes, la plena garantía de audiencia a todos los involucrados, la distribución de las cargas y el valor de los elementos probatorios, y la forma de interpretar derechos sustantivos y procesales (aspectos ampliamente considerados por la doctrina procesal tradicional), pueden requerir de nuevas valoraciones cuando se proyecta sobre ellos la perspectiva intercultural.¹⁷³

Ello es así porque el reconocimiento de la diversidad cultural supone, entre otras cosas, asumir la posibilidad de que los miembros de otra cultura conciban la dignidad humana, las necesidades básicas de las personas y la relación entre el individuo y la sociedad (y con ello la noción misma de derechos y deberes fundamentales) de modos muy diferentes a la perspectiva occidental predominante en los espacios públicos urbanos, que suelen caracterizar a los tribunales de justicia estatal. En estos escenarios complejos, para garantizar los derechos humanos es preciso (re)definir su contenido a partir de reconocerlos como un límite al relativismo cultural (del tipo “todo está permitido”) siempre que no se asuman como parámetros absolutos, sino como derechos cuyo contenido debe ser materia de un proceso de deliberación y diálogo abierto y plural, lo que supone redefinir constantemente sus alcances en contextos particulares.¹⁷⁴

Desde esta perspectiva los conflictos interculturales, como otros, pueden cumplir una función positiva en el reconocimiento de derechos y en la construcción de posibilida-

¹⁷³ Cfr. Denninger, Erhard, “Derecho y procedimiento jurídico como engranaje en una sociedad multicultural”, en Denninger, R. y Dieter Grimm, *Derecho constitucional para la sociedad multicultural*, Madrid, Trotta, 2007, pp. 27-50.

¹⁷⁴ Cfr., en general, Olivé, *Inter-culturalidad y justicia social*, op. cit., p. 160.

des de interrelaciones culturales más justas. Como lo advierte Josep Esquirol, retomando la perspectiva de Patocka, “algo pasa en el conflicto o ante el conflicto que permite una superación del mismo más allá de la lógica de vencedor y vencido”.¹⁷⁵

Aunado a ello, los derechos humanos reconocidos en los ámbitos internacional y nacional cuando son interpretados en clave de interculturalidad permiten reconocerlos como “derechos ultraculturales” que están más allá de las fronteras de las culturas y forman parte del derecho o patrimonio común de la humanidad. Al respecto, Otfried Höffe señala que los derechos humanos, como instituciones jurídicas independientes de toda cultura, no impiden la existencia de derechos culturalmente dependientes, no desde la perspectiva de su legitimación, que es universal, sino de su conformación específica, de ahí que los derechos humanos adquieran la fuerza para una visión de una humanidad que, “por una parte, reconoce por doquier las mismas condiciones elementales y, por otra, no se deja dominar por una única cultura [...] los derechos humanos permiten a la humanidad una identidad en la diversidad”.¹⁷⁶

En este ámbito, los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos son un referente razonable de acuerdos interculturales (parciales), no sólo porque en su negociación y conformación suelen participar representantes de diferentes tradiciones jurídicas y culturales, sino, y principalmente, porque están sujetos a procedimientos de

¹⁷⁵ Patocka, J., *Ensayos sobre la filosofía de la historia*, Barcelona, Península, 1988, pp. 155-156, citado en Esquirol, Josep M., *Uno mismo y los otros. De las experiencias existenciales a la interculturalidad*, op. cit., p. 105.

¹⁷⁶ Höffe, *Derecho intercultural*, op. cit., p. 211.

recepción interna —sea a través de la ratificación por parte de las autoridades estatales competentes o a partir de la adopción de sus postulados por la práctica legislativa, judicial o administrativa—, siendo que, además, tales instrumentos están sujetos al análisis y crítica de la doctrina nacional, comparada e internacional a través de organizaciones gubernamentales y no gubernamentales.¹⁷⁷

Adicionalmente, en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, dado su carácter complementario y subsidiario, las instancias de revisión han reconocido cierto margen de apreciación nacional en la interpretación y aplicación de los tratados para dar sentido y efectividad a las normas de derechos humanos (no para negarlas) ante ciertas circunstancias sensibles para la comunidad nacional o ante la diversidad de contextos culturales, cuya amplitud varía dependiendo del sistema de protección, pero que se traduce en una dosis de deferencia a las instancias estatales y prudencia de las internacionales, ante la mejor posición del juez local para apreciar los hechos en controversia y el pluralismo jurídico y cultural de los integrantes del espacio convencional de referencia.¹⁷⁸ Todo ello hace que no estemos ante con-

¹⁷⁷ Como lo señala Martha Nussbaum, "los arquitectos contemporáneos del movimiento internacional de los derechos humanos, que da comienzo con la elaboración de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, provenían de una amplia diversidad de países, entre los que se incluían Egipto, China y Francia, por ejemplo. Los artífices de aquel documento dieron deliberadamente a la lista de derechos la formulación que hoy conocemos para que fuera aceptable para personas de una gran variedad de tradiciones culturales y religiosas: Los grandes instrumentos internacionales de derechos humanos formulados en fechas más recientes también han sido obra de equipos internacionales, en los que han tenido un destacado papel personas de países no occidentales [...]". Cfr. *Crear capacidades...*, *op. cit.*, p. 127.

¹⁷⁸ Cfr. García Roca, Javier, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Pamplona,

tenidos aislados de textos a la deriva, sino ante marcos de sentido que admiten una interpretación contextual, ante una unidad desde la diversidad.

No obstante, como lo advierte Villoro, lo anterior sólo es posible si se asumen dos aspectos, los cuales están reconocidos en términos generales en los propios instrumentos internacionales: “los derechos están siempre ligados a deberes y no pueden entenderse sin ellos” y “los derechos de la comunidad (colectivos) se consideran de igual valor o, incluso en muchas formulaciones, superiores a los del individuo”.¹⁷⁹

Así vistos los derechos humanos, más que conceptos “universales” son símbolos que adquieren su fuerza y sentido en la práctica, de ahí que también se consideren como valores plurales y relacionales, en tanto que se manifiestan o concretizan de diferentes formas y se significan a través de la comunicación y la convivencia en contextos culturales específicos; ésta es la base de interpretación de los principios de

Civitas, 2010, y Toro Huerta, Mauricio I. del, “El principio de subsidiariedad en el derecho internacional de los derechos humanos con especial referencia al sistema interamericano”, en Becerra, Manuel (coord.), *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*, México, UNAM, III, 2007, pp. 23-61.

¹⁷⁹ Cfr. Villoro, Luis, “Condiciones de la interculturalidad”, *op. cit.*, p. 33. Estos deberes están reconocidos, entre otros, en los artículos 29 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que reconoce los deberes respecto de la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollarse libre y plenamente la personalidad; XXIX de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (Deberes ante la sociedad) entre otros deberes que se reconocen en el instrumento; 32 (Correlación entre deberes y derechos) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce que toda persona tiene deberes para con la familia, la comunidad y la humanidad y que los derechos están limitados por los derechos de los demás, por la seguridad de todos y por las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática; 35 de la Declaración sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, que reconoce el derecho de éstos a “determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades”.

universalidad, interdependencia e indivisibilidad de esos derechos. Tanto los derechos individuales como los colectivos son interdependientes de los procesos culturales que les dan sentido.¹⁸⁰

Al respecto —señala González Arnaiz— “el marco de los Derechos Humanos que hemos reivindicado como lugar para el encuentro cultural se reclama como espacio abierto a ser interpretado por las distintas culturas; un espacio abierto en el que se deben reconocer los valores de la dignidad y del respeto y, junto con ellos, los valores de la libertad y de la igualdad en el contexto de una justicia solidaria”.¹⁸¹

De esta forma, la reformulación intercultural de un discurso sobre los derechos humanos, en el que confluyen diversas sensibilidades, los convierte en “un lugar de cruce” que admite una diversidad de lecturas, y es esta diversidad lo que da lugar a su complejidad, pero también de su dimensión fructífera como imaginario social e idea de futuro. Como lo expresa Rafael de Asís, “la atención a la dimensión cultural es una exigencia de toda teoría de los derechos que parta de la idea de sujeto moral y quiera ser coherente con ella” y por tanto “no puede manejar una teoría monolítica de estos” se requiere una teoría dinámica, abierta a dimensiones

¹⁸⁰ Para Silvina Álvarez, los derechos humanos “reflejan el pluralismo de valores al conceder la misma jerarquía normativa a un conjunto nutrido de derechos” y advierte que el pluralismo de valores nos enfrenta con: 1) El hecho de la diversidad de valores; 2) El conflicto entre valores distintos o entre perspectivas o instancias diversas de realización de un mismo valor; y 3) El desafío del entendimiento y la solución. Álvarez, Silvina, “Los derechos humanos como valores plurales. Multiculturalismo, cosmopolitismo y conflictos”, en Ruiz Miguel, Alfonso (ed.), *Entre Estado y cosmópolis*, Madrid, Trotta, 2014, pp. 182 y 187.

¹⁸¹ González R. Arnaiz, *Interculturalidad y convivencia...*, op. cit., p. 172.

culturales y contextualizada de los derechos: “una cultura de los derechos abierta a otras culturas”.¹⁸²

Esta perspectiva ha sido destacada también por Boaventura de Sousa Santos al enfatizar la dimensión emancipadora de los derechos humanos que los concibe como “derechos multiculturales” en tanto que establecen una relación equilibrada y mutuamente reforzante entre la competencia global y la legitimidad local. Para él, la reconstrucción intercultural de los derechos humanos supone, al menos, las siguientes condiciones: a) Pasar de la idea de completitud cultural a la de in-completitud cultural a partir del desencanto, el diálogo intercultural y la conciencia autorreflexiva; b) Pasar de concepciones culturales estrechas a visiones amplias de las culturas a fin de identificar la que representa el más amplio círculo de reciprocidad dentro de ellas; c) Transitar de tiempos unilaterales a tiempos compartidos para las condiciones del diálogo como proceso político abierto, explícito e incluso reversible; de la definición unilateral de los temas a la elección mutuamente acordada, y d) Transitar desde la igualdad o diferencia a la igualdad y diferencia, de manera que tenemos derecho a ser iguales cuando la diferencia nos inferioriza, y de ser diferentes cuando la igualdad pone en peligro nuestra identidad.¹⁸³

En la práctica judicial sin embargo, dadas las condiciones y modelos en que opera la administración de justicia, la ma-

¹⁸² Asís, Rafael de, “La interpretación de la Constitución en una sociedad multicultural”, en Alarcón Carlos y Luis Vigo (coords.), *Interpretación y argumentación jurídica. Problemas y perspectivas actuales*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2011, pp. 65-78.

¹⁸³ Santos, “Hacia una concepción intercultural de los derechos humanos”, *op. cit.*, pp. 516, 527-533.

yoría de las veces no se advierte una disposición al descentramiento de las perspectivas tradicionales y al diálogo intercultural. En particular, una de las dificultades en las controversias judiciales es que los interlocutores no sólo pretenden dialogar y argumentar, sino obtener una determinación favorable a sus intereses, lo que implica en la práctica que no se observen las condiciones mínimas “ideales” de los actos de habla (sentido, verdad, veracidad y rectitud) para entablar una acción comunicativa, sino que se emplean negociaciones estratégicas, simulaciones, mala fe o falta de voluntad, la defensa injusta de los propios intereses, la violencia, la amenaza u otras artimañas estratégicas.¹⁸⁴ De ahí que en sociedades pluriculturales y marcadamente desiguales sin una intervención judicial efectiva, que ejerza con responsabilidad y perspectiva intercultural el control del procedimiento, los derechos de los más débiles se convierten en derechos de los más hábiles.

De ahí también que resulte necesario establecer algunas pautas o criterios que posibiliten el diálogo desde la sede judicial. Una primera cuestión, no muy alejada ni ajena a otras perspectivas jusfilosóficas (como la teoría del derecho, la argumentación jurídica o el neoconstitucionalismo) es reconocer la formulación abierta de los derechos humanos como derechos abstractos o derechos-proyecto, interpretables y delimitables en función de los contextos culturales que permita comprender de mejor manera que universalidad no es uniformidad, lo que supone, en muchos casos, su consideración como principios jurídicos sujetos a ponderación.¹⁸⁵

¹⁸⁴ Cfr. Salas, *op. cit.*, p. 150.

¹⁸⁵ Existe amplia bibliografía al respecto, en general: Andrés Ibáñez, Perfecto y Robert Alexy, *Jueces y ponderación argumentativa*, México, UNAM, III, 2006;

Otros aspectos relevantes, reconocidos por el Convenio 169 de la OIT, son: considerar los valores y prácticas propias de los pueblos indígenas y la índole de los problemas que se les plantean, tanto colectiva como individualmente; respetar la integridad de sus valores, prácticas e instituciones, y tomar debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario al aplicar la legislación nacional a los pueblos indígenas (artículos 5 y 8). En el mismo sentido, el artículo 40 de la Declaración sobre Derechos de los Pueblos Indígenas reconoce el derecho de los pueblos indígenas “a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de conflictos y controversias con los Estados u otras partes, y a una pronta decisión sobre esas controversias” que determine una “reparación efectiva de toda lesión de sus derechos individuales y colectivos” y en la que “se tendrán debidamente en consideración las costumbres, las tradiciones, las normas y los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas interesados y las normas internacionales de derechos humanos”. Estas pautas, junto con los principios de interpretación generales en materia de derechos humanos y específicos en materia de derecho indígena forman un parámetro hermenéutico para establecer y fomentar una reflexión crítica y, en mayor medida, un diálogo intercultural a través de los procesos judiciales.¹⁸⁶

Alexy, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2a. ed., Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2008; Bernal Pulido, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2003, y Martínez Zorrilla, David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa*, Madrid, Marcial Pons, 2007.

¹⁸⁶ Sobre las reglas específicas de interpretación, por ejemplo, la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas establece en su artículo 46.3 que sus disposiciones “se interpretarán con arreglo a los principios de la justicia, la

Adicionalmente se han destacado otras pautas interculturales que pueden resultar relevantes para instaurar un diálogo: la concepción de los derechos como procesos y no como resultados y, por tanto, abiertos al debate/intercambio intercultural a partir de una interpretación cultural contextualizada; como derechos de la humanidad (productos de luchas y reivindicaciones culturales y sociales) y no de una cultura en particular, además de asumir una posición crítica frente a otras perspectivas (como el liberalismo) cuando reclaman exclusividad; desarrollar conciencia histórica sobre el desequilibrio intercultural existente, y reconocer la instrumentalización política de los derechos humanos por las culturas dominantes como herramientas de colonización, dominación y exclusión social.¹⁸⁷

Para efectos de los propósitos de este ensayo queremos destacar dos ámbitos interrelacionados entre sí, pero que admiten un tratamiento diferenciado: a) La protección de los derechos humanos de las personas a partir de la norma que resulta más favorable (principio *pro persona*), y b) La protección de los derechos colectivos de los pueblos y comunidades indígenas en conflictos extra o intracomunitarios, sometidos a la jurisdicción estatal, con especial referencia al principio de maximización de la autonomía.

democracia, el respeto de los derechos humanos, la igualdad, la no discriminación, la buena gobernanza y la buena fe”.

¹⁸⁷ Cfr. Soriano, *op. cit.*, p. 106-107.

a) *La complejidad cultural del principio pro persona*

Respecto de este punto, como ya se destacó, la reforma constitucional en materia de derechos humanos incorporó, como cláusula interpretativa, la fórmula conocida como principio *pro persona*, consistente en que las normas de derechos humanos deben interpretarse de la manera más favorable a la protección de los derechos de las personas, lo que supone brindar la protección más amplia y efectiva, y, a su vez, interpretar de manera restrictiva las limitaciones a los derechos.¹⁸⁸

En palabras de Mónica Pinto, el principio *pro persona*

[...] es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del [ser humano]¹⁸⁹

¹⁸⁸ Cfr. Caballero Ochoa, José Luis, "La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (artículo 1o., segundo párrafo, de la Constitución), en AA. VV., *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, IJ, 2011, pp. 103-133.

¹⁸⁹ Mónica Pinto, "El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos", en Martín Abregú y Christian Curtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales / Editores del Puerto, 1997, p. 163.

No obstante su aparente claridad, lo cierto es que, como lo destaca Ximena Medellín, el principio *pro persona* es un concepto cuya complejidad “implica que no existe una sola fuente normativa o jurisprudencial que pueda proporcionar una visión integral de su contenido”, en tanto que puede operar como un criterio de preferencia interpretativa, de preferencia normativa (en caso de antinomias) o como factor de ponderación entre derechos o valores constitucionales. Además concurre con otros principios o criterios de interpretación, como el criterio de interpretación evolutiva o progresiva; otros subprincipios favorecedores tradicionalmente identificados con sus fórmulas latinas, *in dubio pro reo*, *favor libertatis* o *pro actione*, u otros principios estructurales de la protección especial de ciertas categorías de personas, como el del interés superior del menor, la perspectiva de género, o el protector del trabajador en materia laboral, los cuales permiten al intérprete y al operador jurídico generar presunciones, identificar excepciones, distribuir cargas probatorias, distinguir supuestos, e incluso —a los jueces particularmente— aplicar retroactivamente normas más favorables o inaplicar normas restrictivas.¹⁹⁰

Aunado a ello, el principio *pro persona*, en tanto define el ámbito subjetivo-material de protección normativa, debe integrarse con otros principios propios de la hermenéutica de los derechos humanos, como son los de universalidad, interdependencia e indivisibilidad, que suponen una visión holística de los derechos y una relación de codependencia entre derechos y deberes correlativos, que definen su con-

¹⁹⁰ Medellín, Ximena, *Principio pro persona, ReformaDH*, México, núm. 1, 2013, pp. 20-39.

tenido y realización, esto es —en términos de Ricoeur— el tránsito de la capacidad a la efectuación, es decir, de la posibilidad de un derecho a la realización plena del mismo.¹⁹¹

En particular, es relevante la lectura conjunta del principio de universalidad y el principio *pro persona*, pues éste permite contextualizar y dimensionar en la realidad el contenido y alcance de los derechos humanos. Al respecto, Sandra Serrano y Daniel Vázquez consideran necesario “pensar la universalidad desde lo local, desde los contextos cotidianos de opresión” a fin de problematizar la idea de igualdad que sustenta la universalidad (como ideal abstracto) y dotarla de sentido práctico a partir del análisis de las diferentes condiciones contextuales en que se encuentran las personas en cada caso.¹⁹²

Al pensar la universalidad desde lo local, por un lado se evidencian algunos usos “hegemónicos” de la universalidad “como imposición” o “como práctica excluyente de invisibilización”, y, por otro, se abren las posibilidades de pensarla como un “proceso de emancipación a partir de la consideración, análisis y propuesta de cambio de las condiciones locales de opresión sistemática”, como “práctica de inclusión desde la realidad misma”. Adicionalmente, la práctica de la universalidad basada en la experiencia y el contexto específico de las personas, y no sobre ideas abstractas y esencialismos sobre el ser humano, permite reinterpretar los derechos

¹⁹¹ El enfoque en los deberes correlativos de los derechos es un aspecto que ha sido destacado como herramienta importante para la protección de los derechos humanos, véase, en general, Estévez Araújo, José (ed.), *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de la estrategia de los derechos*, Madrid, Trotta, 2013.

¹⁹² Cfr. Serrano, Sandra y Daniel Vázquez, *Los derechos en acción. Obligaciones y principios de derecho*, México, FLACSO México, 2013, pp. 22-34.

a partir de las necesidades locales y a partir de ahí definir, en cada contexto, la idea de vida digna. Ello nos lleva al tránsito de lo local a lo intercultural, en la medida en que “un pluralismo cultural que puede no estar de acuerdo en los bienes primarios que merecen ser considerados universales, no sólo se cuestiona el concepto de universalidad en sí, sino también las formas de construir la vida buena”.¹⁹³

De esta forma, la complejidad del principio *pro persona* no se limita a definir su contenido normativo y su funcionalidad en el conjunto del ordenamiento jurídico, sino que trasciende a la definición de su propio sujeto-objeto de protección: la persona y su dignidad.¹⁹⁴

Se trata de la protección de seres humanos situados en un contexto desde el cual el contenido y el significado de la vida digna pueden ser diversos, no sólo respecto de la contraparte en un conflicto, sino del propio juez o tercero que, debiendo ser independiente e imparcial para resolver la controversia, se aproxima a la definición de los derechos e intereses de los demás a partir de su propia perspectiva cultural, de su propia cosmovisión.

Si bien, todos somos humanos, cada uno de nosotros lo es a su manera, y esa manera es —siguiendo a Panikkar— “precisamente nuestra humanidad concreta” nuestra dignidad; de esta forma, no se trata de renunciar a ningún valor positivo, sino de valorar diversamente la positividad de muchos “valores” y configurar una nueva escala de valores humanos.¹⁹⁵ Ello porque el tránsito epistemológico para definir

¹⁹³ *Idem.*

¹⁹⁴ Partimos, como lo hace la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 1.2, de que el término “persona es todo ser humano”.

¹⁹⁵ Panikkar, *op. cit.*, p. 159.

el alcance de atribución de la noción “persona” implica necesariamente concebir una idea de “humanidad” o “identidad humana” que resulte válida entre culturas diversas y soporte, en sus rasgos comunes, un concepto de dignidad intercultural.¹⁹⁶

Lo anterior, toda vez que, si bien —como lo destaca Clifford Geertz— los rasgos de cualquier concepción de una persona humana, como opuesto a una roca, a un animal, a una tormenta o a un dios, son aparentemente universales. Las verdaderas concepciones varían de un grupo a otro, y con frecuencia las divergencias son muy tajantes.

La concepción occidental de la persona como un universo motivacional y cognoscitivo limitado, único, más o menos integrado, un centro dinámico de conciencia, emoción, juicio y acción organizado como un todo distintivo y situado contrastantemente tanto a otras totalidades parecidas, como a sus entornos sociales y naturales es, por más indudable que pueda parecernos, una idea más bien peculiar dentro del contexto de las culturas del mundo. En lugar de tratar de situar la experiencia de los otros en los marcos de esta concepción, entenderlos exige ver sus experiencias en el marco de su propia idea de lo que es la identidad (*selfhood*).¹⁹⁷

La noción de persona —como de humanidad y dignidad— está cargada no sólo de historicidad, sino también de racionalidad, simbolismo y emotividad, de ahí que para entrañar su significado se requiera desenvolver una actividad

¹⁹⁶ Häberle, P., *El Estado constitucional, op. cit.*, p. 170 y “Dignidad humana y democracia”, en *Constitución como cultura*, Colombia, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, 2002, pp. 15-40.

¹⁹⁷ Geertz, Clifford, “Desde el punto de vista de los nativos: sobre la naturaleza del conocimiento antropológico”, en *Alteridades, Antropología y Epistemología*, México, año 1, núm. 1, enero-junio de 1991, p. 104.

cognitiva compleja (entendimiento, voluntad, memoria e imaginación) que permita el desarrollo de la empatía suficiente para trasladar la expresión lingüística en una representación simbólica de una realidad histórica y subjetiva (viva) de sus derechos, deberes, capacidades, necesidades, intereses, creencias, conceptos y perspectivas de futuro. Como lo destaca León Olivé:

[...] lo que es una persona es una cuestión de interpretación, y no simplemente algo que se descubra. No hay tal cosa como una “referencia esencial a los seres humanos tal y como son”, como si este “tal y como son” pudiera interpretarse como “independientes del contexto social” [...] lo que es una persona no puede igualarse a un conjunto fijo de atributos, y la identificación de una persona no puede basarse sobre criterios absolutos. Lo que una persona es, y su identificación, dependen del conjunto de sus creencias, valores y normas. Pero este conjunto [...] a su vez depende de su contexto social —o de su cultura, si es el caso—, mismo que le ofrece el horizonte de elecciones para conformar y realizar su proyecto de vida.¹⁹⁸

Cada uno es una persona, es decir, “un nudo único en la red de relaciones que constituye la realidad” por lo que el concepto “persona” no agota lo que la persona es. Para apro-

¹⁹⁸ Olivé identifica entre los rasgos que caracterizan a una persona, por lo menos, los siguientes: “los hábitos, las disposiciones cognitivas y conductuales, los valores y las normas que presupone en sus acciones, las metas que se propone conseguir, sus necesidades y deseos, los recursos que tienen para interpretar y comprender el mundo, para comportarse dentro de ese mundo, así como sus aspiraciones, expectativas y proyectos; y finalmente, sus puntos de vista en relación con lo que es importante”. En pocas palabras “la identidad personal de los individuos está fuertemente condicionada por [la] cultura, y la realización plena de sus intereses depende de la continuidad de la misma”, lo que es “particularmente agudo” en casos de culturas tradicionales. Olivé, *Inter-culturalismo y justicia social, op. cit.*, pp. 91-92.

ximarse a esta complejidad, la interculturalidad es indispensable a fin de “no caer en una visión monolítica de las cosas que puede desembocar en el fanatismo”.¹⁹⁹

El reconocimiento y el respeto al otro y a la diversidad como presupuestos de todo diálogo intercultural y de todo juicio exigen no sólo razonamiento, sino emotividad. La perspectiva intercultural contribuye a ese proceso complejo en tanto que está abierta a todos los lenguajes y manifestaciones de la inteligencia humana, dado que —como lo expresa Bilbeny— los procesos cognitivos fundamentales, de lo sensible a lo abstracto, son comunes a toda la especie humana, sin pretender con ello que todos pensamos lo mismo, sino tan sólo que todos podemos llegar a acuerdos éticos mínimos, universales por interculturales.²⁰⁰

En tanto apuesta por la mediación contextual de la acción humana, la interculturalidad implica, entre otros aspectos, *el problema de la persona humana*, que supone reivindicar, desde la “pragmática contextual”, un concepto de persona como interlocutor, de forma tal que “la eticidad de la actividad humana lleva a sostener una noción de persona ‘digna’ en situación [...]. Un enfoque desde esta perspectiva pragmática contextual postula la idea de una reflexividad inherente a toda persona humana, por la que se pueden ampliar sus

¹⁹⁹ Panikkar, *op. cit.*, p. 16-17.

²⁰⁰ Como lo advierte Bilbeny, “Razón y sensibilidad comparten [un] fondo cognitivo único porque existe una conexión neurológica comprobada entre ellas, la cual se verifica tanto en la forma de una intersección o posesión de elementos comunes, como en la de una reciprocidad o relaciones de influencia de una modalidad de cognición sobre la otra”. Bilbeny, *Ética intercultural*, *op. cit.*, p. 43. Véase también Nussbaum, Martha, *Paisajes del pensamiento. La inteligencia de las emociones*, Madrid, Paidós, 2009.

‘razones situadas’ a una estructura discursiva a escala de toda la humanidad”.²⁰¹

Esta reflexividad se manifiesta, como ya hemos apuntado, en el diálogo y, por tanto, la interculturalidad supone una perspectiva antropológica del ser humano como habitante de cultura, definido por la alteridad que lo constituye, es decir, seres dialogales (*homo dialogicus*), pues —como lo destaca Panikkar— lo que es constitutivo del ser humano es el diálogo mismo y, por tanto, éste no es sólo instrumento de comunicación. “El ser humano en cuanto tal es un ser dialogal y no un individuo aislado. Defender que no se puede prescindir del diálogo en cualquier problema humano equivale a decir que no se puede prescindir del ser humano en cualquier cuestión referente a la humanidad”.²⁰²

Desde el escenario del derecho constitucional “el ejercicio y el respeto por esta capacidad comunicativa se convierten en el punto clave del reconocimiento de derechos y también en la fuente de legitimación social y política”.²⁰³

Si la base de cualquier diálogo está en la comunicación y las de ésta en la cosmovisión de cada cultura; defender la diversidad es también defender la posibilidad de establecer modelos de convivencia basados en el diálogo y en las capacidades para su realización significativa. Como lo expresa Carlos Lenkersdorf:

[...] las cosmovisiones corresponden a “dispositivos” que determinan, mejor dicho, predeterminan nuestra manera de percibir la realidad. Por decirlo así, nos “encarrilan” hacia percepciones dife-

²⁰¹ Salas, *op. cit.*, p. 169.

