

Una concepción de los derechos
humanos y sus desafíos

YAZMIN VARGAS VALENZUELA

SOFÍA GUTIÉRREZ PÉREZ

Derechos Fundamentales a Debate

CEDHJ
Comisión Estatal
de Derechos Humanos
Jalisco



IICADH
INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN Y
CAPACITACIÓN EN DERECHOS HUMANOS

Derechos Fundamentales a Debate, año 2018, núm. 7, abril-julio, es una publicación cuatrimestral editada por la Comisión Estatal de Derechos Humanos a través del Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de dicha Comisión, Francisco I. Madero 836, Col. Americana, Guadalajara, Jalisco, CP 44160, Tels. (33) 3615-3892 y 3615-3893, luiscorona@cedhj.org.mx. Editor titular: Comisión Estatal de Derechos Humanos, Editor responsable: Luis Antonio Corona Nakamura. Reserva de Derechos al Uso Exclusivo: 04-2016-072712264400-102 (impresa) y 04-2016-112411095900-203 (electrónica) otorgado por el Instituto Nacional Derecho de Autor, ISSN: 2448-8518.

Las opiniones expresadas de los autores son responsabilidad exclusiva de los mismos y no reflejan necesariamente la postura de los editores.

Queda prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de la publicación sin previa autorización del Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco.

<i>Una concepción de los derechos humanos y sus desafíos</i>	5
Yazmin Vargas Valenzuela Sofía Gutiérrez Pérez	
<i>Expropiación y pueblos indígenas</i>	17
Ana Lilia Íñiguez Contreras Judith Ponce Ruelas	
<i>Reconocimiento del derecho a la información como derecho humano para las comunidades indígenas</i>	33
Érika Vanesa García Rico	
<i>Los derechos humanos ¿son realmente universales?</i>	49
Iván Sánchez Rodríguez	
<i>Normas de publicación y convocatoria</i>	59
<i>Comité científico</i>	61
<i>Consejo editorial y técnico</i>	65

Una concepción de los derechos humanos y sus desafíos¹

Yazmin Vargas Valenzuela²
Sofía Gutiérrez Pérez³

Resumen

El presente texto tiene como objeto proporcionar una perspectiva para concebir el papel que desempeña la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) en la comunidad mundial, lo cual implica tratar serios problemas que enfrentan los derechos humanos que justifican su viabilidad. En este contexto, se ofrece la propuesta de MacIntyre para la determinación de lo que está bien en una sociedad y se señala en qué consiste que la DUDH sea sustancial para la comunidad mundial, a pesar de las dificultades en la fundamentación del derecho y lo que está bien.

Palabras clave

Felicidad, el bien, derechos humanos, virtud y moral.

Abstract

The objective of this paper is to provide a perspective to conceive the role that the Universal Declaration of Human Rights (UDHR) plays in the worldwide community which requires to conceive serious problems that human rights confront in order to justify its viability. In this context, the proposal of MacIntyre to determine which is right in a society is given and it is pointed out why the UDHR is meaningful despite of the difficulties in the foundation of which is right and the law.

Keywords

Happiness, the good, human rights, virtue and moral.

Introducción

Es difícil concebir que alguien no desee la felicidad entre todas las demás cosas. El gran pensador Aristóteles, nacido en Estagira hacia el año 322 aC., concuerda con esta impresión, como lo hacía la sociedad de su época. En varios pasajes de su obra *Ética a Nicómaco*, se encuentra la idea de que la felicidad es el fin

1 Fecha de recepción: 11 de abril de 2018. Fecha de aprobación: 18 de abril de 2018

2 Postulante a la licenciatura en filosofía por la Universidad de Guadalajara. Actualmente es miembro del Proyecto Clínica Internacional de Derechos Humanos CUCSH 2017-2018. jamondevenada@gmail.com

3 Maestra en Estudios Filosóficos por la Universidad de Guadalajara, Capacitadora e Investigadora en el Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de la CEDHJ. gutierrez_sofia@hotmail.com

supremo del ser humano. En el Libro I, el estagirita expone que tanto el vulgo como los cultos afirman que la meta de la política y el bien supremo, entre todos los que pueden realizarse, es la felicidad⁴ (Aristóteles, 1993, p. 132).

Pero ¿qué es exactamente la felicidad? Ante la extensa gama de concepciones que la rodea, Aristóteles reconoce el gran desafío que implica otorgar un significado concreto a esta palabra; pues el significado que se le conceda dependerá de la cabeza que la conciba. Parece que los hombres entienden la felicidad a partir de su tipo de vida. Así, el vulgo y los más groseros⁵ dirán que la felicidad es el placer; los políticos, los honores; y los que viven una vida contemplativa, las realidades más sublimes (Aristóteles, 1993, pp.134-135).⁶ Para Aristóteles, la felicidad no es un estado de ser, es decir, no hay una imagen modelo a la que otras apariencias tengan que ajustarse para ser llamadas felicidad. Este señalamiento de Aristóteles resulta un poco difícil de comprender para las personas ajenas al lenguaje filosófico. Sin embargo, es sustancial entenderlo para obtener una concepción fidedigna de la felicidad en Aristóteles. Por ello, es menester hacer una breve pausa para esclarecer a qué se refiere Aristóteles cuando afirma que la felicidad no es un estado del ser.

En la actualidad es común escuchar a personas que expresan que la felicidad es tener un buen empleo, carro, casa y familia, o poseer mucho dinero y fama, o ser profesionalmente exitoso, etcétera. Estos señalamientos construyen un modelo de felicidad, por ejemplo, tómese la primera definición de felicidad: tener un buen empleo, carro, casa y familia. Así, solo cuando las características de la vida de una persona se ajusten a lo que dicho modelo estipula, puede ser considerada feliz. Por el contrario, una persona, dígame homosexual, que por sus preferencias sexuales no engendre hijos ni se case con alguien del sexo opuesto, al no encajar con el modelo de felicidad antes descrito, no podrá ser considerada feliz. Tal vez si se exponen los ejemplos anteriores con entidades no humanas sea más fácil entender el señalamiento de Aristóteles, pues muchos prejuicios pueden ser evitados.

Lo que ocurre al concebir la felicidad como un estado del ser, mediante una imagen modelo, es lo mismo que sucede con las definiciones de objetos en que se crea un modelo de cada objeto. Por ejemplo, el concepto mesa es definido como “mueble, generalmente de madera, que se compone de una tabla horizontal sostenida por una o varias patas” (Wordreference, 2005). Mediante la definición de mesa se construye una imagen modelo. Todo objeto que cumpla con las características contempladas en la definición será nombrado “mesa”. Por el contrario, un objeto que no se compone de una tabla horizontal ni varias patas que la sostengan no será nombrado “mesa”. Aristóteles no pretende que se delimite una imagen modelo de felicidad a ciertas características, sino que se conciba que la felicidad es una actividad del alma acorde a la virtud.

Antes de proseguir con la explicación de la virtud en Aristóteles, es indispensable señalar que su conceptualización de felicidad es más inclusiva que las que delimitan la felicidad a un modo de vida —y claro este modo siempre corresponderá con el modo de vida que lleva la persona que designa qué es la felicidad—, pues al ser la felicidad una actividad, todos poseen la capacidad de llevarla a cabo. En cambio, si la felicidad fuese concebida como un estado del

4 Ética a Nicómaco i. 3. 1095a,13-18.

5 Disculpe el lenguaje poco gentil. Me vi obligada a usarlo para ser fiel al escrito de Aristóteles.

6 Ética a Nicómaco i. 4. 1095b,18-1096a, 6.

ser, dígase, tener una familia, no todos podrían participar de la definición de felicidad.

Con lo antes señalado, debería quedar claro que la felicidad no puede ser la descripción del estado de una persona en un momento determinado de su vida, por ejemplo, que se diga que la felicidad es una persona con “x” atributos, que posea “x” pertenencias en “x” momento de su vida, sino que la felicidad es una actividad del alma acorde con la virtud. La virtud en Aristóteles es un concepto complejo, entenderlo requiere conocer los conceptos de naturaleza y finalidad de su sistema, además hay diferentes tipos de virtudes, pero lo que me interesa señalar del concepto de virtud es que está estrechamente vinculado con las buenas acciones (Aristóteles, 1993, p. 57).

Este concepto clave de “buenas acciones” en la noción de felicidad en Aristóteles lleva a pensar en el papel que desempeña la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) en la comunidad mundial con nuevas visiones.

Desde 1948, cuando fue proclamada y aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de los Derechos Humanos “ha pasado a ser la referencia para medir lo que está bien y lo que está mal” (DUDH, 2015, p. IIII), brinda un poderoso instrumento en la lucha contra [las acciones que se consideran malas como la opresión], la impunidad y las afrentas a la dignidad humana, y promueve aquellas que se consideran buenas como unos derechos económicos, sociales, políticos, culturales y cívicos (DUDH, 2015, p. V). Ahora, si se lleva la atención a que:

La Declaración Universal de los Derechos Humanos ha pasado a ser la referencia para medir lo que está bien y lo que está mal. [Que] la Declaración constituye los fundamentos de un futuro justo y digno para todos y brinda a las personas de todo el mundo un poderoso instrumento en la lucha contra la opresión, la impunidad y las afrentas a la dignidad humana” [...] promete a todas las personas unos derechos económicos, sociales, políticos, culturales y cívicos que sustentan una vida sin miseria y sin temor. (DUDH, 2015, p. IIII y V)

Entonces, se contemplará que al ser la DUDH la referencia para medir lo que está bien y lo que está mal, a su vez promueve las buenas acciones y prohíbe las malas entre los miembros que la firmaron. En este sentido, hay una estrecha conexión entre los efectos colaterales de la DUDH y la felicidad en Aristóteles. En específico, el punto de encuentro está en que para Aristóteles la felicidad es una actividad del alma acorde con las acciones buenas (virtuosas) y la DUDH actúa como directriz para promover lo que está bien en la comunidad mundial. De llevarse a cabo estas directivas, parece factible creer que llevarán a una sociedad a la felicidad en algún grado, como también parece factible que la no realización la llevarán por el camino opuesto.

En el entendido en que en Aristóteles se llega a la felicidad mediante una actividad del alma acorde a las buenas acciones (virtuosas) y que la DUDH las promueve, cabe decir que el papel que ésta desempeña no se limita a ser el referente para medir lo que está bien y lo que está mal, luchando contra las malas acciones y promoviendo las buenas, sino que también es promotora de la felicidad en la comunidad mundial.

Hasta aquí se ha señalado que la DUDH guarda relación con la felicidad en Aristóteles. Resulta fácil que este aspecto pase desapercibido a causa del detenimiento que requiere para ser entendido. Sin embargo, podría objetarse que al dar por sentada la noción aristotélica de felicidad, el punto problemático yace en la definición del concepto “acciones buenas”. La DUDH reconoce los derechos económicos, sociales, políticos, culturales y cívicos como lo bueno, así la realización de ellos puede ser nombrada como acciones buenas, sin embargo, ¿estos derechos son lo genuinamente bueno? Pues, hay otras perspectivas que reconocen lo bueno desde concepciones diferentes. Por ejemplo, una perspectiva religiosa católica defenderá que el culto a su credo es lo bueno y como tal, encamina hacia la felicidad. Otra religión, como la musulmana, concibe que lo bueno es que las mujeres tengan el rostro cubierto; en cambio otra, encuentra errónea esta directiva moral, incluso puede haber perspectivas que no conciban como lo bueno a los derechos estipulados en la DUDH.

Es decir, al dar por sentado el entendimiento aristotélico de que la felicidad es una actividad del alma acorde a la virtud (acciones buenas), el problema estriba en saber cuáles son realmente las acciones buenas o lo bueno, pues existen muchas divergencias al respecto.

Es interesante revisar los debates que han surgido en torno a este problema y ver los desafíos que presenta la determinación del derecho. Este señalamiento requiere abordar las discusiones mantenidas entre la doctrina del derecho natural y el iuspositivismo, que exponen respuestas diferentes. Para esclarecer los debates sobre este punto, el artículo del doctor Orozco, comisionado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, “Los derechos humanos y la polémica entre iusnaturalismo y iuspositivismo”, sirve de guía. En este, Orozco argumenta que, a pesar de la gran diversidad de corrientes de los partidarios de la doctrina del derecho natural, se le puede caracterizar porque sostiene la siguiente tesis: “Hay ciertos principios morales y de justicia universalmente válidos, los cuales pueden ser conocidos a través de la razón [...]” (J.J. Orozco, 1987, p. 27).

La tesis mencionada, como comenta Bobbio (citado en Orozco, 1987), se pronuncia por una definición valorativa del derecho que limita el uso del término derecho al derecho moral o justo. Para esta doctrina los hoy llamados “derechos humanos” son el equivalente de lo que tradicionalmente se denominaba derecho natural. Entiende que los derechos humanos son “facultades y poderes innatos al hombre que los tiene por el solo hecho de serlo” (J.J. Orozco, 1987, p. 27), independientemente de que les sean reconocidos o no.

De ser cierto, que hay principios morales y de justicia universalmente válidos, la complejidad de la realización de la felicidad aristotélica disminuiría, pues ésta solo consistiría en seguir dichos principios. Desafortunadamente, lo ambicioso de esta doctrina por desaparecer la divergencia de perspectivas en torno a la determinación de los derechos humanos, presenta dificultades entre sus mismos partidarios. Orozco comenta que si bien todos los iusnaturalistas (la doctrina del derecho natural) concuerdan en que hay principios morales y de justicia universalmente válidos y, que en caso de que un sistema o norma no se adecuen a ellos, no pueden ser reconocidos como “derechos”. En cambio, “discrepan acerca

del origen o fundamento de los principios morales y de justicia que conforman el llamado ‘derecho natural’ y acerca de cuáles son tales principios” (J.J. Orozco, 1987, pp. 27-28). Es decir, dentro de esta doctrina no hay una determinación unívoca del derecho natural. De esta manera, esta doctrina nos lleva al mismo problema de al principio, saber cuáles realmente son las acciones buenas o lo bueno.

Respecto al iuspositivismo, Orozco señala que no resulta ser una tarea fácil el intento de caracterizar su concepción del derecho debido a la ambigüedad de posturas que incluso a veces son contrarias entre sí. La doctrina está compuesta por iuspositivismo como método y por iuspositivismo como tesis filosófica de la moral. El primero distingue, a diferencia del iusnaturalismo antes expuesto, entre derecho y moral. Recuérdese que el iusnaturalismo señala que el derecho positivo que no se ajusta a los principios morales y de justicia universalmente válidos, no puede ser llamado derecho, es decir, el derecho debe adaptarse a tales principios morales, haciendo de los dos elementos, derecho y moral, solo uno, derecho. En cambio, la tesis más admisible del iuspositivismo como método es la formulada por Hart, que indica que “no hay conexión necesaria entre derecho y moral” (citado en Orozco, 1987) aunque a veces suele ocurrir así, y Bobbio “en el sentido de que el derecho, esto es, las normas jurídicas, constituyen un fenómeno social condicionado por la experiencia”, y por tal motivo “el concepto de derecho debe estar determinado según propiedades fácticas o descriptivas sin acudir a criterios valorativos” (citado en Orozco, 1987).

Sin embargo, en el iuspositivismo como tesis de filosofía moral, hay quienes conciben la posibilidad de justificar racionalmente un principio moral de validez universal, como el principio de utilidad de Bentham y Austin, y hay quienes sostienen lo contrario. Kelsen y Ross consideran que los juicios morales son subjetivos dado a que solo expresan los estados emocionales de quienes los formulan y que no hay métodos objetivos para demostrar la verdad o falsedad de dichos juicios.