²⁰² Panikkar, *op. cit.*, p. 47.

²⁰³ Esquirol, Josep M., *Uno mismo y los otros...*, *op. cit.*, p. 79.

rentes. Por ello, la pluralidad de cosmovisiones nos enseña que todo tipo de percepción del mundo produce una captación y arreglos relativos y no absolutos ni universales del mundo. En ese sentido, la pluralidad de las cosmovisiones es el antídoto que libera cada cosmovisión particular de la presunción de ser la única y verdadera, la mejor, la más avanzada, la más científica, etcétera.²⁰⁴

En el ámbito de la protección constitucional esta defensa del pluralismo y de los participantes en el diálogo intercultural para la definición del alcance de la interpretación más favorable a la persona en su contexto, tiene también consecuencias procedimentales en los procesos de defensa constitucionales, en tanto dialógicos, y en la interpretación de los derechos humanos en tanto sentidos de textos normativos. El proceso judicial se concibe así como un espacio público y abierto al diálogo intercultural.

Esto es, a partir de la distinción entre disposición y norma (con fuerte arraigo en la teoría de la argumentación jurídica, a la que se ha sumado también la SCJN al resolver la Contradicción de tesis 293/2011),²⁰⁵ la conflictividad abarca no sólo las relaciones entre diferentes derechos humanos (o con bienes constitucionales) y diferentes personas, sino al interior de los derechos humanos mismos y entre diferentes posiciones culturales respecto de ellos. Este doble escenario de conflictividad traslada las reglas de la argumentación (análogica y ponderativa) a la definición del contenido de los derechos y de su interrelación, y al desarrollo mismo del

²⁰⁴ Lenkersdorf, Carlos, *Cosmovisiones*, México, CEIICH-UNAM, 1998, p. 34 (Col. Conceptos).

²⁰⁵ *Cfr.*, entre otros, Pozzolo, Susana y Rafael Escudero (eds.), *Disposición y norma*, Perú, Palestra, 2011 (con textos de Tarello, Montesano, Chiassoni, Guastini, Ascarelli y Crisafulli).

proceso. En particular considerando que la idea de derechos y los derechos mismos dependen para su definición de las relaciones en las que se encuentran ontológica y epistemológicamente considerados, la interdependencia entre derechos y las interrelaciones entre éstos con los deberes correlativos y comunitarios define la noción de derechos y orienta su interpretación y aplicación. Lo intercultural supone ese espacio entre culturas, espacio que ha de llenarse a través del diálogo, recorrerse, acercarse para entender y juzgar.²⁰⁶

Como lo ha expuesto Adela Cortina, “el mutuo reconocimiento como personas con capacidades comunicativas supone el de un conjunto de capacidades sin las que resulta imposible aplicar los procedimientos: la autonomía para elevar pretensiones de validez, para aceptarlas y también para rechazarlas, pero también la autonomía como capacidad de optar por intereses universalizables o la capacidad para formarse un juicio moral”.²⁰⁷

Los jueces deben promover y dirigir, a través del reconocimiento de los contextos culturales, un diálogo jurisprudencial abierto al derecho comparado y a la jurisprudencia

²⁰⁶ En tanto espacio, supone también una brecha que requiere, para transitarla, una interpretación diatópica y dialogal (de un *logos* a otro) que “intenta comprender la textura del contexto, para superar la distancia, no del presente respecto al pasado o del pasado respecto al presente, sino del presente respecto del presente” y encontrar espacios de comunión y horizontes de inteligibilidad desde diferentes *topois* para encontrar, en cada cultura, el mito del cual son expresión (la “comunión mítica”). Cfr. Nicolau Coll, Agustí y Robert Vachon, “Etnicidad y derecho: un enfoque diatópico y dialogal del estudio y la enseñanza del pluralismo jurídico”, en AA. VV., *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y derecho un diálogo postergado entre los científicos sociales*, México, UNAM, 1996, pp. 267-290.

²⁰⁷ Cortina, A., *Justicia cordial*, op. cit., p. 21.

internacional (como ha sido definido a partir del nuevo modelo de control de constitucionalidad y convencionalidad),²⁰⁸ así como diálogos intrajudiciales interculturales a partir de garantizar que las condiciones del proceso promuevan las condiciones y las capacidades para el desarrollo de un proceso constitucional efectivo. Para ello resultan relevantes los informes de los relatores especiales sobre los derechos de los pueblos indígenas de las Naciones Unidas, los grupos de trabajo, expertos, comités o comisiones, que brindan un panorama más amplio de la cuestión indígena en el mundo, en cada región y por país, y permiten conocer buenas prácticas para superar obstáculos estructurales o circunstanciales que limitan los derechos de las personas y pueblos indígenas u otros pueblos similares.²⁰⁹

Aludir a estos documentos que interpretan los diferentes instrumentos internacionales, y en particular la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, contribuye a su

²⁰⁸ Nos referimos, en particular, al modelo establecido a partir de los siguientes criterios jurisprudenciales de la SCJN: CONTROL DE CONVENCIONALIDAD *EX OFFICIO* EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD [LXVII/2010 (9a.)]; PARÁMETRO DE CONTROL DE CONVENCIONALIDAD *EX OFFICIO* EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS [LXVIII/2011 (9a.)] y JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA [P./J.21/2014 (10a.)].

²⁰⁹ El sitio oficial de la relatoría es: <http://www.ohchr.org/en/issues/ipeoples/srindigenouspeoples/pages/sripeoplesindex.aspx>. Véase, por ejemplo, Anaya, James, *Derechos de los pueblos indígenas. Informe del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, presentado de conformidad con la resolución 21/24 del Consejo de Derechos Humanos*, Doc. A/68/317, 14 de agosto de 2013 (último informe del mandato), y Stavenhagen, Rodolfo, *Los pueblos indígenas y sus derechos. Informes temáticos del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas*, México, UNESCO, 2007.

difusión y a la “urgente necesidad de despertar la conciencia acerca de los valores y preocupaciones de derechos humanos representados por la Declaración y sobre las normas que se articulan en la [misma] para abordar esas preocupaciones [...] Sin una comprensión amplia de las razones de la Declaración y el camino a seguir que marca, será difícil, si no imposible llegar a aplicarla”.²¹⁰

Si esto es así ¿qué capacidades deben ser salvaguardadas antes, durante y después de los procesos constitucionales en controversias que implican escenarios interculturales para promover el diálogo y el análisis intercultural?

Sólo a manera ilustrativa, pues dependerá de cada caso, antes de una controversia, sin duda, conocer, para poder después aplicar y promover, los criterios internacionales. Asimismo, deberán garantizarse aquellas medidas que fomenten los métodos alternativos de solución de controversias o el acuerdo amistoso a través del diálogo, dado que los procesos judiciales son complejos, más rigurosos en sus procedimientos y sujetos a formalidades que no necesariamente contribuyen a reconstruir la armonía o el tejido social que pudiere haberse afectado; en consecuencia, se debería favorecer el agotamiento de las instancias comunitarias previamente a acudir a una instancia judicial estatal como criterio de procedencia de un juicio y remitir la controversia a la jurisdicción indígena. Además, debe existir información suficiente sobre las vías de acción impugnativa y sus consecuencias, garantizar traductores e intérpretes, la distribución de las cargas

²¹⁰ Anaya, James, *Derechos de los pueblos indígenas. Informe del Relator Especial...*, Doc. A/68/317, cit., pág. 88.

probatorias considerando las diferencias y circunstancias específicas.

Contribuir al diálogo implica también salvaguardar, durante el proceso, como parte de las garantías judiciales, todas aquellas capacidades que garanticen la autonomía de las partes, a partir de la valoración integral de su contexto; lo que supone garantizar la mayor posibilidad de participación procesal de todos aquellos que pudieran verse afectados con el resultado de la controversia o de sus representantes, desde el reconocimiento de intereses legítimos y acciones colectivas; el reconocimiento de las autoridades comunitarias con ese carácter; la no exigencia de formalismos excesivos en materia de personería, así como garantizar la participación de terceros interesados y ajenos a juicio (*amicus curiae*). Además, a fin de comprender a cabalidad el contexto debe allegarse al proceso la información suficiente (a través de diligencias para mejor proveer, solicitud de informes o peritajes).²¹¹ Adicionalmente debe considerarse la posibilidad de realizar visitas judiciales a las comunidades para conocer de primera mano la situación de las comunidades y facilitar la empatía, el *ponerse en el lugar del otro*. Finalmente, aunque no menos importante, deberá garantizar que las notificaciones, comunicaciones procesales y resoluciones estén redactadas de forma clara, bien argumentadas, traducidas, de ser

²¹¹ Sobre el tema del peritaje véanse: AA. VV., *Peritaje antropológico en México: reflexiones teórico metodológicas y experiencias*, México, *Boletín Colegio de Etnólogos y Antropólogos Sociales*, 2012, y Lechenal, Cécile, "Las periciales antropológicas, una herramienta para la hermenéutica intercultural y la justicia plural. Reflexión a partir del caso de México", en Rudolf Huber y otros (coords.), *Hacia sistemas jurídicos plurales. Reflexiones y experiencias de coordinación entre el derecho estatal y el derecho indígena*, Bogotá, Konrad Adenauer Stiftung, 2008, pp. 187-200.

posible, en su integridad o en sus consideraciones relevantes a las lenguas respectivas; garantizar un derecho a la comunicación procesal efectiva, en sus dos dimensiones, como parte del derecho individual de las partes y como derecho de la colectividad implicada a conocer lo sucedido de preferencia en su propia lengua y a través de los medios idóneos.

Desde esta perspectiva, adquiere una particular relevancia la noción de “sociedad abierta de intérpretes constitucionales” —expuesta por Peter Häberle—, la cual considera que en la interpretación de las normas constitucionales no sólo participan las autoridades estatales sino el conjunto de integrantes de la sociedad (aunque suelen tener la última palabra los tribunales supremos o constitucionales),²¹² pues los casos que implican diferencias culturales fuertes, suelen tener un impacto en las comunidades de origen de las personas involucradas e incluso en la definición de las relaciones del Estado (y sus autoridades) con las comunidades y pueblos a las que aquellos pertenecen, de ahí que los operadores de justicia deban considerar también el impacto de sus determinaciones en la comunidad cuando la misma es parte material de la controversia o sus derechos pueden verse afectados, ya sea para considerar sus instituciones, normas y procedimientos, para consultarla o requerir a las autoridades comunitarias un informe, de ser pertinente, y comunicar eficazmente el sentido de la determinación a través de los medios que resulten idóneos. En general, en el proceso constitucional, como expresión de la participación democrática de

²¹² Häberle, P., “La sociedad abierta de los intérpretes constitucionales. Una contribución para la interpretación pluralista y ‘procesal’ de la Constitución”, en *Retos actuales del Estado constitucional*, Oñati, IVAP, 1996, pp. 15-46.

la pluralidad social, deben considerarse los diferentes intereses y valores en juego.

En el Estado constitucional el espacio judicial (el proceso en sentido amplio) debe concebirse como un espacio público abierto e intercultural en donde participan sujetos hermenéuticos, es decir, sujetos que generan interpretaciones a partir de las relaciones sociales que establecen en contextos culturales específicos; sujetos responsables de sus interpretaciones, conscientes de su momento, de su pasado y de su proyección de futuro, y dispuestos al diálogo.²¹³ El espacio judicial así entendido no es sólo, ni preponderantemente, una arena de conflictos y luchas argumentativas, sino de construcción de sentido normativo, y no sólo para resolver conflictos, sino también para prevenirlos en el futuro. El proceso judicial es así un lugar de encuentros, desencuentros y definiciones, desde la delimitación del conflicto hasta su resolución, lo que supone una serie de procesos comunicativos intermedios entre las partes, el colegiado resolutor o el juez y la audiencia o comunidad jurídica que participa de diferentes formas (directa o indirectamente) mediante diálogos directos, indirectos o referenciales (ejemplificado, por ejemplo, a través de las referencias doctrinales y de derecho comparado).²¹⁴

²¹³ Como señala Raúl Alcalá Campos, “este sujeto hermenéutico no abdica de su subjetividad en tanto asume sus deseos, pasiones, su compromiso con la tradición en la que se desarrolla, así como sus propios prejuicios; pero tampoco abdica de la razón, simplemente no la concibe como aquello a lo que todo tiene que resumirse. Es un sujeto que requiere de los otros con quienes entablar un diálogo fructífero; vive en diálogo con los otros”. Cfr. “La noción de *sujeto* en la hermenéutica y el multiculturalismo”, en Pablo Lazo Briones (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, op. cit., p. 93.

²¹⁴ Una inadecuada comunicación procesal puede traducirse en una imposibilidad de resolver el conflicto real, debido a la imposibilidad para comunicar al

De esta forma, el diálogo jurisprudencial no debe entenderse como un proceso de homogeneización, sino como un proceso de construcción de canales de comunicación entre instancias judiciales, a fin de configurar un nuevo derecho público común (a nivel nacional e internacional) a través del diálogo, la inclusión social y el pluralismo normativo dialógico, inspirado en los principios de respeto a los derechos humanos, el Estado de Derecho y la democracia, concebidos a través de su capacidad emancipadora y del desplazamiento del criterio de jerarquía normativa.

En este sentido, el proceso de configuración de un *ius constitutionale commune* en el ámbito regional, que ha sido destacado por diversos autores, no implica en modo alguno la descontextualización de la aplicación e interpretación de los derechos humanos, sino un reconocimiento de la necesidad de un descentramiento del derecho estatal, una ampliación de las fronteras conceptuales, y no sólo nacionales, en aras de mejorar la protección de los derechos humanos de las personas concretas, a fin de encontrar lo común en lo diferente.²¹⁵

Incluso se habla de un derecho constitucional común en materia de pueblos indígenas, como un ámbito específico, a partir del análisis de los “derechos etnoespecificados” como son los derechos colectivos de los pueblos indígenas, consi-

tercero imparcial la circunstancia contextual del mismo, o por incapacidad de éste para comprenderlo. De forma que el conflicto procesal no refleja el conflicto real y el proceso se vuelve una simulación burocrática o un factor que, en última instancia, no contribuye a la convivencia pacífica.

²¹⁵ Cfr: Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *Ius constitutionale commune en derechos humanos en América Latina*, México, UNAM / Max Planck Institut für Ausländisches Recht und Völkerrecht / Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2014.

derando para ello diferentes decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en los que ha desarrollado estándares sobre el derecho a la vida digna, el derecho a la propiedad colectiva sobre tierras y territorios, el derecho a los recursos naturales, el derecho a la consulta previa e informada y la obligación de obtener el consentimiento, el derecho a la diversidad cultural y el derecho a su propio derecho y jurisdicción indígena, y el derecho a ciertas medidas especiales para garantizar la supervivencia física y cultural.²¹⁶

En el conjunto de la jurisprudencia interamericana se han desarrollado criterios que propician un diálogo intercultural. Destacamos el caso del *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*.²¹⁷ Durante la tramitación del caso, a invitación

²¹⁶ Cfr. Aguilar Cavallo, Gonzalo, "Emergencia de un derecho constitucional común en materia de pueblos indígenas", en Bogdandy, Armin von, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?*, tomo II, México, UNAM / Max Planck Institut für Ausländisches Recht und Völkerrecht / Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2010, pp. 3-84. Véase también Schettini, Andrea, "Por un nuevo paradigma de protección de los derechos de los pueblos indígenas: un análisis crítico de los parámetros establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, Sao Paulo, vol. 9, núm. 17, diciembre de 2012, disponible en <http://www.surjournal.org>, y López, Melisa, "El método intercultural de elaboración de la jurisprudencia: instrumento privilegiado para un enfoque plural de los derechos humanos", *Instituto de Investigación y Debate sobre la Gobernanza*, París, noviembre de 2011, disponible en http://www.institut-gouvernance.org/docs/etudecid_es.pdf.

²¹⁷ Corte IDH, *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C núm. 245. El caso se relaciona con el otorgamiento por parte del Estado de un permiso a una empresa petrolera privada para realizar actividades de exploración y explotación petrolera en territorio del Pueblo Sarayaku, en la década de 1990, sin que se hubiere consultado previamente con éste y sin su consentimiento y de diferentes actos de exploración petrolera, entre ellos la utilización de explosivos de

del Estado y solicitud de una víctima, una delegación del tribunal, encabezada por su presidente, visitó el territorio Sarayaku, con el propósito de realizar “diligencias encaminadas a obtener información adicional acerca de la situación de las presuntas víctimas y lugares en que habrían ocurrido algunos de los hechos alegados”. Como lo consiga la propia sentencia:

21. Por primera vez en la historia de la práctica judicial de la Corte Interamericana, una delegación de Jueces realizó una diligencia en el lugar de los hechos de un caso contencioso sometido a su jurisdicción. Así, el 21 de abril de 2012 una delegación de la Corte, acompañada por delegaciones de la Comisión, de los representantes y del Estado, visitó el territorio del Pueblo Sarayaku. A su llegada, las delegaciones fueron recibidas por numerosos miembros del Pueblo Sarayaku. Luego de cruzar el Río Bobonaza en canoas, se dirigieron a la casa de la asamblea del Pueblo (*Tayjasaruta*), donde fueron recibidos por el señor José Gualinga, Presidente, los *kurakas*, los *yachaks* y otras autoridades y miembros del Pueblo. Estaban presentes, además, representantes de otras nacionalidades indígenas del Ecuador. Allí la delegación de la Corte escuchó numerosas declaraciones de miembros de Sarayaku, entre ellos jóvenes, mujeres, hombres, ancianos, niñas y niños de la comunidad, quienes compartieron sus experiencias, percepciones y expectativas acerca de sus modos de vida, cosmovisión y lo que han vivido en relación con los hechos del caso. El Presidente de la Corte también otorgó la palabra a los representantes de las delegaciones, quienes dieron sus puntos de vista. En ese momento, el

alto poder, creando con ello una situación de riesgo para la población, que se vio impedida durante un periodo para buscar medios de subsistencia, limitándose también sus derechos de circulación y de expresar su cultura. La Corte declaró la responsabilidad del Estado por la violación de los derechos a la consulta, a la propiedad comunal indígena y a la identidad cultural en perjuicio del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, por haber puesto gravemente en riesgo sus derechos a la vida e integridad personal y por la violación de sus derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial.

Secretario Jurídico de la Presidencia, doctor Alexis Mera, efectuó un reconocimiento de responsabilidad del Estado [...]. Por último, las delegaciones realizaron un recorrido a pie por el Pueblo, específicamente en Sarayaku centro, cuyos miembros compartieron varias expresiones y rituales culturales. Además, las delegaciones realizaron un sobrevuelo del territorio, durante el cual se observaron lugares en que ocurrieron hechos del caso. Posteriormente, las delegaciones se dirigieron hacia la población de Jatun Molino, donde escucharon a algunas personas del lugar.

Aunado a lo anterior, como en otros asuntos, la Corte IDH refiere de manera directa a las declaraciones de integrantes y representantes de comunidades y pueblos indígenas, así como peritos, a fin de conocer, entre otros aspectos, la relación especial de los pueblos indígenas con su territorio.²¹⁸ Éste y otros casos ejemplifican cómo un tribunal puede incorporar criterios de valoración intercultural en sus determinaciones.

En este contexto, además de la jurisprudencia internacional, entran en juego, y en clave de pedagogía constitucional intercultural, las buenas prácticas judiciales, la jurisprudencia extranjera, el derecho comparado y el principio de protección más favorable. Para ello, resultan de gran utilidad los esfuerzos realizados por diferentes tribunales constitucionales o supremos para elaborar protocolos o guías de actuación en materia de controversias que involucren derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas, como son el *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas*, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; el

²¹⁸ *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, cit.*, párrs. 150-155.

Protocolo Iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas, aprobado por la XVII Cumbre Judicial Iberoamericana celebrada en Chile en abril 2014, entre cuyos objetivos está “propiciar el diálogo entre cortes en la región, en la medida en que retoma sentencias y buenas prácticas que muestran cómo se están protegiendo los derechos de personas y colectivos en tribunales internacionales y en los poderes judiciales de la región”, y los trabajos desarrollados por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación para la elaboración de una *Guía de actuación para juzgadores en materia de derecho electoral indígena*.²¹⁹

Así, por ejemplo, tanto el *Protocolo Interamericano* como el *Protocolo nacional* señalan que la interculturalidad “debe ser entendida como el diálogo respetuoso entre culturas y deberá ser el principio básico de relación entre funcionarios del Estado y los indígenas”.²²⁰

Con base en ello, los operadores de justicia deberán, entre otras cosas, reconocer la personalidad jurídica, individual o

²¹⁹ TEPJF, *Guía de actuación para juzgadores en materia de derecho electoral indígena*, México, 2014. Resultan pertinentes también las *Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*, adoptadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, que alude, entre otros temas, a la promoción de los sistemas de resolución de conflictos dentro de comunidades indígenas, asistencia legal, derecho a intérprete, comprensión de actuaciones judiciales, comparecencias, medios alternativos de solución de conflictos, información procesal y otras pautas relevantes en estos casos.

²²⁰ Los protocolos pueden consultarse en <https://www.scjn.gob.mx/libreria/Paginas/protocolos.aspx>. Como lo reconoce el propio *Protocolo Iberoamericano*, sus consideraciones tuvieron como antecedente el Protocolo Nacional publicado por la SCJN en 2013, el cual fue sometido a la consideración del entonces Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

colectiva de los indígenas; las autoridades indígenas deben ser consideradas como tales y no como particulares, acreditando tal calidad con documentos propios de las comunidades; considerar elementos de su cultura que le permitan adecuar su resolución al caso concreto; garantizar la asistencia de traductores y defensores que conozcan su lengua y cultura; proveer lo necesario para comprender la cultura de la persona sujeta a proceso y para que ésta comprenda las implicaciones de los procedimientos jurídicos, y, en su caso, considerar la desigualdad estructural que padecen los pueblos indígenas. Asimismo, se establece el reenvío a los sistemas jurídicos indígenas para definir tanto la integración o autoidentificación de las comunidades como de quienes son sus autoridades.

Por su parte, las *Reglas de Brasilia* señalan que “los poderes judiciales asegurarán que el trato que reciban por parte de los órganos de la administración de justicia estatal sea respetuoso con su dignidad, lengua y tradiciones culturales” (Sección 2.4). En el mismo sentido, el *Protocolo de actuación* de la SCJN, destaca, *in extenso*, lo siguiente:

De acuerdo con la fracción VIII del apartado A del artículo 2o. de la Constitución, en el ámbito de la justicia estatal, es la prerrogativa de quienes se autoadscriben como indígenas, que sus especificidades culturales y sistemas normativos, costumbres o derecho consuetudinario sean tomados debidamente en consideración cuando les sea aplicada la legislación nacional.

Lo anterior, no quiere decir que los órganos del Estado juzguen conforme a los sistemas normativos indígenas, ya que esto compete a las propias instituciones indígenas. Lo que la fracción VIII refiere es que cuando se aplique “*la legislación nacional o estatal*” en un asunto que es de competencia de los órganos del Estado, deben considerar las especificidades culturales y también las normas indígenas. Ello puede significar que a través de la solicitud

de periciales antropológicas u otros medios de prueba, como actas de la comunidad o consejos de ancianos, los juzgadores se alleguen de mayor información para mejor proveer, que les permita discernir si la conducta de que se trata se refiere a algo mandado por el sistema normativo de la comunidad o bien es una conducta antijurídica en cualquier contexto.

El derecho a que se tomen en cuenta las prácticas normativas de la comunidad del sujeto, es quizá el más importante ya que esta consideración es de carácter sustantivo. Esto tiene que ver con el fondo del asunto y no solo con un requerimiento procesal formal, ya que tiende a explicar la conducta desplegada por un sujeto que actúa bajo un sistema normativo indígena y que por ello tiene su propia concepción sobre lo obligatorio, lo permitido y lo prohibido, como cualquier norma.

Es importante considerar, en el plano de la argumentación, que lo más delicado del enfoque cultural radica en evitar reproducir los estigmas de discriminación y denigración en que incurrió el sistema jurídico penal aduciendo “atraso cultural” y “aislamiento social”, consideraciones que permanecieron por muchos años en el código punitivo federal. Es fundamental que los argumentos vayan acompañados de pruebas idóneas, como los peritajes culturales o jurídico-antropológicos, que sirven para ilustrar a las y los jueces sobre el contexto cultural de las personas o sobre los sistemas normativos internos que obligan, facultan o prohíben conductas a los individuos de la comunidad.

Estas periciales permiten entender los condicionamientos culturales de las personas y las periciales jurídico-antropológicas auxilian al juzgador y a la juzgadora a comprender cómo las instituciones, los procedimientos y las normas de los pueblos indígenas son determinantes de las conductas de la comunidad.

En síntesis, podemos señalar que las principales implicaciones que tiene para todo juzgador un proceso en donde estén involucrados las personas o los pueblos indígenas, tal como se desarrolla son:

a) Antes de resolver se deben tomar debidamente en cuenta las particularidades culturales de los involucrados para los distintos efectos que pudieran tener lugar;

b) En todos los juicios es prerrogativa del sujeto indígena hablar en su lengua materna cualquiera que sea su identidad procesal, y con ello la correlativa obligación del Estado de proveer intérpretes y traductores. Asimismo, en los juicios, los procesados tienen derecho a contar con defensores que conozcan de su lengua y cultura;

c) En caso que involucren sus tierras, territorios y recursos naturales, incluso los que son propiedad de la Nación, pero cuya extracción o explotación implica una afectación de tierras indígenas, se deben tomar todas las medidas de protección especial consagradas en los artículos 13 a 17 del Convenio 169 de la OIT, aun cuando sean diferentes o complementarias a lo dispuesto por el derecho agrario y el derecho procesal agrario;

d) En todos los casos en los que el fondo del asunto implique medidas administrativas o legislativas que afecten o hayan afectado a los pueblos indígenas, se les debe –o debió– haber consultado, y en ciertos casos se debió haber llegado al consentimiento libre, previo e informado.

Tanto el *Protocolo nacional* como el *Protocolo interamericano* destacan entre las consideraciones que deben hacer las y los juzgadores, para los efectos que aquí interesan, las siguientes:

a) El juzgador o la juzgadora tendrá que allegarse todos los datos que le permitan comprender la lógica jurídica indígena, prevaleciendo el diálogo y el respeto a la diversidad cultural; b) Se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, tanto para determinar si la conducta particular está influida por una visión del mundo distinta al sentido común que presupone la ley positiva, como para determinar si en el contexto socio-cultural de la persona existen normas que le prohibieron, le obligaron o le permitieron realizar conductas distintas a las esperadas por el derecho positivo; c) El juzgador debe hacer una valoración integral

del caso y el contexto cultural del indiciado mediante una actitud proactiva orientada a favorecer la eficacia de los derechos de las personas, allegándose los elementos que le ayuden a resolver considerando esas especificidades, y d) Se recomienda consultar a peritos antropólogos expertos sobre el pueblo indígena involucrado a fin de ofrecer un marco general del sistema cultural de la persona involucrada y su sistema normativo.

Se advierte de lo expuesto que el principio *pro persona* adquiere, desde la perspectiva intercultural, características propias y complementarias y contribuye a contrarrestar los procesos de invisibilización de la diversidad cultural mediante fórmulas abstractas que si son interpretadas desde una posición etnocentrista propician la desigualdad y la discriminación.

Como lo expuso el otrora juez interamericano Sergio García Ramírez en su Voto Concurrente a la sentencia del *Caso Yatama vs. Nicaragua*, del 23 de junio de 2005, si bien la Corte IDH “ha tenido presente, en todo momento, el alcance subjetivo de su competencia a la luz del artículo 1.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que aclara la connotación que ese instrumento internacional maneja acerca del concepto de ‘persona’: el ser humano, el individuo, como titular de derechos y libertades”, lo cierto es que el tribunal “tampoco debe prescindir del examen profundo de las cuestiones que se le proponen, a fin de precisar sus verdaderas características, raíces, implicaciones, consecuencias, etcétera, para comprender la entidad de las violaciones cometidas, en su caso, y resolver adecuadamente en torno a las reparaciones que pudieran corresponder a ellas”. En consecuencia —como lo precisa el propio juez mexicano— en diversas decisiones, sobre todo acerca de integrantes

de grupos indígenas o étnicos, la Corte ha considerado los derechos de los individuos, miembros de tales comunidades,

[...] dentro de su marco necesario, característico, sustancial: los derechos colectivos de las comunidades a las que aquéllos pertenecen, su cultura —que les confiere una ‘identidad cultural’ a la que tienen derecho y que incide en su individualidad y desarrollo personal y social—, sus costumbres y usos que concurren a integrar un punto de referencia que la Corte necesita para entender y resolver los casos que se le plantean. Sería infructuoso y conduciría a conclusiones equivocadas extraer los casos individuales del contexto en el que se presentan. Analizar aquéllos en su propia circunstancia —en el más amplio sentido de la expresión; actual e histórica— no sólo aporta datos de hecho para entender los acontecimientos, sino datos de derecho —a través de las referencias culturales— para establecer su carácter jurídico y sus implicaciones de la misma naturaleza.²²¹

En términos generales, en materia de derechos políticos, aunque caben otros derechos, no es posible “considerar los derechos en abstracto, como fórmulas vacías, neutrales, incoloras, provistas para conducir la vida de ciudadanos imaginarios, perfilados por los textos y no por las condiciones de la realidad estricta”, de que lo que se trata —señala el juez y ex presidente de la Corte IDH— “es de favorecer la participación de las personas en la conducción de sus propias vidas, a través de la actividad política. En consecuencia, es preciso ver la forma en que ese favorecimiento debe presentarse, conforme a las condiciones específicas en que se hallan quienes

²²¹ Voto concurrente del juez Sergio García Ramírez a la sentencia del *Caso Yata-ma vs. Nicaragua*, del 23 de junio de 2005, párrs. 6 y 7.

son titulares en concreto de derechos que no deben analizarse en abstracto”.²²²

b) Las implicaciones del reconocimiento constitucional de la diversidad cultural en la defensa de los derechos humanos

El reconocimiento constitucional de la composición pluricultural de la Nación mexicana sustentada originalmente en sus pueblos indígenas como aquellos que descienden de poblaciones que habitaron el territorio nacional antes de la colonización y conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas, no es tan sólo una mera declaración retórica, es una cláusula *espacio-tempo-socio-cultural* de la mayor relevancia para comprender el rostro del Estado constitucional mexicano. Define el origen de los pueblos indígenas y de la propia nación; delimita un ámbito territorial, y al hacerlo refuerza el vínculo entre pueblos y territorios, y define su condición como modelo alternativo de organización política, lo que implica el reconocimiento de procesos comunitarios, autoridades, instituciones y sistemas normativos, todo ello lleva a incorporar al pluralismo como principio constitucional y herramienta hermenéutica.

Ello se confirma con lo dispuesto en los diferentes apartados y fracciones del artículo 2o. constitucional, que reconocen el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y a la autonomía para aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus

²²² *Ibid.*, párrs. 29 y 30.

conflictos internos; 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 y acceder plenamente a la jurisdicción del Estado, lo que supone que en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales, garantizándoles en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura, entre otros derechos, oportunidades y deberes de respeto, promoción y defensa de sus derechos por parte de las autoridades estatales.²²³

Es verdad que el reconocimiento de éstos y otros derechos de los pueblos y comunidades indígenas no es absoluto, la propia Constitución se encarga de sujetar sus procedimientos a los principios generales contenidos en ésta, a las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, a la dignidad e integridad de las mujeres, debiéndose garantizar la participación política de éstas en condiciones de equidad frente a los hombres, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los Estados. Desde esta perspectiva la Constitución establece un programa multicultural, pero, desde nuestro punto de vista, va más allá.

Va más allá porque tales disposiciones regulativas no niegan, ni minimizan, el deber de interpretarlas desde una pers-

²²³ Cabe destacar que el propio artículo 2o. constitucional establece que toda comunidad equiparable a los pueblos indígenas tendrán los mismos derechos establecidos en favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, como lo disponga la ley. Ello involucra, entre otras comunidades, a las afromexicanas o “negritudes mexicanas”.

pectiva intercultural, ni la imposibilitan ni prohíben. Por el contrario, la remisión a los principios constitucionales implica considerar ahora también los principios del artículo 1o. constitucional, entre ellos el principio *pro persona*, con las consecuencias que ya hemos explorado. Además, las referencias a la dignidad e integridad de las mujeres, si bien se traducen en una garantía especial o reforzada contra la discriminación —aplicable por lo demás en cualquier contexto cultural—, deben interpretarse también en clave intercultural, a través de diálogos con las comunidades a fin de conocer la perspectiva que las propias mujeres indígenas tienen del “género” y las “dualidades”, y a partir de ahí hacer las valoraciones que correspondan, dado que las relaciones y las concepciones de género están inscritas también en contextos locales que no pueden ignorarse o desconocerse, si han de juzgarse. Imponer una perspectiva de género eminentemente occidental no necesariamente contribuye a garantizar la dignidad de las mujeres en una comunidad indígena.²²⁴

Es verdad que tratándose de “limitaciones” constitucionales expresas al ejercicio de los derechos humanos —siguiendo los criterios expresados por algunos ministros de la SCJN durante el debate de la Contradicción de tesis 293/2011— pudiera suponerse que tales “restricciones” son claras y deben prevalecer frente a cualquier escenario cultural, en términos de jerarquía normativa o jerarquización de bienes constitu-

²²⁴ Cfr. Marcos, Sylvia y Marguerite Waller (eds.), *Diálogos y diferencia. Retos feministas a la globalización*, México, UNAM / CEIICH, 2008, y Méndez Torres, Georgina, Juan López Intzín, Sylvia Marcos y Carmen Osorio Hernández (coords.), *Senti-pensar el género. Perspectivas desde los pueblos originarios*, México, Red Interdisciplinaria de Investigadores de los Pueblos Indios de México / Red de Feminismos Descoloniales, 2013.

cionales.²²⁵ No obstante, lo señalado en la propia resolución de la SCJN respecto de la distinción entre disposición normativa y norma, considerando también la posición de otros ministros, los principios de interpretación de los derechos humanos, el principio del pluralismo constitucional, las reglas de la argumentación jurídica y los principios de la ponderación como técnica de aplicación de los derechos humanos, tales restricciones necesariamente tendrán que valorarse desde el enfoque intercultural si quieren ser congruentes con el texto, el contexto y el nuevo paradigma constitucional.²²⁶

²²⁵ Cfr. Vázquez-Mellado García, Julio César, “La protección jurisdiccional de los derechos humanos: acerca de la contradicción de tesis 293/2011”, en *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, México, núms. 21-22, enero-diciembre de 2013, pp. 185-205, y Silva García, Fernando, “Derechos humanos y restricciones constitucionales: ¿Reforma constitucional del futuro vs. interpretación constitucional del pasado? (Comentario a la C.T.293/2011 del Pleno de la SCJN)”, en *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 30, enero-junio de 2014, pp. 251-272.

²²⁶ Respecto de las tensiones entre derechos y principios constitucionales, por ejemplo, la Corte Constitucional colombiana, en su sentencia C-463/14, destacó lo siguiente: “La jurisprudencia constitucional ha identificado al menos cuatro escenarios en los cuales la aplicación de la justicia indígena debe enfrentar tensiones con otros principios constitucionales [...]: (i) Dificultades relativas a la imposición de penas corporales y el respeto por la prohibición de tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes; (ii) Asuntos en los que se discute la eventual violación al debido proceso del acusado; (iii) Casos en los que el debate gira en torno al riesgo de impunidad o, de forma más amplia, al debido proceso de las víctimas; y (iv), Supuestos en los que existen buenas razones para que el trámite sea conocido por la justicia indígena y buenas razones para que lo asuma la justicia ordinaria (es decir, casos difíciles en materia de competencia). En relación con la primera tensión, la Sala destaca la necesidad de aplicar la *diversidad cultural*, no sólo como principio constitucional, sino también como criterio de interpretación. Hacerlo implica de una parte crear un diálogo a la vez multicultural e interdisciplinario. La intervención de las comunidades explicando sus sistemas de regulación y el sentido de las sanciones que aplican, así como el aporte de los conceptos antropológicos, son un insumo invaluable para la adopción de decisiones respetuosas de la autonomía indígena y los derechos individuales de las personas que se autorreconocen como indígenas”.

Salvada esta circunstancia —ideológica más que metodológica— es preciso distinguir al menos dos consecuencias del reconocimiento de la diversidad cultural: el reconocimiento de derechos colectivos de los pueblos indígenas y la necesidad de que tales derechos colectivos sean considerados en el contexto de las comunidades como elementos correlativos de los derechos individuales de las personas pertenecientes a una comunidad indígena, a fin de estar en posibilidad de realizar verdaderos diálogos interculturales donde se consideren tanto el punto de vista de las personas, como de la colectividad representada según sus propias normas e instituciones.²²⁷

Por cuanto hace a los derechos colectivos, tanto la Constitución como los instrumentos internacionales en materia de derechos de pueblos indígenas (Convenio 169 de la OIT y Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas), así como la jurisprudencia internacional y nacional y el derecho comparado, reconocen derechos colectivos a las comunidades y pueblos indígenas. En particular el derecho, la jurisprudencia y la doctrina internacionales llaman la atención sobre la importancia del derecho

²²⁷ Como señalan Nicolau y Vachon, en una cultura de base comunitaria y no asociativa (como la occidental), la persona y la comunidad se encuentran en relación ontológica y no en confrontación: la comunidad es la persona y la persona es la comunidad, y es de la armonización entre ambas dimensiones que surge el respeto y la dignidad, así como también la autonomía de las personas que depende de la autonomía de la comunidad. De forma tal que los derechos humanos no son sólo derechos individuales; no son sólo humanos en tanto que abarcan también un sentido colectivo y en muchas culturas cósmico; no son sólo derechos, pues incorporan deberes, y no son absolutos sino relativos (relacionales). De esta forma, los derechos humanos no sólo protegen frente al abuso del poder (estatal o privado), sino que armonizan a la persona con la colectividad y el universo existencial, *op. cit.*, pp. 283-285.

a la autodeterminación y a la autonomía; los derechos colectivos sobre tierras y territorios; los derechos de los pueblos a la consulta previa, consentida e informada, y los derechos de propiedad intelectual y artística, entre otros.²²⁸

Al respecto, se ha considerado que una de las medidas especiales para garantizar los derechos de los pueblos indígenas es el pleno reconocimiento constitucional y legal de sus derechos colectivos, dado el carácter inherentemente colectivo de las culturas e identidades indígenas y la insuficiencia de los derechos individuales para garantizarlos. Como se señala en el *Manual para instituciones nacionales de derechos humanos sobre la Declaración de Naciones Unidas*

²²⁸ Al respecto, la Corte Interamericana ha reiterado la importancia de reconocer una “relación omnicompreensiva” de los pueblos indígenas con sus tierras tradicionales, y que su concepto de propiedad en relación con ese territorio no se centra en el individuo, sino en la comunidad como un todo, de esta forma, dada la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra “debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de su cultura, vida espiritual, integridad, supervivencia económica y su preservación y transmisión a las generaciones futuras”. Ello porque “la cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural”; destacando también que “en función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas”. Cfr. en general, entre otros, *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Sentencia de 27 de junio de 2012; *Caso de la Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*. Sentencia de 24 de agosto de 2010; *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*. Sentencia de 28 de noviembre de 2007; *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006; *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay*. Sentencia de 17 de junio de 2005; *Caso de la Comunidad Moiwana vs. Suriname*. Sentencia de 15 de junio de 2005, y *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Sentencia de 31 de agosto de 2001.

sobre los *Derechos de los Pueblos Indígenas*, los elementos colectivos en las culturas indígenas se manifiestan en diferentes aspectos de la vida diaria, tales como el trabajo tradicional, los valores comunitarios o la estructura social basada en la unidad familiar, expresados también en instituciones como el consejo de ancianos o la asamblea comunitaria, así como la necesidad de proteger el conocimiento tradicional, destacándose la importancia del derecho a la consulta libre, previa, consentida e informada y el derecho a emplear sus propios mecanismos de toma de decisiones (*decision-making institutions*).²²⁹

Este último aspecto es fundamental, puesto que el reconocimiento de los derechos colectivos requiere necesariamente del reconocimiento de sus autoridades tradicionales como base para un diálogo intercultural interinstitucional, lo que se traduce en el principio de maximización de la autonomía.

Tanto el *Protocolo de actuación* de la SCJN para quienes imparten justicia en casos relacionados con asuntos indígenas, como el *Protocolo Iberoamericano* en la misma materia reconocen la importancia de garantizar el principio de maximización de la autonomía, entre los principios generales para la consideración de las y los juzgadores, por lo que se sugiere privilegiar este principio, por ejemplo, en el ámbito de sus autoridades, instituciones, sistemas jurídicos y opciones de desarrollo.²³⁰ Sobre este punto, el *Protocolo Iberoamericano* destaca algunas sentencias y buenas prácticas de dife-

²²⁹ *The United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. A Manual for National Human Rights Institutions*, Ginebra, APF / OHCHR, 2013, pp. 24 -25.

²³⁰ Además de éste, se identifican los siguientes principios: igualdad y no discriminación, autoidentificación, acceso a la justicia considerando las especificidades

rentes países de la región. Entre ellas, la sentencia T-601/11 de la Corte Constitucional de Colombia, en donde destacó que “en abstracto los derechos de los pueblos indígenas gozan de una dimensión de peso mayor prima facie, en virtud del principio de maximización de la autonomía. Lo anterior se justifica en la necesidad de garantizar la participación de las minorías y de que exista una suerte de acento constitucional en la efectividad de sus derechos”.

Al respecto, la Corte Constitucional colombiana identifica tres subprincipios de interpretación que garantizan la maximización de la autonomía indígena, y permiten darle solución a las tensiones que surjan en casos relacionados con la integridad étnica y la diversidad cultural:

i) Principio de “*maximización de la autonomía de las comunidades indígenas o de minimización de las restricciones a su autonomía*”: sólo son admisibles las restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas, cuando estas: a) sean necesarias para salvaguardar un interés de mayor jerarquía; y b) sean las menos gravosas, frente a cualquier medida alternativa para la autonomía de las comunidades étnicas. La evaluación sobre la jerarquía de los intereses en juego y la inexistencia de medidas menos gravosas, debe llevarse a cabo teniendo en cuenta las particularidades de cada comunidad.

ii) Principio de “*mayor autonomía para la decisión de conflictos internos*”: el respeto por la autonomía debe ser mayor cuando el problema estudiado por el juez constitucional involucra solo a miembros de una comunidad que cuando el conflicto involucra dos culturas diferentes, debido a que en este último caso deben armonizarse principios esenciales de cada una de las culturas en tensión.

iii) Principio “*a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía*”, el cual supone reconocer la “necesidad de un

culturales, protección especial a sus territorios y recursos naturales y participación, consulta y consentimiento frente a cualquier acción que los afecte.

marco normativo objetivo que garantice seguridad jurídica y estabilidad social dentro de estas colectividades”, lo que “hace indispensable distinguir entre los grupos que conservan sus usos y costumbres —los que deben ser, en principio, respetados—, de aquellos que no los conservan, y deben, por lo tanto, regirse en mayor grado por las leyes de la República”, sin que ello autorice “desconocer la autonomía de las comunidades con un bajo nivel de conservación cultural, lo que resultaría incompatible con el principio de igualdad entre culturas y el principio de no discriminación”.²³¹

Tales criterios también han sido considerados por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en México, en los siguientes términos:

En conjunto, considerando lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los instrumentos interna-

²³¹ El principio *a mayor conservación de la identidad cultural, mayor autonomía*, supone también que “la pérdida de ciertos aspectos de la cultura tradicional, usos y costumbres, modos de producción, formas de relacionarse con el ambiente, visiones religiosas por parte de una comunidad indígena, no puede servir de fundamento para disminuir su capacidad de decidir autónomamente sobre sus asuntos. Esa posibilidad sería incompatible con los principios constitucionales de *no discriminación e igual respeto por la dignidad de todas las culturas*. La decisión de una comunidad indígena, con un grado escaso de conservación de sus tradiciones, en el sentido de iniciar un proceso de recuperación cultural debe ser respetada, de la misma forma y en el mismo grado que la decisión de otra comunidad, con alta conservación de sus tradiciones, de incorporar formas sociales propias de la cultura mayoritaria. En conclusión, si [...] el principio reiterado se interpreta integralmente como una constatación descriptiva, constituye una pauta interpretativa de gran utilidad para la ubicación y el acercamiento a casos concretos, pues expresa un hecho social que se proyecta en la labor del intérprete. Las culturas con menor grado de conservación han incorporado categorías cognitivas y formas sociales propias de la cultura mayoritaria, así que el intérprete puede establecer el diálogo intercultural con mayor facilidad; por el contrario, cuando el intérprete se acerque a una cultura con un alto grado de conservación, requerirá establecer con mayor cautela este diálogo pues se enfrentará a formas de regulación social que pueden diferir sustancialmente de su concepción y formación jurídica”. Entre otras, Sentencia C-882/11.

cionales y en las mejores prácticas judiciales en situaciones de conflictos interculturales, esta Sala Superior considera que al momento de resolver sobre los derechos individuales y colectivos que involucren personas, comunidades y pueblos indígenas, deben considerarse los principios de autoidentificación; maximización de la autonomía y pleno acceso a la justicia considerando las especificidades culturales, como principios rectores; en particular el principio de la maximización de la autonomía como expresión del derecho a la autodeterminación de tales comunidades y pueblos, debe privilegiarse en el ámbito de sus autoridades e instituciones, sin que ello suponga reconocer un derecho absoluto, pues como lo establece la propia Constitución General de la República y los instrumentos internacionales, la autonomía de comunidades y pueblos indígenas están limitados por el reconocimiento de los derechos humanos de sus integrantes.²³²

Sobre este aspecto, la Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia C-882/11, destacó que

[...] los conflictos deben resolverse a favor del principio *de maximización de la autonomía*, es decir, los jueces y las demás autoridades deben favorecer el derecho de las comunidades a la autonomía, salvo cuando: a) Esté de por medio un derecho fundamental de uno de sus miembros u otro principio constitucional que adquiera mayor peso en la ponderación que se lleva a cabo en el caso concreto o b) La restricción de la autonomía constituya la medida menos gravosa posible.

En relación con los valores de mayor monta que pueden dar lugar a la limitación de la autonomía de los pueblos indígenas, la Corte colombiana ha señalado que son, entre

²³² Cfr., entre otras, las sentencias dictadas en los recursos de reconsideración SUP-REC-19/2014 (Caso Reyes Etna, Oaxaca), SUP-REC-825/2014 (Santiago Atitlán, Mixe, Oaxaca), SUP-REC-836/2014 (Caso Mazatlán Villa de Flores, Oaxaca) y SUP-REC-838/2014 (Caso Tepelmeme, Oaxaca).

otros, el derecho a la vida, la prohibición a la tortura, la responsabilidad individual por los actos y la proporcionalidad de la pena a la gravedad de la falta. Esto es, que “en principio, la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas, determina que los límites susceptibles de ser impuestos a la autonomía normativa y jurisdiccional de tales comunidades, sólo sean aquellos que se encuentren referidos *a lo que verdaderamente resulta intolerable por atentarse contra los bienes más preciados del [ser humano]*”. Bienes respecto de los cuales existe un “verdadero consenso intercultural” y que pertenecen al grupo de derechos intangibles que reconocen todos los tratados internacionales de derechos humanos y que no pueden ser suspendidos ni siquiera en situaciones de conflicto armado. Asimismo, la Corte colombiana ha aceptado “que se produzcan limitaciones a la autonomía de las autoridades indígenas siempre que estas estén dirigidas a evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana al afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad”.

De esta forma, el principio *pro persona* en clave intercultural y el principio de la maximización de la autonomía y minimización de sus restricciones se complementan y se integran en un bloque de protección constitucional con una función dual, proteger a las personas y a su dignidad en sus respectivos contextos locales y a las comunidades en su autonomía, ambos deben considerarse cuando se trata de conflictos intracomunitarios, intercomunitarios y extracomunitarios, dado que en estos casos se ponen en juego los valores de la identidad indígena, tanto de las personas como de las comunidades implicadas.

Para la aplicación efectiva del principio de maximización de la autonomía y minimización de sus restricciones deben derrumbarse ciertos mitos persistentes sobre la autonomía producto de la ignorancia o de posiciones etnocéntricas hegemónicas.

Héctor Díaz-Polanco identifica algunos de los mitos principales que representan como falacias, ficciones y obstáculos al reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas: a) El miedo a la “balcanización”, que considera que la autonomía es separatismo y provoca la disolución nacional; b) La falacia de la inamovilidad expresada en dos ideas: que la autonomía busca “restaurar el pasado de los pueblos indígenas” y que “la autonomía es el reconocimiento de lo que ya existe, de lo que actualmente es, ni más ni menos, de la que ya tienen los pueblos”; c) El mito de la conservación, según el cual se trata de conservar el sistema sociocultural indio, no de innovar o transformar el mundo indígena, por lo que cualquier cambio implica una violación de los derechos de los pueblos y por tanto la autonomía debe fundarse, por ejemplo, en los “usos y costumbres” que no admiten modificación alguna, de ahí que, como se trata de conservar intacto el sistema sociocultural indio, cualquier elemento que se introduzca para garantizar los derechos individuales o los “derechos humanos” atenta contra la autonomía, que se limita a proteger los derechos colectivos de los pueblos sin considerar elementos “ajenos”; d) El mito de la autonomía limitada, que supone que el ámbito único y la escala exclusiva para ejercer la autonomía es la comunidad y cualquier escala supracomunal (municipal o regional) es inaceptable y contraria a la esencia de la autonomía indígena; e) La autonomía no implica una lucha por el poder político, por

lo que no es necesaria la participación política, dado que se puede “cambiar el mundo sin tomar el poder”.²³³

Para superar estos mitos, Díaz-Polanco diferencia la autonomía del separatismo, pues la autonomía se plantea como el reconocimiento de entidades al interior del Estado no independiente de él; se enfatiza además que los pueblos indígenas no son los pueblos del pasado, son una “realidad sociocultural contemporánea” y la autonomía es un instrumento para la superación de secuelas persistentes del pasado (colonialismo, atomización, subordinación, empobrecimiento, etcétera); “el pasado es una referencia estratégica para la construcción del presente”; además, el reconocimiento de la autonomía no significa la “reproducción de la actual circunstancia” basada en relaciones asimétricas con el resto de la sociedad y con las estructuras del Estado, supone, por el contrario, la superación de situaciones actuales que son insatisfactorias y supone crear una realidad nueva, ése es el sentido del deber de promover los derechos colectivos de los pueblos indígenas; esto último implica la capacidad y necesidad de innovación como parte de un proceso cultural de autodeterminación, la tradición no es una atadura, sino una oportunidad de enriquecerla, dado que no puede servir para mantener situaciones de subordinación al interior de las comunidades ante justas reivindicaciones de sus propios integrantes; lo que conlleva la armonización y ponderación de los derechos colectivos y los derechos individuales en cada caso y desde una perspectiva intercultural. Asimismo, el autor considera que existe una supracomunalidad (municipal y regional) abierta a la autonomía que requiere de diálogos

²³³ Díaz-Polanco, *La diversidad cultural y la autonomía en México*, op. cit., pp. 49-61.

inter e intracomunitarios, lo que no supone rechazar o minimizar la idea de la comunalidad como ámbito privilegiado de la identidad; por el contrario, admite un horizonte abierto a las posibilidades y al desarrollo de capacidades a partir del principio de simultaneidad. Finalmente, reconocer que la reivindicación y el reconocimiento de la autonomía es una lucha por el poder político contribuye al diálogo pacífico, en una lógica de renovación del ejercicio del poder al interior y al exterior del mundo indígena.²³⁴

Lo anterior requiere reflexionar sobre las nuevas indigeneidades contemporáneas y sobre el resurgimiento de solidaridades comunitarias, lo que nos lleva a explorar también las formas de interrelación social, los alcances de la solidaridad y de la responsabilidad.²³⁵

VI. LA INTERVENCIÓN JUDICIAL EN ELECCIONES DE DERECHO INDÍGENA: PERSPECTIVAS, LÍMITES Y POSIBILIDADES

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF) ha conocido de diversos juicios y recursos relacionados con elecciones celebradas y regidas por el derecho indí-

²³⁴ *Idem.*

²³⁵ Cfr. Cadena, Marisol de la y Orin Atarn (eds.), *Indigeneidades contemporáneas: cultura, política y globalización*, Lima, Instituto de Estudios Peruanos, 2010, y Marinis Pablo de, Gabriel Gatti e Ignacio Irazuzta (eds.), *La comunidad como pretexto. En torno al (re)surgimiento de las solidaridades comunitarias*, México, Anthropos Editorial / Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa, 2010.

gena de sus comunidades y municipios. Se cuenta ya con un acervo importante de resoluciones, tesis y jurisprudencias que resultan útiles para ilustrar las diferentes perspectivas filosófico-políticas y doctrinarias de la que parten o en las que se inscriben. Recientemente, el TEPJF adoptó la *Guía de actuación para juzgadores en materia de Derecho Electoral Indígena*, en la cual se destacan como reglas de actuación las siguientes: 1) Tomar en cuenta los elementos para entender la vida de los pueblos y comunidades indígenas; 2) Identificar el contexto del sistema electoral indígena en particular; 3) Admitir las promociones de *amicus curiae* (amigos de la corte); 4) La importancia preponderante de la Asamblea General Comunitaria; 5) Respetar el derecho a la autoadscripción y la importancia de la pertenencia comunitaria; 6) Garantizar el respeto a los derechos lingüísticos; 7) Defensa jurídica efectiva; 8) La resolución de conflictos bajo sistemas normativos indígenas; 9) Reconocimiento de la jurisdicción indígena; 10) Ponderación de derechos colectivos y derechos individuales en un marco de respeto al derecho electoral indígena, y 11) Maximización de la autonomía. Minimización de la intervención.²³⁶

A continuación, sin ánimo de exhaustividad, se mencionarán algunos de los principales temas abordados por el TEPJF y los criterios respectivos. El planteamiento se limita a un apuntamiento breve y preliminar —dada la naturaleza del presente texto—, pero suficiente para ilustrar algunos aspectos de los conflictos interculturales generados en el espacio judicial electoral.

²³⁶ Existe también una versión ejecutiva de la *Guía de actuación*. Ésta y la versión completa están disponibles en: <http://www.te.gob.mx>

En general existen aspectos y elementos positivos en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Electoral respecto del reconocimiento formal de derechos a partir de una lectura integral de la Constitución y los instrumentos y la jurisprudencia internacionales; no obstante, es preciso valorar caso por caso para ver el efecto específico de las resoluciones en las comunidades, su incidencia específica, considerando además que no todas las resoluciones se adoptaron por unanimidad. En nuestro concepto, sería conveniente ajustar algunos elementos, por ejemplo, el lenguaje empleado en un buen número de resoluciones que aluden al sistema de “usos y costumbres”, término que, si bien tiene una referencia constitucional, no tiene la fuerza expresiva, normativa y simbólica del reconocimiento pleno de los sistemas normativos y las autoridades comunitarias (considerando que el término “sistemas normativos” también está previsto en la Constitución y supone un reconocimiento más amplio y preciso del derecho indígena que si bien tiene un componente consuetudinario fuerte no es exclusivo ni ajeno al derecho escrito); asimismo, es conveniente precisar en qué casos se analizan derechos colectivos de los pueblos indígenas y cómo, en su caso, ello implica limitar derechos individuales o imponer deberes específicos a miembros de dichos pueblos o a las autoridades estatales, cuando existe una justificación razonable en atención al contexto cultural; así como enfatizar el análisis contextual y avanzar en un lenguaje más claro que permita una mejor comunicación.