Por un lado, está la divergencia entre la postura iusnaturalista que no separa el derecho de la moral e iuspositivista que sí, distinguiendo entre derecho humano (fundamentado en juicios morales) y el derecho jurídico (fundamentado en normas jurídicas). También hay total divergencia en que la postura iuspositivista de Hart y Bobbio afirma que las normas jurídicas constituyen un fenómeno social condicionado por la experiencia, y Kelsen y Ross que los juicios morales son subjetivos; en cambio, el iusnaturalismo sostiene que puede justificarse un principio moral de validez universal, sin embargo, algunas posturas de la doctrina iuspositivista, como la de Bentham y Austin, coinciden con esto. En lo que hay diferencia es en la determinación particular de dicho principio. Por su parte, para Bentham y Austin éste es el principio utilitarista, para los derechos humanos estipulados en la DUDH, el valor intrínseco de cada humano (Garavito, 2017, p. 11).

Frente a este panorama, es tentativo adoptar la postura que concibe un principio moral de validez universal por todas las polémicas y divergencias que impediría esto, además por evitar la ansiedad de tener la responsabilidad de determinar las normas morales y vivir en la tranquilidad de saber que éstas son



impuestas objetivamente (externamente) y que a uno solo le corresponde seguirlas. Desafortunadamente, el panorama no lo permite así. Parece sensato inclinarse por aceptar que dicho principio universal no existe y que, al contrario, hay muy diversas concepciones que proponen un principio moral diferente. Entonces, ¿el valor moral de los derechos humanos es inconmensurable? En efecto, de ser así, decir que los derechos humanos estipulados en la DUDH representan lo bueno, es tan válido como decir que las directrices morales de “x” religión también lo hacen. Entonces ¿todos los sistemas morales son igualmente válidos?, o puesto de otra manera ¿los sistemas morales son relativos?

Contemplar un horizonte en que se conciba que los juicios morales son subjetivos y solo representan los estados emocionales de quienes los formulan, es preocupante a nivel personal y global, porque ¿cómo se discriminaría entre las acciones a nivel personal y general? Es decir, ahora ¿todo es permisible a falta de filtros morales para discriminar, ya que son relativos? Piénsese en el caso de un individuo que intelectualmente es sincero y que antes de conocer los debates en torno a la determinación de lo bueno, creía firmemente en su sistema de valores que lo dirigía en el mundo a causa de dos razones. Que llegó a caer en cuenta que actuar por pasiones o gustos propios, responde más a una cuestión egoísta que a lo que es bueno para sí y que actuar por deseos, muchas veces también conduce a acciones egoístas que perjudican al otro. Por ende, cree que una manera de superar su subjetividad y hacer lo que realmente es bueno para sí y los demás, es ser consecuente con su sistema moral, el cual son directivas de comportamiento que dictaminan lo que es justo para sí y los demás mediante la razón. Sin embargo, al encontrarse con el debate entre iusnaturalismo e iuspositivismo queda al despojo ante la concepción iuspositivista de Kelsen y Ross, que le indica que los juicios morales son subjetivos dado a que solo expresan los estados emocionales de quienes los formulan y que no hay métodos objetivos para demostrar la verdad o falsedad de dichos juicios. Ahora, con base en su sinceridad intelectual, que lo lleva a ver que existe bastante polémica para determinar los principios morales, sabe que su sistema moral también carece de fundamento, lo que despierta en él decepción. Todo ese tiempo pensó hacer lo correcto en general, pero ahora no le consta, y lo que es peor aún ¿cómo decir que las mentiras, robos, asesinatos, están mal?

Podría pensarse que la relatividad de los juicios morales no es un problema para la sociedad, pues un estado puede establecer leyes que promuevan la sustentabilidad de la sociedad como prohibir matanzas, robos, reconocer la propiedad privada, etcétera. Sin embargo, por más regulaciones que un Estado haga, quedarán situaciones sin regular en las que solo le corresponde a la persona decidir su actuar u oportunidades para infringir la ley. Al ser relativos los juicios morales, ¿la persona decidirá a partir de sus pasiones, instintos e impulsos? Parece que esto sería el caso.

Con el fin de esquivar las dificultades del relativismo moral, en el iuspositivismo se excluyen los juicios morales de la determinación de la norma jurídica como Bobbio lo indica: “El concepto de derecho debe estar determinado según propiedades fácticas o descriptivas sin acudir a criterios valorativos”

(citado en Orozco, 1987). Así se traza la diferencia entre derechos humanos fundamentados en juicios morales, que se conciben como subjetivos, y el derecho jurídico fundamentado en normas jurídicas (positivas), que serán las que legislen en un Estado. Sin embargo, a pesar de que esto parece lo más viable para esquivar la relatividad de los juicios morales, se corre el riesgo de que se presenten perversiones en la legislación de un Estado. Por ejemplo, conciba un caso en que la ley establece que la jornada laboral de un trabajador es de ocho horas y que su salario será de 80 pesos por día. El trabajador produce en ese tiempo 500 pesos, 80 son para él y 420 para el patrón. Sin embargo, la cantidad mínima para pagar sus alimentos diarios y los de su familia es de 90 pesos. Esta diferencia de 10 pesos deja en el trabajador y su familia la sensación de hambre al término de sus alimentos. Esto despierta una inquietud en la mente del trabajador, debido a que en su casa la comida comprada con los 80 pesos se reparte entre todos en porciones iguales. Se dice a sí mismo: “en mi hogar, que alguien tenga más comida que los demás es considerado malo y peor aún es que el que más trabaja, menos coma”. Esto lo lleva a preguntarse: “¿está mal la ley de mi Estado, que es la que establece mi salario y crea la situación en la que se me provee la menor cantidad de dinero, cuando soy yo el que invierte mayor fuerza de trabajo para producirlo?, y lo que es peor, que mi familia y yo nos quedemos con hambre”.

Sin embargo, la separación normalizada entre leyes (norma jurídica) y moral (derechos humanos) que existe en el contexto desde que nació, lo hacen entender que la ley es una cosa y la moral otra. Que la ley debe cumplirse sin queja, que no es posible opinar sobre ella porque los principios que la regulan son ajenos a las pautas que rigen los juicios morales, que son los que están dentro de su comprensión. El trabajador llega a estas conclusiones por una racionalización normalizada, como producto de su contexto. Sin embargo, la tendencia en el pensamiento del trabajador que conserva el estado de cosas, produce a largo plazo consecuencias desfavorables para la sociedad en general, como es la desigualdad de clases en la que quienes ganan más, pueden acumular dinero y expandir su negocio, lo que les permite acrecentar sus ingresos y mejorar su situación económica. Por el contrario, quienes ganan muy poco, como el caso antes expuesto, no tienen la posibilidad de mejorar su economía a falta de la capacidad de ahorrar y como consecuencia, no pueden, por ejemplo, iniciar un negocio que les dé más ingresos.

Uno de los riesgos latentes por la separación entre norma jurídica y derecho humano, es el que las leyes promuevan situaciones injustas y que los beneficiarios de ellas, al no percibir tal injusticia por estar habituados a esa situación, las acepten sin objeción, perpetuando el estado de cosas. Entre los beneficiarios de las leyes refiero a las personas que no cuentan con una formación especializada, que les permita tener un criterio sobre la calidad de las leyes. Respecto al primer riesgo en que se señala que las leyes promuevan situaciones injustas, hay diferentes casos en la realidad que lo demuestran.

Por ejemplo, un caso en México que presenta distanciamiento en las leyes de principios rectores basados en derechos humanos no tan obvio, es el de la reforma a la Ley Federal del Trabajo promulgada en noviembre de 2012. Esta

reforma surge por la necesidad de modernizar la ley con el fin de alcanzar niveles de competitividad y productividad que exige el mundo globalizado y combatir el desempleo (p. 83)⁷, como comenta María Carmen Macías Vázquez en su artículo “Las nuevas formas de contratación y sus repercusiones en los derechos laborales”, publicado en la Revista Latinoamericana de Derecho Social, en mayo de 2013. Sin embargo, a pesar de que esta reforma parece tomar como principio rector los derechos humanos del trabajador, según señala el artículo 2º: “las normas de trabajo tienden a conseguir el equilibrio entre factores de la producción [...]” (2013, p. 191), sus disposiciones se pronuncian en contra de este equilibrio, como indican Quiñones Tinoco y Rodríguez Lugo. En efecto, estos autores consideran que dicha reforma es en perjuicio del trabajador por las nuevas formas de contratación sujetas a cierta temporalidad que generan “incertidumbre y una precarización del trabajo, así como una inestabilidad en el empleo” (2013, p. 179).

Otro ejemplo de la realidad sobre el riesgo de separar el derecho jurídico del derecho humano, está en las iniquidades morales que fueron cometidas por los ciudadanos y funcionarios del régimen de la Alemania nazi bajo la tutela del derecho positivo. Una crítica célebre dirigida a la doctrina del positivismo jurídico es la de Radbruch a algunos de sus principios, como el de que “la ley es la ley” y “ante todo hay que aplicar la ley”, pues estos reflejaban una actitud sin moral y parcialmente responsables del régimen de Hitler, porque al justificar una legislación como la nacional-socialista, según Radbruch, el iuspositivismo había impedido que se combatiera el contenido arbitrario e injusto de la Alemania nazi (J. J. Orozco, 1987, p. 25).

Estos son dos ejemplos de las perversiones a las que queda expuesta la ley a causa de la separación del derecho positivo y el derecho humano. Falta aclarar el segundo riesgo posible concerniente a la racionalización normalizada como producto del contexto que lleva a aceptar el estado de cosas de leyes injustas, resultando en su perpetuación. La convicción sobre este posible riesgo se basa en el sentido común de concebir que cuando a alguien se le enseña desde pequeño que “la ley es la ley” y “ante todo hay que aplicar la ley”, es difícil desarrollar pensamiento crítico en torno a lo enseñado dogmáticamente y sin una formación que le brinde herramientas críticas.

Sin embargo, en la opción opuesta de concebir que hay ciertos principios morales y de justicia universalmente válidos y, por ende, solo reconocer como derecho los sistemas o normas que se ajusten a tales principios, también hay posibles riesgos de que la ley se pervierta, como muestran casos históricos. Pues, al reconocer un único sistema moral como rector del derecho puede prestarse a la práctica del despotismo, como ocurrió con el sistema moral católico en la Edad Media que protagonizó la Santa Inquisición que, como es sabido, imponía pena de muerte a los herejes.

Aunque es tentador inclinarse por una postura iuspositivista del derecho, el ejemplo hipotético expuesto, y otros ejemplos históricos, muestra que hay consecuencias negativas para el bien general. Sin embargo, de igual modo ha habido consecuencias negativas en las sociedades con inclinación a la concepción

⁷ “Las nuevas formas de contratación y sus repercusiones en los derechos laborales. Estudio desde el marco jurídico laboral vigente”, p. 83.

iusnaturalista, como ocurrió en la religión católica con la Santa Inquisición. Por otra parte, que una sociedad conciba que los juicios morales son relativos la enfrentará a grandes desafíos.

No obstante, las consecuencias negativas de la separación entre derecho jurídico y derecho humano de una concepción iuspositivista, no provienen de la separación como tal, sino del abuso de ella. Al carecer de principios morales y de justicia universalmente válidos que delimiten el derecho jurídico, los que tienen el poder de definirlo lo hacen anteponiendo sus intereses en la formulación del derecho jurídico. De aquí que el derecho jurídico sea en beneficio de unos pocos, produciendo desigualdades económicas como ocurre en los ejemplos antes expuestos. Este hecho no responde necesariamente a la carencia de tales principios universalmente válidos, pues pueden llegar a establecerse por convención. Sin embargo, es posible que queden de lado por anteponer intereses personales en la formulación de las leyes, como ocurre en la reforma a la Ley Federal del Trabajo promulgada en noviembre de 2012 en México.

Una propuesta interesante para determinar los valores morales y las formas de organización de la vida social desde un enfoque del derecho iuspositivista ante la carencia de principios morales y de justicia universalmente válidos, es la formulada por Alasdair MacIntyre, filósofo escocés conocido por sus contribuciones a la filosofía moral y a la filosofía política. En su obra *Dependent Rational Animals: Why Human Beings Need the Virtues*, MacIntyre propone auxiliarse de los estudios históricos y sociológicos para realizar un examen comparativo de diferentes comunidades alrededor del mundo en sus mejores y peores momentos:

This is the point at which the discussions of moral and political philosophers benefit from becoming historical and sociological. We need to set side by side for comparative study examples of different types of local community, examples of such communities at their best and at their worst, [...]. (MacIntyre, 1999, p. 143)

Esto con la finalidad de analizar en tiempos diferentes, las distintas formas en que sus virtudes les han auxiliado para enfrentarse con las tensiones de la adversidad y las tensiones de la prosperidad:

[...] to examine the different ways in which at different times their virtues have enabled them to cope with the stress of adversity and with the stress of prosperity. (p. 143)

Lo que tales estudios comparativos nos aportarán, es una variedad de formas sociales dentro de las cuales algunas redes de dar y recibir pueden ser institucionalizadas, y una variedad de formas en que tales redes pueden ser sostenidas y reforzadas o debilitadas y destruidas. Condiciones diferentes plantean los riesgos que, a su vez, requieren respuestas diferentes:

what such comparative studies will bring home to us is both the variety of social forms within which networks of giving and receiving can be institutionalized and the variety of ways in

which such networks can be sustained and strengthened or weakened and destroy. Different conditions pose different threats that in turn require different responses. (p. 143)

Con base en dicha propuesta, al saber cuáles virtudes fueron funcionales o disfuncionales en determinados contextos, puede tomarse una decisión consciente con fundamento empírico para determinar los derechos jurídicos que mejor sean para una sociedad.

MacIntyre propone ciertas comunidades para llevar a cabo el examen comparativo, por ejemplo, las granjas cooperativas en Donegal, pueblos mayas en Guatemala y México, algunas ciudades-Estados de un pasado lejano.

Con base en esta perspectiva, es interesante echar un vistazo a la comunidad indígena rarámuri que habita en el estado de Chihuahua, en México. Mediante el testimonio siguiente de un miembro de esta comunidad se muestran características deseables para una sociedad como el bajo índice de crímenes y robos, la marcada inclinación de colaboración y lo más asombroso, que no necesitan leyes escritas para funcionar como comunidad:

No necesitamos cárceles porque casi no tenemos crímenes. No necesitamos candados o llaves porque casi no tenemos ladrones. Si alguien no tiene maíz o no posee una cobija, nosotros se lo damos como córima (un regalo), [...]. Queremos poseer sólo para pasarlo a los demás. [...] No necesitamos leyes escritas porque no nos engañamos el uno al otro. (Wheeler, s.f., p. 30)

Hasta aquí se ha expuesto que la fundamentación de lo bueno es una cuestión bastante polémica. Afirmar que los derechos estipulados en la DUDH son lo bueno, se presta a muchos debates. Esto puede contemplarse de manera negativa como de manera positiva. Desde el aspecto negativo, empuja a perder credibilidad en la veracidad de los derechos estipulados en la DUDH. No obstante, parece ir en contra del sentido común concebir que está bien la tortura, el encarcelamiento injustificado, la ejecución sumaria, la desaparición forzada, la persecución y la discriminación o afirmar que tales acciones encaminarán a la felicidad a una sociedad, como concebir que el acceso equitativo a la educación, las oportunidades económicas, unos recursos adecuados y la atención sanitaria, no son buenas.

Desde el aspecto positivo está el hecho de que, a pesar de todos los desafíos para fundamentar el derecho, 48 países coincidieron en considerar deseables los derechos en la DUDH, y en ello radica lo sustancial de este hecho que quedará marcado en la historia de la humanidad. A su vez, la propuesta de MacIntyre resulta viable para fortalecer los aspectos de la fundamentación del derecho.

Bibliografía

- Aristóteles (1993). *Ética a Nicomáquea* (traductor Pallí Bonet). Madrid: Gredos.
- Garavito, César Rodríguez (2017). Reimagining Human Rights. *Journal of International Law and International Relations*. Vol.13 (No.1), pp.10-14.
- Macías Vázquez, María Carmen (2013). “Las nuevas formas de contratación y sus repercusiones en los derechos laborales. Estudio sobre el marco jurídico laboral vigente”. *Revista Latinoamericana del Derecho Social*. Enero-junio (No. 16), pp. 83-121.
- Orozco Hernández, José de Jesús (1987). *Teoría del derecho y conceptos dogmáticos*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- MacIntyre, Alasdair (1999). *Dependent Rational Animals: Why Human Beings Need the Virtue*. Estados Unidos: Open Court.
- Quiñones Tinoco, Carlos Sergio y Rodríguez Lugo, Salvador (2015). “La reforma laboral, la precarización del trabajo y el principio de estabilidad en el empleo. *Revista Latinoamericana del Derecho Social*. Julio-diciembre (núm. 21), pp. 179-201.
- Wheeler, Romayne (S.F.). *La vida ante los ojos de un rarámuri*. (S. L.): Editorial Agata.
- wordreference.com (2005). Recuperado: 1 de abril de 2018. <http://www.wordreference.com/definicion/mesa>



Expropiación y pueblos indígenas¹

Ana Lilia Íñiguez Contreras²
Judith Ponce Ruelas³

Resumen

La expropiación permite al Estado sustraer legítimamente una propiedad del dominio privado a cambio de una indemnización proporcional al bien sustraído, dicha acción debe originarse por causas de utilidad pública, pero ¿qué sucede cuando dicho acto se utiliza para expropiar bienes en dominio de comunidades indígenas? El presente trabajo de investigación establece que la expropiación no representa *per se* una violación a los derechos humanos. No obstante, focaliza la especial tutela que otorga el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos a las comunidades indígenas respecto a su derecho de propiedad. Poniendo a debate la legitimación del Estado en el procedimiento expropiatorio y, por otro lado, las obligaciones que tiene de garantizar y proteger los derechos humanos y la autodeterminación de los pueblos indígenas.

Palabras clave

Expropiación, legitimación, pueblos indígenas, autodeterminación, derecho de propiedad.

Abstract

Expropriation allows the State to legitimately remove property from the private domain in exchange of a compensation, that action must be originated by reasons of public utility. But, What happens when expropriation is used against the property of indigenous communities? The present research project establishes that the expropriation of these communities does not *per se* represent a violation of the human rights. However, it focuses on the special protection granted by the Inter-American System for the Protection of Human Rights to indigenous communities regarding their right to property. Putting to debate the legitimization of the State in the expropriation procedure and, on the other hand, the obligations it has to guarantee and protect human rights and the self-determination of indigenous peoples.

1 Fecha de recepción: 18 de abril de 2018. Fecha de aprobación: 25 de abril de 2018

2 Abogada y maestra en Derecho por la Universidad de Guadalajara. Capacitadora e investigadora en el Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de la CEDHJ. liliainiguez@hotmail.com

3 Abogada por la Universidad de Guadalajara. Capacitadora e investigadora en el Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de CEDHJ. judithponceruelas@gmail.com

Keywords

Expropriation, legitimation, indigenous people, self-determination, property right.

Introducción

A lo largo de la historia, los pueblos indígenas en México se han enfrentado a la amenaza constante de perder el control de sus territorios debido a las causas que legitiman la expropiación en territorio nacional, tales como la explotación o conservación de un servicio público, la construcción de infraestructura y saneamiento de las poblaciones, por ejemplificar algunas causas (Ley de Expropiación, 2018, art. 1º).⁴ No obstante, existen escenarios donde la expropiación de las tierras bajo la ocupación de una comunidad indígena resulta la única alternativa viable para proporcionar o abastecer a la comunidad de un bien público.

Lo anterior propicia un debate importante entre el deber que tienen todas las autoridades, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2018, art. 1, párr. 3º) consagrados en la Constitución mexicana y en los tratados internacionales en la materia, los cuales contemplan los preceptos jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y por otro lado, el de seguir los lineamientos establecidos en la Ley de Expropiación, los cuales en un inicio se ejercen de buena fe y con la finalidad de materializar un acto que conlleve una utilidad pública (Ley de Expropiación, 2018, art. 1).

Desde esa premisa, es importante comprender el proceso de expropiación y algunas de las causas que lo originan y legitiman en primera instancia, posteriormente analizar los criterios jurisprudenciales que definen el entorno de las comunidades indígenas, para posteriormente poner a debate los derechos fundamentales que revisten la expropiación en México.

La expropiación en México

La expropiación es una figura jurídica establecida en el segundo párrafo del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2018), en cuyo precepto legal se establece que: “Las expropiaciones sólo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización”.

Por su parte, la doctrina concibe a la expropiación como el “acto jurídico de Derecho Público, por medio del cual el Estado impone al particular la transferencia de propiedad de determinados bienes, cuando los mismos son necesarios para la realización de la actividad del Estado y existe una causa de utilidad pública que así lo requiera, siempre que se cubra al particular de una indemnización por esa transferencia” (Acosta, 1993, p. 578).

Lo anterior permite sustraer elementos esenciales para que se configure de manera estricta la expropiación, los cuales se especifican a continuación:

⁴ Estas causas también se encuentran previstas en el artículo 93 de la Ley Agraria.

i) El Estado como titular de la potestad expropiatoria

El Estado tiene la facultad soberana de expropiar cualquier derecho de propiedad, no obstante, dicho derecho no es absoluto, pues para que ésta sea legal, es necesario que se cumplan de inicio con los requisitos establecidos en el segundo párrafo del artículo 27 constitucional (2018).

Así pues, si bien del artículo en comento se desprende la facultad del Estado de poder determinar qué bienes serán motivo de expropiación, esto es, su carácter de ente activo, es importante precisar que esta facultad de determinación se ve materializada a través de dos poderes: legislativo y ejecutivo.

En ese sentido, el pleno de nuestro máximo tribunal, en la jurisprudencia P./J. 38/2006, en una interpretación que realizó del citado artículo 27, determinó que corresponde a las leyes de la Federación y de los estados, en sus respectivos ámbitos competenciales, señalar los casos en que sea de utilidad pública expropiar un bien, facultad que le es exclusiva al poder legislativo, sea federal o estatal (*Expropiación. Es facultad del Congreso de la Unión y de las legislaturas de los estados establecer legalmente las causas de utilidad pública que la justifiquen*, 2006).

Asimismo, del criterio en comento también se desprende que, por otro lado, será la autoridad administrativa, es decir, el poder ejecutivo, la facultada para realizar dicha declaración y fijar las reglas generales sobre el precio e indemnización, toda vez que la expropiación constituye un acto de carácter administrativo.

En vista de lo anterior, es irrefutable el carácter de ente activo que reviste el Estado ante una expropiación, en razón de que el constituyente le otorgó al Congreso de la Unión y a las legislaturas estatales la facultad de establecer, en la ley y dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, las causas de esa utilidad pública que, en aras del bien común, sustenten el acto administrativo expropiatorio.

ii) Causas originadoras de la expropiación

La Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) ha establecido que, en cuanto a las causas de utilidad pública, éstas ya no sólo se limitan a construir una obra pública o prestar un servicio público, sino también, aquellas necesidades económicas, sociales, sanitarias y estéticas, que pueden requerirse en determinada población, por ejemplo, empresas para beneficio colectivo, hospitales, escuelas, unidades habitacionales, entre otros, dado que el derecho a la propiedad privada está delimitado en la Constitución Federal en razón de su función social. Por tal motivo, la utilidad pública comprende tres causas: a) La pública propiamente dicha, o sea cuando el bien expropiado se destina directamente a un servicio u obra públicos; b) La social, que satisface de una manera inmediata y directa a una clase social determinada, y mediatamente a toda la colectividad; y c) La nacional, que colma la necesidad que tiene un país de adoptar medidas para hacer frente a situaciones que le afecten como entidad política o internacional (*Expropiación. Concepto de utilidad pública*, 2006).

En esa tesitura, es que tanto la Ley de Expropiación en su artículo 1º, así como la Ley Agraria en su artículo 93, establecen un catálogo de causas de utilidad

pública, entre las que se encuentran, por citar algunas de ellas: el establecimiento de un servicio público, la apertura de calles, la construcción de hospitales, de obras de infraestructura pública, entre otras.

iii) La justificación del Estado respecto de la utilidad pública requerida

La SCJN ha interpretado dentro de la figura de la expropiación que, tratándose de una obra de utilidad pública, la autoridad antes de decretar la expropiación, debe justificar esa utilidad, y solo con esa justificación es legal la ocupación de los bienes ajenos, ya que no basta la simple afirmación de la autoridad responsable (*Expropiación*, 1943).

En ese sentido, el Poder Judicial de la Federación en una de sus interpretaciones efectuadas sobre el término de utilidad pública, consideró que ésta se conforma de dos escenarios distintos dentro del procedimiento que le precede: en uno, la administración verifica la existencia concreta de una necesidad general o de un requerimiento social que exige la satisfacción, cuya necesidad debe estar prevista en el artículo 1° de la Ley de Expropiación; en el otro, la autoridad identifica los bienes que por sus características o cualidades son indispensables para la satisfacción del interés social y que, por ende, deben ser objeto de la expropiación para ser destinado al fin que se persigue (*Expropiación, requisitos constitucionales de la*, 1986).

De esta forma, el Estado debe explicar razonadamente que el bien expropiado de acuerdo con sus características particulares es el idóneo para satisfacer los requerimientos sociales del caso concreto, y que, por ende, no se trata de una decisión arbitraria cuyo destino sea distinto al de la utilidad pública.

Asimismo, la Primera Sala de la SCJN, ha determinado que tanto la indemnización como la utilidad pública, “no son derechos humanos sino garantías de protección del derecho humano a la propiedad privada, frente al interés de expropiación por parte del Estado”; ya que si bien se le da al Estado la facultad de afectar la propiedad, lo cierto es que también se le imponen limitaciones en dicho actuar, evitando que tal determinación sea arbitraria, pues de lo contrario, no existiría una verdadera protección por parte del Estado respecto al derecho a la propiedad privada (*Expropiación. La causa de utilidad pública y la indemnización relativa son garantías de protección del derecho de propiedad —interpretación del artículo 27, párrafo segundo de la Constitución Federal y 21.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos—* [2014]).

iv) La indemnización como compensación por el bien adquirido

Ahora bien, si en la expropiación existe un ente con la facultad de determinar la procedencia de la misma, que en el caso particular lo es el Estado, por otro lado, también existe un sujeto obligado a cumplirla, quién tiene el derecho a que le sean restituidos los daños causados por la pérdida del bien expropiado.

Así pues, esa “cantidad de dinero o cosa que se entrega a alguien en concepto de daños o perjuicios que se le han ocasionado en su persona o en sus bienes” (De Pina, 2006, p. 317) es lo que se conoce como la indemnización, la cual, aplicada al

ámbito de la expropiación, su finalidad es reparar el daño o perjuicio causado al titular de los derechos del bien expropiado.

Dicha indemnización se ve respaldada tanto por el segundo párrafo del artículo 27 constitucional (2018), así como por el segundo párrafo del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (2018), que establecen que la expropiación es procedente, siempre y cuando exista una indemnización.

Por su parte, la Ley de Expropiación que regula con precisión la forma en la que se llevará a cabo el procedimiento de expropiación, en su artículo 10, párrafo primero (2018), refiere que: “El precio que se fijará como indemnización por el bien expropiado, será equivalente al valor comercial que se fije sin que pueda ser inferior, en el caso de bienes inmuebles, al valor fiscal que figure en las oficinas catastrales o recaudadoras”.

Sin embargo, la misma ley refiere en su artículo 9 bis, fracción IV, que la Secretaría de Estado competente podrá convenir con los afectados la indemnización correspondiente mediante la entrega de bienes similares a los expropiados.

Esto es, que, según las particularidades del caso de expropiación, la indemnización podrá consistir tanto en el pago de una cantidad que sea equiparable al valor del bien expropiado, o en su caso, la entrega de otro de características similares.

Pueblos indígenas

Una vez identificada la expropiación como una figura legal mediante la cual el Estado puede sustraer un bien por causa de utilidad pública, resulta importante referir nuevamente la premisa del presente trabajo, la cual se encamina a la utilización de la expropiación como medio para obtener tierras en propiedad y posesión de pueblos indígenas para uso o beneficio común. Para ello, es importante identificar la concepción de esos pueblos y los marcos normativos y jurisprudenciales que definen y señalan las principales características que los revisten.

El derecho internacional no contempla una definición precisa de lo que son los “pueblos indígenas” (Organización Internacional del Trabajo [OIT], 2009, p. 9) esto se debe a la inmensa diversidad de dichos pueblos que existen tanto en las Américas como en el resto del mundo. Una definición estricta y cerrada correría el riesgo de ser demasiado amplia o demasiado restrictiva (Comisión Interamericana de Derechos Humanos [CIDH], 2009a, párr. 25). Sin embargo, se ha establecido que una definición resulta innecesaria para efectos de proteger los derechos humanos de quienes integran esas comunidades (OIT, 2009, p. 9).

La ausencia de una definición tampoco ha impedido que los instrumentos internacionales perciban ideas de lo que representan los pueblos indígenas, por ejemplo, el artículo 1.1 del Convenio 169 de la OIT (2018) en su inciso b establece que, se aplicará dicho convenio “a los considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitan en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización [...]”.

i) Relación entre los pueblos indígenas y sus tierras

Es menester en este análisis, identificar la relación única que existe entre los pueblos indígenas y sus tierras, la cual ha sido ampliamente reconocida en el derecho internacional de los derechos humanos (CIDH, 2009a, párr. 55). La cosmovisión de estos pueblos está basada en la relación que guardan con la tierra que ocupan y utilizan para vivir. Ésta forma parte de un factor primordial de su vitalidad física, cultural y espiritual (CIDH, informe 40/04, párr.155, 2004).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ya ha interpretado la existencia de esta relación en diversos casos bajo su jurisdicción, por ejemplo, en el caso “Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala” (párr. 85, 2004), la Corte señaló que para los miembros de las comunidades indígenas, la armonía que guardan con el ambiente se expresa por la especial relación espiritual que tienen con la tierra, en el caso de la “Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua” (párr. 149, 2001) consideró conveniente precisar que entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma “comunal” de la propiedad colectiva de la tierra. Es decir, la pertenencia de la tierra no se centra en un solo individuo sino en el grupo y su comunidad.

De lo anterior, puede precisarse entonces que, la relación que guardan los pueblos indígenas con su territorio, además de ser un vínculo especial y único para su desarrollo y cotidianidad, también es colectivo, en tanto no se encuentra aislada esa relación con un solo individuo.

Citando el mismo caso, la Corte refirió que los indígenas por su existencia misma tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios, pues su estrecha relación que mantienen con la tierra debe ser “reconocida y comprendida” de acuerdo con sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Además, en dicha sentencia la Corte señaló que: “Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras” (Comunidad Mayagna [Sumo] Awas Tingni Vs. Nicaragua, 2001, párr. 149).