1. La dimensión procesal del análisis intercultural: las bases del diálogo

a) Autoadscripción como parámetro de legitimación

El artículo 1, párrafo 2, del Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes señala que la conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del Convenio. Esta referencia a la identidad indígena también está señalada en el artículo 2o., párrafo segundo, de la Constitución, por lo se ha interpretado que basta esa autoadscripción para que todas las autoridades que conozcan de casos donde una persona o grupo se asuma como indígena, apliquen las normas y principios correspondientes.

En tal sentido, la jurisprudencia 4/2012 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. LA CONCIENCIA DE IDENTIDAD ES SUFICIENTE PARA LEGITIMAR LA PROCEDENCIA DEL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, menciona que basta que un ciudadano afirme que pertenece a una comunidad indígena, para que se le reconozca tal calidad.²³⁷

²³⁷ La jurisprudencia derivó, entre otros, del juicio SUP-JDC-2569/2007, relacionado con la elección del ayuntamiento de Eloxochitlán de Flores Magón, Teotitlán de Flores Magón, Oaxaca. Una de las causales de improcedencia que hizo valer la autoridad responsable fue la falta de legitimación de los actores, al no haber demostrado —en su consideración—, su pertenencia al municipio respectivo. Al respecto, se señala que la conciencia de la identidad indígena debe ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican los derechos establecidos en la Constitución, por lo que si los actores presentaron su medio

De igual manera, en la jurisprudencia 12/2013 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. EL CRITERIO DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES, se menciona que si una persona o grupo de personas se identifican y autoadscriben con el carácter de indígenas, es suficiente para considerar que existe un vínculo cultural, histórico, político, lingüístico o de otra índole con su comunidad y que, por tanto, deben regirse por normas especiales que las regulan, por lo que la autoadscripción constituye el criterio que permite reconocer la identidad indígena y gozar de los derechos que de esa pertenencia se derivan.²³⁸

En esta última jurisprudencia se mencionan como fundamento la Constitución, el Convenio 169 de la OIT y la De-

de impugnación como ciudadanos que habitan en una comunidad indígena para impugnar la elección del Ayuntamiento por el régimen de derecho consuetudinario, la autoridad responsable que controvierte tal calidad debió de desvirtuar tal presunción con las pruebas respectivas, cuestión que no aconteció. Lo anterior, aunado a que no es indispensable que los promoventes demuestren ser habitantes de una comunidad, ya que ello deriva de la vivencia y convivencia en la población, y no se requiere de otros elementos de prueba para comprobarlo. Por dichas razones, se declaró infundada la causal de improcedencia.

²³⁸ Este criterio derivó, entre otros, del expediente SUP-JDC-9167/2011 (Caso Cherán). Al analizar lo relativo a la legitimación de los actores, en la sentencia se menciona que del derecho a la libre determinación de las comunidades indígenas se desprenden dos criterios centrales: 1) El reconocimiento de los sistemas normativos de los pueblos indígenas, sus instituciones y autoridades propias, y 2) El derecho fundamental de que las personas o las comunidades se autoadscriban como miembros de pueblos indígenas. En ese sentido —agrega la sentencia—, la autoadscripción es la declaración de voluntad de personas o comunidades que, teniendo un vínculo cultural, histórico, lingüístico o de otro tipo, deciden identificarse como miembros de un pueblo indígena. Así, la autoadscripción se entiende como un derecho fundamental consistente en el reconocimiento que realiza una persona en el sentido de pertenecer a un pueblo o comunidad indígena con base en sus propias concepciones y es un medio para exigir los derechos de los pueblos y comunidades indígenas.

claración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, por lo que el Tribunal asume de manera expresa una posición acorde con los parámetros establecidos en los instrumentos internacionales relativos a este tema, y con el reconocimiento de la diversidad cultural a que se refiere el texto constitucional.

b) La flexibilización de las normas procesales

En lo relativo a las normas de carácter procesal, el Tribunal ha adoptado diversos criterios basados en las condiciones de desigualdad de las comunidades indígenas, y en la necesidad de adoptar lo que denomina “protecciones jurídicas especiales” a favor de esas comunidades y sus integrantes.

En este sentido, en la jurisprudencia 28/2011 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS NORMAS PROCESALES DEBEN INTERPRETARSE DE LA FORMA QUE LES RESULTE MÁS FAVORABLE, se menciona que a fin de no colocarlos en un verdadero y franco estado de indefensión, al exigirles la satisfacción o cumplimiento de cargas procesales que sean irracionales o desproporcionadas de acuerdo con su circunstancia o desventaja social y económica, las normas que imponen cargas procesales deben interpretarse de la forma que resulte más favorable a esas comunidades.

En lo relativo a la legitimación activa de quien presente los medios de impugnación correspondientes, la jurisprudencia 27/2011 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. EL ANÁLISIS DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, DEBE SER

FLEXIBLE, menciona que de la interpretación de las normas nacionales y los convenios internacionales aplicables se deriva que en los juicios ciudadanos promovidos por los integrantes de una comunidad indígena que planteen el menoscabo o detrimento de su autonomía para elegir a sus autoridades y representantes, el juzgador debe analizar la legitimación activa de manera flexible por las particularidades que revisan estos grupos indígenas y las posibilidades jurídicas o fácticas de quienes los integran para allegarse de los elementos necesarios para acreditarla. Así, concluye que se debe evitar en lo posible exigir requisitos o medidas que son propias del sistema ordinario de acceso a la justicia electoral, que pueden impedir la impartición de justicia y el ejercicio de algún derecho o su reconocimiento a favor de los mencionados grupos o comunidades.

Como se advierte de ambos criterios, el Tribunal no utiliza propiamente (sino sólo indirectamente) la diferencia cultural como argumento para establecer esas protecciones jurídicas especiales o para flexibilizar las normas de carácter procesal al conocer de los juicios presentados por los integrantes de esas comunidades. El lenguaje utilizado evidencia un cierto prejuicio respecto a “lo indígena” al utilizar categorías sociales o económicas en lugar de culturales, para proteger su identidad, al emplear, por ejemplo, frases como “sus particulares condiciones de desigualdad”, o “su circunstancia de desventaja social y económica”, que al ser generalizadas sin una referencia contextual, propician estereotipos, que no explican ni analizan la diferencia cultural en sus términos para establecer distinciones. Ello no supone ignorar las condiciones estructurales de desigualdad imperantes o que el criterio no atienda a necesidades básicas, sino que el mismo

podría ser aplicado a cualquier persona que se encuentre en tales circunstancias con independencia de su identidad cultural y por tanto no sería un criterio diferenciador exclusivamente referido a comunidades indígenas.²³⁹

Por otro lado, en lo relativo a la oportunidad en la interposición de los recursos, la jurisprudencia 7/2014 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. INTERPOSICIÓN OPOR-TUNA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN CONFORME AL CRITERIO DE PROGRESIVIDAD, menciona que el derecho de las comunidades indígenas y sus integrantes de acceder a la justicia estatal no se agota en la obligación de tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales y la asistencia de intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura, pues ese derecho debe ser interpretado a la luz del principio *pro persona*, lo que debe llevar a establecer protecciones jurídicas especiales en su favor.

Agrega que si bien el término para interponer el recurso de reconsideración es de tres días, tratándose de esas comunidades el juzgador debe tomar en cuenta determinadas par-

²³⁹ Es conveniente identificar los obstáculos que impiden a los pueblos indígenas ejercer sus derechos plenamente. Como lo destaca la Relatora Especial de Naciones Unidas: “Entre las actitudes negativas están la discriminación, los prejuicios y las concepciones estereotipadas de los pueblos indígenas, que pueden asumir formas diferentes, como la percepción de que sus culturas y tradiciones son atrasadas, primitivas o subdesarrolladas, o que los pueblos indígenas padecen problemas sociales generalizados muy arraigados, como el alcoholismo o la violencia contra las mujeres. Esas actitudes pueden conllevar la percepción de que los pueblos indígenas son incapaces de manejar sus propios asuntos o de que, sencillamente, el Estado puede hacerlo mejor, lo que da lugar a leyes y políticas paternalistas que limitan o eliminan el control de los pueblos indígenas sobre las decisiones relativas a sus propios asuntos, comprendidos sus sistemas de gobierno o justicia”. Tauli Corpuz, Victoria, *Informe de la Relatora Especial sobre derechos de los pueblos indígenas*, Doc. A/HRC/27/52, 11 de agosto de 2014, párrs. 37 y 67.

particularidades, obstáculos técnicos y circunstancias geográficas, sociales y culturales, que tradicionalmente han generado una situación de discriminación jurídica, como son la distancia y los medios de comunicación de la población donde se ubica el domicilio del actor, en relación con el lugar donde se encuentra el domicilio de la autoridad ante la que se interpone el recurso.²⁴⁰

Como vemos, en este criterio sí se menciona la cultura como uno de los elementos a considerar al momento de determinar la oportunidad en la presentación de la demanda, y se señala el principio *pro persona* al que se refiere el artículo 1o. de la Constitución, como la razón para establecer esta distinción en el tratamiento de los asuntos relacionados con

²⁴⁰ Uno de los asuntos de los que derivó esta jurisprudencia es el recurso de reconsideración SUP-REC-818-2014. El recurso se interpuso en contra de una resolución de la Sala Regional Xalapa que fue notificada a los peticionarios el 28 de febrero. De tal forma, los tres días para impugnar dicha resolución transcurrieron del 1 al 3 de marzo siguientes, y el actor presentó su recurso de reconsideración hasta el día 4 de marzo, es decir, un día después de la fecha de vencimiento del plazo establecido en la ley adjetiva electoral. Sobre el particular, la Sala Superior del Tribunal señala que con base en el artículo 2o. de la Constitución, en la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas y el Convenio 169 de la OIT, es necesario que se tomen en cuenta las especificidades de las comunidades indígenas al momento de aplicar la legislación. Agrega que el acceso pleno a la justicia de las comunidades y sus integrantes no se limita a la erradicación de obstáculos técnicos o económicos, sino también aquellas circunstancias temporales, geográficas, sociales y culturales que tradicionalmente han generado en la población indígena una situación de discriminación jurídica, que a su vez ha evitado u obstaculizado que dicha población solucione sus problemas acudiendo a los tribunales o que lo hagan en condiciones realmente equitativas, más allá de la igualdad formal. Señala también que la interpretación más favorable en ese asunto se daría tomando en cuenta que el término de tres días no debe ser limitante cuando quien promueve es un integrante de comunidades o pueblos indígenas, sin que esto implique que no se tome en cuenta término alguno, por el contrario, se considera que al ser la regla general para interponer un medio impugnativo cuatro días, este término es el que resulta aplicable en el caso concreto.

comunidades indígenas y sus integrantes. En tal sentido, podemos advertir que el Tribunal asume en ese criterio una postura que reconoce las diferencias culturales y que parte desde una perspectiva que se aproxima a la interculturalidad.

En efecto, al establecer que el juzgador debe tomar en consideración las costumbres, las especificidades, la necesidad de contar con intérpretes y defensores que conozcan la cultura de la comunidad, y señalar que el contexto y las condiciones sociales y geográficas deben analizarse conjuntamente, asume ya una postura abierta frente a la diversidad y que privilegia el acceso a la justicia por encima de otras razones.

c) La suplencia de la queja: entre garantismo y paternalismo

La jurisprudencia 13/2008 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LOS JUICIOS ELECTORALES PROMOVIDOS POR SUS INTEGRANTES, menciona que en los juicios ciudadanos promovidos por integrantes de comunidades indígenas en donde se plantee el menoscabo de su autonomía política o de los derechos para elegir a sus autoridades o representantes, la autoridad jurisdiccional debe no sólo suplir la deficiencia de los motivos de agravio, sino también su ausencia total y precisar el acto que realmente les afecta, sin más limitaciones que las derivadas de los principios de congruencia y contradicción, inherentes a todo proceso jurisdiccional, porque tal suplencia es consecuente con los postulados constitucionales que reconocen los derechos de estos pueblos o comunidades y sus integrantes.

Agrega que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva tiene como presupuesto necesario la facilidad de acceso a los tribunales, y que la suplencia de la queja obedece al espíritu garantista y antiformalista, tendente a superar las desventajas procesales en que se encuentran, por sus circunstancias culturales, económicas o sociales.

Como se observa, al final de esta jurisprudencia se menciona que el objetivo de la suplencia de la queja es el de superar las desventajas procesales de los indígenas, derivadas de circunstancias culturales, económicas o sociales. Lo cierto es que también en este asunto se advierte un sesgo basado en los estereotipos que equiparan lo indígena con la pobreza, o con condiciones de desventaja social, en lugar de referirse a una diferencia cultural como la principal razón para hacer una distinción en cuanto a la manera de analizar las demandas de juicios ciudadanos presentadas ante el tribunal.

*d) Las reglas y cargas probatorias:
admisión, valoración y distribución dinámica*

En la tesis XXXVIII/2011 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. REGLAS PROBATORIAS APLICABLES EN LOS JUICIOS ELECTORALES (LEGISLACIÓN DE OAXACA), se menciona que en los medios de impugnación promovidos por los integrantes de las comunidades indígenas son aplicables las reglas comunes en materia probatoria, siempre que se armonicen y respeten sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales acordes con la Constitución. Por lo anterior, es necesario flexibilizar el cumplimiento de las formalidades ordinariamente exigidas para la admisión de las pruebas, a fin de superar las desventajas procesa-

les en que puedan encontrarse por circunstancias culturales, económicas o sociales.

En ese sentido, es suficiente con que el oferente mencione o anuncie las pruebas en el juicio, para que la autoridad jurisdiccional admita las que estime necesarias para el caso concreto, a partir del conocimiento de los hechos y la causa de pedir, sin perjuicio de que, si por su naturaleza ameritan perfeccionarse, el juzgador implemente las acciones para ello, aparte de ordenar que se recaben de oficio las que resulten necesarias para resolver la cuestión planteada.

Con relación a la suplencia de la queja y la distribución de cargas probatorias, en asuntos más recientes el Tribunal ha precisado que la suplencia, tratándose de asuntos presentados por integrantes de comunidades indígenas, no implica suprimir o eximir cargas probatorias de manera absoluta que trasciendan al principio de igualdad procesal entre las partes, cuando ambas pertenezcan a comunidades indígenas. De esta forma, resulta válido el establecimiento de dichas cargas, con las modulaciones necesarias para garantizar plenamente el derecho de acceso a la justicia, siempre que no se traduzcan en una exigencia irrazonable ni desproporcionada. La exigencia de tales cargas no incide en las facultades del Tribunal para ejercer sus atribuciones en materia probatoria a fin de alcanzar el esclarecimiento de la verdad de los hechos controvertidos del caso.²⁴¹

Como se advierte, el Tribunal ha matizado el alcance de la suplencia de la queja en materia probatoria en aras de la igualdad procesal, pues la suplencia total de la queja de una de las partes no debe traducirse en una afectación a los dere-

²⁴¹ Véanse SUP-JDC-61/2012, SUP-JDC-1097/2013 y SUP-REC-838/2014.

chos de la otra parte material de la controversia, que muchas veces es la comunidad y que no necesariamente se encuentra representada. Ello toda vez que en algunos de los recursos que se conocen por las instancias judiciales federales la autoridad responsable formal es una autoridad administrativa o jurisdiccional local y sólo indirectamente las autoridades comunitarias, que, ante ello, quedan invisibilizadas en el proceso. En tal sentido, el ajuste parte del principio de igualdad procesal para equilibrar las cargas probatorias, pero reivindica los poderes del juez para dirigir el proceso y requerir la información que estime necesaria, no como una carga procesal, sino como un deber judicial.

e) *Amicus curiae* o la apertura al diálogo procesal

En la tesis XX/2014 de rubro: *AMICUS CURIAE. SU INTERVENCIÓN ES PROCEDENTE DURANTE LA SUS-TANCIACIÓN DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN RELACIONADOS CON ELECCIONES POR SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS* se considera que durante la sustanciación de los medios de impugnación relacionados con elecciones por sistemas normativos indígenas, a fin de contar con mayores elementos para el análisis integral del contexto de la controversia desde una perspectiva intercultural, es procedente la intervención de terceros ajenos al juicio a través de la presentación de escritos con el carácter de *amicus curiae* o “amigos de la corte”, siempre que sean pertinentes y se presenten antes de que se emita la resolución respectiva, los cuales carecen de efectos vinculantes.

La figura del *amicus curiae* es reconocida en tribunales internacionales como la Corte IDH, e incluso la SCJN en

México ya se ha pronunciado sobre la viabilidad de presentar documentos por personas ajenas al juicio.²⁴² Reconocer esta figura que en muchas ocasiones ayuda al juzgador a tener un panorama más completo de la situación, contexto y derechos en juego, es una buena medida tratándose de comunidades y pueblos indígenas, pues permite allegarse de mayor información sobre los temas a resolver y fomenta el diálogo (triálogo) intraprocesal.

2. La dimensión sustantiva: la función de reconocimiento

a) Sistema jurídico de las comunidades indígenas: definiendo el marco normativo

Sobre este tema, la tesis XLI/2011 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. NORMAS QUE INTEGRAN SU SISTE-

²⁴² En efecto, el *amicus curiae* es una figura reconocida en la doctrina y en el derecho internacional de los derechos humanos como el documento presentado por personas ajenas al juicio, que contiene razonamientos relacionados con los hechos en litigio. El artículo 2, párrafo 3, del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos define que la expresión *amicus curiae* significa “la persona o institución ajena al litigio y al proceso que presenta a la Corte razonamientos en torno a los hechos contenidos en el sometimiento del caso, o formula consideraciones jurídicas sobre la materia del proceso, a través de un documento o de un alegato en audiencia”. Por lo que respecta a la regulación de esta figura en nuestro país, el *Libro Blanco de la Reforma Judicial*, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estableció que los tribunales que escuchan las opiniones contenidas en los *amicus curiae* pueden verse favorecidos al tener puntos de vista adicionales sobre cuestiones en litigio, además de que dicha figura es especialmente útil cuando los temas que se litigan pueden tener importantes consecuencias jurídicas. Asimismo, en el Acuerdo General 2/2008 emitido por el Pleno de la SCJN, en el que se establecieron los lineamientos para la celebración de audiencias relacionadas con asuntos cuyo tema se estime relevante, de interés jurídico o de importancia nacional, se menciona la posibilidad de admitir estos documentos.

MA JURÍDICO, señala que los usos y costumbres constituyen el marco jurídico y político a través del cual una comunidad ejerce su autogobierno y regula sus relaciones sociales, permitiendo con ello el respeto y la conservación de su cultura. En ese orden, el sistema jurídico de las comunidades indígenas se integra por las normas consuetudinarias y con aquellas otras que se establecen por el órgano de producción normativa de mayor jerarquía que, por regla general, es su asamblea, debido a que las decisiones que emite, respetando el procedimiento respectivo, privilegian la voluntad de la mayoría.

Como se advierte, este criterio reconoce la diversidad de culturas y sistemas de derecho que pueden existir al interior de esas comunidades y pueblos, por lo que existe una correspondencia entre esta decisión y la postura multicultural que hemos analizado previamente, destacando el reconocimiento de la asamblea como órgano de mayor jerarquía en la comunidad.

b) El derecho al autogobierno y su garantía judicial efectiva

En la tesis XXXV/2013 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE AUTOGOBIERNO, se menciona que las comunidades tienen derecho a participar sin discriminación alguna en la toma de decisiones en la vida política del Estado, a través de representantes electos por ellos de acuerdo con sus procedimientos.

Agrega que el derecho de autogobierno como manifestación concreta de la autonomía comprende: 1) El reconocimiento, mantenimiento y defensa de la autonomía de los cita-

dos pueblos para elegir a sus autoridades o representantes acorde con sus usos y costumbres y respetando los derechos humanos de sus integrantes; 2) El ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a efectos de conservar y reforzar sus instituciones políticas y sociales; 3) La participación plena en la vida política del Estado, y 4) La intervención efectiva en todas las decisiones que les afecten y que son tomadas por las instituciones estatales, como las consultas previas con los pueblos indígenas en relación con cualquier medida que pueda afectar sus intereses. Así, el autogobierno de las comunidades indígenas constituye una prerrogativa fundamental, indisponible para las autoridades estatales y, por tanto, invocable ante los órganos jurisdiccionales para su respeto efectivo, a través del sistema de medios de impugnación en materia electoral.

El reconocimiento de autogobierno o autodeterminación deriva del artículo 2o. constitucional y del Convenio 169 de la OIT, que se refieren a la diversidad cultural, por lo que, de igual manera, son relevantes las tesis del multiculturalismo que señalan que en los Estados con un pluralismo cultural se deben respetar las distintas formas de organización social, en especial aquellas conformadas por pueblos y comunidades indígenas.²⁴³

²⁴³ Esta tesis derivó también del juicio SUP-JDC-9167/2011 (Caso Cherán). En la sentencia se destaca que las autoridades no protegieron el derecho de autogobierno al haber impedido el cambio de régimen en las elecciones —del sistema de partidos políticos al de elecciones por derecho indígena—; asimismo, se considera necesario reconocer a los promoventes la posibilidad de autodeterminarse y, en consecuencia a establecer en cualquier momento la forma de organización que más se acomode a sus necesidades y prioridades, pues ello constituye la base esencial del derecho a la libre determinación. Agrega que el

c) Principio de proporcionalidad: la maximización de la autonomía

Al resolver los asuntos SUP-REC-19/2014 y SUP-REC-838/2014, el Tribunal se pronunció sobre las restricciones a la autonomía de las comunidades indígenas y al principio de proporcionalidad. Al respecto, señaló que el principio de maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, que implica también la minimización de las restricciones a su ejercicio, forma parte y potencializa su derecho a la autonomía o autogobierno, en el entendido de que si bien este último no constituye un derecho absoluto, toda limitación debe ser estrictamente necesaria y razonable, para garantizar el reconocimiento y respeto debidos a los derechos y libertades fundamentales de los integrantes de dichas comunidades, así como para satisfacer las justas y más apremiantes necesidades de una sociedad democrática y plural, considerando el contexto específico de cada comunidad, a fin de que no se impongan restricciones que incidan desproporcionadamente en el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas al desarrollo pleno de su cultura.

En el caso, el Tribunal incorporó el principio de proporcionalidad para valorar la legitimidad en las restricciones a los derechos de las comunidades, con lo que las decisiones

derecho de autogobierno implica también el derecho de las comunidades indígenas a determinar en cualquier momento si la elección de sus autoridades deben realizarse por el sistema legal ordinario, o bien, mediante sus "usos y costumbres", pues debe considerarse que la manifestación esencial de ese derecho lo constituye precisamente la posibilidad de determinarse la forma de organización para atender sus asuntos internos y locales.

que impliquen una posible limitación deben forzosamente pasar el test de proporcionalidad, en el sentido de que sean proporcionales, necesarias y razonables. Con ello, se fortalecen los derechos de las comunidades al establecer reglas claras en cuanto a la posible afectación de su autonomía.

En estos y otros asuntos, la Sala Superior consideró como “necesario, tratándose de conflictos intracomunitarios, valorar el contexto en que surgen, a fin de definir claramente los límites de la controversia jurídica puesta a consideración de las autoridades electorales y resolverla desde una perspectiva intercultural, atendiendo tanto a los principios o valores constitucionales y convencionales como a los valores y principios de la comunidad”.²⁴⁴

d) Deberes específicos de las autoridades en contextos de conflictos comunitarios

En la jurisprudencia 10/2014 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBERES DE LAS AUTORIDADES JURISDICCIONALES EN CONTEXTOS DE CONFLICTOS COMUNITARIOS (LEGISLACIÓN DE OAXACA), se menciona que a efectos de garantizar el derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas, y brindar la más amplia garantía y protección a los derechos de acceso a la justicia, defensa y audiencia de los que son titulares sus integrantes, las autoridades jurisdiccionales, federales o locales, que conozcan de controversias relacionadas con la determinación de sus normas y procedimientos para la elección de autoridades regidas por sistemas norma-

²⁴⁴ Véanse también SUP-JDC-1011/2013 y acumulado, y SUP-JDC-1097/2013.

tivos propios, deberán adoptar, de ser necesario con la colaboración o con el apoyo de otras instancias comunitarias, municipales, estatales o federales, las medidas necesarias y suficientes para garantizar la efectividad de esos derechos, tomando en cuenta las circunstancias específicas de cada controversia, atendiendo al conjunto del acervo probatorio y, en su caso, realizar las notificaciones, requerimientos, vistas, peritajes, solicitud de informes y demás actuaciones idóneas y pertinentes al contexto del conflicto comunitario que corresponda.

Como podemos apreciar, estos criterios tienen que ver con la necesidad de conocer de mejor manera a la comunidad indígena en su conjunto —mediante estudios, peritajes antropológicos, etcétera—, así como las razones de diverso tipo que pueden estar detrás de los conflictos electorales —problemas agrarios, injerencia de grupos externos, tala de montes, sectores de la población que pertenecen a otra etnia o comunidad indígena, por mencionar algunos ejemplos—, y que sin duda servirán para determinar el contexto de la controversia y las mejores alternativas de solución.

Esta intención de conocer más sobre la comunidad y sus avatares supone un giro hacia el multiculturalismo o incluso hacia la interculturalidad, pues tiene que ver con un diálogo mucho más intenso entre el juzgador y quien comparece para que le sea reconocido un derecho.

e) El derecho a la consulta: entre la libre determinación y la participación política

El artículo 6, párrafo 1, inciso a), del Convenio 169 menciona que al aplicar las disposiciones del Convenio los gobier-

nos deberán consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente. Por su parte, la Declaración de Naciones Unidas en la materia destaca también, en sus artículos 19 y 30, el derecho de los pueblos indígenas (que se traduce en un deber específico de los Estados) a ser consultados por medio de sus instituciones representativas y mediante procedimientos apropiados, antes de adoptar medidas legislativas o administrativas a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado. La Constitución reconoce el deber de las autoridades de consultar a los pueblos indígenas en el artículo 2o., apartado B, fracción IX.

En ese sentido, la tesis XII/2013 de rubro: USOS Y COSTUMBRES. REQUISITOS DE VALIDEZ DE LAS CONSULTAS EN COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS PARA CELEBRAR ELECCIONES, alude al derecho de los integrantes de las comunidades indígenas a ser consultados para determinar sus sistemas electorales y agrega que la consulta debe cumplir con los siguientes requisitos: 1) Debe realizarse con carácter previo a la adopción de la modalidad susceptible de afectar los derechos de los indígenas, lo que implica que deben ser involucrados lo antes posible en el proceso de decisión; 2) No se debe agotar con la mera información, lo que significa proporcionarles los datos para que participen de forma genuina y objetiva en la construcción de la misma; 3) Debe ser libre, sin injerencias externas, coercitivas, intimidatorias o de manipulación; 4) Debe ser de buena fe, dentro de un proceso que genere confianza y respeto mutuos, con el objeto de alcanzar el consenso, y 5) Debe

ser adecuada y a través de las instituciones representativas indígenas, esto es, que el procedimiento realizado sea apropiado para todas las partes involucradas, tomando en cuenta los métodos tradicionales del pueblo o la comunidad para la toma de decisiones y, sistemática y transparente, lo que se traduce en la determinación de los criterios que se utilizarán para establecer la representatividad, forma de participación y metodología.