Por su parte, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha concluido que los derechos territoriales de los pueblos indígenas son únicos y éstos abarcan una identificación cultural de estos pueblos con sus tierras que ha sido generalmente reconocida (citado por CIDH, 2002. Párr. 130).

ii) Autodeterminación y derecho de propiedad de los pueblos indígenas

De acuerdo con la Declaración Americana Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2016, art. 3°)⁵, éstos tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho, deciden libremente su condición política y persiguen su desarrollo económico, social y cultural.

En el Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, el derecho a la propiedad se encuentra contemplado en el artículo 21 de la Convención

5 Aprobada el 15 de junio de 2016 durante la 46 Sesión de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. República Dominicana.

Americana sobre Derechos Humanos, así como en el artículo 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y si bien en ninguno de esos artículos refiere expresamente a los derechos de los pueblos indígenas, tanto la Comisión como la Corte IDH han interpretado esas disposiciones en un sentido que protege los derechos que tienen los pueblos indígenas sobre su tierra y sus recursos naturales (CIDH, 2009a, párr. 5). Además, este sistema ha considerado que los derechos de propiedad de los pueblos indígenas son jurídicamente equivalentes a los derechos de propiedad privada no indígena (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, 2007, párr. 110) y es la jurisprudencia interamericana la que ha caracterizado a la propiedad territorial indígena como una forma de propiedad que se fundamenta en el uso y posesión tradicional de las tierras, así como su ocupación ancestral y no en el reconocimiento oficial del Estado (CIDH, 2007, párr. 231).

Asimismo, ambos órganos del Sistema Interamericano, han establecido que la preservación de la conexión particular entre las comunidades indígenas y sus tierras se vincula con la existencia misma de estos pueblos, no necesariamente es una relación de posesión o de producción, sino un elemento espiritual (Corte IDH, Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala, 2004. Párr. 85) y, por lo tanto, “amerita medidas especiales de protección” (CIDH, 2009a, párr. 55). Por tal razón, al formar parte del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, el Estado mexicano debe garantizar estas medidas de protección especiales para la población indígena. Respetando el especial vínculo que tienen estas personas con su territorio, a modo de proteger y garantizar su supervivencia social, cultural y económica (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, 2004. párr. 91), así como el goce de otros derechos humanos (CIDH, 2009b, párr. 1054).

Ahora bien, es importante señalar que la autodeterminación de los pueblos indígenas versa mayoritariamente respecto de sus decisiones vinculadas con su derecho de propiedad. La falta de garantía a ese derecho en específico, de acuerdo con la jurisprudencia interamericana, así como los diversos criterios internacionales, deriva la restricción del goce de otros derechos humanos como son:

a) Derecho a la vida

Cabe señalar que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, porque de su salvaguarda depende la realización de los demás derechos humanos (CIDH, 2009a, párr. 155). El no proteger y respetar el derecho de los pueblos indígenas a vivir en su territorio ancestral puede implicar someterlos a situaciones de desprotección extrema que conllevan violaciones a este derecho en específico (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005, párr. 157).

b) Derecho a la salud, a la alimentación, al agua y a la vivienda digna

La jurisprudencia interamericana ha señalado que la falta de acceso a los

territorios ancestrales, y la inacción estatal al respecto, exponen a los pueblos indígenas a condiciones de vida precarias o infrahumanas en materia de acceso a la alimentación, agua, vivienda digna y servicios básicos a la salud (CIDH, 2007, párrs. 257-268, 297). Las afectaciones a este último derecho impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005, párr. 167).

C) Derecho a la identidad cultural

La falta de garantía del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas afecta la preservación de sus formas de vida, costumbre e idioma (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, 2006, párrs. 73-75), pues la desvinculación con sus tierras podría causar la pérdida de dichas formas de vida que afecta consecuentemente a la diversidad cultural (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005, párr. 216), la cual puede reflejarse en las niñas y los niños de esas comunidades, afectando de esa manera al interés superior de la niñez (CIDH, 2009a, párr. 162).

d) Sufrimiento y miseria

Además de los derechos humanos ya referidos, es importante señalar que la falta de garantía al derecho de propiedad de las comunidades indígenas propicia un especial sufrimiento a esos pueblos. La Corte IDH ha referido al respecto que “las graves condiciones de vida que soportan los miembros de las comunidades indígenas que no tienen acceso a su territorio ancestral les ocasionan sufrimiento” (CIDH, 2009a, párr. 57). Además, la falta de acceso a la tierra y sus respectivos recursos naturales puede producir condiciones de miseria a las comunidades indígenas perjudicadas (CIDH, 2009a, párr. 57). Posicionando a estos pueblos como un grupo que enfrenta una situación de especial vulnerabilidad (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, 2005, párr. 63).

Lo anterior solo ejemplifica algunos de los muchos derechos fundamentales que son susceptibles de ser vulnerados por la falta de garantía al derecho de propiedad de las comunidades indígenas, mismos que a su vez, violentan el derecho a su libre determinación, la cual, como se mencionó, provee a su desarrollo económico social y cultural (Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 2018, art. 1°).

La expropiación de tierras en uso y posesión de comunidades indígenas

Una vez expuesta la información anterior, se dará cabida al debate propuesto al inicio de la presente investigación, el cual se conforma de los siguientes planteamientos: ¿la expropiación a territorios indígenas representa una violación a su derecho de propiedad?, y de ser así ¿qué debe predominar, la materialización de una obra por causa de utilidad pública o el derecho de propiedad de un

pueblo indígena? ¿Qué medidas se proponen para proporcionar un balance ante ese escenario? Sugerimos las respuestas y comentarios concernientes a dichas interrogantes estableciendo las siguientes reflexiones:

i) Obligaciones del Estado

Partimos de la premisa de que el Estado tiene obligaciones frente a las y los gobernados que demandan un servicio público y frente a los pueblos indígenas que exigen la garantía de protección a sus derechos humanos. Indudablemente el ente estatal se enfrenta a un panorama de evaluación, en donde sus deberes y obligaciones como garante de derechos, deben ser acorde al principio de legalidad,⁶ tanto en la esfera nacional como internacional, así como con el debido respeto a los derechos humanos.

En primer punto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos que reconocen ese instrumento y los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías que protegen esos derechos; favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (2018, art. 1º). En esa tesitura, la Constitución establece también que el Estado deberá prevenir las violaciones que se produzcan a los derechos humanos.

Asimismo, atendiendo al principio internacional *pacta sunt servanda*,⁷ así como al artículo 3º de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, el cual establece el deber de cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional (2018), es que se acude a lo ya analizado por la CIDH (2004), la cual refiere que, el respeto por los derechos colectivos a la propiedad y posesión de los pueblos indígenas sobre sus tierras es una obligación de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, y el incumplimiento de esa obligación demanda la responsabilidad internacional de los Estados (párr. 115).

Igualmente, existen leyes complementarias que amparan estos derechos, las constituciones estatales reconocen que México es una nación pluricultural conformada por pueblos indígenas que requieren el respeto a sus usos y costumbres. Por citar un ejemplo, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Chiapas, reconoce los derechos humanos de las comunidades indígenas y establece el fomento y el ejercicio de sus derechos de uso, disfrute y aprovechamiento sustentable de sus recursos naturales (2018, art. 7º). Y de manera específica señala que: “En todo procedimiento o juicio en el que una de las partes sea indígena, se tomará en consideración su cultura, usos, costumbres y tradiciones” (CIDH, 2004, párr. 115).

La CIDH (2009a) ha establecido también que, los Estados deben interpretar y aplicar las disposiciones de la Declaración Americana “con debida consideración de los principios particulares del derecho internacional en materia de derechos humanos que rigen los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas” (párr. 9), de igual manera ha señalado que los Estados deben revisar sus leyes, procedimientos y prácticas para asegurar que los derechos territoriales

6 Principio de legalidad: aquel en virtud del cual los poderes públicos están sujetos a la ley, de tal forma que todos sus actos deben ser conforme a la ley, bajo la pena de invalidez (Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, p. 117).

7 Lo pactado debe ser cumplido, véase: //archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1093/16.pdf

de las personas indígenas sean definidos y determinados de conformidad con los derechos establecidos en los instrumentos interamericanos de derechos humanos (párr. 43)

El Estado desempeña entonces un papel fundamental para asegurar los derechos humanos de los pueblos indígenas, que, al ser un grupo en situación de vulnerabilidad, deben ser protegidos de una manera especial respecto de sus costumbres, tradiciones y autodeterminación; como se señaló ya en el capítulo anterior.

Pero, además el Estado debe garantizar los derechos humanos de todas las personas en territorio nacional (CPEUM, 2018, art. 1°), independientemente de si forman parte de una comunidad indígena, asimismo debe cumplir con su respectivo propósito de creación, que es el bien común. Y como se explicó en el apartado de expropiación, el Estado además de esas obligaciones, tiene la facultad de expropiar la propiedad privada cuando esta acción se fundamente en alguna causa de utilidad pública.

Lo expuesto forma el verdadero debate entre el escenario que propicia, por un lado, la protección al derecho de propiedad de una comunidad indígena susceptible de expropiarse, y, por otro lado, una causa de utilidad pública, que en muchas ocasiones tiene como finalidad proporcionar un servicio o garantizar un derecho humano en específico. Por ejemplo, la creación de una escuela, que proporciona el derecho a la educación, la construcción de hospitales que por su parte garantiza el derecho humano a la salud; o la expropiación de un territorio en razón de la creación de infraestructura que permita el saneamiento o el acceso al derecho humano al agua.

Lo anterior permite dar pie al segundo punto de reflexión, el cual analiza el peso que representa cada sector respecto del escenario ya planteado.

ii) Ponderación entre la autodeterminación de los pueblos indígenas y la justificación de las causas de utilidad pública

Como se refirió en apartados anteriores, el Estado tiene obligaciones específicas en cuanto a justificar la causa que origina la utilidad pública, así como los lineamientos que le ha instaurado un sistema interamericano respecto de la autodeterminación de los pueblos indígenas.

Es por eso que el Estado tiene que realizar una ponderación entre la correlatividad de derechos y obligaciones que guarda esa situación, analizar cuándo y en qué medida puede darse la expropiación de un territorio en uso y posesión de una comunidad indígena.

Resulta indispensable precisar que la expropiación no es *per se* violatoria de derechos humanos, no obstante es importante también focalizar que es una de las tantas actuaciones del Estado que ha generado controversia por el simple hecho de ser dirigida a grupos que a lo largo de la historia han formado parte de comunidades en situación de vulnerabilidad y que también han sido revestidos de ciertas características especiales debido a su historia, origen y cultura, que son diferentes a las de las demás comunidades.

En ese sentido, es innegable que la expropiación de bienes en posesión de pueblos indígenas sea una manifestación de colisión de intereses, por un lado, el de una comunidad indígena, que de acuerdo con la Carta Magna y a los Tratados Internacionales gozan de una serie de derechos especiales, que de llevarse a cabo la expropiación podrían verse afectados, pero, por otro lado, se encuentra el interés de la utilidad pública, que en cantidad de personas, muchas veces resulta mayor al de las citadas comunidades. Y en la que otras veces resulta la única alternativa para abastecer a una comunidad de un bien público.

Por lo anterior, habría que replantearse si es válido que el interés de una mayoría deba sobreponerse al interés de una minoría, o bien, ¿qué podría hacer el Estado para garantizar la protección de ambos sectores?

No obstante, en relación a esa problemática, la Corte IDH se ha pronunciado al respecto, estableciendo dos posibles escenarios, por un lado, se ha señalado que el Estado no puede otorgar una concesión ni aprobar un plan o proyecto de desarrollo que pueda afectar la supervivencia del pueblo indígena. Sin embargo, el Estado sí puede restringir el derecho de un pueblo indígena al uso y goce de las tierras, únicamente cuando no deniegue esa supervivencia (Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, 2007, párr. 128).

Por su parte el Comité de Derechos Humanos en el caso *Länsman y otros Vs. Finlandia* (CIDH, 2009a, párr. 232) apoya esa idea estableciendo que un Estado tiene permitido llevar a cabo actividades de desarrollo que limiten los derechos de una minoría cultural, siempre y cuando esa actividad no extinga por completo el modo de vida del pueblo indígena (Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, 2007, párr. 128). Razón por la cual abrimos paso a la siguiente propuesta, como último planteamiento.

iii) Propuesta. Derecho a la consulta y la participación de los pueblos indígenas en la expropiación

Si los instrumentos internacionales en la materia dan cabida a que pueda expropiarse un bien por causa de utilidad pública o de una mayoría, independientemente que sea un territorio en ocupación indígena siempre y cuando no deniegue la supervivencia de ese pueblo, es entonces que se propone un método de consulta, participación y diálogo entre el Estado y las comunidades indígenas cuando se devenga una necesidad de expropiación.

La idea del derecho de consulta, en específico para las comunidades indígenas, no es un plan novedoso, en México desde el año 2014 se presentó ante el Congreso de la Unión la iniciativa de creación de la “Ley General de Consulta a los Pueblos y Comunidades Indígenas”, la cual en el artículo 15 estipula que las consultas a los pueblos y comunidades indígenas tendrán como finalidad lograr acuerdos o consentimiento previo, libre e informado respecto de una serie de asuntos, en los que se destaca la fracción IV: “La ejecución de obra pública que afecte sus tierras y territorios, o los recursos naturales existentes en ellos”.

No obstante, la mencionada iniciativa carece de coercitividad en tanto no se decreta como una ley. Pero indudablemente forma parte de un precedente que

respetar y va en concordancia con los lineamientos interamericanos ya referidos con antelación.

En una idea consecuente, cabe señalar que en la Ley de Expropiación ya referida en el primer apartado, así como la Ley de Expropiación de Bienes Muebles e Inmuebles de Propiedad Privada para el Estado de Jalisco y la Ley de Expropiación para el Estado de Oaxaca, por citar algunos ejemplos de leyes locales, no contemplan el supuesto de participación, consulta, diálogo o negociación entre el Estado y los miembros de los pueblos indígenas en el proceso expropiatorio que concierne a los territorios de estas comunidades.

Lo anterior, representa un verdadero reto legislativo actual, pues a falta de lineamientos en materia expropiatoria que proporcione la garantía de libre autodeterminación de los pueblos indígenas, en un escenario de ponderación como el planteado en esta investigación, significa un reto para el ente estatal. Es por ello que adicionar a la Ley de Expropiación la figura de consulta previa, garantiza sin duda lo ya sugerido por el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos.

Tiene mucho sentido proponer una adición de índole legislativo, pues de acuerdo con datos recabados en el año 2015 por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI, [2016]), el 6.5% de la población en México habla alguna lengua indígena, lo que supone su pertenencia a una comunidad indígena. Con datos de ese mismo año, se sustrae que existen 494 municipios donde más del 40% de sus habitantes son hablantes de lengua indígena y tan solo en el estado de Oaxaca hay 245 municipios en esta situación. Datos que confirman que México es una nación con una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas (CPEUM, 2018, art. 2°), y que el proteger sus derechos territoriales es una obligación del Estado que no puede dejarse de lado en materia expropiatoria. Para ello, debe tomar medidas que garanticen no sólo la protección de los derechos humanos de las personas indígenas, sino que también representen una certeza y respaldo legal para el actuar del Estado, pues de esta manera se respetan ambos sectores, en el caso de que exista una causa de utilidad pública que requiera la expropiación de algún territorio indígena para satisfacer una necesidad colectiva.

Por ejemplificar una referencia, la República del Perú contempla en su legislación la Ley No. 29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, Reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. La ley referida tiene la finalidad de alcanzar un acuerdo entre el Estado respecto de medidas legislativas o administrativas que les afecte directamente, de manera que se garantice su inclusión en los procesos de toma de decisión del Estado de forma que respeten los derechos colectivos de los pueblos indígenas (2011, art. 2°). Este aspecto “colectivo” ya ha sido explicado por la CIDH (2004) al señalar que, “los derechos y libertades indígenas se ejercen y gozan en forma colectiva, en el sentido de que sólo pueden ser debidamente asegurados a través de su garantía a una comunidad indígena como un todo” (párr. 113).

El Estado mexicano tiene entonces, la tarea de adoptar modelos de consulta en materia expropiatoria que permita la inclusión de grupos en situación de

vulnerabilidad como lo son las personas indígenas, pues la omisión de la adopción de medidas estatales para garantizar los derechos de esas comunidades sobre la tierra y sus recursos naturales es una inminente violación de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Corte IDH, Caso de la Comunidad Mayagna [Sumo] Awas Tingni Vs. Nicaragua, 2001, párr. 104).

Esta consulta resulta necesaria si se toma en consideración que las únicas formas de indemnización que contempla la ley mexicana, como ya se refirió, es la equivalente al valor comercial del bien, o en su caso, un bien de características similares, pues ¿cómo tratar de indemnizar un valor intangible como lo es la relación espiritual que guardan los pueblos indígenas con sus tierras? Es entonces que la consulta previa, por un lado, y la obtención del consentimiento, por otro, son necesarias para adoptar cualquier decisión del Estado que pueda jurídicamente “afectar, modificar, reducir o extinguir los derechos de propiedad indígena” (CIDH, 2009a, párr. 90).

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre obliga a los Estados miembros a que las medidas que restringen el derecho de propiedad se basen en un proceso de consentimiento previo por parte de la comunidad indígena (CIDH, 2009a, párr. 90), es decir, que el título relativo a la propiedad de sus territorios, así como sus recursos naturales, se modifique solamente por consentimiento mutuo entre el Estado y el pueblo indígena (CIDH, 2002, párr. 140).

La Corte IDH ha identificado tres condiciones obligatorias que se aplican cuando los Estados contemplen aprobar planes o proyectos de expropiación o extracción de los bienes en uso de las comunidades indígenas: i) cumplimiento al art. 21 de la Convención Americana, ii) no aprobación de un proyecto que amenace la supervivencia física o cultural del grupo y iii) Consulta y consentimiento previo, de buena fe (Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam., 2007, párr. 130). Asimismo, la Corte IDH ha explicado que cuando haya de darse la restricción al uso y goce del derecho a la propiedad tiene que contemplarse que las restricciones: i) hayan sido previamente establecidas por la ley, ii) sean necesarias, iii) sean proporcionales y iv) tengan un fin legítimo (Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú, 2001, párr. 155).

Conclusión

La expropiación a territorios indígenas sin su previa consulta, sin la inminente necesidad de realizar esa acción y omitiendo las observaciones y precedentes del Sistema Interamericano de Protección a los Derechos Humanos, sí constituye una violación a su derecho de propiedad, trasgresión que consecuentemente genera la violación de otros derechos fundamentales para esas comunidades.

Las prácticas arbitrarias del Estado deben erradicarse cumpliendo un marco de legalidad que garantice y respete las prerrogativas que revisten a las comunidades indígenas.

Al momento de realizar el proceso expropiatorio correspondiente, debe predominar la causa de utilidad pública en concordancia con las debidas garantías de protección a la libre determinación de los pueblos indígenas, representando esto, un balance que se garantiza a través de la consulta previa correspondiente, el diálogo y los procesos de negociación que el Estado mexicano debe proporcionar

tras un proceso legislativo que estipule esta normativa, que bajo el escenario planteado, permita las garantías procesales y jurídicas que encaminen el goce de los derechos humanos de todas las personas en todos los sectores.

Bibliografía

- Acosta Romero, M. (1993). *Segundo curso de derecho administrativo*. (2ª ed.) México: Porrúa.
- Carta de la Organización de los Estados Americanos. Recuperado el 28 de julio de 2018, de: http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-41_carta_OEA.asp
- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Chiapas. Recuperado el 28 de julio de 2018, de: <http://congresochiapas.gob.mx/legislaturalxvi/trabajo-legislativo/legislacion-vigente>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Recuperado el 20 de julio de 2018, de: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf
- Convención Americana Sobre Derechos Humanos. Recuperado el 20 de julio de 2018, de: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D1BIS.pdf>
- Convenio 169 de la OIT, 2018, art. 1.1, inciso b). Recuperado el 27 de julio de 2018, de: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2002). Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), Informe No. 75/02, Caso 11.140. Recuperado el 21 de julio de 2018, de: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2002sp/EEUU.11140.htm>
- , Informe No. 40/04, Caso 12.053, *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice)*, 12 de octubre de 2004.
- (2004). *Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice)*, Informe No. 40/04, Caso 12.053. Recuperado el 21 de julio de 2018, de: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/2004sp/Belize.12053.htm>
- (2007). *Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la Democracia en Bolivia*. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 34. Recuperado el 21 de julio de 2018, de: <http://www.cidh.org/countryrep/Bolivia2007sp/Bolivia07cap4.sp.htm#Introducci%C3%B3n>
- (2009a). OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09 *Derechos de los Pueblos Indígena y Tribales Sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales. Normas y Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. Recuperado el 20 de julio de 2018, de: <https://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>
- (2009b). *Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54. Recuperado el 21 de julio de 2018, de: <http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10498.pdf>
- Corte IDH. *Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de febrero de 2001. Serie C No. 74.
- , *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.
- , *Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de noviembre 2004. Serie C No. 116.
- , *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.
- , *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.
- , *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172.
- Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, decisión 2(54) sobre Australia, párr. 4; citado en: CIDH, Informe No. 75/02, Caso 11.140, Mary y Carrie Dann (Estados Unidos), 27 de diciembre de 2002, párr. 130, nota al pie No. 97.
- Declaración Americana Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Recuperado el 29 de julio de 2018, de <https://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>
- De Pina Vara, R. (2006). *Diccionario de Derecho*. (35 ed.) México: Porrúa.
- Expropiación*. Tomo LXXV, p. 4366 (Segunda Sala de la SCJN, 1943).
- Expropiación. Concepto de utilidad pública*. Tomo XXIII, P./J. 39/2006, p. 1412 (Pleno de la SCJN, 2006).
- Expropiación. Es facultad del Congreso de la Unión y de las legislaturas de los Estados establecer legalmente las causas de utilidad pública que la justifiquen*. Tomo XXIII, P./J. 38/2006, p. 1414 (Pleno de la SCJN, 2006).

Expropiación. La causa de utilidad pública y la indemnización relativa son garantías de protección del derecho de propiedad (interpretación de los artículos 27, párrafo segundo de la Constitución Federal y 21.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Libro 9, Tomo I, CCLXXXVIII/2014 (10a.), p. 529 (Primera Sala de la SCJN, 2014).

Expropiación, requisitos constitucionales de la. Vol. 205-216, 6ª parte, p. 222 (Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, 1986).

Iniciativa con proyecto de decreto por el que se crea la Ley General de Consulta a los Pueblos y Comunidades Indígenas (2014). Recuperado el 27 de julio de 2018, de: <http://www.senado.gob.mx/index.php?ver=sp&mn=2&sm=2&id=46682>

Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Recuperado el 20 de julio de 2018, de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/22/9.pdf>

Instituto Nacional de Estadística y Geografía (2016). Recuperado el 27 de julio de 2018, de: http://www.inegi.org.mx/saladeprensa/aproposito/2016/indigenas2016_0.pdf

Ley del Derecho a la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas u Originarios, Reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (2011). República de Perú. Recuperado el 19 de julio de 2018, de: <http://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7642.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2011/7642>

Ley de Expropiación. Recuperado el 20 de julio de 2018, de: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/35.pdf>

Organización Internacional del Trabajo, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo (2009). *Los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en la Práctica - Una Guía sobre el Convenio No. 169 de la OIT.* Ginebra.

Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Recuperado el 28 de julio de 2018, de: <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cescr.aspx>



Reconocimiento del derecho a la información como derecho humano para las comunidades indígenas¹

Érika Vanesa García Rico²

Resumen

Aunque está señalado en el párrafo tercero del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente a partir del 11 de junio de 2011, que todas las autoridades en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos entre los de igualdad y acceso efectivo a la justicia, el cual implica fijar el alcance de toda disposición general favoreciendo la tutela de esas prerrogativas fundamentales, muchos ciudadanos de las comunidades indígenas desconocen las leyes, planes y programas sociales que el gobierno ofrece, porque no están escritos en su lengua y no tiene acceso a ellos, a excepción de que sea a través de un intérprete.

Este último solo interpreta lo que él cree que es necesario, no brinda la información completa, motivo por el cual muchas personas se aprovechan de integrantes de las comunidades indígenas, al mal informarlos de las acciones positivas que hace el gobierno. Por ello, si se diseña un programa o aplicación con el abecedario náhuatl y el wixárrica, por ejemplo, que traduzca al español, y se implementa en las páginas web en materia de transparencia del Gobierno del Estado, las comunidades indígenas conocerían la información que se publica y tendrían mayor oportunidad de acceder a los beneficios de los programas sociales; así también se lograría un cien por ciento de transparencia en acceso a la información pública para todas las personas.

Palabras clave

Comunidad indígena, transparencia, acceso, programa.

Summary

Although it is indicated in the third paragraph of the first article of the Political Constitution of the United Mexican States, in effect as of June 11, 2000, in which it establishes that all authorities in the field of their competences have an obligation to promote, respect, protect and guarantee human rights, among those of equality

1 Fecha de recepción: 16 de abril de 2018. Fecha de aprobación: 27 de abril de 2018

2 Doctorante en derecho penal, coordinadora de Investigadores de la Dirección General de la Contraloría de esta Secretaría de Educación. vanesa_rico@hotmail.com

and effective access to justice, which implies establishing the scope of any general provision, favoring the protection of these fundamental prerogatives. Many citizens of rural communities are unaware of the laws, plans and social programs that the government offers, because they are not in their language and do not have access to them, except that it is through an interpreter and the latter only interprets what he believes that it is necessary, he does not give them the full information, which is why many of the people take advantage of it by informing them of the good actions that the government does, so if a program is designed with the Nahuatl alphabet and with the wixárrica alphabet in which the Spanish language is translated into the language indicated, and implemented in the web pages on transparency of the state government, the indigenous communities would have knowledge of all the fundamental information that is published and thus have more opportunity to the benefits of the social programs established by the government and really achieve 100% transparency in access to public information for all people.

Keywords

Indigenous community, transparency, access, program.

El diseño

El punto de partida de esta investigación fue observar las modificaciones que actualmente se han realizado al ordenamiento normativo en nuestra Carta Magna, que apunta que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en ella y en los tratados internacionales, y señala las garantías para protegernos. Lo anterior se instituyó en el Acuerdo General 11/2011, el cual establece que es aplicable respecto de los amparos indirectos en revisión en los que subsista el problema de constitucionalidad de una norma general, salvo en el supuesto de que correspondan a la materia tributaria federal, local o municipal. Asimismo, todas las autoridades deberán promover, respetar, proteger y garantizar nuestros derechos humanos, así como la prohibición de restringir o suspender el ejercicio de los mismos, lo que implica fijar el alcance de toda disposición general favoreciendo la tutela de esas prerrogativas fundamentales.

En Jalisco, las autoridades del Poder Ejecutivo realizan una planeación estatal de desarrollo 2013-2033, que está basado en problemas públicos construidos socialmente, ya que la gobernanza se entiende como un proceso colectivo de acción pública, siendo ésta la principal premisa del plan, porque la gobernanza no implica que los gobiernos eludan su responsabilidad, por el contrario, deberán impulsar el desarrollo y el bienestar común.

Los avances democráticos que viven nuestro país y nuestro estado, y los cambios en el derecho internacional en materia de derechos humanos, han generado reformas constitucionales y a las leyes secundarias, de las que es importante tener pleno conocimiento para aplicarlas en nuestro ámbito conforme al derecho internacional. El presente tema tiene como objetivo identificar la importancia de los derechos humanos y el acceso a la información en las comunidades indígenas.

El método

En la implementación de este estudio resulta de gran utilidad la metodología, en especial la cualitativa, porque a través de sus diversas formas de análisis presenta una solidez y fortaleza internas que no son generalizables a la población, puesto que lo hace en contextos estructurales y situacionales.

Para evitar la subjetividad en la indagación fue pertinente trabajar bajo criterios establecidos en la perspectiva de la investigación cualitativa. En este estudio se utilizará el método sistemático o jurídico, ya que éste determinará de manera particular el procedimiento de la aplicación de los derechos fundamentales y obtendremos principales elementos deductivos, en razón de lo ya planteado o estudiado que procede de lo general a lo particular. Las técnicas de investigación serán la bibliográfica, que contempla textos relacionados con el tema, así como tratados internacionales y leyes, en los que se buscarán artículos relacionados con la problemática actual.

Por su gran importancia en la investigación jurídica, también utilizaremos el método intuitivo; la intuición aprende y captura el objeto de conocer. El método intuitivo y el método científico se aplicarán de manera recíproca y complementaria, para observar los fenómenos jurídicos, sometiendo con este último método a revisión, comprobación o desaprobación para generar teorías o modelos científicos.

Resultado del análisis

El artículo 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la nación es única e indivisible. Dicho artículo puede desglosarse de la siguiente manera:³

Pueblos indígenas

La nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

Identidad indígena

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre los pueblos indígenas.

Comunidades indígenas, derecho libre determinación

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus y costumbres.

3 Voces Constitución Política Mexicana, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Dirección General de Servicios de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis Subdirección de Análisis de Política Interior, artículo 2°, documento electrónico.

Comunidades indígenas, libre determinación y autonomía

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico:

Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, economía, política y cultural.

Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.

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 frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

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

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

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

Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos.

Las constitucionales y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

Pueblos indígenas/igualdad de oportunidades

Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.

Pueblos indígenas/obligaciones de las autoridades

La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:

Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos.

Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.

Asegurar el acceso a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.

Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos.

Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante, el apoyo a los proyectos productivos, la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria.

Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.

Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, la aplicación de estímulos para las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización.

Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos

indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.

Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen. Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas. Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal como lo establezca la ley.

La Constitución Política del Estado de Jalisco,⁴ en su artículo 4º, apartado A, reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia a la autonomía para decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural; aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres, la ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes; 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 frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados, preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad; conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución; acceder con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia; elegir en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos y acceder plenamente a la jurisdicción del Estado.

Por consiguiente, en su apartado B, indica que el estado y los municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas conjuntamente con ellos.

Por lo tanto, las autoridades tienen la obligación de:

(...) Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades,

4 http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_C/leyes_estatales/Constituci%C3%B3n%20pOL%ADtica%20del%20Estado%20de%20Jalisco.pdf, Constitución Política del Estado de Jalisco, artículo 4º apartados A y B. Fecha de consulta: 3 de octubre de 2014.

mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación, estableciendo condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación.

En la Ley sobre los Derechos y el Derecho de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco,⁵ tiene por objeto reconocer, preservar y defender los derechos de los pueblos y comunidades indígenas originarios del estado de Jalisco y las personas que los integran, así como establecer las obligaciones de la administración pública estatal y municipal para elevar el nivel de vida de los pueblos y comunidades indígenas, promoviendo su desarrollo a través de partidas específicas en los presupuestos de egresos respectivos.

Por lo que es deber de las autoridades estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias, así como de la sociedad en general, respetar y promover el desarrollo de los pueblos indígenas, reconociendo a las comunidades y a las personas que los integran como titulares de derechos sociales e individuales, a fin de salvaguardar la integridad de los miembros de los pueblos y comunidades indígenas.