Por su parte, la tesis XLII/2011 de rubro: USOS Y COSTUMBRES. A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA ELECTORAL CORRESPONDE CONSULTAR A LA COMUNIDAD SI OPTA POR CELEBRAR ELECCIONES BAJO ESE RÉGIMEN Y SOMETER EL RESULTADO AL CONGRESO DEL ESTADO, también alude al derecho de los integrantes de las comunidades a elegir a sus autoridades y precisa que, a falta de desarrollo legislativo, la autoridad electoral debe consultar a las respectivas comunidades para determinar si la mayoría de sus integrantes opta por celebrar elecciones por el sistema de “usos y costumbres”, a fin de que el Congreso correspondiente emita el decreto respectivo. Tales consultas deberán: a) Surgir de la propia comunidad y del consentimiento libre de sus integrantes; b) Respetar los derechos humanos y aplicar el criterio mayoritario; c) Ser democráticas y equitativas, a fin de que participe el mayor número de integrantes de la comunidad; d) Responder a las necesidades identificadas por los propios pueblos; e) Practicarse en forma pacífica; f) Proporcionar en forma recíproca datos e información necesaria entre la comunidad y la autoridad respectiva, y g) Las medidas adoptadas deben gestionarse por los mismos interesados.

El establecimiento de estos parámetros para el derecho de consulta deriva de los compromisos del Estado mexicano, del respeto de la diversidad cultural y del reconocimiento de la autodeterminación de las comunidades indígenas para decidir sus métodos de organización. En general, los criterios son de suma relevancia, tanto para definir por las propias comunidades cuál será su régimen electoral (por falta de previsión legal o por determinación comunitaria) y en consecuencia su ámbito de autonomía (comunitaria, municipal o regional), como también respecto a la determinación de designar autoridades provisionales (administradores o consejos municipales) en aquellos casos en que, por haberse anulado una elección, se debe convocar, organizar y celebrar una extraordinaria.²⁴⁵

No obstante, es preciso leer en clave intercultural algunos aspectos destacados en las propias tesis, en particular aquellos que pudieran traducirse en restricciones a la autonomía a partir de conceptos indeterminados, como son los vinculados al respeto de los derechos humanos, el criterio mayoritario o el carácter democrático o equitativo de la consulta, puesto que una interpretación liberal e individualista de éstos pudiera dejar sin efecto el sentido de la consulta como derecho de los pueblos para actuar a través de sus autoridades representativas. Asimismo, debe destacarse que el de-

²⁴⁵ Un asunto relevante en este sentido es el SUP-JDC-2487/2014, respecto de la elección extraordinaria del municipio de Mazatlán Villa de Flores, Teotitlán de Flores Magón, Oaxaca, donde la Sala Superior del Tribunal Electoral consideró que, de la interpretación conforme de la normatividad aplicable en el caso, en los casos de nulidad de la elección de municipios que se rigen por sistemas normativos internos, el Congreso del Estado debe nombrar, previa consulta con la comunidad indígena, un Consejo Municipal, y sólo como *ultima ratio* designar a un Administrador Municipal.

recho a la consulta se configura como un derecho colectivo de los pueblos y comunidades indígenas y no como un derecho individual.²⁴⁶ La consulta en esta materia no se limita a obtener una respuesta afirmativa o negativa sobre una medida legislativa o política estatal, se establece como un proceso de diálogo intercultural.²⁴⁷

f) La apertura a medidas alternativas de solución de conflictos y a la jurisdicción indígena

En la jurisprudencia 11/2014 de rubro: SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. MEDIDAS ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ELECTORALES (LEGISLACIÓN DE OAXACA) se considera que, con el

²⁴⁶ Cabrero, Ferran, “Desarrollo, gobernabilidad, y pueblos indígenas: arqueología conceptual”, en *Desafíos interculturales del desarrollo. Experiencias significativas en pueblos indígenas y gobernabilidad democrática*, Nueva York, PNUD, 2010, p. 30. La consulta previa, libre e informada (sobre procesos constitucionales y leyes, desplazamientos o extracción de recursos naturales que afecten a los pueblos indígenas, por ejemplo) es parte del derecho a la participación más amplia dentro de la sociedad. No es exclusiva de los excluidos históricos, como los pueblos indígenas, bien puede darse en otros colectivos; pero en éstos (sin apenas representación política en las estructuras del Estado) la consulta previa aparece como piedra de toque de sus demandas para una ciudadanía más incluyente. La consulta, como participación mínima, vendría a indicar si el proceso democrático avanza o se ha estancado: visualiza compromisos y voluntades políticas en el sentido de respetar el derecho a la libre determinación, a las distintas formas de decidir colectivamente el futuro.

²⁴⁷ Cfr. ONU-DH, *El derecho a la consulta de los pueblos indígenas: La importancia de su implementación en el contexto de los proyectos de desarrollo a gran escala*, México, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2011, p. 37. Véanse también UNPFII, Doc. *Informe del Seminario internacional sobre metodologías relativas al consentimiento libre, previo e informado y los pueblos indígenas*, Foro Permanente para Cuestiones Indígenas, 4o. periodo de sesiones, Nueva York, E/C.19/2005/3, 17 de febrero de 2005, y López Bárcenas, Francisco, *El derecho de los pueblos indígenas de México a la consulta*, México, Educa, 2013.

fin de alcanzar acuerdos que solucionen de manera integral las diferencias respecto de las reglas y procedimientos aplicables para la elección de autoridades de pueblos indígenas cuando existan escenarios de conflicto que puedan tener un impacto social o cultural para los integrantes de la comunidad, derivados de elecciones regidas por sistemas normativos indígenas, previamente a la emisión de una resolución por parte de las autoridades administrativas o jurisdiccionales, se deben privilegiar medidas específicas y alternativas de solución de conflictos al interior de las comunidades, de ser el caso las previstas en la propia legislación estatal, mediante los procedimientos e instituciones que se consideren adecuados y válidos comunitariamente; lo anterior contribuye a garantizar el pleno respeto a su autonomía, así como el derecho que tienen a elegir sus propias autoridades en la solución de la controversia, de una manera alternativa a la concepción tradicional de la jurisdicción, sin que estas formas alternativas puedan contravenir preceptos y principios constitucionales y convencionales.²⁴⁸

²⁴⁸ Esta jurisprudencia derivó, entre otros asuntos, del juicio ciudadano SUP-JDC-1011/2013, relacionado con la elección de agente de policía municipal en la colonia Costa Rica, del municipio de San Mateo del Mar, en Oaxaca, y en el cual la Sala Superior ejerció la facultad de atracción. Como se menciona en la sentencia, la cuestión a resolver era cuál de las dos asambleas comunitarias celebradas en esa colonia para elegir a las autoridades de la agencia municipal debería considerarse válida, pues los propios integrantes de la comunidad, desde su perspectiva, señalaron que sólo una se había celebrado conforme con sus sistemas normativos. El Tribunal advirtió que el asunto se inscribía en un contexto de tensión y conflicto intracomunitario marcado por diferencias graves, entre otros aspectos, respecto de las normas y procedimientos de derecho interno que deben observarse para la elección del agente de policía municipal de la mencionada comunidad, de manera que la controversia no se limitaba exclusivamente a determinar la persona que debía desempeñar dicho cargo, sobre la base de los planteamientos de una de las partes, sino que la actuación de las autoridades estatales debe encaminarse a resolver de manera integral y pacífica

El reconocimiento de métodos alternativos de solución de conflictos constituye una apertura a las alternativas de solución de controversias inter e intracomunitarias que no pasan por los formalismos de la jurisdicción estatal tales mecanismos están teniendo cada vez más presencia en las legislaciones y en las prácticas interculturales. Al respecto, consideramos importante abrir la posibilidad de soluciones autocompositivas en las propias comunidades o procesos de mediación y conciliación que contribuyen al diálogo intra e intercultural con miras a la reconfiguración del tejido social y, en última instancia, a fomentar procesos de reconciliación al interior de las comunidades. No obstante, debe garantizarse en primera instancia el ejercicio pleno de la jurisdicción indígena como parte del reconocimiento a sus sistemas normativos y a su autodeterminación o autodisposición normativa, considerando los sistemas normativos indígenas como sistemas dinámicos.²⁴⁹

la controversia en esta materia, considerando que la determinación de las normas y procedimientos que rigen la elección de autoridades comunitarias, entre ellas los agentes de policía, forma parte integrante del derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas y, en específico, del derecho a sus propios sistemas normativos, a fin de designar a sus autoridades, lo que supone reconocer no sólo las reglas y principios aplicables, sino también el conjunto de valores que forman parte intrínseca del sentido de pertenencia a la comunidad de que se trate (como la búsqueda de consensos y la armonía social). En la sentencia se tomó en consideración, entre otros documentos, el informe rendido por el Secretario de Asuntos Indígenas de Oaxaca respecto de que en ese municipio se vivía una situación de conflicto derivado del cambio de régimen electoral que incluyó a las agencias en la elección del municipio en los comicios celebrados en 2010 y concluyó la necesidad de propiciar la solución al conflicto mediante métodos alternativos, como la mediación o la consulta, a fin de que sean los propios integrantes de la comunidad los que determinen las reglas aplicables.

²⁴⁹ Al respecto la Sala Superior ha considerado que “los sistemas normativos internos de los pueblos y comunidades indígenas en forma alguna deben verse como reglas jurídicas petrificadas e inamovibles, sino que, por el contrario, se trata de

3. La dimensión sustantiva: la función regulativa

a) Límites al pluralismo: la participación de las mujeres

Con independencia de que el Tribunal se ha pronunciado sobre distintos asuntos relacionados con la participación política de las mujeres en las decisiones y cargos al interior de las comunidades indígenas, aquí mencionaremos un asunto relativamente reciente que presenta aspectos relevantes (por ilustrativos) sobre la complejidad del tema. Se trata del recurso de reconsideración SUP-REC-438/2014, relacionado con la elección de concejales en el ayuntamiento de Santo Domingo Nuxaá, Oaxaca, mediante el sistema normativo interno, donde se alegaba que las mujeres no participaron activamente en la asamblea electiva, sino que únicamente validaron (o ratificaron) las decisiones tomadas por una asamblea comunitaria anterior, donde no se había permitido participar a las mujeres de la comunidad (sólo participó una en la asamblea). El asunto implicó el análisis de los sistemas normativos

sistemas jurídicos dinámicos y flexibles que constantemente se encuentran en adaptación para adecuarse a las múltiples y variables necesidades de los integrantes de dicho pueblo o comunidad. De ahí, que se considere que el respeto a la autodisposición normativa de los indígenas reconocido en el bloque de constitucionalidad trae como consecuencia que en caso de conflictos o ausencia de reglas consuetudinarias aplicables, deben ser los propios pueblos y comunidades, a través de las autoridades tradicionales competentes y de mayor jerarquía, conforme con su propio sistema, las que se encuentran facultadas para emitir las reglas que, en su caso, se aplicarán para la solución del conflicto o el llenado de la laguna normativa". SUP-REC-836/2014 y acumulados relativo a la elección de concejales al ayuntamiento de Mazatlán Villa de Flores, Teotitlán de Flores Magón, Oaxaca.

internos y la valoración de la escasa participación de las mujeres en las asambleas electivas.

En su resolución el Tribunal determinó que, de conformidad con la normativa aplicable (considerando el marco normativo estatal, nacional e internacional, así como los comentarios de organismos internacionales y sentencias de la Corte Interamericana), si bien

[...] la implementación eficaz de los derechos de los pueblos indígenas reconocidos internacionalmente exige el reconocimiento y la aceptación de las costumbres, el derecho consuetudinario y los sistemas jurídicos de [tales pueblos], en especial en lo que respecta a la determinación de sus formas de organización y en la determinación de sus autoridades [...], tanto la Constitución como los instrumentos internacionales de la materia determinan que esta implementación tiene límites...

entre ellos, cualquier práctica discriminatoria prohibida por la Constitución y los instrumentos internacionales.

Al respecto, el Tribunal precisa que “constituye una falacia” pretender que los usos, costumbres y prácticas tradicionales “constituyen, *per se* o por ese sólo hecho, conculcaciones a los derechos humanos”, siendo necesario “siempre y en todos los casos analizar de manera específica el uso, costumbre o práctica impugnada a efectos de determinar lo conducente”.²⁵⁰ A partir de ello, se considera en la sentencia que

[...] si bien en la elección de sus autoridades deben necesariamente aplicarse en el proceso comicial los usos y costumbres propios

²⁵⁰ Al respecto, se cita el criterio de la Sala Superior contenido en la tesis CLII/2002 con rubro: USOS Y COSTUMBRES. LAS ELECCIONES POR ESTE SISTEMA NO IMPLICAN POR SÍ MISMAS VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD.

de la comunidad, sin que, para ello, tengan que seguirse escrupulosamente los principios rectores y organizacionales de toda elección, contemplados en la Constitución, ello no significa que, merced al ejercicio de este derecho constitucional, puedan convalidarse situaciones o conductas tendentes a perpetuar o reinstaurar viejas desigualdades que tradicionalmente han perjudicado a individuos, géneros o minorías pertenecientes a los conglomerados indígenas, por ser irreconciliables con los valores, principios y derechos que postula un Estado Constitucional Democrático de Derecho y con la finalidad y razón misma del origen de ese derecho subjetivo.

Con base en ello, las autoridades deben combatir las prácticas discriminatorias y que los sistemas normativos indígenas deben observar el principio de universalidad del sufragio y el de la participación política de hombres y mujeres en igualdad de condiciones.

Consecuentemente, si en una comunidad indígena no se permitiera votar a los ciudadanos que tienen derecho por determinadas prácticas tradicionales, por ejemplo, cuando se trata de ciudadanas, entonces dicha restricción se traduciría en la negación o anulación de su derecho fundamental a sufragar, y ello significaría la transgresión al principio de igualdad, visto desde el punto de vista subjetivo que emana de dicha norma, el derecho a no ser discriminado injustamente; por lo tanto, esta situación violatoria de derechos fundamentales, queda excluida del ámbito de reconocimiento y tutela de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas previstos por la Constitución federal, al resultar incompatible con los derechos fundamentales que han quedado precisados; por lo que, en consecuencia, esa práctica o tradición de una comunidad indígena no tendría el carácter de democrática.²⁵¹

²⁵¹ Así lo señala la tesis CLI/2002 de la Sala Superior con rubro: USOS Y COSTUMBRES. ELECCIONES EFECTUADAS BAJO ESTE RÉGIMEN PUEDEN

Ello porque el ejercicio pleno de los derechos de las mujeres en la vida política de su comunidad implica necesariamente que tengan la oportunidad de participar activamente en la toma de decisiones, “permitiéndoles” integrar a las autoridades, así como discutir, presentar propuestas y proponer candidaturas, entre otras cuestiones, por lo que reducir su papel simplemente a aceptar o validar las determinaciones adoptadas con antelación por un grupo implica una práctica discriminatoria prohibida por el bloque de constitucionalidad.

Ahora bien, del análisis del asunto se advierte que el Tribunal analizó el caso tomando como principio fundamental la universalidad del voto y la exclusión y la discriminación que suponía una práctica comunitaria donde las mujeres únicamente validaron las decisiones ya tomadas con anterioridad, sin que participen en las discusiones propias de la asamblea, exponiendo sus razones y escuchando las ajenas, pues se había sometido a votación de la asamblea la realización de una nueva elección o la ratificación de la anterior.²⁵²

SER AFECTADAS SI VULNERAN EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DEL SUFRAGIO.

²⁵² En la primera asamblea sólo participó una mujer y 264 hombres; mientras que en la segunda participaron 71 mujeres y 391 hombres. El tribunal local responsable había validado la segunda asamblea por considerar que sí habían participado mujeres y no se precisó qué autoridades y en qué circunstancias se habría impedido a las mujeres votar. Lo anterior considerando que en las elecciones de 2004 y 2010 no habrían participado mujeres y en 2007 sólo un “número mínimo” (dos), lo que evidenciaba una participación “oscilante” sin que hubiera limitaciones materiales, siendo que “el fenómeno de la participación minoritaria de las mujeres puede tener diversas motivaciones [personales o culturales]”. La Sala Superior, por el contrario, interpretó la circunstancia como “una importante situación de exclusión de un género al interior de una comunidad indígena, en virtud de la cual las mujeres no votan ni son votadas, puesto que en las últimas elecciones apenas tres mujeres han formado parte de la asamblea comunitaria, no han sido electas para ocupar ningún cargo público y tampoco

Bajo una perspectiva intercultural, cabría analizar este caso a partir de dos diferentes enfoques: El primero estaría relacionado con una postura que asuma que cualquier situación cuya interpretación admita identificar una distinción de género que impida o restrinja la participación de las mujeres en igualdad de circunstancias que los hombres, sería inválida, en tanto discriminatoria. El segundo tendría que considerar la diferencia cultural como factor clave al momento de analizar de qué manera se lleva a cabo la participación de las mujeres, con el objetivo de determinar si en verdad no cuentan con mecanismos donde decidan y se involucren en la vida comunitaria o si, por el contrario, cuentan con diversos métodos que facultan y posibilitan su inclusión y valoración en decisiones de distinto tipo. Es decir, considerar el punto de vista de las mujeres en la comunidad frente al efecto de anular un proceso de elecciones de sus autoridades.

Esto es, bajo este segundo enfoque, las cuestiones y estudios de género también tendrían que tomar en consideración aspectos de la cultura propia de cada comunidad, en particular la perspectiva que las mujeres de esa comunidad tienen respecto a las formas de participación en la vida comunitaria y de su sentir respecto de formas de discriminación o exclusión internas, con objeto de determinar si en

han formado parte de la mesa de debates, lo que se traduce en la situación de que la participación de las mujeres en las principales autoridades de la comunidad (asamblea comunitaria, mesa de debates y ayuntamiento) es prácticamente inexistente. De ahí que sea válido afirmar la existencia de costumbres y prácticas tradiciones que, lejos de permitir o facilitar la inclusión de los géneros en condiciones de igualdad, perpetúan una situación en la que a las mujeres no se les permite participar activamente en la vida política de la comunidad, lo que, a todas luces, hace imposible considerar la actualización del principio de universalidad del sufragio en dicha comunidad, así como de la participación política de hombres y mujeres en igualdad de condiciones”.

verdad existe una exclusión de las mujeres o si, por el contrario, su participación se lleva a cabo de otros modos igual o más importantes que en una asamblea.²⁵³ Lo anterior es relevante también al momento de valorar los efectos de una determinación en la vida comunitaria, esto es, entre la nulidad de una asamblea o la adopción de medidas correctivas para un proceso electivo posterior.

b) La institución comunitaria del tequio: posibilidades y limitaciones

En la tesis XIII/2013 de rubro: USOS Y COSTUMBRES. EL TEQUIO DEBE RESPETAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS MIEMBROS DE LA COMUNIDAD (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA), el Tribunal analiza la figura del tequio, que en muchas comunidades indígenas del país (con independencia del nombre

²⁵³ Otro asunto polémico relacionado con el tema de igualdad entre hombres y mujeres fue el SUP-REC-16/2014, relacionado con la elección en San Bartolo Coyotepec, Oaxaca. En éste se afirmó que se debe garantizar la participación de las mujeres en condiciones de igualdad frente a los hombres en cada acto y durante todo el proceso regido por derecho consuetudinario. Los alcances de afirmaciones como ésta pueden generar consecuencias diferentes dependiendo de la perspectiva que se adopte, dado que desde una posición muy liberal no cabría hacer distinciones de ninguna clase respecto de las formas de participación política de hombres y mujeres en comunidades indígenas, mientras que una postura intercultural requeriría conocer la posición de las mujeres en su propia comunidad y las formas de participación específica antes de anular un proceso de elección por una asamblea comunitaria. El Tribunal también ha sostenido que las autoridades electorales estatales deben hacer “campañas de concientización” a fin de informar y establecer un diálogo abierto, incluyente y plural con los integrantes de las comunidades indígenas, respecto de los derechos de votar y ser votadas de las mujeres en condiciones que garanticen la igualdad sustantiva y no sólo formal (SUP-REC-438/2014 y SUP-REC-440/2014). Al respecto, la idea de diálogo y sus alcances también estará condicionada a la perspectiva que se sostenga.

que se utilice) consiste en un tipo de trabajo o contribución en favor de la colectividad, que en ocasiones se exige como requisito previo para ejercer el derecho al voto en sus vertientes de votar y ser votado.

En la tesis citada se indica que la exigencia del tequio, como requisito o restricción, no es absoluta, sino que tiene como límites los derechos fundamentales de los integrantes de la comunidad, por lo que debe de cumplir con los elementos de proporcionalidad, equidad y razonabilidad al momento de su realización, entendiéndose por proporcionalidad que esas contribuciones deben estar en proporción a la capacidad contributiva de las personas, por equidad que dichos sujetos reciban un trato que tome en cuenta su condición particular y por razonabilidad que no se impongan más cargas o restricciones que las indispensables para el funcionamiento de esa práctica consuetudinaria.²⁵⁴

²⁵⁴ Esta tesis derivó del expediente SUP-JDC-1640/2012, relacionado con la solicitud para llevar a cabo elecciones extraordinarias en Santiago Choápam, Oaxaca. En la sentencia se hizo un estudio del contexto electoral de esa comunidad indígena y se determinó, entre otras cuestiones, que el órgano conocido como Mesa de Debates es el órgano electoral municipal encargado de conducir las elecciones, y que tiene como encomienda revisar los requisitos de elegibilidad adicionales a los que establece la ley, que son, entre otros: estar al corriente con los deberes y obligaciones comunitarias, relativas al desempeño previo de los cargos y servicios asignados en forma escalonaria; tener buena conducta y conservar las cualidades de honestidad, responsabilidad, dedicación al trabajo y al servicio de la comunidad; no contar con antecedentes penales o antisociales. Es decir, la Mesa de Debates es la encargada de revisar el cumplimiento de las normas de ascenso que ha determinado la comunidad. Agrega que el sistema de cargos y servicios consiste en desempeñar un oficio no remunerado que se asigna a los integrantes de la comunidad. De esta forma, el oficio que cada miembro de la comunidad desarrolla depende del grado de ascenso que va adquiriendo de acuerdo con la norma comunitaria, por lo que al ascender en la jerarquía comunitaria, la persona obtiene influencia social y política. Los ascensos en la jerarquía comunitaria son otorgados por el colectivo en función del desempeño en el oficio previamente determinado a una persona, a quien por el hecho

De este criterio pueden mencionarse cuestiones muy relevantes. En primer lugar, el Tribunal reconoce que en las comunidades indígenas pueden establecerse condiciones especiales para ejercer el derecho al voto, como lo es el cumplimiento del tequio. Esto implica reconocer y respetar la autodeterminación indígena y los requisitos que a través de la misma se establezcan a sus integrantes. Al mismo tiempo, reconoce que esos requisitos —el cumplimiento del tequio como precondition para votar y ser votado— tienen como límites los derechos fundamentales, por lo que incluso el ejercicio de la autodeterminación debe obedecer a los criterios de proporcionalidad reconocidos por la doctrina de los derechos humanos. En este punto, el Tribunal asume una posición de carácter multicultural al reconocer los derechos y obligaciones propios de la comunidad, pero introduce un criterio de valoración de esos requisitos que debe ser asumido por esas mismas comunidades.

de haber sido aprobada por la comunidad, se le distingue y reconoce con respeto, de ahí que, la obtención de los encargos comunitarios depende, entre otros aspectos, de la capacidad personal y familiar. Asimismo, señala que debe entenderse que la realización del tequio para los pueblos y comunidades indígenas resulta una práctica obligatoria por parte de sus miembros, toda vez que se entiende como una muestra de solidaridad comunal, derivada de la prestación de un servicio gratuito y del ejercicio de determinadas funciones en beneficio de la comunidad, es decir, un trabajo en conjunto que redundará en beneficios colectivos, por lo que el nombramiento de concejales municipales no solamente representa una de las principales funciones a desempeñar dentro del sistema de cargos y servicios, sino que constituye uno de los cargos de mayor rango en el escalafón comunitario. Finalmente, señala que los derechos de las comunidades indígenas no son derechos absolutos, sino que se encuentran sometidos al régimen de respeto de los derechos fundamentales de todos los miembros de la comunidad, por lo que los requisitos para votar y ser votado deben sujetarse al principio de proporcionalidad.

La dimensión regulativa se advierte también en la tesis VII/2014 con rubro: SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. LAS NORMAS QUE RESTRINJAN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERAN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD, en la cual se señala que:

[...] si bien existe el derecho de los pueblos indígenas para conservar costumbres e instituciones propias, también lo es que se encuentra limitado al respeto que deben observar de los derechos humanos reconocidos por el sistema jurídico nacional e internacional. En ese sentido, ninguna comunidad indígena puede establecer en su derecho interno prácticas discriminatorias, al ser contrarias al bloque de constitucionalidad, integrado por la Constitución y los tratados internacionales de los que forma parte el Estado mexicano. Consecuentemente, es inconstitucional e inconvencional el sistema normativo indígena que vulnere algún derecho fundamental.

Tal criterio genera dudas sobre la perspectiva del propio Tribunal respecto del reconocimiento pleno de la pluralidad normativa y cultural, en tanto que una interpretación liberal del texto supondría que ninguna restricción a los derechos fundamentales está permitida. En nuestro concepto esta tesis, para ser congruente con el texto y el contexto constitucional e internacional, debe leerse en clave intercultural y someter cualquier supuesta restricción a un test de proporcionalidad, dando, en principio, cabida (y prioridad) a la diferencia cultural y sólo ante restricciones graves o desproporcionadas a los derechos fundamentales considerar como restrictiva la norma en cuestión.

c) Posibilidades del pluralismo: edad mínima para ocupar cargos

En la Constitución se establecen edades mínimas para ocupar determinados cargos, como el de la presidencia de la República, que exige tener 35 años cumplidos al momento de la elección (artículo 82), 21 años para una diputación (artículo 55) y 25 años para senaduría (artículo 58), entre otros.

En un caso en que se impugnó la decisión de una sala regional que ordenó modificar los requisitos para ser candidato a concejal municipal en un municipio indígena, pues se establecía que éstos debían contar con 21 años cumplidos, la Sala Superior revocó dicha determinación bajo el argumento de que las comunidades, en ejercicio del derecho a la libre determinación, pueden decidir sobre el requisito de elegibilidad consistente en determinar la edad mínima para ocupar un cargo en el ayuntamiento, con la condición de que esa exigencia, además de resultar idónea, razonable y proporcional, se establezca por el propio colectivo a través del procedimiento y órgano correspondientes. De dicha resolución derivó la tesis XLIII/2011 de rubro: USOS Y COSTUMBRES INDÍGENAS. EDAD MÍNIMA PARA OCUPAR UN CARGO DE ELECCIÓN MUNICIPAL (LEGISLACIÓN DE OAXACA).

Como vemos, dicho criterio asume una posición de tipo multicultural, al reconocer la autodeterminación de las comunidades para fijar requisitos específicos para ocupar un cargo, entre ellos el de la edad, y establece de nueva cuenta los principios de proporcionalidad como parámetro de esas decisiones.