El estado de Jalisco tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, reconociendo la existencia histórica y vigente en su territorio de los pueblos originarios wirárika, asentados en el norte y nahua, asentado en el sur y costa sur del estado.

El estado y los municipios implementarán, con la participación de las comunidades indígenas y con la finalidad de preservar, fortalecer, promover, desarrollar y difundir su cultura, las siguientes medidas:⁶

...

Instrumentar programas para la difusión e información de sus elementos culturales, a través de los medios de comunicación a su alcance;

Implementar programas en las comunidades indígenas que tiendan a fomentar el deporte, la recreación y el esparcimiento familiar; y [...].

Así pues, el Estado se coordinará con las autoridades federales para destinar parte del presupuesto de egresos al desarrollo de los programas que permitan llevar a cabo las obras referentes a los servicios sociales básicos y realizarán programas de difusión tendientes a que las comunidades indígenas estén informadas sobre los programas gubernamentales en materia de vivienda y que puedan tener acceso a ellos.⁷

Instrumentos internacionales

Ahora bien, en la Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas⁸ y acerca del debate sobre la agenda de las Naciones Unidas para el desarrollo con posterioridad a 2015, con los datos que se obtuvieron de los informes presentados por los Estados miembros, organismos de las Naciones Unidas y organizaciones de pueblos indígenas, como respuesta a un cuestionario que se distribuyó por la Secretaría del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, se aprobó, en la resolución 60/142, el Programa de Acción para el Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo.

Los objetivos interrelacionados del Programa de Acción son:

El fomento de la no discriminación y de la inclusión de los pueblos indígenas en la elaboración,

5 Ley sobre los Derechos y el Derecho de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco, artículos 2, 3 y 7, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_C/leyes_estatales/Ley%20sobre%20los%20Derechos%20y%20el%20Desarrollo%20de%20los%20y20las%20Ind%C3%ADgenas%20del%20Estado%20de%20Jalisco.pdf

6 Ley sobre los Derechos y el Derecho de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco, artículo 39, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_C/leyes_estatales/Ley%20sobre%20los%20Derechos%20y%20el%20Desarrollo%20de%20los%20Pueblos%20y%20las%20Comunidades%20Ind%C3%ADgenas%20del%20Estado%20de%20Jalisco.pdf

7 Ley sobre los Derechos y el Derecho de los pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco, artículos 54 y 55, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_C/leyes_estatales/Ley%20sobre%20los%20Derechos%20y%20el%20Desarrollo%20de%20los%20Pueblos%20y%20las%20Comunidades%20Ind%C3%ADgenas%20del%20Estado%20de%20Jalisco.pdf

8 Cumpliendo de la meta y los objetivos del Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo, Documento electrónico, Organización de las Naciones Unidas, A/69/271, fecha de consulta: 14 de octubre de 2014, disponible en: <http://daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/497/85/PDF/N1449785.pdf?OpenElement>

aplicación y evaluación de los procesos internacionales, regionales y nacionales relativos a la legislación, las políticas, los recursos, los programas y los proyectos;

El fomento de la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas en las decisiones que afectan directa o indirectamente a sus estilos de vida, tierras tradicionales y territorios, a su integridad cultural como pueblos indígenas que poseen derechos colectivos o a cualquier otro aspecto de sus vidas, teniendo en cuenta el principio de consentimiento libre, previo e informado;

La redefinición de las políticas de desarrollo para que incluyan una vida de equidad y sean culturalmente adecuadas, con inclusión del respeto de la diversidad cultural y lingüística de los pueblos indígenas;

La adopción de políticas, programas, proyectos y presupuestos que tengan objetivos específicos para el desarrollo de los pueblos indígenas, con inclusión de parámetros concretos, e insistiendo en particular en las mujeres, los niños y los jóvenes indígenas;

La creación de mecanismos de supervisión estrictos y la mejora de la rendición de cuentas a nivel internacional y regional y particularmente a nivel nacional, en lo tocante a la aplicación de los marcos jurídicos, normativos y operacionales para la protección de los pueblos indígenas y el mejoramiento de sus vidas.

Descripción de objetivos

El fomento de la no discriminación y de la inclusión de los pueblos indígenas en la elaboración, aplicación y evaluación de los procesos internacionales, regionales y nacionales relativos a la legislación, las políticas, los recursos, los programas y los proyectos;

El principal logro del Segundo Decenio fue la aprobación en 2007 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas por la Asamblea General en su resolución 61/295. La declaración establece un marco universal de normas mínimas para la supervivencia, la dignidad, el bienestar y los derechos de los pueblos indígenas del mundo, hace referencia a los derechos tanto individuales como colectivos, reitera que los pueblos indígenas tienen el derecho a no ser objeto de ningún tipo de discriminación y promueve su participación plena y efectiva en todos los asuntos que le conciernen. También establece la inclusión e igualdad en el Estado y en los procesos intergubernamentales constituyendo un elemento fundamental.

El uso de las lenguas indígenas en el sector público es esencial para asegurar la comprensión de las leyes, los reglamentos y las políticas. Varios Estados miembros están tomando medidas para revitalizar las lenguas indígenas, como el Japón respecto de la lengua ainu, o están promoviendo el uso de esas lenguas, como el Paraguay, que reconoce tanto al español como al guaraní como idiomas oficiales. En Finlandia, la Ley del Idioma Saami (1086/2003) garantiza el derecho de los saami a utilizar su propia lengua ante los tribunales y otras autoridades. También existe la obligación de que las autoridades públicas promuevan los derechos lingüísticos de los saami y no solo hagan hincapié en la interpretación y la traducción de la lengua. El fomento de los medios de comunicación indígenas ha sido fundamental para conservar las lenguas ancestrales y reafirmar la cultura y la identidad de los pueblos indígenas:

El fomento de la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas en las decisiones que afectan directa o indirectamente a sus estilos de vida, tierras

tradicionales y territorios, a su integridad cultural como pueblos indígenas que poseen derechos colectivos o a cualquier otro aspecto de sus vidas, teniendo en cuenta el principio de consentimiento libre, previo e informado;

La redefinición de las políticas de desarrollo para que incluyan una vida de equidad y sean culturalmente adecuadas, con inclusión del respeto de la diversidad cultural y lingüística de los pueblos indígenas;

La adopción de políticas, programas, proyectos y presupuestos que tengan objetivos específicos para el desarrollo de los pueblos indígenas, con inclusión de parámetros concretos, e insistiendo en particular en las mujeres, los niños y los jóvenes indígenas;

La creación de mecanismos de supervisión estrictos y la mejora de la rendición de cuentas a nivel internacional y regional y particularmente a nivel nacional, en lo tocante a la aplicación de los marcos jurídicos, normativos y operacionales para la protección de los pueblos indígenas y el mejoramiento de sus vidas.

Mediante la promoción de buenas prácticas y la atención de los casos de presuntas violaciones de los derechos humanos, haciendo uso del procedimiento de comunicaciones, el relator especial contribuyó a forjar diálogos constructivos con los gobiernos, los pueblos indígenas, las organizaciones no gubernamentales, los organismos de las Naciones Unidas y otras organizaciones a fin de lograr una mayor capacidad de respuesta a las preocupaciones relacionadas con los derechos humanos de los pueblos indígenas y prestar asistencia a los Estados.

3.3 Instrumentos jurídicos nacionales

El comienzo de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 al artículo primero, fue el cambio de nombre de las garantías individuales a “derechos humanos y sus garantías”, por lo que el Estado tiene obligaciones de respetar, garantizar, proteger y promover los derechos humanos de acuerdo con lo establecido en el artículo en mención, el cual a la letra dice:⁹

Artículo 1°. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la

⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 1° fecha de consulta 01 octubre de 2014 a las 06:33 pm.

dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Dentro de los principios de derechos humanos se encuentra el principio de progresividad que establece:¹⁰

Principio de progresividad

Establece la obligación del Estado de generar en cada momento histórico una mayor y mejor protección y garantía de los derechos humanos, de tal forma, que siempre estén en constante evolución y bajo ninguna justificación en retroceso.

La Constitución Política de Estado de Jalisco,¹¹ establece los derechos humanos y sus garantías, de ahí que toda persona, por el sólo hecho de encontrarse en el territorio del estado de Jalisco, gozará de los derechos que establece esta Constitución, las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, por lo que todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, por consiguiente, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Además queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias de todo tipo, incluyendo las sexuales, el estado civil o cualquiera otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas, consecuentemente el derecho a la información pública será garantizado por el Estado en los términos de esta Constitución y la ley respectiva.

La Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco

La Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, es la entidad defensora del pueblo frente a los actos administrativos o las omisiones de las autoridades que no respetan la dignidad elemental de todas las mujeres y los hombres que viven en Jalisco, e interviene cuando denuncian posibles violaciones de derechos humanos, es un organismo de participación ciudadana, dotado de plena autonomía respecto de las autoridades, los partidos políticos, las instituciones sociales y los grupos religiosos.

Por ello, es considerada una magistratura de conciencia basada en el prestigio y la calidad moral del ombudsman o defensor del pueblo, definido como un equipo de trabajo encabezado por su Consejo Ciudadano y su presidente. Propone una permanente reflexión ética a los servidores públicos y a los ciudadanos; expone ante la opinión pública sus recomendaciones para que se discutan y todos los sectores sociales estén bien informados y sea activa la promoción y defensa de los derechos humanos. La Comisión tiene la misión y la visión¹² de equilibrar la

10 Principios constitucionales en materia de derechos humanos, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/principios_constitucionales.asp

11 Constitución Política del Estado de Jalisco, artículo 4°, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_C/leyes_estatales/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20del%20Estado%20de%20Jalisco.pdf

12 Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, Misión y Visión, fecha de consulta: 13 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/mision_vision.asp

relación entre el poder público y la sociedad civil, procurando que mediante el respeto a los derechos humanos se preserve el Estado constitucional democrático de derecho, cimentando una cultura de respeto a los derechos humanos, fundamentada en el convencimiento de que el respeto a la dignidad de las mujeres y los hombres fortalecerá la convivencia armónica en la sociedad.

Dentro del objetivo¹³ está el constituirse jurídica y fácticamente como una instancia eficaz para la defensa y protección de los derechos humanos de todas las personas que residen o transitan por el estado de Jalisco y consolidarse como una verdadera instancia de coordinación y concertación en materia de derechos humanos entre los sectores que componen en tejido social, evitando al máximo los abusos del poder, además de cimentar la cultura y la educación de los jaliscienses en el respeto irrestricto de la dignidad humana.

También es un organismo mediador entre la autoridad y los ciudadanos, al proponer fórmulas conciliatorias de resolución de conflictos entre una y otros, cuando la naturaleza de la violación o menoscabo de un derecho lo permita, además de ventilar públicamente los casos graves derivados de una mala actuación de los servidores públicos y la manera de restituir el daño y corregir de fondo las causas de su comportamiento.¹⁴

Transparencia y acceso a la información

La Ley de Transparencia es de orden e interés público, de manera que el derecho de acceso a la información se interpretará conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer y demás instrumentos ratificados por el Estado mexicano, además de lo dispuesto por la Constitución Política del Estado de Jalisco.¹⁵

Esta ley tiene por objeto reconocer el derecho a la información como un derecho humano y fundamental, además de transparentar el ejercicio de la función pública, la rendición de cuentas, así como el proceso de la toma de decisiones en los asuntos de interés público, garantizando y haciendo efectivo el derecho a toda persona a solicitar, acceder, consultar, recibir, difundir, reproducir y publicar información pública, por lo que la información pública se deberá clasificar en posesión de los sujetos obligados y mejorar la organización de los archivos, protegiendo los datos personales en posesión de los sujetos obligados, como la información confidencial y regular la organización y funcionamiento del Instituto de Transparencia e Información Pública del Estado de Jalisco.

La información pública es toda la que generen, posean o administren los sujetos obligados, como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones o el cumplimiento de sus obligaciones, sin importar su origen o medio en el que se contenga o almacene, la cual está contenida en documentos, fotografías, grabaciones, soporte magnético, digital, sonoro, visual, electrónico, informático, holográfico, o en cualquier otro elemento técnico que surja con posteridad.

13 Comisión Estatal de Derechos Humanos en Jalisco, Objetivo, fecha de consulta: 13 de octubre de 2014, disponible en: <http://cedhj.org.mx/objetivos.asp>

14 Comisión Estatal de Derechos Humanos en Jalisco, Qué es la Comisión, fecha de consulta: 13 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/que_es_cedhj.asp

15 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, artículos 1, 2 y 3, fecha de consulta: 15 de octubre 2014, disponible en: http://www.itei.org.mx/v3/documentos/art82c/estatal/Ley_Transparencia_Acceso_Informacion_Publica_Estado_Jalisco_Municipios.pdf

Principios rectores:¹⁶

La gratuidad, el interés general, el libre acceso, la máxima publicidad, la mínima formalidad, sencillez y celeridad, suplencia de la deficiencia y la transparencia, son los principios rectores.

En la información fundamental establece que de acuerdo con los lineamientos generales de publicación y actualización de información fundamental los sujetos obligados deberán:

Deberá ser fácil acceso. Se propiciarán las condiciones, para que cualquier persona tenga la posibilidad de consultarla sin restricciones y sin que medie una solicitud para acceder a ella.

Deberá ser homogénea y que la forma en que se publique, permita su comparación a lo largo del tiempo; facilitar la reproducción total o parcial de la información por medios impresos, digitales o electrónicos; y la consulta de la información por sistemas o motores de búsqueda por palabras clave u otros medios que permitan su pronta localización.;

Los sistemas de publicación de información fundamental (portales *web*) deberán:

Establecer una sección en la página de inicio que permita al usuario identificar de manera clara que ahí se encuentra publicada la información fundamental, pudiendo titularse “Transparencia”, “Acceso a la información” o “Información Pública”; Organizar la información, atendiendo al orden y título de las fracciones e incisos de la Ley, relativas a la información fundamental; Informar por este medio cuando por razones de mantenimiento informático, actualización o cualquier otra razón técnica, la información no se encuentre disponible temporalmente; además, se deberá señalar el nombre, puesto, domicilio, teléfono y correo electrónico del funcionario responsable de la Unidad de Transparencia, a efecto de que proporcione mayor información; Establecer, en la medida de lo posible, la menor cantidad de “clicks” para acceder a la información fundamental que busca el usuario; Establecer un vínculo que permita acceder directamente a los documentos íntegros a los documentos íntegros cuando otras disposiciones legales obliguen a la publicación de la información y ésta ya se encuentre disponible dentro del portal *web* del propio sujeto obligado; Señalaría fecha de la última actualización del portal *web*.

Obligaciones de los sujetos obligados

El artículo 25 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios establece las obligaciones que deben tener los sujetos obligados, las cuales se describen a continuación:¹⁷

Artículo 25. Sujetos obligados-Obligaciones

Los sujetos obligados tienen las siguientes obligaciones:

Promover la cultura de transparencia y el derecho a la información, en coordinación con el Instituto;
[...]

16 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, artículo 5, fecha de consulta: 15 de octubre 2014, disponible en: http://www.itei.org.mx/v3/documentos/art82c/estatal/Ley_Transparencia_Acceso_Informacion_Publica_Estado_Jalisco_Municipios.pdf

17 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, artículo 25, fecha de consulta: 15 octubre de 2014, disponible en: http://www.itei.org.mx/v3/documentos/art82c/estatal/Ley_Transparencia_Acceso_Informacion_Publica_Estado_Jalisco_Municipios.pdf

VI. Publicar permanente en internet o en otros medios de fácil acceso y comprensión para la población, así como actualizar al menos una vez al mes, la información fundamental que le corresponda;

Instituto de Transparencia, Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Jalisco

El Instituto de Transparencia, Información Pública y Protección de Datos Personales del Estado de Jalisco¹⁸ (ITEI) es un organismo autónomo, es decir, no depende de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. Entre sus principales funciones se encuentra, vigilar que las organizaciones públicas o privadas, que reciben recursos del estado o de los municipios, cumplan con la obligación de dar a conocer su información a la sociedad, por lo que, si algún sujeto obligado no cumple con su deber, el ITEI tiene la facultad de intervenir para dar respuesta a quien lo haya solicitado.

La misión y visión de dicho instituto es la de garantizar la transparencia y los derechos de acceso a la información y protección de datos personales en el estado de Jalisco. La sociedad conoce, ejerce sus derechos y confía en el ITEI para garantizarlos. En una rueda de prensa la presidenta del ITEI, Cynthia Cantero, comentó que la transparencia no es un regalo de las autoridades a los ciudadanos, es un derecho que deben garantizar:¹⁹

La transparencia no es una concesión que le hacen las autoridades a los ciudadanos. No es una decisión que surja de la buena voluntad ni de la generosidad de las autoridades como si fuese un regalo para los ciudadanos. La transparencia se basa en el derecho a saber que tienen las personas, es decir, les pertenece a los ciudadanos, quienes tienen la prerrogativa de acceder a la información pública, por lo que el papel de las autoridades es hacer las cosas necesarias para que este derecho se cumpla.

Cynthia Cantero invitó a las autoridades a cumplir su función de garantizar el ejercicio de este derecho sin pensar que es sólo una obligación:

A nadie nos gusta que nos obliguen a hacer las cosas, que nos digan qué sí o qué no podemos hacer o no hacer. La transparencia debe ser vista, debe ser practicada por los servidores públicos, por convicción, no por obligación. Son dos elementos muy sencillos pero que coinciden y engloban la visión de lo que estamos haciendo en el ITEI: garantizar a los ciudadanos su derecho a saber y crear conciencia entre las autoridades de que la transparencia puede serles de gran beneficio.

La función primordial del ITEI es garantizar este derecho, vigilando que toda organización pública o privada que reciba o administre recursos públicos estatales o municipales, facilite su información a la sociedad.

Conclusiones

A nivel internacional, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, por la Asamblea General en su resolución 61/295, reitera que los pueblos indígenas tienen el derecho a no ser objeto de ningún

18 ¿Qué es el Itei y en qué te puede ayudar?, fecha de consulta: 6 de octubre de 2014, disponible en: https://www.itei.org.mx/v4/index.php/nosotros/que_es

19 Nota informativa, fecha de consulta: 6 octubre de 2014, disponible en: <http://www.tei.org.mx/v3/noticia.php?id=920>

tipo de discriminación y promueve su participación plena y efectiva en todos los asuntos que les conciernen, estableciendo la inclusión e igualdad en el Estado.

A nivel nacional, en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su apartado B, se lee que el Estado y los municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las políticas necesarias deberán ser diseñadas conjuntamente con ellos, además de extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunicación y telecomunicación, estableciendo condiciones para que los pueblos y las comunicaciones indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación.

Por ende, promueve, como uno de sus principios básicos, incluir el enfoque de género en los programas y acciones de desarrollo, a fin de revertir la mayor desventaja y rezago que hoy viven las mujeres indígenas por su condición de género, clase y etnia. A través de programas, proyectos y acciones, promueve la valoración y el respeto de las culturas y lenguas indígenas del país, como elemento fundamental para construir un diálogo intercultural y con ello, contribuir a eliminar la discriminación hacia la población indígena.

La Constitución Política del Estado de Jalisco establece los derechos humanos y sus garantías, de ahí que toda persona, por el sólo hecho de encontrarse en el territorio del estado de Jalisco, gozará de los derechos que establece su constitución. Por lo que todas las autoridades, en el ámbito de su competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, por consiguiente, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. Además, queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico, consecuentemente el derecho a la información pública será garantizado por el Estado.

También tenemos que la ley sobre los derechos y el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas del estado de Jalisco en el artículo 39, fracciones 4 y 5, establece que se deberán instrumentar programas para la difusión e información de sus elementos culturales, a través de los medios de comunicación a su alcance, implementando programas en las comunidades indígenas que tiendan a fomentar el deporte, la recreación y el esparcimiento familiar.

La Comisión Estatal Derechos Humanos Jalisco, es la entidad defensora del pueblo frente a los actos administrativos o las omisiones de las autoridades que no respetan la dignidad elemental de todas las mujeres y los hombres que viven en Jalisco, e interviene cuando se denuncian posibles violaciones de derechos humanos, de manera que entre sus actividades están las de investigar, estudiar, analizar y determinar la existencia de violación a los derechos humanos por actos u omisiones de los servidores públicos, autoridades estatales o municipales, realizar visitas periódicas a los pueblos, albergues o zonas de concentración indígena, con la finalidad de verificar el irrestricto respeto a los derechos.

En materia de transparencia de ley tiene por objeto reconocer el derecho a la información como un derecho y fundamental, el Instituto de Transparencia e

Información Pública de Jalisco (ITEI) es un organismo público autónomo, cuya función principal es garantizar el acceso a la sociedad a la información que se genera con recursos públicos, ya que el derecho de acceso a la información pública es un derecho universal que puede ejercerse sin distinción de edad, sexo, creencia, religión, raza o nacionalidad. La función primordial del ITEI es garantizar este derecho vigilando que toda organización pública o privada que reciba o administre recursos públicos estatales o municipales, facilite su información a la sociedad.

El Gobierno del Estado, dentro de sus atribuciones que le confiere la Ley Orgánica para el Poder Ejecutivo del Estado de Jalisco, señala que se deben diseñar y ejecutar políticas, programas y proyectos en las materias de su competencia. Además, debe difundir las políticas, programas y proyectos en la materia de su competencia para promover la socialización de los mismos y la participación social en la consecución de los fines de aquellos. Otras de sus atribuciones son promover y vigilar el respeto de los derechos humanos y las garantías para su protección.

En virtud de lo anterior, la propuesta es que se incluyan a las comunidades indígenas, se respete su derecho humano a la información y se implemente un programa en el cual con un clic se convierta la información en lengua náhuatl o en lengua wixárica.

Como podemos ver, nuestro estado ha tenido grandes avances en derechos humanos, en materia de transparencia y en logros por parte del Gobierno del Estado, sin embargo, la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, el Instituto de Transparencia e Información de Jalisco y el Gobierno del Estado, tienen mucha información en sus páginas web, que podría ser de utilidad para ellos y que desconocen por no estar en su lengua o dialecto. El Estado mexicano debe tener mucho cuidado al omitir los derechos consagrados en el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y que al no respetar ni garantizar los derechos humanos, como el acceso a la información y la información en su lengua o dialecto, puesto que solo se publica en español.

Recordemos que muchos ciudadanos de las comunidades indígenas desconocen las leyes, planes y programas sociales que el gobierno ofrece, porque no están en su lengua y no tiene acceso a ellos, a menos que sea a través de un intérprete y este último solo interpreta lo que él cree que es necesario, no les brinda la información completa. Estar mal informados, realizan huelgas y manifestaciones en contra del gobierno, por algunas cuantas personas que solo les hablan mal o los asustan de que el gobierno los va a despojar de sus bienes, no obstante si la información estuviera publicada en su lengua en la página web y tener transparencia, podrían entender los beneficios que el gobierno les ofrece, no habría manifestaciones ya que tendrían conciencia de que el porqué es importante para los mandatarios del pueblo mexicano el bienestar de los ciudadanos.

A partir del año 2014, todas las plazas públicas centrales de los 125 municipios tienen internet gratuito a través del programa Punto Jalisco Abierto y en la misma plataforma se podrán consultar contenidos de educación y emprendimiento. Si el gobierno implementa el programa, podría ser consultada también en lenguas indígenas, en los 125 municipios toda la información que se publica en la página web de transparencia.

No es algo imposible de elaborar, hay idiomas que no conocemos y eso no significa que no existen o que no podemos elaborar plataformas de traducción, Google lo hizo, American Standard Code for Information Interchange lo hizo, WordReference lo hizo y “si nos lo proponemos, nosotros también podremos lograrlo, respetando e incluyendo el derecho humano del acceso a la información de todas las personas y no solo de las que hablen español, para que realmente exista la transparencia para todas las personas”.

Bibliografía

- Comisión Estatal de Derechos Humanos en Jalisco, Misión y Visión, fecha de consulta: 13 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/mision_vision.asp
- Comisión Estatal de Derechos Humanos en Jalisco, Objetivo, fecha de consulta: 13 de octubre de 2014, disponible en: <http://cedhj.org.mx/objetivos.asp>
- Comisión Estatal de Derechos Humanos en Jalisco, Que es la Comisión, fecha de consulta 13 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/que_es_cedhj.asp
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 1º, fecha de consulta: 1 octubre de 2014.
- Constitución Política del Estado de Jalisco, artículo 4 apartado A y B, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: <http://cedhj.org.mx/transparencia>
- Constitución Política del Estado de Jalisco, artículo 4º, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/transparencia/II/II_C/leyes_estatales/Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20del%20Estado%20de%20Jalisco.pdf
- Cumpliendo de la meta y los objetivos del Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo, Documento electrónico, Organización de las Naciones Unidas, A/69/271, fecha de consulta: 14 de octubre de 2014, disponible en: <http://daccess-ddsny.un.org>
- Ley sobre los Derechos y el Derecho de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco, artículos 2, 3 y 7, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: <http://cedhj.org.mx/transparencia>
- Ley sobre los Derechos y el Derecho de los Pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco, artículo 39, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: <http://cedhj.org.mx/transparencia>
- Ley sobre los Derechos y el Derecho de los pueblos y las Comunidades Indígenas del Estado de Jalisco, artículos 54 y 55, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: <http://cedhj.org.mx/transparencia>
- Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, artículos 1, 2 y 3, fecha de consulta: 15 de octubre 2014, disponible en: http://www.itei.org.mx/v3/documentos/art82c/estatal/Ley_Transparencia_Acceso_Informacion_Publica_Estado_Jalisco_Municipios.pdf
- Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, artículo 5, fecha de consulta: 15 de octubre 2014, disponible en: http://www.itei.org.mx/v3/documentos/art82c/estatal/Ley_Transparencia_Acceso_Informacion_Publica_Estado_Jalisco_Municipios.pdf
- Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Jalisco y sus Municipios, artículo 25, fecha de consulta: 15 octubre de 2014, disponible en: http://www.itei.org.mx/v3/documentos/art82c/estatal/Ley_Transparencia_Acceso_Informacion_Publica_Estado_Jalisco_Municipios.pdf
- Nota informativa, fecha de consulta: 6 octubre de 2014, disponible en: <http://www.tei.org.mx/v3/noticia.php?id=920>
- Principios Constitucionales en materia de derechos humanos, fecha de consulta: 3 de octubre de 2014, disponible en: http://cedhj.org.mx/prncipios_constitucionales.asp
- “¿Qué es el Itei?”, fecha de consulta: 6 de octubre de 2014, disponible en: https://www.itei.org.mx/v4/index.php/nosotros/que_es
- Voces de la Constitución Política Mexicana, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, Dirección General de Servicios de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis Subdirección de Análisis de Política Interior, artículo 2º, documento electrónico.

Los derechos humanos ¿son realmente universales?¹

Iván Sánchez Rodríguez²

Resumen

Durante décadas, la noción de la universalidad de los derechos humanos ha sido controvertida, principalmente en países cuyas democracias son débiles o inexistentes. Muchas veces se ha dicho que los derechos humanos son un invento de Occidente para tener injerencia en ciertos países o que sirven como pretexto para controlar o violar la soberanía de los mismos. Por otro lado, la globalización ha aportado el reconocimiento de la dignidad humana en virtud de que los derechos humanos son cada vez más visibles, gradualmente más estudiados, progresivamente más respetados, y finalmente, cada vez más aplicados.

Tanto la universalidad como la globalización a la que los derechos humanos están sujetos se han desarrollado de manera conjunta, trayendo consigo cosas positivas y negativas a la mesa; sin embargo, la eficacia, cumplimiento y grado de justicia a la que están ligados, varía enormemente conforme al ambiente geopolítico y económico de la nación que los aplique, pues los intereses cambian de país en país y de momento a momento.

Palabras clave

Derechos humanos, universalidad, globalización, economía, democracia.

Abstract

The notion of the universality of human rights has been controversial for decades mainly by countries whose democracies are weak or nonexistent. Many times it has been said that human rights are an invention of western countries in order to have interference in some countries or that they serve as a pretext to control or violate their sovereignty. On the other hand, globalization has brought recognition of human dignity because Human Rights are more visible, gradually studied, progressively respected, and finally, increasingly applied.

Both the universality and the globalization to which human rights are subject have been developed jointly, bringing both positive and negative things to the table; however, their effectiveness, compliance and degree of justice to which they are linked varies enormously according to the geopolitical and economic

1 Fecha de recepción: 16 de abril de 2018. Fecha de aprobación: 26 de abril de 2018

2 Iván Sánchez Rodríguez, abogado por la Universidad de Guadalajara, México, y maestro en Políticas Públicas y Administración por la Universidad de Melbourne, Australia. Ha trabajado en el sector público y privado enfocado en atención a víctimas y derechos humanos. Actualmente es director del Registro Estatal de Atención a Víctimas y Secretario Técnico del Consejo Consultivo Estatal del Mecanismo para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas. isanchezceeavj@gmail.com

environment of the country that applies them, since their interests change from country to country and from moment to moment.

Keywords

Human rights, universality, globalization, economy, democracy.

Introducción

Los derechos humanos constituyen las únicas conexiones legales que unen a todas las personas, sean quienes sean y estén donde estén, bajo su condición de personas. Permiten que un monje de Yangón, Myanmar, Birmania, exija democracia, que un paciente con sida en Ciudad del Cabo, Sudáfrica, busque y reciba tratamiento médico, y detener a un dictador como Augusto Pinochet en Londres, Inglaterra, por orden de un juez español, por crímenes cometidos en Chile. Son dos palabras universales y legales que forman una red de solidaridad global, aquellos que las rechazan corren el riesgo de ser enviados a la cárcel como violadores de derechos humanos.

No obstante, la “universalidad” de los derechos humanos es uno de los debates que aún permanece en la discusión global. Esta universalidad concuerda con la globalización, que será explorada dentro de sus facetas económicas y políticas en este ensayo, además de referirse a ella dentro de los límites del capitalismo o el imperialismo, ya que las instituciones financieras internacionales que regulan las economías, generalmente están por encima de cualquier ser humano o consideración social. En este mundo cada vez más globalizado, lo más importante es el libre mercado junto con los intereses financieros y comerciales, que afectan de muchas maneras el desarrollo de los países y generan una creciente desigualdad, pobreza e inestabilidad.

En ese sentido, este ensayo pretende cuestionar si los derechos humanos son realmente universales. Para responder a esta interrogante, el artículo explorará algunos debates filosóficos, políticos y legales en torno a los conceptos y teorías de la universalidad de los derechos humanos. A partir de este punto, intentaré demostrar que la noción de derechos humanos “universales” no es errónea, sin embargo, es constantemente amenazada e interrogada, ya que su lugar en el orden de prioridad de cada país depende en gran medida del contexto económico, político y religioso, colocando a los derechos humanos al final de estos contextos particulares.

Para definir lo anterior, se utilizará el método de caso de estudio, a través del cual se analizará el selecto grupo de países en desarrollo llamado BRICS (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica), como una forma ilustrativa para entender cómo la globalización económica, el libre mercado y los intereses comerciales juegan un papel importante y predominante que termina afectando directamente la noción de derechos humanos universales y socava su aplicación de distintas maneras.