4. La dimensión pragmática: el derecho a la diferencia en acción

a) El análisis contextual: las lentes del cambio

Como se señaló, en diferentes asuntos la Sala Superior ha destacado la importancia del análisis contextual de las controversias inter e intra-comunitarias, destacando que:

[...] ante la existencia de un escenario de conflicto intracomunitario, el análisis contextual permite garantizar de mejor manera la dimensión interna del derecho a la participación política de los integrantes de las comunidades y pueblos indígenas como expresión de su derecho a la libre determinación reconocido tanto en la Constitución general de la República, como en las locales (entre ellas, la de Oaxaca), así como por el derecho internacional de los derechos humanos, evitando imponer determinaciones que resulten ajenas a la comunidad o que no consideren al conjunto de autoridades tradicionales o miembros relevantes de la comunidad para efecto de la toma de decisiones, pues ello en lugar de contribuir a resolver la controversia podría resultar en un factor agravante o desencadenante de otros escenarios de conflicto dentro de la propia comunidad. Con esta forma de proceder se ha procurado favorecer el restablecimiento, en su caso, de las relaciones que conforman el tejido social comunitario, desde una perspectiva intercultural integral en que los miembros de la comunidad y las autoridades propician y participan en la solución de la controversia, distinta a la concepción tradicional de la jurisdicción como una relación entre “ganadores” y “perdedores” sobre la determinación de un tercero imparcial.²⁵⁵

²⁵⁵ Véase la jurisprudencia 9/2014 con rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS AUTORIDADES DEBEN RESOLVER LAS CONTROVERSIAS INTRACOMUNITARIAS A PARTIR DEL ANÁLISIS INTEGRAL DE SU CONTEXTO (LEGISLACIÓN DE OAXACA), derivada de los expedientes SUP-JDC-1011/2013 y acumulado; SUP-JDC-1097/2013 y SUP-REC-19/2014.

b) El derecho al autogobierno frente a omisiones legislativas

El 2 de noviembre de 2011, la Sala Superior del TEPJF resolvió el expediente del juicio ciudadano SUP-JDC-9167/2011, promovido por diversos integrantes de la comunidad indígena de Cherán, cabecera del municipio del mismo nombre, en el estado de Michoacán.

Esta resolución resulta relevante, pues el tribunal resolvió de manera afirmativa una solicitud para que las elecciones en dicha comunidad ya no se llevaran a cabo bajo el sistema de partidos, sino conforme con el derecho indígena, pese a que este tipo de elecciones no estaban contempladas en la legislación local de esa entidad. Asimismo, en una parte de la sentencia el Tribunal se pronunció sobre el principio de universalidad del voto, que, como hemos explicado, constituye uno de los rasgos principales del derecho electoral con fuerte arraigo en la tradición liberal.

Los antecedentes del asunto inician el 6 de junio de 2011, cuando algunos integrantes de la comunidad indígena de Cherán presentaron un escrito ante el Instituto Electoral de Michoacán para celebrar elecciones por derecho indígena, e informaron que por una decisión tomada en la asamblea de esa comunidad se acordó no participar ni permitir el proceso electoral ordinario de ese año, en el que habrían de elegirse la gubernatura estatal, diputaciones e integrantes de los ayuntamientos de esa entidad.

El 9 de septiembre siguiente, el referido Instituto emitió un acuerdo en el que determinó que carecía de atribuciones para resolver sobre la celebración de elecciones bajo derecho indígena en los términos solicitados por la comunidad, en

esencia, porque la ley electoral de Michoacán no establecía un procedimiento para ello.

Inconformes, diversos integrantes de la comunidad presentaron un juicio ciudadano, mismo que fue recibido en la Sala Regional del TEPJF con sede en Toluca, el 19 de septiembre siguiente. Dos días después, la Sala Regional solicitó a la Sala Superior ejercer la facultad de atracción del asunto. El 24 siguiente la Sala Superior asumió la competencia del asunto.

En la sentencia, la Sala Superior declaró fundados los agravios expuestos en la demanda. En primer lugar, consideró que la reforma constitucional en materia de derechos humanos de junio de 2011 estableció como obligación de todas las autoridades del país el deber de observar tanto la Constitución como los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

De igual manera, señaló que al resolver el expediente Varios 912/2010, la SCJN determinó que las autoridades del país que no ejerzan labores jurisdiccionales, deben interpretar las normas de la manera que más favorezca al titular de un derecho, cuestiones todas éstas que no llevó a cabo el Instituto Electoral de Michoacán al resolver la solicitud.

En la sentencia se menciona que el Instituto local debió analizar la legislación aplicable y llevar a cabo un análisis bajo criterios extensivos o buscando la protección más amplia del derecho de autogobierno de la comunidad de Cherán, no obstante, dicha autoridad administrativa obstaculizó e impidió ese derecho al estimar que la petición no podía ser atendida por la inexistencia de una ley secundaria, con lo que omitió establecer mecanismos o propuestas de solución. Además —se agrega en la sentencia—, el Instituto incumplió con la obligación de adoptar las medidas administrativas

como formular una consulta a la comunidad, a efectos de establecer si la mayoría de sus integrantes estaba de acuerdo en adoptar dicho sistema de elección de autoridades.

En consecuencia, la resolución revocó el acuerdo del Instituto Electoral de Michoacán, determinó que los integrantes de la comunidad indígena tenían derecho a solicitar la elección de sus autoridades por derecho indígena, dejó sin efectos los acuerdos de las autoridades electorales de esa entidad relacionados con la elección de los integrantes de ese ayuntamiento, ordenó al Instituto local y al Congreso local llevar a cabo la consulta a la comunidad y ordenó a todas las autoridades locales prestar el auxilio necesario para cumplir con la sentencia.

Como se advierte, esta resolución es muy relevante, pues determinó que la comunidad indígena de Cherán tenía derecho a solicitar celebrar elecciones por derecho indígena a pesar de que esto no estuviera regulado en la legislación de Michoacán, en atención a la Constitución y a los tratados internacionales en la materia, lo que parte de una postura multicultural. Esa resolución derivó en la tesis XXXVII/2011 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. ANTE LA AUSENCIA DE REGULACIÓN LEGAL DE SUS DERECHOS, DEBE APLICARSE LO DISPUESTO EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES.

La Sala Superior relacionó el principio *pro persona* con el derecho de autogobierno de las comunidades indígenas y destacó:

Al respecto, dado que la Constitución obliga a realizar una interpretación *pro personae* de los derechos humanos, lo que trae como

consecuencia, entre otras cuestiones, interpretar con criterio extensivo tales derechos para potenciar su ejercicio y buscando la protección más amplia se tiene que el derecho al autogobierno engloba todas las manifestaciones concretas y medidas específicas a las que se ha hecho referencia, las cuales implican, entre otras cuestiones, el derecho a elegir a sus autoridades, su forma de organización, así como el derecho a la consulta de todas aquellas medidas de las autoridades estatales que les afecten.

El derecho de autogobierno implica también el derecho de las comunidades indígenas a determinar en cualquier momento si en las elecciones de sus autoridades, las mismas deban realizarse por el sistema legal ordinario, o bien, mediante sus usos y costumbres, pues debe considerarse que la manifestación esencial de ese derecho lo constituye precisamente la posibilidad de determinarse la forma de organización para atender sus asuntos internos y locales.

Ello es acorde con los principios que en la aplicación de los derechos fundamentales deben observar las autoridades en términos del texto constitucional [universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad].

Sobre los principios de la hermenéutica constitucional, en la sentencia se menciona que el principio de universalidad implica que los derechos indígenas también son exigibles en cualquier contexto político, jurídico, social y cultural, así como en cualquier otro momento y lugar, de tal forma que su reconocimiento o cumplimiento por parte de las autoridades no queda a su arbitrio. De igual manera, se refiere a los principios de interdependencia e indivisibilidad, al mencionar que el derecho de autogobierno constituye una vertiente del derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, el cual articula y engloba todas las manifestaciones concretas de autonomía de dichos pueblos. Asimismo, señala que en ese caso particular el principio de progresividad consiste en reconocer que una comunidad indígena tiene derecho a decidir la forma de elección de sus autoridades, lo

que constituye una aplicación del principio del pluralismo en los mecanismos para la determinación de la representación política establecido en la Constitución.

A partir de lo anterior y dado que la Constitución determina que todas las autoridades deben respetar, proteger, garantizar y promover los derechos humanos, incluyendo los derechos indígenas, la sentencia considera que el tribunal “debe eliminar los obstáculos que impiden el ejercicio de ese derecho, así como determinar los mecanismos o propuestas de solución a fin de permitirles el acceso a ese bien”.

No obstante, debe señalarse que en una parte de la sentencia el TEPJF señala que el derecho a la autodeterminación tiene como límite la universalidad del voto. En efecto, en la sentencia se menciona:

La característica de universalidad del sufragio implica que, salvo las excepciones expresamente permitidas por los ordenamientos nacional y estatal, toda persona física se encuentra en aptitud de ejercerlo en las elecciones populares que se celebren, para la renovación de los órganos públicos representativos del Estado mexicano, sean estos federales, estatales o municipales ordinarios, o mediante reglas de derecho consuetudinario, sin que para tales efectos sean relevantes cualesquiera otras circunstancias o condiciones sociales o personales, tales como la etnia, raza, sexo, dignidad, mérito, experiencia, formación, rendimiento, etcétera.

Por ello es posible afirmar que la universalidad del sufragio, se funda en el principio de un hombre, un voto; con el cual se pretende el máximo ensanchamiento del cuerpo electoral en orden a asegurar la coincidencia del electorado activo con la capacidad del derecho público.

Consecuentemente, si en una comunidad indígena no se permitiera votar a los ciudadanos que tienen derecho por determinadas prácticas tradicionales, entonces dicha restricción se traduciría en la negación o anulación de su derecho fundamental a sufragar, y ello significaría la transgresión al principio de igualdad, visto desde

el punto de vista subjetivo que emana de dicha norma, el derecho a no ser discriminado injustamente; por lo tanto, esta situación violatoria de derechos fundamentales, queda excluida del ámbito de reconocimiento y tutela de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas previsto por la Constitución federal, al resultar incompatible con los derechos fundamentales que han quedado precisados; por lo que, en consecuencia, esa práctica o tradición de una comunidad indígena no tendría el carácter de democrática.

Para sustentar lo anterior, en la sentencia se invocó la tesis CLI/2002 de rubro: USOS Y COSTUMBRES. ELECCIONES EFECTUADAS BAJO ESE RÉGIMEN PUEDEN SER AFECTADAS SI VULNERAN EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DEL SUFRAGIO.²⁵⁶

Como se observa, el TEPJF asume aquí una defensa de la universalidad del voto sin establecer matices o salvedades. Como consecuencia, una interpretación liberal dejaría fuera de la discusión la posibilidad de que esta comunidad indígena establezca requisitos especiales para ejercer el derecho al voto en sus dos vertientes (como puede ser el tequio, el servicio comunitario, el cumplimiento de ciertos deberes u otros elementos relevantes para la participación). En casos como éste, retomando las diferentes perspectivas destacadas en esta obra, nos encontramos con que el Tribunal se encuentra en una encrucijada entre el liberalismo, el multiculturalismo o la interculturalidad para efectos de la valoración y determinación de excepciones razonables al principio de universalidad.

²⁵⁶ Este asunto repercutió posteriormente al analizarse y resolverse por la SCJN la controversia constitucional 32/2012, promovida por el municipio de Cherán, estado de Michoacán.

c) Ajustes a la universalidad del sufragio desde la perspectiva intercultural

En algunas sentencias emitidas recientemente, el Tribunal matizó los alcances de la universalidad del voto. Si al resolver el Caso Cherán se estableció que la universalidad consistía en “un ciudadano, un voto”, la Sala Superior del Tribunal asumió posteriormente una postura diferente al conocer de algunos expedientes donde determinadas agencias municipales eran excluidas de la elección del ayuntamiento, en la que sólo podían votar quienes pertenecían a la cabecera municipal, pero existía un legítimo consenso comunitario.

En tal sentido, al resolver el expediente SUP-REC-19/2014 la Sala Superior revocó una resolución de la Sala Regional con sede en Xalapa y, en consecuencia, confirmó la emitida por el Tribunal Electoral de Oaxaca, así como la declaración de validez de la elección de concejales del Ayuntamiento de Reyes Etna, hecha por el Consejo General del Instituto Electoral local.

Las razones para revocar la sentencia fueron que la Sala Regional dejó de considerar que en el sistema normativo de esa localidad la costumbre establecida de común acuerdo consiste en que en la elección de cada una de las comunidades participan sólo sus respectivos integrantes, mientras que en la elección de las autoridades municipales participan sólo los ciudadanos de la cabecera. Por lo anterior, la sentencia agrega que no resultaba válido sostener que existió una exclusión de los ciudadanos de las comunidades del interior del municipio, al momento de elegir concejales municipales y, en consecuencia, era claro que no se afectó el principio de universalidad del sufragio, pues todos votaron en el ámbito

acordado en ejercicio de su derecho de autodeterminación por sus autoridades representativas, siendo este elemento el núcleo central del derecho a votar. Además, se estableció que en el expediente existían constancias que permitían inferir que la elección de autoridades municipales se llevó a cabo bajo el consenso comunitario, sin que alguna población se hubiese considerado excluida.

Como vemos, existe un giro importante en cuanto a la manera en que el Tribunal había dotado de contenido al concepto de universalidad del sufragio, pues en esta resolución reconoció que si las propias comunidades deciden, en el ejercicio de su autodeterminación, que en la elección del ayuntamiento sólo participarán quienes habitan en la cabecera, esto no debe considerarse necesariamente como una exclusión del resto de la ciudadanía, pues ésta participa en la elección de las autoridades de su propia localidad.

d) Los caminos de la autodeterminación y la construcción de autonomías

Otro asunto relevante para efectos de definir los alcances del derecho a la autodeterminación y a la autonomía es el relacionado con la solicitud de diversos integrantes de comunidades indígenas de los municipios correspondientes a las regiones de la Montaña, Costa Chica, Centro y Norte del estado de Guerrero, presentada ante el Instituto Electoral del estado, para que en el proceso electoral 2012 se respetaran los derechos de las comunidades indígenas del estado para elegir a sus propios representantes populares, no obstante que la legislación local no reconoce esa posibilidad. Después de

acreditar diferentes elementos, la autoridad determinó improcedente su solicitud.

Ante ello presentaron un juicio ante el Tribunal Electoral, el cual fue resuelto en el sentido siguiente: a) La comunidad indígena del municipio de San Luis Acatlán, Guerrero, tiene derecho a que se lleven a cabo las consultas para determinar si se adopta la elección de sus autoridades siguiendo sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos; b) La autoridad responsable deberá verificar y determinar, por todos los medios atinentes, la existencia histórica del sistema normativo interno de la comunidad indígena correspondiente después de allegarse de la información necesaria, mediante la propia comunidad y/o por información objetiva que pueda recopilar; c) Para ello, de manera enunciativa, deberá acudir a la realización de dictámenes periciales, entrevistas con los habitantes, informes de las autoridades municipales legales y tradicionales; d) Lo anterior implica solamente verificar que los integrantes de la comunidad en cuestión conservan ciertos usos y costumbres, o bien, reconocen autoridades propias elegidas mediante su sistema normativo interno, dado que la legislación local reconoce la calidad indígena a los habitantes del municipio de San Luis Acatlán; e) Verificada la existencia de un sistema normativo interno en materia electoral, el Instituto Electoral deberá proceder a realizar las consultas a fin de determinar si la mayoría de la población está de acuerdo en celebrar sus comicios conforme con sus “usos y costumbres”, debiendo emitir los lineamientos conducentes para una consulta informada mediante asambleas comunitarias donde se refleje el cúmulo de creencias o convicciones trascendentales para la comunidad indígena de San Luis Aca-

tlán, Guerrero, y f) El Instituto Electoral del Estado de Guerrero deberá disponer las medidas necesarias, suficientes y que resulten razonables para que, de acuerdo a una conciliación pertinente, se realicen las consultas requeridas directamente a los miembros de la comunidad indígena del municipio de San Luis Acatlán, Guerrero, y de resultar favorable someter al Congreso local los resultados de la consulta, a efectos de que dicha autoridad emita el decreto correspondiente, en el cual, en su caso, determinará la fecha de la elección y de toma de posesión, con efectos al siguiente proceso electoral para la elección de autoridades municipales en el estado de Guerrero.

En cumplimiento a lo anterior, la autoridad electoral local realizó diversas actuaciones y finalmente “confirmó” la “inexistencia histórica” y por tanto “improcedente un sistema normativo interno que se reconozca como válido y se utilice para regular los actos públicos de organización para la resolución de sus conflictos, así como para la elección de sus autoridades municipales en la comunidad indígena que habita en San Luis Acatlán, Guerrero”. Cuestión que fue nuevamente impugnada por los solicitantes.

Al resolver el incidente, la Sala Superior revocó la determinación del Instituto local, toda vez que de la valoración de los medios aportados al expediente (entre ellos informes y varios peritajes)²⁵⁷ concluyó que “es clara la falta de congruen-

²⁵⁷ Entre los documentos valorados destacan: Oficio Presidente Municipal; Oficio Secretario de Asuntos Indígenas del Estado de Guerrero; Informe sobre usos y costumbres realizado por el Antropólogo Victor Hugo Villanueva (INAH); Resultados de entrevistas focales, preparados por la antropóloga Ana Margolis First; Dictamen pericial antropológico realizado por la Dra. María Teresa Sierra Camacho (CIESAS); Dictamen antropológico realizado por el antropólogo Eme-terio Cruz García (CDI), y Dictamen 001/CEPCUC/20-03-2014, de la Comisión

cia de las conclusiones que detalla la responsable en el referido dictamen con lo que se desprende del acervo probatorio, por lo que es sustancialmente fundado el [...] incidente de inejecución” dado que dicho acervo permite confirmar “la existencia histórica del sistema normativo interno en la comunidad del municipio de San Luis Acatlán, Guerrero”. Por tanto, se ordenó continuar el procedimiento con miras a que, si así lo resuelven las comunidades, se realicen elecciones por medio de sus propios sistemas normativos.

En la sentencia se destacó que:

[...] el hecho de que la población de la cabecera municipal no sea predominantemente indígena, y por lo tanto se clasifique como comunidad de interés, no constituye obstáculo respecto de la posible implementación de elecciones acordes con los sistemas normativos internos [...] En esta lógica, la implementación de los sistemas normativos internos no constituye una cuestión de absolutos que implique necesariamente que la totalidad del ayuntamiento deba elegirse mediante esa vía, siendo posible que se establezca un mecanismo que permita la convivencia del sistema de partidos políticos con el respeto al sistema normativo interno.²⁵⁸

Este precedente, junto con el de Cherán, son dos muestras positivas de buenas prácticas judiciales nacionales en el respeto y garantía de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas a la autodeterminación y autonomía, y constituyen un ejemplo claro de que la falta de disposiciones legislativas no es un obstáculo frente al nuevo paradigma constitucional de defensa y promoción de los derechos humanos.

Especial de Participación Ciudadana, Usos y Costumbres del Instituto Electoral del Estado de Guerrero.

²⁵⁸ SUP-JDC-1740/2014, Incidente de 23 de abril de 2014.

e) El reconocimiento de las autoridades tradicionales como elemento del derecho a la autodeterminación

La Sala Superior del TEPJF al resolver los juicios ciudadanos SUP-JDC-15/2014 y su acumulado determinó reconocer la autonomía y el autogobierno de las comunidades del Ejido Guarijíos-Burapaco, Mesa Colorada y de la Colonia Makurawi, San Bernardo, ambos en Álamos, Sonora, así como a sus gobernadores tradicionales y vincular a las autoridades del estado de Sonora, a la Comisión Estatal para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y a las autoridades del Ayuntamiento de Álamos, para que en el ejercicio de sus atribuciones reconozcan a los actores en su carácter de gobernadores tradicionales a partir de su elección por la asamblea comunitaria respectiva.

Los asuntos derivaron de una solicitud presentada por quienes se ostentaron como gobernadores tradicionales de dos comunidades del Pueblo Guarijío, a fin de:

[...] proteger el derecho a la autonomía y el respeto a su sistema normativo reconociendo el carácter como tal de sus autoridades tradicionales y ordenando a todas las autoridades estatales y federales hacer lo mismo sin la mediación de una autoridad externa como es actualmente el Presidente de Álamos, ordenando que el congreso local emita un decreto reconociendo la Asamblea General Comunitaria como la máxima autoridad y a su Gobernador Tradicional y Comisario Tradicional como sus representantes.

Durante el procedimiento se recibieron escritos de *amicus curiae*, así como diversos documentos remitidos por María Teresa Valdivia Dounce —asesora y representante de los promoventes. La Sala Superior analizó la normativa local,

nacional e internacional; valoró los documentos y requirió diferentes constancias, entre ellas copias certificadas de peritajes rendidos ante el Juzgado Séptimo de Distrito en el Estado de Sonora, relacionados con el expediente del amparo indirecto 3484/2013.²⁵⁹

La Sala Superior consideró que la situación de incertidumbre generada por la falta de un procedimiento para el reconocimiento de las autoridades tradicionales indígenas y el hecho de que las autoridades estatales manifestaron no contar con atribuciones para emitir documentos que hagan efectivo dicho reconocimiento, se traduce en una

[...] sería posibilidad de afectación al derecho político-electoral de los ciudadanos pertenecientes al Pueblo Guarijío [...] ya que al no ser reconocidas sus autoridades tradicionales que fueron elegidas conforme a su sistema normativo interno, se les deja sin representación ante las autoridades del propio Estado e inclusive se corre el riesgo de que se establezcan vínculos y compromisos por parte de personas que no tienen la representación de la Asamblea Comunitaria. Igualmente, al no existir disposición normativa respecto de la autoridad del Estado encargada de otorgar el reconocimiento a las autoridades tradicionales, se puede dar el caso de que se dejen sin efectos numerosos derechos en favor de los pueblos indígenas, como lo son su autonomía y libre determinación.

El pronunciamiento de la Sala Superior tuvo por objeto eliminar dicha incertidumbre.

En la sentencia se considera que el reconocimiento de las autoridades tradicionales por parte del Estado no vulnera la

²⁵⁹ Los documentos son: “Cuestionario sobre el cual emite su dictamen el perito en antropología Alejandro Sergio Aguilar Zeleny, Profesor/Investigador INAH/Sonora, y Peritaje Antropológico del Caso Guarijío de Sonora”, elaborado por Jesús Armando Haro, profesor-investigador del Centro de Estudios en Salud y Sociedad en el Colegio de Sonora.

autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, sino que forma parte del derecho de autogobierno como manifestación concreta de la autonomía, dado que “en forma alguna” implica una ratificación o validación por parte de elementos extraños o autoridades ajenas a la comunidad indígena, “sólo implica la actuación por parte del Estado de respetar, salvaguardar y proteger los derechos que les corresponde, estableciendo relaciones respetuosas y cordiales entre las autoridades estatales y tradicionales en un ambiente de diálogo e interlocución constante”. Además, se consideró la relevancia de las funciones de las autoridades tradicionales, encargadas de atender y resolver los conflictos en la comunidad, así como de proporcionar informes respecto de las normas, procedimientos y tradiciones de su comunidad, los cuales —de acuerdo con la Sala Superior “tendrán valor de dictamen pericial”, considerando además que, de acuerdo con la propia legislación local, diversos órganos del Estado tienen la obligación de estar en constante comunicación con las comunidades indígenas, a efectos de cumplir a cabalidad con los diversos programas de gobierno. Lo que resulta particularmente relevante tratándose del derecho a la consulta previa, libre e informada a las autoridades comunitarias por parte de las autoridades federales, estatales y municipales.

5. La dimensión comunicativa: entender para dialogar

a) Interpretación y traducción

Parte importante del efectivo acceso a la justicia es que las comunidades indígenas y sus integrantes puedan conocer las actuaciones y resoluciones judiciales en su idioma.

El Tribunal se ha pronunciado en diversos asuntos, de entre los cuales derivó la tesis XIV/2012 de rubro: COMUNIDADES INDÍGENAS. EN LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EL JUZGADOR DEBE VALORAR LA DESIGNACIÓN DE UN INTÉRPRETE Y LA REALIZACIÓN DE LA TRADUCCIÓN RESPECTIVA, respecto de que el juzgador, al conocer de los medios de impugnación, debe valorar la necesidad de la designación de un intérprete y de realizar la traducción de las actuaciones efectuadas en el juicio, cuando así se justifique, tomando en consideración el idioma en el que se redactó la demanda y la lengua que habla la comunidad, a fin de garantizar el pleno acceso a la justicia de las comunidades indígenas, así como para preservar y enriquecer su lengua.²⁶⁰

b) Hacia un nuevo modelo de comunicación judicial intercultural

Finalmente, se destaca una práctica reciente (aunque no generalizada) del Tribunal Electoral de incluir en sus sentencias un resumen oficial, “a partir del cual se pueden tomar

²⁶⁰ Al respecto, el artículo 10 de la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas dispone que el Estado “garantizará el derecho de los pueblos y comunidades indígenas al acceso a la jurisdicción del Estado en la lengua indígena nacional de que sean hablantes. 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 la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”. Asimismo, que “las autoridades federales responsables de la procuración y administración de justicia, incluyendo las agrarias y laborales, proveerán lo necesario a efecto de que en los juicios que realicen, los indígenas sean asistidos gratuitamente, en todo tiempo, por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua indígena y cultura...”

medidas de difusión y traducción para garantizar una mayor publicitación de la resolución y facilitar a los miembros de la comunidad el conocimiento de su sentido y alcance a través de los medios de comunicación ordinarios en la comunidad y, en su caso, de las lenguas o algunas de las lenguas de la comunidad, con el apoyo y en el marco de un convenio de colaboración con el Instituto Nacional de Lenguas Indígenas. Lo anterior con objeto de promover la mayor difusión y publicitación del sentido y alcance de las resoluciones por parte de los integrantes de las comunidades, considerando que los artículos artículo 2o., apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 12 del Convenio 169 de la OIT, y 13, numeral 2, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, así como 4 y 7 de la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, reconocen los derechos lingüísticos de las poblaciones indígenas como forma de promoción de su propia cultura, en particular el derecho a conocer y dar a conocer sus derechos y su cultura en su propia lengua. Lo anterior —considera la Sala— “es acorde con el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyen su cultura e identidad, y contribuye a la promoción del uso y desarrollo de las lenguas indígenas como parte de los fines del Estado mexicano en su carácter pluricultural, atendiendo al reconocimiento legal del carácter nacional de las lenguas indígenas”.²⁶¹

²⁶¹ Véanse las sentencias dictadas en los expedientes SUP-JDC-336/2014, SUP-REC-861/2014, SUP-REC-871/2014 y SUP-JDC-15/2014 y acumulado.

Si bien habrá que conocer en cada caso el efecto que estas medidas producen en la realidad, en general son acordes con una perspectiva intercultural, abierta a la comunicación y al diálogo, y contribuyen a reflexionar sobre las mejores formas de comunicación judicial en una sociedad multicultural.

VII. CONCLUSIONES

1. El nuevo paradigma constitucional en materia de derechos humanos supone asumir una perspectiva intercultural en asuntos vinculados con los derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas. Es conveniente que el órgano reformador de la Constitución incorpore de manera explícita el principio de interculturalidad como parámetro de interpretación en congruencia con el reconocimiento pluricultural del Estado mexicano.

2. La conjunción de los principios constitucionales de la interpretación más amplia y favorable a los derechos de las personas y de pluralismo cultural, aunado a lo dispuesto en los tratados e instrumentos internacionales y en las determinaciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos imponen a la judicatura nacional deberes específicos de protección de la diversidad cultural, así como para la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos individuales y colectivos de las personas y pueblos indígenas.

3. Existen diferentes tradiciones filosófico-políticas para estudiar y analizar la diversidad cultural, entre ellas destacan

el liberalismo, el comunitarismo, el republicanismo, el multiculturalismo, la democracia comunitaria o comunalidad y la interculturalidad. Todas recurren a argumentos persuasivos desde sus propios postulados y cuentan con un amplio número de seguidores. Sin embargo, creemos que en el escenario de la protección constitucional de los derechos humanos la interculturalidad da cuenta de la complejidad de las relaciones sociales, de sus asimetrías, de sus insuficiencias y reconoce en el otro no un extraño, sino un “sí mismo”, un “otro yo”, capaz de contribuir a la definición de un ideal de futuro incluyente a través del diálogo, la solidaridad y la responsabilidad compartida.

4. La complejidad del principio *pro persona* no se limita a definir su contenido normativo y su funcionalidad en el conjunto del ordenamiento jurídico, sino que trasciende a la definición de su propio sujeto-objeto de protección: la persona y su dignidad. Se trata de la protección de seres humanos situados en un contexto desde el cual el contenido y el significado de la vida digna pueden ser diversos, no sólo respecto de la contraparte en un conflicto, sino del propio juez o tercero que, debiendo ser independiente e imparcial para resolver la controversia, se aproxima a la definición de los derechos e intereses de los demás a partir de su propia perspectiva cultural, de su propia cosmovisión.

5. El reconocimiento constitucional del pluralismo y de la diversidad cultural implica el reconocimiento de derechos colectivos de los pueblos indígenas y la necesidad de que éstos sean considerados en el contexto de las comunidades como elementos correlativos de los derechos individuales de las personas pertenecientes a una comunidad indígena, a fin de estar en posibilidad de realizar verdaderos diálogos inter-

culturales donde se consideren tanto el punto de vista de las personas, como de la colectividad representada según sus propias normas e instituciones. En particular, el derecho, la jurisprudencia y la doctrina internacionales llaman la atención sobre la importancia, entre otros, del derecho a la autodeterminación y a la autonomía; los derechos colectivos sobre tierras y territorios; los derechos de los pueblos a la consulta previa, consentida e informada, y los derechos de propiedad intelectual y artística.

6. El reconocimiento de los derechos colectivos requiere necesariamente del reconocimiento de sus autoridades tradicionales como base para un diálogo intercultural interinstitucional, lo que se traduce en el principio de maximización de la autonomía o de minimización de las restricciones a su autonomía; ello supone que, en principio, los conflictos que involucren derechos individuales y colectivos de personas y pueblos indígenas deben resolverse en favor del principio de maximización de la autonomía, salvo que vulneren valores o derechos respecto de los cuales exista un “verdadero consenso intercultural” o cuando las medidas estén dirigidas a evitar la realización o consumación de actos arbitrarios que lesionen gravemente la dignidad humana al afectar el núcleo esencial de los derechos fundamentales de los miembros de la comunidad después de una ponderación en clave intercultural.

7. El principio *pro persona* en clave intercultural y el principio de la maximización de la autonomía y minimización de sus restricciones se complementan y se integran en un bloque de protección constitucional con una función dual, proteger a las personas y su dignidad en sus respectivos contextos locales y a las comunidades en su autonomía, ambos

deben considerarse cuando se trata de conflictos intracomunitarios, intercomunitarios y extracomunitarios que involucren personas o pueblos indígenas, dado que en estos casos se ponen en juego los valores de la identidad indígena, tanto de las personas como de las comunidades implicadas.

8. La perspectiva intercultural da prioridad, de entrada, a la diferencia y a la diversidad, y supone, al menos, las siguientes reglas o bases: a) *Regla de la autonomía*, que consiste en *pensar por uno mismo* lo que implica disposición para conocer, elegir y aprender (búsqueda, selección, crítica y transformación de información), poniendo de lado prejuicios y estereotipos, para comprender y, en su caso, juzgar; b) *Regla de la reciprocidad*, que implica tener en cuenta al otro, no sólo porque el “uno mismo” no existe sin presuponer al otro, sino porque es necesario procurar *ponerse en el lugar del otro a la hora de pensar*, para *aprender a mirar* la diversidad, y c) *Regla de la reflexividad*, que consiste en tratar de *pensar de acuerdo con uno mismo* (como reflexividad de segundo orden) e implica un proceso complementario a los anteriores que pone en práctica nuestra vocación y habilidades para la reflexión, con plena conciencia del yo, lo que contribuye a su vez a la consistencia personal (congruencia entre juicio, actitud y acción), a la autoconvicción, autoobservación y autoconfianza (*cfr.*, entre otros, Bilbeny, Soriano y González Arnaiz).

De manera complementaria se pueden identificar algunos criterios para el desarrollo de una teoría o práctica intercultural, a saber: a) Identificar cada cultura en su singularidad, así como en sus semejanzas y diferencias con otras culturas; b) Intentar comprenderla en su identidad y en sus relaciones con otras culturas diversas, de manera neutral, sin juzgarla previamente, poniendo en cuestión todo prejuicio, y c) Va-

lorar las cualidades y limitaciones de una cultura de manera posterior a comprenderla (*cf.* Villoro).

9. La *razón intercultural* avala el significado de un mundo compartido y da cuenta del mismo como un “espacio libre”, donde la libertad se entiende como supuesto de la condición humana y del encuentro entre culturas y permite el desarrollo de un diálogo intercultural entre dimensiones de asimetría a partir del respeto, la no-indiferencia y la responsabilidad. En este proceso la hermenéutica analógica salvaguarda lo más posible las diferencias culturales, pero sin perder la capacidad de integrarlas en la universalidad.

10. Desde la perspectiva intercultural, la judicatura debe garantizar antes, durante y después de los procesos constitucionales, el desarrollo de las capacidades necesarias para una adecuada comprensión, defensa, protección y comunicación de las partes implicadas. El proceso judicial se concibe como un espacio público abierto al diálogo intercultural. Entre las medidas que pueden considerarse están aquellas que fomenten los métodos alternativos de solución de controversias o el acuerdo amistoso a través del diálogo, favorecer el agotamiento de las instancias comunitarias (jurisdicción indígena) previamente a acudir a una instancia judicial estatal; proveer información suficiente sobre las vías de acción impugnativa y sus consecuencias, garantizar traductores e intérpretes, la distribución de las cargas probatorias considerando las diferencias y circunstancias específicas.

11. Contribuir al diálogo implica también garantizar, durante el proceso, las capacidades de autonomía de las partes, a partir de la valoración integral de su contexto, lo que supone garantizar la mayor posibilidad de participación procesal de todos aquellos que pudieran verse afectados con el resul-

tado de la controversia o de sus representantes, desde el reconocimiento de intereses legítimos y acciones colectivas; el reconocimiento de las autoridades comunitarias con ese carácter; la no exigencia de formalismos excesivos en materia de personería, así como garantizar la participación de terceros interesados y ajenos a juicio (*amicus curiae*), además, a fin de comprender a cabalidad el contexto, debe allegarse al proceso la información suficiente (a través de diligencias para mejor proveer, solicitud de informes o peritajes), propiciar audiencias y alegatos con integrantes de las comunidades y pueblos indígenas. Asimismo, debe considerarse la posibilidad de realizar visitas judiciales a las comunidades para conocer de primera mano la situación de las comunidades y facilitar la empatía, el *ponerse en los pies del otro*. Finalmente, debe garantizarse que las notificaciones, comunicaciones procesales y resoluciones estén redactadas de forma clara, bien argumentadas, traducidas de ser posible en su integridad o en sus consideraciones relevantes a las lenguas respectivas; garantizar una comunicación procesal efectiva, en sus dos dimensiones, como parte del derecho individual de las partes y como derecho de la colectividad implicada a conocer lo sucedido, de preferencia en su propia lengua y a través de los medios idóneos.

12. Del análisis de algunas de las sentencias, tesis y jurisprudencias dictadas por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se advierten elementos positivos, “buenas prácticas” e interpretaciones consecuentes con el nuevo paradigma constitucional desde una perspectiva que va de un multiculturalismo liberal a prácticas con claro impulso intercultural. Resta, sin embargo, el análisis en cada caso de la incidencia de las resoluciones en las comu-

nidades y pueblos implicados, y la valoración del conjunto. Conviene también profundizar en la reflexión sobre la comunicación y el lenguaje empleado en las resoluciones, a fin de eliminar estereotipos, enfatizar el análisis contextual y reconducir el diálogo desde un “enfoque de gabinete” y “desde arriba” de los “usos y costumbres” a una mirada reflexiva, desde un plano de igualdad, de los sistemas normativos indígenas y su jurisdicción, con todo lo que ello significa, en términos de respeto y garantía, pero también de promoción y co-responsabilidad; propiciar una lectura de la Constitución (y su contexto nacional e internacional) en clave de interculturalidad y no de estricta jerarquización. En cualquier caso, los avances siguen siendo mínimos frente a una realidad nacional compleja y asimétrica, marcada por tensiones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, y donde el escenario de la diversidad cultural está en una encrucijada entre la desigualdad estructural, la discriminación y la exclusión.

VIII. REFERENCIAS

Bibliografía

- AA. VV., *Peritaje antropológico en México: Reflexiones teórico metodológicas y experiencias*, México, *Boletín Colegio de Etnólogos y Antropólogos Sociales*, 2012.
- AA. VV., *Derechos indígenas y armonización legislativa. Declaratoria, relatorías e intervenciones del Foro Nacional Indígena realizado el 26 de febrero de 2014*, México, Centro de Estudios

Sociales y de Opinión Pública / Cámara de Diputados, LXII Legislatura / Juan Pablos Editor, 2014.

AGUILAR CAVALLO, Gonzalo, “Emergencia de un derecho constitucional común en materia de pueblos indígenas”, en Bogdandy, Armin von, Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?*, tomo II, México, UNAM / Max Planck Institut für Ausländisches Recht und Völkerrecht / Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2010.

ALCALÁ CAMPOS, Raúl, “La noción de *sujeto* en la hermenéutica y el multiculturalismo”, en Pablo Lazo Briones (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, México, Universidad Iberoamericana, 2008.

ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, 2a. ed., Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2008.

ÁLVAREZ, Silvina, “Los derechos humanos como valores plurales. Multiculturalismo, cosmopolitismo y conflictos”, en Ruiz Miguel, Alfonso (ed.), *Entre Estado y cosmópolis*, Madrid, Trotta, 2014.

ANAYA, James, *Derechos de los pueblos indígenas. Informe del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, presentado de conformidad con la resolución 21/24 del Consejo de Derechos Humanos*, Doc. A/68/317, 14 de agosto de 2013.

———, *Los pueblos indígenas en el derecho internacional*, Madrid, Trotta, 2005.

ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto y Robert Alexy, *Jueces y ponderación argumentativa*, México, UNAM, 2006.

ARCHIBUGUI, Daniele, “The Language of Democracy: Vernacular or Esperanto? A Comparison of Multiculturalist and Cosmopolitan Perspectives”, en Rumford, Chris (ed.), *Cosmopolitanism and Europe*, Liverpool, Liverpool University Press, 2007.

ASÍS, Rafael de, “La interpretación de la Constitución en una sociedad multicultural”, en Alarcón Carlos y Luis Vigo (coords.), *Interpretación y argumentación jurídica. Problemas y perspectivas actuales*, Buenos Aires, Marcial Pons Argentina, 2011.

AYALA CORAO, Carlos, *Del diálogo jurisprudencial al control de convencionalidad*, México, Porrúa / IMDPC, 2013.

- BARTOLOMÉ, M. A., *Procesos interculturales. Antropología política del pluralismo cultural en América Latina*, México, Siglo XXI Editores, 2006.
- BELLO, Álvaro, "México: del indigenismo a las controversias constitucionales", en *Etnicidad y ciudadanía en América Latina. La acción colectiva de los pueblos indígenas*, Santiago de Chile, CEPAL, 2004.
- BERLIN, Isaiah, "Dos conceptos de libertad", en sus *Cuatro ensayos sobre la libertad*, Madrid, Alianza, 1988.
- BERNAL PULIDO, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 2003.
- BEUCHOT, Mauricio, *Interculturalidad y derechos humanos*, México, Siglo XXI Editores / UNAM, 2005.
- , "El multiculturalismo de Charles Taylor. Contraste con la hermenéutica analógica", en Pablo Lazo Briones (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, México, Universidad Iberoamericana, 2008.
- BERRAONDO, Mikel (coord.), *Pueblos indígenas y derechos humanos*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2006.
- BILBENY, Norbert, *Ética intercultural*, México, Plaza y Valdés Editores / Tecnológico de Monterrey, 2012.
- BOGDANDY, Armin von, Héctor Fix-Fierro y Mariela Morales Antoniazzi (coords.), *Ius constitutionale commune en derechos humanos en América Latina: rasgos, potencialidades y desafíos*. México, UNAM / Max Planck Institut für Ausländisches Recht und Völkerrecht / Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2014.
- BONFIL BATALLA, Guillermo, *México profundo. Una civilización negada*, México, Grijalbo, 1994.
- CABALLERO OCHOA, José Luis, "La cláusula de interpretación conforme y el principio *pro persona* (artículo 1o., segundo párrafo, de la Constitución)", en AA. VV., *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, 2011.
- , *La interpretación conforme. El modelo constitucional ante los tratados internacionales sobre derechos humanos y el control de convencionalidad*, México, Porrúa-IMDPC, 2013.

- CABEDO MALLOL, Vicente, *Pluralismo jurídico y pueblos indígenas*, Barcelona, Icaria, 2012.
- CABRERO, Ferran, “Desarrollo, gobernabilidad, y pueblos indígenas: arqueología conceptual”, en *Desafíos interculturales del desarrollo. Experiencias significativas en pueblos indígenas y gobernabilidad democrática*, Nueva York, PNUD, 2010.
- CADENA, Marisol de la y Orin Atarn (eds.), *Indigeneidades contemporáneas: cultura, política y globalización*, Lima, Instituto de Estudios Peruanos, 2010.
- CARBONELL, Miguel, “Constitucionalismo, minorías y derechos”, en Carbonell, Miguel, Juan A. Cruz Parceroy y Rodolfo Vázquez (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM, 2000.
- , *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2003.
- (ed.), *Teoría del neoconstitucionalismo, Ensayos escogidos*, Madrid, Trotta-UNAM/III, 2007.
- y Leonardo García Trujillo (eds.), *El canon neoconstitucional*, Madrid, Trotta, 2010.
- y Pedro Salazar (eds.), *Garantismo. Estudios sobre el pensamiento jurídico de Luigi Ferrajoli*, Madrid, Trotta, 2005.
- y Pedro Salazar (coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, 2011.
- CARMONA TINOCO, Jorge Ulises, “El significado de la aceptación de los comités de Naciones Unidas, facultados para decidir peticiones individuales en materia de derechos humanos y su previsible impacto en la impartición de justicia”, *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, México, núm. 1, enero-junio de 2001.
- CHASE, Óscar, *Derecho, cultura y ritual. Sistemas de resolución de controversias en un contexto intercultural*, Madrid, Marcial Pons, 2011.
- CONSTANT, Benjamin, “De la libertad de los antiguos comparada con la de los modernos”, en *Escritos políticos*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1989.
- CORREAS, Óscar, *Pluralismo jurídico, alternatividad y derecho indígena*, México, Ediciones Coyoacán, 2004.
- CORTINA, Adela, *Justicia cordial*, Madrid, Mínima Trotta, 2010.

- COSSIO DÍAZ, José Ramón y otros, *Derechos y cultura indígena. Los dilemas del debate jurídico*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1998.
- DENNINGER, Erhard, "Derecho y procedimiento jurídico como engranaje en una sociedad multicultural", en Denninger, R. y Dieter Grimm, *Derecho constitucional para la sociedad multicultural*, Madrid, Trotta, 2007.
- DÍAZ, Floriberto, *Escrito. Comunalidad, energía viva del pensamiento mixte*, México, UNAM, 2007.
- DÍAZ-POLANCO, Héctor, *Elogio de la diversidad. Globalización, multiculturalismo y etnofagia*, México, Siglo XXI, 2006.
- , *La diversidad cultural y la autonomía en México*, México, Nostra Ediciones, 2009 (Colección para entender).
- , *La rebelión zapatista y la autonomía*, México, Siglo XXI Editores, 1997.
- DIETERLEN, Paulette, "Libertad, igualdad y ciudadanía", en Velasco Gómez, Ambrosio y otros (coords.), *La vigencia del republicanismo*, México, UNAM, 2006.
- DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*. Barcelona, Ariel, 1989.
- ENGLÉ MERRY, Sally, John Griffiths y Brian Tamanaha, *Pluralismo jurídico*, Bogotá, Siglo del Hombre Editores / Universidad de los Andes, 2007.
- ESQUIROL, Josep, *Uno mismo y los otros. De las experiencias existenciales a la interculturalidad*, Barcelona, Herder, 2005.
- ESTÉVEZ ARAÚJO, José (ed.), *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de la estrategia de los derechos*, Madrid, Trotta, 2013.
- ETXEBERRIA, Xabier, "Derechos humanos y diversidad cultural", en Felipe Gómez Isa y Mikel Berraondo (eds.), *Los derechos indígenas tras la Declaración. El desafío de la implementación*, Bilbao, Universidad de Deusto, 2013.
- , "Universalismo y derechos humanos", en J. Rubio Carracedo, J. M. Rosales y M. Toscano (eds.), *Retos pendientes en ética y política, Contrastes. Revista Interdisciplinaria de Filosofía*, Málaga, suplemento 5, 2000.
- FARREL, Martin, "¿Hay derechos comunitarios?", *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 17-18, 1995.
- FERRAJOLI, Luigi, "La conquista de América y la doctrina de la soberanía exterior de los Estados", en Bergalli, Roberto y Eligio

- Resta (comps.), *Soberanía: un principio que se derrumba. Aspectos metodológicos y jurídico-políticos*, Barcelona, Paidós, 1996.
- , *La sovranità nel mondo moderno*. Roma-Bari, Editori Laterza, 1997.
- , *Derechos y garantías. La ley del más débil*, 2a. ed., Madrid, Trotta, 2001.
- FERRER MAC-GREGOR, Eduardo (coord.), *El control difuso de convencionalidad. Diálogo entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los jueces nacionales*, México, Fundap, 2012.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor y Salvador Valencia, *Las reformas en derechos humanos, procesos colectivos y amparo como nuevo paradigma constitucional*, México, Porrúa / UNAM, 2013.
- GARCÍA CANCLINI, Néstor, “De la diversidad a la interculturalidad”, en AA. VV., *Conflictos interculturales*, Barcelona, Gedisa, 2011.
- GARCÍA PINO, Gonzalo, “La idea de derechos en Alasdair MacIntyre y Charles Taylor: un contrapunto comunitarista”, en *Revista Ciencia Política*, Santiago de Chile, vol. XXI, núm. 1, 2001.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Mauricio del Toro Huerta, *México y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Decisiones y Transformaciones*, México, Porrúa / UNAM, 2011.
- , y Julieta Morales, *La reforma constitucional sobre derechos humanos (2009-2011)*, 2a. ed., México, Porrúa, 2012.
- GARCÍA ROCA, Javier, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Pamplona, Civitas, 2010.
- GARGARELLA, Roberto, *Las teorías de la justicia después de Rawls. Un breve manual de filosofía política*, Barcelona, Paidós, 1999.
- , “Ni política ni justicia”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 114, 2001, pp. 53-60.
- GARZÓN VALDÉS, Ernesto, “La pretendida relevancia moral de la diversidad cultural”, en *Calamidades*, Barcelona, Gedisa, 2004.
- GEERTZ, Clifford, “Desde el punto de vista de los nativos: sobre la naturaleza del conocimiento antropológico”, en *Alteridades, Antropología y Epistemología*, México, año 1, núm. 1, 1991.

- , “Los usos de la diversidad”, en *Los usos de la diversidad*, Barcelona, Paidós, 2010.
- GINER, Salvador, “Las razones del republicanismo”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 81, marzo de 1998.
- GÓMEZ, Magdalena, “Derecho indígena y constitucional: el caso mexicano”, en *Derecho indígena*, México, INI / AMNU, 1997.
- GONZÁLEZ R. ARNAIZ, Graciano, *Interculturalidad y convivencia. El “giro intercultural” de la filosofía*, Madrid, Biblioteca Nueva, 2008.
- GRAY, John, *Liberalism*, Minneapolis, University of Minnesota, 2003.
- GUERRERO, Ana Luisa, *Hacia una hermenéutica intercultural de los derechos humanos*, México, UNAM, 2011.
- GUTMANN, Amy, “Communitarian Critics of Liberalism”, *Philosophy and Public Affairs*, Nueva York, vol. 14, núm. 3, 1985.
- HÄBERLE, Peter, “La sociedad abierta de los intérpretes constitucionales. Una contribución para la interpretación pluralista y ‘procesal’ de la Constitución”, en *Retos actuales del Estado constitucional*, Oñati, IVAP, 1996.
- , *Teoría de la Constitución como ciencia de la cultura*, Madrid, Tecnos, 2000.
- , *El Estado constitucional*, México, UNAM, 2001.
- , “Dignidad humana y democracia”, en *Constitución como cultura*, Bogotá, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, 2002.
- , *Pluralismo y Constitución. Estudios de teoría constitucional de la sociedad abierta*, Madrid, Tecnos, 2002.
- HABERMAS, Jürgen, “Observaciones a “¿Necesita Europa una Constitución?”” *Debats*, Barcelona, núm. 55, 1996.
- , *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de la teoría del discurso*, Madrid, Trotta, 1998.
- , *La inclusión del otro. Estudios de teoría política*, Barcelona, Paidós, 1998.
- , “Reconciliación mediante el uso público de la razón”, en Habermas, Jürgen y John Rawls, *Debate sobre el liberalismo político*, Barcelona, Paidós, 1998.
- , “Derechos humanos y soberanía popular: las versiones liberal y republicana”, en Ovejero, Félix y otros (comps.), *Nue-*

- vas ideas republicanas: autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, 2004.
- HÖFFE, Otfried, *Derecho intercultural*, Barcelona, Gedisa, 2000.
- KANT, Immanuel, *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, Madrid, Espasa Calpe, 1983.
- KAPUSCINSKI, Ryszard, *Encuentro con el otro*, Barcelona, Anagrama, 2007.
- KROTZ, Esteban, "La antropología mexicana y su búsqueda permanente de identidad". en Gustavo Lins Ribeiro y Arturo Escobar (eds.), *Antropologías del mundo. Transformaciones disciplinarias dentro de sistemas de poder*, Bogotá, Envión Editores / Ciesas, 2008.
- KUHN, T. S., ¿Qué son las revoluciones científicas? y otros ensayos, Barcelona, Paidós, 1989.
- , *La estructura de las revoluciones científicas*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.
- KYMLICKA, Will, *Ciudadanía multicultural: una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Barcelona, Paidós, 1996.
- , "Derechos individuales y derechos de grupo en la democracia liberal", *Isegoría Revista de Filosofía Moral y Política*, Madrid, núm. 14, 1996.
- , *La política vernácula. Nacionalismo, multiculturalismo y ciudadanía*, Barcelona, Paidós, 2003.
- y Wayne Norman, "El retorno del ciudadano. Una revisión de la producción reciente en teoría de la ciudadanía", *La Política. Revista de Estudios sobre el Estado y la Sociedad*, Madrid, núm. 3, 1997.
- LAPORTA, Francisco, "Comunitarismo y nacionalismo", *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 17-18, 1995.
- LAZO BRIONES, Pablo (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, México, Universidad Iberoamericana, 2008.
- LECHENAL, Cécile, "Las periciales antropológicas, una herramienta para la hermenéutica intercultural y la justicia plural. Reflexión a partir del caso de México", en Rudolf Huber y otros (coords.), *Hacia sistemas jurídicos plurales. Reflexiones y experiencias de coordinación entre el derecho estatal y el derecho indígena*, Bogotá, Konrad Adenauer Stiftung, 2008.
- LEÓN-PORTILLA, Miguel, *Independencia, reforma y revolución, ¿y los indios qué?*, México, UNAM /Conaculta, 2011.

- LENKERSDORF, Carlos, *Cosmovisiones*, México, CEIICH / UNAM, 1998 (Col. Conceptos).
- LÉVINAS, E., *Humanismo del otro hombre*, México, Siglo XXI Editores, 1974.
- LOCKE, John, *Segundo tratado sobre el gobierno civil*, Madrid, Alianza Editorial, 2004.
- LÓPEZ BÁRCENAS, Francisco, *Autonomía y derechos indígenas en México*, 4a. ed., México, Ce-Acatl, 2006.
- , *El derecho de los pueblos indígenas de México a la consulta*, México, Educa, 2013.
- LÓPEZ, Melisa, “El método intercultural de elaboración de la jurisprudencia: instrumento privilegiado para un enfoque plural de los derechos humanos”, Instituto de Investigación y Debate sobre la Gobernanza, noviembre de 2011, disponible en http://www.institut-gouvernance.org/docs/etudecidh_es.pdf.
- LUCAS, Javier de, “Algunas tesis sobre el desafío que plantean los actuales flujos migratorios a la universalidad de los derechos humanos”, en Campoy, Ignacio (ed.), *Una discusión sobre la universalidad de los derechos humanos y la inmigración*, Madrid, Dykinson, 2006.
- MACINTYRE, Alasdair, *Tras la virtud*, Barcelona, Crítica, 1987.
- MALDONADO ALVARADO, Benjamín, *Autonomía y comunalidad india. Enfoques y propuestas desde Oaxaca*, México, Centro INAH Oaxaca / Secretaría de Asuntos Indígenas del Gobierno del Estado / Coalición de Maestros y Promotores Indígenas de Oaxaca / Centro de Encuentros y Diálogos Interculturales, 2002 (disponible en: <http://www.acratie.eu/FTP/PUTOP/MEX-MALDONADO-Autonomiaycomunalidad.pdf>).
- MARCOS, Sylvia, y Marguerite Waller (eds.), *Diálogos y diferencia. Retos feministas a la globalización*, México, UNAM / CEIICH, 2008.
- MARINIS PABLO DE, Gabriel Gatti e Ignacio Irazuzta (eds.), *La comunidad como pretexto. En torno al (re)surgimiento de las solidaridades comunitarias*, México, Anthropos Editorial / Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa, 2010.
- MARTÍNEZ LUNA, Jaime, *Eso que llaman comunalidad*, Oaxaca, México, Conaculta / Secretaría de Cultura del Gobierno de Oaxaca / Fundación Alfredo Harp Helú, 2009.

- MARTÍNEZ ZORRILLA, David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa*, Madrid, Marcial Pons, 2007.
- MASON, Andrew, "Special obligations to compatriots", *Ethics*, Chicago, vol. 107, núm. 3, 1997.
- MEDELLÍN, Ximena, *Principio pro persona, ReformaDH*, México, núm. 1, 2013.
- MÉNDEZ TORRES, Georgina, Juan López Intzín, Sylvia Marcos y Carmen Osorio Hernández (coords.), *Senti-pensar el género. Perspectivas desde los pueblos originarios*, México, Red Interdisciplinaria de Investigadores de los Pueblos Indios de México / Red de Feminismos Descoloniales, 2013.
- MILLER, David, "Bounded Citizenship", en Hutchings, Kimberly y Roland Dannreuther (eds.), *Cosmopolitan Citizenship*, Londres, Macmillan Press, 1999.
- MONTEMAYOR, Carlos, *Los pueblos indios de México hoy*, México, Planeta, 2000.
- MORIN, Edgar, *Los 7 saberes necesarios para la educación del futuro*, París, UNESCO, 1999.
- MUGUERZA, Javier, *Desde la perplejidad. Ensayos sobre ética, la razón y el diálogo*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996.
- NICOLAU, Agustí y Robert Vachon, "Etnicidad y derecho: un enfoque diatópico y dialogal del estudio y la enseñanza del pluralismo jurídico", en AA. VV., *V Jornadas Lascasianas. Etnicidad y derecho un diálogo postergado entre los científicos sociales*, México, UNAM, 1996.
- NINO, Carlos Santiago, "Liberalismo versus comunitarismo", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Talca, núm. 1, septiembre-diciembre de 1988.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, *Derechos fundamentales, bloque constitucional de derechos, diálogo interjurisdiccional y control de convencionalidad*, México, Ubijus / IIDH, 2014.
- NUSSBAUM, Martha, *Paisajes del pensamiento. La inteligencia de las emociones*, Madrid, Paidós, 2009.
- , *Crear capacidades. Propuestas para el desarrollo humano*, Madrid, Paidós, 2012.
- , *Los límites del patriotismo. Identidad, pertenencia y ciudadanía mundial*, Barcelona, Paidós, 2013.
- O'NEILL, Onora, *Bounds of Justice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.

- OLIVÉ, León, *Inter-culturalismo y justicia social*, México, UNAM, 2008.
- OVEJERO LUCAS, Félix, “Tres ciudadanos y el bienestar”, *La Política. Revista de Estudios sobre el Estado y la Sociedad*, Madrid, núm. 3, 1997.
- , “Naciones, fronteras, ciudadanos”, *Claves de Razón Práctica*, Madrid, núm. 151, 2005.
- PANIKKAR, Raimon, *Paz e interculturalidad. Una reflexión filosófica*, Barcelona, Herder, 2006.
- PECES BARBA, Gregorio, “El patriotismo constitucional. Reflexiones en el vigésimo quinto aniversario de la Constitución española”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, Madrid, núm. 20, 2003.
- PEÑA, Javier, *La ciudadanía hoy: problemas y propuestas*, Valladolid, Universidad de Valladolid, 2000.
- PÉREZ DE LA FUENTE, Óscar, *La polémica liberal-comunitarista. Paisajes después de la batalla*, Madrid, Dykinson, 2005.
- PETIT, Philip, *Republicanism. Una teoría sobre la libertad y el gobierno*. Barcelona, Paidós, 1999.
- PINTO, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Martín Abregú y Christian Courtis (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Centro de Estudios Legales y Sociales / Editores del Puerto, 1997.
- POCOCK, J.G.A., *El momento maquiavélico: el pensamiento político florentino y la tradición republicana atlántica*, Madrid, Tecnos, 2002.
- POZZOLO, Susana y Rafael Escudero (eds.), *Disposición y norma*, Perú, Palestra, 2011 (con textos de Tarello, Montesano, Chiassoni, Guastini, Ascarelli y Crisafulli).
- RAZ, Joseph, “Multiculturalism. A Liberal Perspective”, *Dissent*, Oxford, núm. 67, 1994.
- RAWLS, John, *Teoría de la justicia*, México, Fondo de Cultura Económica, 1985.
- RENDÓN MONZÓN, Juan José, *La comunalidad. Modo de vida en los pueblos indios*, tomo 1, México, Conaculta, 2003.
- RICOEUR, Paul, *Sí mismo como otro*, México, Siglo XXI Editores, 1996.

- RIVERA LÓPEZ, Eduardo, *Los presupuestos morales del liberalismo*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.
- ROBERTSON, Roland, “Glocalization: Time-Space and Homogeneity-Heterogeneity”, en Featherstone, Mike *et al.*, *Global Modernities*, Londres, Thousand Oaks, 1995.
- ROSALES, José María, “Patriotismo constitucional: sobre el significado de la lealtad política republicana”, *Isegoría. Revista de Filosofía Moral y Política*, Madrid, núm. 20, 1999.
- RUBIO MARÍN, Ruth, “Liberalismo y derechos de las minorías étnico-culturales. Conversación con Will Kymlicka”, *Claves de Razón Práctica*, núm. 97, 1999.
- RUIZ MIGUEL, Alfonso, “Derechos humanos y comunitarismo. Aproximación a un debate”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 12, 1992.
- SAHLINS, Marshall, *La ilusión occidental de la naturaleza humana*, México, Fondo de Cultura Económica, 2011.
- SAIZ ARNAIZ, Alejandro y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.), *Control de convencionalidad, interpretación conforme y diálogo jurisprudencial. Una visión desde América Latina y Europa*, México, Porrúa / UNAM, 2012.
- SALAS ASTRAIN, Ricardo, *Ética intercultural. (Re)Lecturas del pensamiento latinoamericano*, Quito, Abya-Yala, 2006.
- SALAZAR, Pedro (coord.), *La reforma constitucional sobre derechos humanos. Una guía conceptual*, México, Instituto Belisario Domínguez del Senado de la República, 2014.
- SALCEDO AQUINO, José Alejandro, *Multiculturalismo. Orientaciones filosóficas para una argumentación pluralista*, México, UNAM / Plaza y Valdés, 2001.
- , *Hermenéutica analógica, multiculturalismo e interculturalidad*, México, Editorial Torres Asociados, 2005.
- SÁNCHEZ, Consuelo, *Los pueblos indígenas: del indigenismo a la autonomía*, México, Siglo XXI Editores, 1999.
- SANDEL, Michel, “Must Individuals Rights betray the Common Good? Morality and the Liberal Ideal”, *The New Republic*, Nueva York, vol. 190, núm. 18, 1984.
- SANTIAGO JUÁREZ, Rodrigo, *Lealtades compartidas. Hacia una ciudadanía multilateral*, México, Plaza y Valdés, 2012.

- , “La ciudadanía cosmopolita y el ‘derecho de gentes’ de John Rawls”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, Temuco, vol. 5, núm. 1, enero-abril de 2014.
- SANTOS, Boaventura de Sousa, *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia / Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, 1998.
- , “La desaparición de la tensión entre regulación y emancipación en la modernidad occidental”, *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid, Trotta / ILSA, 2009.
- , *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*, Madrid, Trotta / ILSA, 2009.
- SCHETTINI, Andrea, “Por un nuevo paradigma de protección de los derechos de los pueblos indígenas: un análisis crítico de los parámetros establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos*, Sao Paulo, vol. 9, núm. 17, diciembre de 2012 (disponible en <http://www.surjournal.org>).
- SEOANE PINILLA, Julio, “Comunitarismo. Multiculturalismo. Un comentario”, *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Alicante, núm. 20, 1997.
- SERRANO, Sandra y Daniel Vázquez, *Los derechos en acción. Obligaciones y principios de derecho*, México, FLACSO México, 2013.
- SILVA GARCÍA, Fernando, “Derechos humanos y restricciones constitucionales: ¿Reforma constitucional del futuro vs. Interpretación constitucional del pasado? (Comentario a la C.T.293/2011 del Pleno de la SCJN)”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, México, núm. 30, enero-junio de 2014.
- SKINNER, Quentin, “The Republican Ideal of Political Liberty”, en Bock, Gisela, Quentin Skinner y Maurizio Viroli (eds.), *Machiavelli and Republicanism*, Cambridge, Cambridge University Press, 1993.
- SORIANO, Ramón, *Interculturalismo entre liberalismo y comunitarismo*, Córdoba, España, Almuzara, 2004.
- STAVENHAGEN, Rodolfo, *Derecho indígena y derechos humanos en América Latina*, México, Colmex / IIDH, 1998.

- , *Derechos humanos de los pueblos indígenas*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2000.
- , *Los pueblos indígenas y sus derechos. Informes temáticos del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas*, México, Unesco, 2007.
- STERNBERGER, Dolf, *Patriotismo constitucional*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2001.
- STUART MILL, John, *Sobre la libertad*, Madrid, Aguilar, 1972.
- SUNSTEIN, Cass, “Más allá del pensamiento republicano” en Ovejero, Félix, José Luis Martí y Roberto Gargarella (comps.), *Nuevas ideas republicanas. Autogobierno y libertad*, Barcelona, Paidós, 2004.
- TAULI CORPUZ, Victoria, *Informe de la Relatora Especial sobre derechos de los pueblos indígenas*, Doc. A/HRC/27/52, 11 de agosto de 2014.
- TAYLOR, Charles, “What’s Wrong with Negative Liberty”, en Ryan, Alan (comp.), *The Idea of Freedom*, Londres, Oxford University Press, 1979.
- , “Atomism”, en Taylor, Charles, *Philosophy and the Human Sciences. Philosophical Papers*, Cambridge, Cambridge University Press, 1985, vol. 2.
- , “Propósitos cruzados: el debate liberal-comunitario”, en Rosenblum, Nancy (dir.), *El liberalismo y la vida moral*, Buenos Aires, Nueva Visión, 1993.
- , *El multiculturalismo y la política del reconocimiento*, México, Fondo de Cultura Económica, 2001.
- THIEBAUT, Carlos, *Los límites de la comunidad*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1992.
- , *Vindicación del ciudadano. Un sujeto reflexivo en una sociedad compleja*, Barcelona, Paidós, 1998.
- , “Cosmopolitismo y pertenencia”, *Laguna. Revista de Filosofía*, La Laguna, núm. extraordinario, 1999.
- TOCQUEVILLE, Alexis de, *El antiguo régimen y la revolución*, Madrid, Alianza Editorial, 1982.
- TORO HUERTA, Mauricio I. del, “El principio de subsidiariedad en el derecho internacional de los derechos humanos con especial referencia al sistema interamericano”, en Becerra, Manuel

(coord.), *La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento*, México, UNAM, III, 2007.

VALDIVIA DOUNCE, María Teresa, *Pueblos mixes: sistemas jurídicos, competencias y normas*, México, UNAM / IIA, 2010.

VÁZQUEZ-MELLADO GARCÍA, Julio César, “La protección jurisdiccional de los derechos humanos: acerca de la contradicción de tesis 293/2011”, en *Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia*, México, núms. 21-22, enero-diciembre de 2013.

VELASCO, Ambrosio, “Multiculturalismo y republicanismo”, en León Olivé (comp.), *Ética y diversidad cultural*, 2a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 2004.

VIROLI, Maurizio, *Por amor a la patria*, Madrid, Acento Editorial, 1997.

VILLORO, Luis, “El debate entre liberalismo, republicanismo y comunitarismo”, en Velasco Gómez Ambrosio, Elisabetta di Castro y María Julia Beromeu (coords.), *La vigencia del republicanismo*, México, UNAM, 2006.

———, *Estado plural, pluralidad de culturas*, México, UNAM / Paidós, 2007.

———, “Condiciones de la interculturalidad”, en Pablo Lazo Briones (comp.), *Ética, hermenéutica y multiculturalismo*, México, Universidad Iberoamericana, 2008.

WALZER, Michael, “The Distribution of Membership”, en Brown, Peter y Henry Shue (eds.), *Boundaries. National Autonomy and its Limits*, Nueva Jersey, Rowman and Littlefield, 1981.

———, “Liberalism and the Art of Separation”, *Political Theory. An International Journal of Political Philosophy*, Baltimore, vol. 12, núm. 3, 1984.

———, “The Communitarian Critique of Liberalism”, *Political Theory. An International Journal of Political Philosophy*, Baltimore, vol. 18, núm. 1, febrero de 1990.

ZIZEK, Slavoj, “Coda: Multiculturalismo, la realidad de una ilusión”, en *Viviendo en el final de los tiempos*, Madrid, Akal, 2012.

Documentos consultados:

CIDH, *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia Inte-*

americana de Derechos Humanos, Soc. 56/09, septiembre 2009, OEA, 2010.

CONSEJO DE EUROPA, *Libro Blanco sobre el Diálogo Intercultural “Vivir juntos con igual dignidad”*, Estrasburgo, 2008.

ONU, *El derecho a la consulta de los pueblos indígenas: la importancia de su implementación en el contexto de los proyectos de desarrollo a gran escala*, México, Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2011.

———, *The United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples. A Manual for National Human Rights Institutions*, Ginebra, APF / OHCHR, 2013.

PNUD, *Desafíos interculturales del desarrollo. Experiencias significativas en pueblos indígenas y gobernabilidad democrática*, Nueva York, PNUD, 2010.

SCJN, *Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas, comunidades y pueblos indígenas*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014.

———, *Protocolo iberoamericano de actuación judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2014.

———, *ReformaDH Metodología para la enseñanza de la reforma constitucional en materia de derechos humanos*, auspiciados por la SCJN, la CDHDF y la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

TEPJF, *Democracia igualitaria. Criterios jurisprudenciales para la equidad de género e inclusión de comunidades indígenas*, 2a. ed., México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014.

TEPJF, *Guía de actuación para juzgadores en materia de derecho electoral indígena*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2014.

UNPFII, *Doc. Informe del Seminario internacional sobre metodologías relativas al consentimiento libre, previo e informado y los pueblos indígenas*, 4a. sesión, E/C.19/2005/3 (17 de febrero de 2005).

REGLAS DE BRASILIA SOBRE ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD, adoptadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008.

Sentencias del TEPJF

SUP-JDC-9167/2011.

SUP-JDC-61/2012.

SUP-JDC-1740/2012.

SUP-JDC-1011/2013 Y ACUMULADO.

SUP-JDC-1097/2013.

SUP-JDC-15/2014 Y ACUMULADO.

SUP-REC-16/2014.

SUP-REC-19/2014.

SUP-REC-438/2014.

SUP-REC-440/2014.

SUP-REC-825/2014.

SUP-REC-836/2014.

SUP-REC-838/2014.

SUP-REC-861/2014.

SUP-REC-871/2014.

SUP-JDC-336/2014.

SUP-JDC-1740/2014, Incidente de 23 de abril de 2014.

SUP-JDC-2487/2014.

Jurisprudencia del TEPJF

JURISPRUDENCIA 13/2008, “COMUNIDADES INDÍGENAS. SUPLENENCIA DE LA QUEJA EN LOS JUICIOS ELECTORALES PROMOVIDOS POR SUS INTEGRANTES”.

JURISPRUDENCIA 27/2011, “COMUNIDADES INDÍGENAS. EL ANÁLISIS DE LA LEGITIMACIÓN ACTIVA EN EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, DEBE SER FLEXIBLE”

JURISPRUDENCIA 28/2011, “COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS NORMAS PROCESALES DEBEN INTERPRETARSE DE LA FORMA QUE LES RESULTE MÁS FAVORABLE”.

JURISPRUDENCIA 4/2012, “COMUNIDADES INDÍGENAS. LA CONCIENCIA DE IDENTIDAD ES SUFICIENTE PARA LEGITIMAR LA PROCEDENCIA DEL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO”.

JURISPRUDENCIA 12/2013, “COMUNIDADES INDÍGENAS. EL CRITERIO DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES”.

JURISPRUDENCIA 7/2014, “COMUNIDADES INDÍGENAS. INTERPOSICIÓN OPORTUNA DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN CONFORME AL CRITERIO DE PROGRESIVIDAD”.

JURISPRUDENCIA 9/2014, “COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS AUTORIDADES DEBEN RESOLVER LAS CONTROVERSIAS INTRACOMUNITARIAS A PARTIR DEL ANÁLISIS INTEGRAL DE SU CONTEXTO (LEGISLACIÓN DE OAXACA)”.

JURISPRUDENCIA 10/2014, “COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBERES DE LAS AUTORIDADES JURISDICCIONALES EN CONTEXTOS DE CONFLICTOS COMUNITARIOS (LEGISLACIÓN DE OAXACA)”.

JURISPRUDENCIA 11/2014, “SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. MEDIDAS ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS ELECTORALES (LEGISLACIÓN DE OAXACA)”.

Tesis del TEPJF

TESIS CLI/2002, “USOS Y COSTUMBRES. ELECCIONES EFECTUADAS BAJO ESE RÉGIMEN PUEDEN SER AFECTADAS SI VULNERAN EL PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD DEL SUFRAGIO”.

TESIS CLII/2002, “USOS Y COSTUMBRES. LAS ELECCIONES POR ESTE SISTEMA NO IMPLICAN POR SÍ MISMAS VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD”.

TESIS XXXVII/2011, “COMUNIDADES INDÍGENAS. ANTE LA AUSENCIA DE REGULACIÓN LEGAL DE SUS DERECHOS, DEBE APLICARSE LO DISPUESTO EN LA

CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES”.

TEsis XXXVIII/2011, “COMUNIDADES INDÍGENAS. REGLAS PROBATORIAS APLICABLES EN LOS JUICIOS ELECTORALES (LEGISLACIÓN DE OAXACA)”.

TEsis XLI/2011, “COMUNIDADES INDÍGENAS. NORMAS QUE INTEGRAN SU SISTEMA JURÍDICO”.

TEsis XLII/2011, “USOS Y COSTUMBRES. A LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA ELECTORAL CORRESPONDE CONSULTAR A LA COMUNIDAD SI OPTA POR CELEBRAR ELECCIONES BAJO ESE RÉGIMEN Y SOMETER EL RESULTADO AL CONGRESO DEL ESTADO”.

TEsis XLIII/2011, “USOS Y COSTUMBRES INDÍGENAS. EDAD MÍNIMA PARA OCUPAR UN CARGO DE ELECCIÓN MUNICIPAL (LEGISLACIÓN DE OAXACA)”.

TEsis XIV/2012, “COMUNIDADES INDÍGENAS. EN LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EL JUZGADOR DEBE VALORAR LA DESIGNACIÓN DE UN INTÉRPRETE Y LA REALIZACIÓN DE LA TRADUCCIÓN RESPECTIVA”.

TEsis XII/2013, “USOS Y COSTUMBRES. REQUISITOS DE VALIDEZ DE LAS CONSULTAS EN COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS PARA CELEBRAR ELECCIONES”.

TEsis XIII/2013, “USOS Y COSTUMBRES. EL TEQUIO DEBE RESPETAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS MIEMBROS DE LA COMUNIDAD (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA)”.

TEsis XXXV/2013, “COMUNIDADES INDÍGENAS. ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE AUTOGBIERNO”.

TEsis VII/2014, “SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. LAS NORMAS QUE RESTRINJAN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERAN EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD”.

TEsis XX/2014, “AMICUS CURIAE. SU INTERVENCIÓN ES PROCEDENTE DURANTE LA SUSTANCIACIÓN DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN RELACIONADOS CON ELECCIONES POR SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS”.

OTRAS COLECCIONES EDITADAS POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Colección Sistema Interamericano de Derechos Humanos

- Los procedimientos ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Ana Belem García Chavarría
- Los derechos humanos de los miembros de comunidades indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos
Alma Liliana Mata Noguez
- Introducción al Sistema Interamericano de Derechos Humanos
Carlos María Pelayo Moller
- Derechos de los migrantes en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos
Julieta Morales Sánchez
- Los derechos humanos de las mujeres en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
María José Franco Rodríguez
- Los derechos de las niñas y los niños en el Derecho Internacional, con especial atención al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos
Ricardo A. Ortega Soriano
- Justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales ante el Sistema Interamericano
Oscar Parra Vera
- El trámite de casos individuales ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos
Yuría Saavedra Álvarez
- El derecho a defender los derechos: la protección a defensoras y defensores de derechos humanos en el Sistema Interamericano
Jorge Humberto Meza Flores
- Libertad de expresión y derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos
Karlos A. Castilla Juárez
- La evolución de la “reparación integral” en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
Jorge F. Calderón Gamboa
- ¿Superposición de las reparaciones otorgadas por comisiones de la verdad y tribunales regionales de derechos humanos? Una aproximación a la realidad interamericana
Karla I. Quintana Osuna

- Estándares de las medidas provisionales en la Corte Interamericana de Derechos Humanos
Alexandra Sandoval Mantilla
- Los derechos sexuales y reproductivos: estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos
Julie Diane Recinos
- Guía de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
Jacqueline Pinacho Espinosa
- El control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
Silvia Serrano Guzmán
- La responsabilidad internacional de los Estados derivada de la conducta de particulares o *non-State actors* conforme al Sistema Interamericano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos
Santiago J. Vázquez Camacho
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos. Reflexiones generales
Karla I. Quintana Osuna
Silvia Serrano Guzmán
- El derecho a participar directamente en la toma de decisiones sobre asuntos públicos como mecanismo para la protección ambiental
Andrea Davide Ulisse Cerami
- Expulsión de extranjeros y derecho de asilo en el Sistema Interamericano
Fernando Arlettaz
- La interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: una revisión desde la fragmentación del derecho internacional
Guillermo E. Estrada Adán
- La pena de muerte en el Sistema Interamericano: aproximación jurídica-filosófica
Luis Gabriel Ferrer Ortega
Jesús Guillermo Ferrer Ortega
- Ximenes Lopes: decisión emblemática en la protección de los derechos de las personas con discapacidad
Sofía Galván Puente

Colección Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos

- Introducción al Sistema de Tratados de Derechos Humanos de las Naciones Unidas
Mireya Castañeda
- La Declaración Universal de Derechos Humanos: un texto multidimensional
Mauricio Iván del Toro Huerta
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Guadalupe Barrena
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
Antonio Riva Palacio Lavín
- La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial
Luis Gabriel Ferrer Ortega
- La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)
Gabriela Rodríguez Huerta
- La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes
Rafael García de Alba
- La Convención sobre los Derechos del Niño
Ana Belem García Chavarría
- La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares
Julieta Morales Sánchez
- La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
Diana Lara Espinosa
- La Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas
Carlos María Pelayo Moller

Colección de Textos sobre Derechos Humanos

- Origen, evolución y positivización de los derechos humanos
Alonso Rodríguez Moreno
- La evolución histórica de los derechos humanos en México
María del Refugio González Mireya Castañeda
- Estado de Derecho y Principio de Legalidad
Diego García Ricci
- La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México
Mireya Castañeda
- Derecho Internacional Humanitario
Luis Ángel Benavides Hernández
- Panorama general de los DESCAs en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos
Luisa Fernanda Tello Moreno
- Los pueblos indígenas de México y sus derechos: una breve mirada
Moisés Jaime Bailón Corres y Carlos Brokmann Haro
- Aproximaciones teóricas al debate contemporáneo de los derechos humanos
Alan Arias Marín
- La prevención y la sanción de la tortura
María Elena Lugo Garfías
- La desaparición forzada de personas
Luis Ángel Benavides Hernández
- Los derechos humanos de las víctimas de los delitos
José Zamora Grant
- Algunas resoluciones relevantes del Poder Judicial en materia de derechos humanos
Rubén Jesús Lara Patrón
- Aspectos culturales de la discriminación a la luz de algunos instrumentos internacionales de derechos humanos
Karla Pérez Portilla
- La Comisión Nacional de los Derechos Humanos y la acción de inconstitucionalidad de ley
Javier Cruz Angulo Nobara
- Los estándares internacionales de los derechos humanos: un sistema de derechos en acción
Sandra Serrano
- Grupos en situación de vulnerabilidad
Diana Lara Espinosa
- Libertad de expresión y acceso a la información
Eduardo de la Parra Trujillo
- Presunción de inocencia
Ana Dulce Aguilar García
- Derechos humanos de los pueblos indígenas: el debate colonial y las Leyes de Indias de 1681
Moisés Jaime Bailón Corres

Colección sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA)

- Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) como derechos exigibles en el nuevo constitucionalismo latinoamericano
Aniza García
- El bloque de derechos multiculturales en México
Karlos A. Castilla Juárez
- La realización progresiva del derecho de las personas con discapacidad a vivir de forma independiente y a ser incluidas en la sociedad
Sofía Galván Puente
- Los derechos económicos y sociales en Latinoamérica: ¿la ideología importa?
Daniel Vázquez
- Comentarios sobre la tensión entre el derecho a la salud y el derecho a la libertad
Antonio Riva Palacio
- Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el nuevo modelo constitucional de derechos humanos en México
Armando Hernández

Colección sobre la Protección Constitucional de los Derechos Humanos

- La interpretación de los derechos humanos y sus garantías por la Suprema Corte de Justicia. Una aproximación jurisprudencial
Alfonso Herrera García
- Control jurisdiccional y protección de los derechos humanos en México
Rodrigo Brito Melgarejo
- El derecho de las víctimas de violaciones a derechos humanos a una reparación integral desde la perspectiva de la reforma constitucional en materia de derechos humanos
Alejandra Negrete Morayta
Arturo Guerrero Zazueta
- De las garantías individuales a los derechos humanos: ¿existe un cambio de paradigma?
Ximena Medellín Urquiaga
Ana Elena Fierro Ferréaz
- El artículo 29 constitucional: una aproximación general
Eber Omar Betanzos Torres
- Asilo y condición de refugiado en México
Abigail Islas López
- La armonización legislativa del Derecho Internacional Humanitario en México
Armando Meneses

- ¿Existe un bloque de constitucionalidad en México?
Reflexiones en torno a la decisión de la Suprema Corte respecto al nuevo parámetro de control de regularidad
Arturo Guerrero Zazueta
- El reconocimiento constitucional del derecho a la igualdad entre mujeres y hombres en Latinoamérica
Diana Lara Espinosa
- ¿Sólo palabras? El discurso de odio y las expresiones discriminatorias en México
Karla Pérez Portilla
- El derecho a ser diferente: dignidad y libertad
María Martín Sánchez
- La perspectiva intercultural en la protección y garantía de los derechos humanos (una aproximación desde el análisis de las controversias electorales en comunidades indígenas)
Mauricio Iván del Toro Huerta
Rodrigo Santiago Juárez
- Libertad religiosa en México
Alonso Lara Bravo
- Los derechos humanos de las personas migrantes extranjeras en México
Karlos A. Castilla Juárez
- La acción de inconstitucionalidad como mecanismo de protección de los derechos humanos
Rodrigo Brito Melgarejo
- Control de convencionalidad. Fundamentos y alcance. Especial referencia a México
Zamir Andrés Fajardo Morales
- Eficacia constitucional y derechos humanos
Armando Hernández Cruz
- Gobernanza en derechos humanos: hacia una eficacia y eficiencia institucional
Luis Eduardo Zavala de Alba

Colección sobre la protección constitucional de los derechos humanos. Fascículo 12. La perspectiva intercultural en la protección y garantía de los derechos humanos. (Una aproximación desde el análisis de las controversias electorales en comunidades indígenas), editado por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en noviembre de 2015 en los talleres de GVG GRUPO GRÁFICO, S. A. de C. V., Leandro Valle núm. 14-C, colonia Centro, C. P. 06010, México, D. F. El tiraje consta de 10,000 ejemplares.

Presidente

Luis Raúl González Pérez

Consejo consultivo

Mariclaire Acosta Urquidi
María Ampudia González
Mariano Azuela Güitrón
Jorge Bustamante Fernández
Ninfa Delia Domínguez Leal
Rafael Estrada Michel
Marcos Fastlicht Sackler
Mónica González Contró
Carmen Moreno Toscano
Guillermo I. Ortiz Mayagoitia

Primer Visitador General

Ismael Eslava Pérez

Segundo Visitador General

Enrique Guadarrama López

Tercera Visitadora General

Ruth Villanueva Castilleja

Cuarta Visitadora General

Norma Inés Aguilar León

Quinto Visitador General

Edgar Corzo Sosa

Sexto Visitador General

Jorge Ulises Carmona Tinoco

Secretario Ejecutivo

Héctor Daniel Dávalos Martínez

Secretario Técnico del Consejo Consultivo

Joaquín Narro Lobo

Oficial Mayor

Manuel Martínez Beltrán

Directora General del Centro Nacional de Derechos Humanos

Julieta Morales Sánchez



MAURICIO IVÁN DEL TORO HUERTA
RODRIGO SANTIAGO JUÁREZ

Mauricio Iván del Toro Huerta. Candidato a doctor por la Universidad Complutense de Madrid y especialista en argumentación jurídica por la Universidad de Alicante; con cursos especializados en la Universidad de Oxford, Inglaterra; en el Instituto Interamericano de Derechos Humanos y en la Academia de La Haya de Derecho Internacional. Ha sido profesor en la Facultad de Derecho de la UNAM y es autor de diversas publicaciones sobre la protección internacional de los derechos humanos. Actualmente es secretario instructor en la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Rodrigo Santiago Juárez. Licenciado en Derecho por la UNAM y Doctor en Derecho por la Universidad Carlos III de Madrid. Autor del libro *Lealtades compartidas. Hacia una ciudadanía multilateral*, editado por Plaza y Valdes en 2012, así como de distintos artículos en revistas especializadas en México, Chile, España, Colombia y Argentina. Es Investigador Nacional Nivel I del Sistema Nacional de Investigadores. Actualmente se desempeña como Director General del Programa de Agravios a Periodistas y Defensores Civiles de Derechos Humanos de la CNDH.

ISBN: 978-607-729-169-5



9 786077 291695