Conceptualización

Aunque la naturaleza universal de los derechos humanos ha sido central y ampliamente aceptada en la mayor parte del mundo, la noción de estos derechos es actualmente objeto de múltiples críticas y desafíos, por lo que lejos de ser simple, el tema es bastante amplio y complejo. Dichas críticas provienen de varias posiciones teóricas e ideológicas que históricamente han pasado por pensamientos filosóficos, políticos, legales y éticos.

Los debates históricos sobre los derechos humanos han ido evolucionando, desde el significado básico y el alcance de las palabras “humano” y “derechos”, hasta las discusiones filosóficas de Platón, Aristóteles y Cicerón (Ishay 2004). Otros debates incluyen discusiones legales sobre la ley natural por Thomas Hobbes y John Locke (Marshall 2006) o la ley fundamental, el naturalismo y el positivismo, y el constructivismo kantiano entre estos dos, según Rawls (Miranda 2010), el cambio de ideas durante la Ilustración, la contribución socialista al concepto de los derechos humanos de Karl Marx y las declaraciones de derechos escritas en francés y en inglés postrevolucionario (Langlois 2013), entre muchos otros pensamientos, conceptos y eventos.

Es importante entender que estos debates políticos y filosóficos en la historia de los derechos humanos han ayudado a darle forma a los derechos que actualmente tenemos, dándonos la oportunidad de conocer y analizar de manera más profunda la problemática de esta “universalidad” debatida. En ese sentido, la fundación conceptual de los derechos antes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) podían haber sido naturales o incluso “humanos” para algunos estudiosos, pero inclusive entonces, era universalmente aceptado que esos derechos estaban por alcanzarse a través de la construcción de espacios dentro de la ciudadanía, donde los derechos se acordaban y se protegían (Moyn 2010).

De acuerdo con lo anterior, los requerimientos para cumplimentar las necesidades básicas de los humanos están ligados teóricamente al concepto de derechos, porque para cumplimentar estas necesidades dependen en primer lugar del Estado, y, en segundo lugar, de la disponibilidad de ciertas libertades –como son la libertad de tránsito, la libertad de asociación y la libertad de expresión e información– (Langlois 2013). Sin embargo, a fin de entender el alcance y el posible cumplimiento de estos derechos, primero tenemos que examinar la doctrina moderna de los derechos humanos originada en Europa y Estados Unidos de América, pues es bien sabido que los derechos humanos surgieron como materia de relaciones internacionales en la Organización de las Naciones Unidas (ONU), con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), creando la declaración más autoritaria de las normas internacionales de derechos humanos (Donnelly 2007).

De acuerdo con lo anterior, la DUDH fue dividida en cuatro pilares en los que se encuentran las tres generaciones de derechos esenciales. El primer pilar cubre básicamente la dignidad humana compartida por todos los individuos independientemente de su religión, credo, etnicidad o sexo. El segundo pilar,

con la influencia del liberalismo, comprende la primera generación de derechos (derechos civiles y políticos), como el derecho a la vida, a la libertad de pensamiento y a la libertad de religión. El tercer pilar, influido por el socialismo, abarca la segunda generación de derechos (derechos económicos y sociales), incluyendo el derecho a hacer una vida, a tener acceso a bienes básicos como los son la comida, vivienda y salud. Finalmente, el cuarto pilar, con la influencia del post-colonialismo, cubre la tercera generación de derechos (derechos a la identidad y solidaridad), por ejemplo, los derechos culturales, los derechos de las personas indígenas y el derecho a un medio ambiente saludable (Ishay 2004, 2010).

Es necesario recordar la importancia social y cultural que se conserva del contexto religioso, pues a pesar de que la base actual de los derechos intenta o pretende ser independiente de cualquier credo, cada religión –particularmente las que tienen más adeptos– tiene importantes elementos humanísticos que anticiparon nuestros conceptos modernos de los derechos. Como bien refiere Micheline Isay (2004), esto no significa que todas las contribuciones religiosas –a dichos conceptos de derechos– son iguales o que hay una secuencia continua desde el antiguo al moderno pensamiento sobre los derechos humanos.

De acuerdo con lo anterior, la importancia de entender estos pilares y generaciones de derechos es crítico, ya que, aunque todos los derechos humanos son importantes, no todos pueden ser garantizados por el Estado. Más grave aún, a pesar del hecho de que en los sistemas democráticos existe una fuerte tendencia para integrar constitucionalmente los derechos humanos, otorgándoles un nivel igual o incluso superior a los tratados y convenios internacionales de derechos humanos, estos son sistemáticamente violados. Justo aquí es donde el contexto político y el contexto económico convergen. Al mismo tiempo, debido a que la agenda de derechos humanos es profundamente política y privilegia a un conjunto de compromisos normativos, dentro de los países ciertos grupos de élite tienden a usar los derechos económicos –especialmente alrededor del discurso de desarrollo del país– para limitar los derechos de libertad. Cualquier declaración de derechos humanos es usualmente el producto de un comité específico determinado por una autoridad política, por lo tanto, siempre tendrá un resultado político, un compromiso o una solución diplomática a un conflicto de intereses (Langlois 2013).

Más aún, a pesar de los diversos cambios que año con año suceden en el contexto político global desde que la Declaración Universal de los Derechos Humanos fue creada en 1948, los defensores de los derechos humanos continúan abordando el tema a pesar de los pocos cambios logrados durante este tiempo. En ese sentido, Arjan de Haan (2007) argumenta que las injustas reglas clave del comercio y los mercados financieros se reflejan en un “déficit democrático” en el corazón del sistema, con medidas de mercado abierto y consideraciones financieras y económicas predominando sobre las consideraciones sociales, incluyendo medidas compatibles con las prerrogativas de las leyes internacionales en materia de derechos humanos y los principios de solidaridad internacional.

Noam Chomsky (2016) refiere muy bien lo anterior en su libro *¿Quién domina el mundo?*, en él explica que destacados investigadores han encontrado

pruebas convincentes de que el impacto que ejercen las élites económicas y los grupos organizados que representan intereses empresariales en la política de los Estados, es sustancial, mientras que los ciudadanos comunes y los grupos de intereses de masas tienen poca o nula influencia independiente. Manifiesta que dichos estudios apoyan de manera sustancial las teorías del dominio de la élite económica y la del pluralismo sesgado, pero no la teoría de la democracia electoral mayoritaria o el pluralismo mayoritario. Esto se traduce precisamente en la idea de que la cultura occidental condena a algunos países como “relativistas”, pues interpretan la DUDH de manera selectiva.

Ahora bien, muchos autores han examinado esta crítica, como Micheline Ishay (2004) que cuestiona si la globalización realmente promueve o, por el contrario, socava las perspectivas de los derechos humanos. Otras críticas mencionan que la globalización provee un contexto socioeconómico en el que la protección de los derechos humanos es menos segura que en el pasado. En ese tenor, Susan George (2003) argumenta que esto se debe a que la globalización estructura la transferencia de riqueza de los pobres a los ricos, exacerbando la inequidad existente entre los Estados, gratificando el capital (empresarios) a expensas del trabajo (trabajadores), creando bajo este esquema muchos más perdedores que ganadores. Las relaciones económicas globales pueden producir políticas de Estado que directamente violan y trasgreden derechos sociales y laborales, produciendo de manera indirecta un conflicto social que a su vez resulta en violaciones de Estado de derechos civiles y de seguridad.

En ese sentido, Amartya Kumar Sen (2002) –Premio Nobel de Ciencias Económicas 1998– refiere que la globalización es usualmente percibida como una “Occidentalización global” (“Global westernization”), y mientras algunos la toman como una “bendición”: “un regalo de Occidente para el mundo”, otros lo toman como una maldición: “el dominio de Occidente”. Sin embargo, sugiere que la globalización no es ni nueva ni necesariamente occidental, y rechaza que su influencia pueda ser “un serio y costoso error, en la misma forma que cualquier oposición europea lo fue hacia la influencia oriental a principios del milenio pasado”. Por tanto, por cientos de años, la globalización ha contribuido al progreso del mundo a través de viajes, comercio, migración, expansión de influencias culturales y la diseminación de conocimiento y entendimiento (incluyendo ciencias y tecnologías).

De manera que, los razonamientos señalados anteriormente aplican al contexto general de los derechos humanos y consecuentemente, debe encontrarse un balance entre los múltiples factores que se han mencionado. En ese sentido, las consecuencias negativas de la globalización económica y cómo afectan a los derechos humanos serán mencionadas y tomadas en cuenta más adelante en el caso de estudio.

Método de investigación

Como Michael Crotty (1998) menciona, los métodos son técnicas para reunir y analizar datos a fin de contestar una pregunta de investigación específica. Para este

ensayo se utiliza un caso de estudio como método de investigación para responder la pregunta de investigación y cuestionar a los autores citados anteriormente. La ventaja de los casos de estudio se basa en la habilidad de limitar un asunto complicado, reduciendo el número de objetos de investigación. El enfoque está dirigido usualmente hacia un solo fenómeno, los parámetros de estudio son impuestos por la propia naturaleza del fenómeno y por el rango de participantes. Por lo tanto, el caso de estudio nos permite analizar al grupo de países BRICS y cómo sus intereses han afectado sus prácticas internas y externas en materia de derechos humanos.

Caso de estudio

La etiqueta de los países BRICS (Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica) se refiere a un selecto grupo de naciones en desarrollo con grandes economías y grandes poblaciones. Sudáfrica fue el último país en adherirse en 2010, en razón de su importancia simbólica y regional, mientras que otros países, entre ellos México, han expresado su interés por convertirse en país miembro. El Producto Interno Bruto (PIB) combinado de los BRICS es el equivalente al 60 por ciento del PIB de Estados Unidos de América (Global Sherpa 2011), y el grupo se ha caracterizado, por ejemplo, por la rápida recuperación económica de China e India, así como el crecimiento internacional de Brasil.

En ese sentido, dentro de este creciente mundo globalizado, ser un líder global trae consigo responsabilidades globales, que es justo en donde las cosas se empiezan a complicar. Por ejemplo, los poderes globales tradicionales, como Estados Unidos de América, Australia, Francia, Japón y Alemania siempre toman estancias proactivas; toman posturas y hacen explícitos sus intereses y compatibilidades de acuerdo con sus valores. Los BRICS no realizan este tipo de manifestaciones, y no lo hacen precisamente cuando se trata del caso particular de la democracia y los derechos humanos. De tal forma que, los casos de China y Rusia no son una sorpresa, pues no pueden defender lo que no son, lo que no practican, o lo que tienden a rechazar o que no les gusta. Pero en el caso de la India, Brasil, Sudáfrica y México, su comportamiento es una paradoja. Todos son países en desarrollo que se encuentran en una constante evolución –especialmente India–, países que sufrieron invasiones extranjeras –India otra vez–, son países que han sido democráticos desde su nacimiento –India una vez más– o alcanzaron su democracia después de luchas heroicas –Sudáfrica– o fueron tenaces: Brasil y México.

Ahora bien, ninguno de estas naciones ha querido tomar una posición clara para defender la democracia y los derechos humanos dentro de su región o en el mundo. Por ejemplo, México regresó a su vieja complicidad con Cuba, no obstante el rompimiento que se dio durante el periodo presidencial de Vicente Fox (Cuba News, 2013); Brasil ha consentido durante años a Venezuela con la finalidad de obtener enormes contratos (Gomes 2013); el reciente expresidente Jacob Zuma en Sudáfrica se mantuvo al margen de involucrarse en la crisis de Zimbabue, pero apoyó al expresidente de ese país, Robert Mugabe, un dictador

que permaneció en el poder durante casi 30 años (Petzer, 2013); y finalmente, India mantiene una relación cercana con los generales de la milicia de Myanmar, Birmania (Sabapathy, 2013).

En ese tenor, el secretario general de la organización no gubernamental Amnistía Internacional, Salil Shetty (2011) menciona que por un lado, Brasil, India y Sudáfrica son fuentes de esperanza a medida que se jactan de tener sociedades civiles muy diversas, democracias multipartidistas, con poderes judiciales independientes (incluso cuando algunas veces son poco o nada efectivos) y órganos establecidos para la protección de los derechos humanos (aunque sean débiles); esto, combinado con su crecimiento económico y su influencia económica, podrían y deberían estar bien posicionados para utilizar su influencia para convertirse en Estados líderes en el cambio de enfoque de los derechos humanos, empezando en casa y trasladarlo al escenario mundial.

Ahora bien, por otro lado, dichos países continúan enfocándose en temas locales y sus registros nacionales en materia de derechos humanos son ambiguos y poco claros. Por lo anterior, y como ha sido mencionado ya, como otras naciones antes que ellos, los países BRICS privilegian y mantienen en sus agendas el beneficio económico por encima de los derechos humanos.

Análisis

Una cosa es articular políticas públicas comprensivas y completas sobre los derechos humanos y otra cosa, menos respetable, es politizarlas para obtener una ganancia personal, como por ejemplo establecer alguna política pública en particular al servicio de otros mediante comportamiento selectivo, especialmente cuando ese país no respeta los derechos humanos. Los países más poderosos han caído en la tentación de colocar las cuestiones políticas y económicas en contra de los derechos humanos.

Como el caso de estudio muestra, existe un espacio bastante obvio entre el aumento de la economía de los países BRICS y su ambición e influencia política internacional, no solo con las causas que los líderes mundiales deben aceptar, sino con su propia historia. Todas las naciones poderosas son hipócritas, pero ahora el reclamo es sobre la consistencia en su discurso sobre los derechos humanos, y para hacer esto, los países BRICS necesitan poner un fuerte y claro ejemplo. Las políticas públicas en materia de derechos humanos y la represión a disidentes políticos en China y Rusia, son incompatibles con el liderazgo internacional, así que, si estos regímenes autoritarios claman tener algún tipo de predicamento moral fuera de sus fronteras, en primera instancia deberían revisar y reformar su propio sistema.

Ejemplos relacionados con la preponderancia económica sobre los derechos humanos son muchos. Por una parte, China es conocida en el mundo por su crecimiento económico y poder global, pero también por su falta de progreso y desarrollo en materia de derechos humanos, desde sus restricciones a la libertad de expresión hasta sus políticas altamente represivas contra minorías étnicas en la región del Tibet, Xinjiang y en algunos lugares de Mongolia (HRW 2013),

sin embargo, Estados Unidos de América es conocido por tener relaciones comerciales cercanas y muy importantes con China (DFAT 2013). Lo anterior es un ejemplo claro de cómo los negocios son altamente favorecidos y ponderados, otorgando concesiones y facilitando la importación-exportación de mercancías sin importar el régimen represivo chino. Por otro lado, Cuba fue durante muchos años castigado con leyes injustas, por ejemplo, la Ley Helms-Burton que continúa vigente y que es una flagrante violación a la Carta de las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos (OEA) y los principios de derecho internacional reconocidos universalmente. De manera similar, en Myanmar, Birmania, en donde a pesar de las evidentes violaciones de derechos humanos hacia su población, naciones occidentales han recompensado al país por su transición “democrática”, moderando sus sanciones y aumentando sus inversiones.

Ahora bien, la globalización económica relacionada con los derechos humanos no debe verse solo de manera negativa, pues al igual que la universalidad de los derechos humanos no debe ser, ni quedarse, en solo una expresión retórica, sino realmente concentrar su acción en un núcleo de derechos que compongan las áreas prioritarias de protección, por ejemplo, la supresión de actos de tratos crueles, inhumanos y degradantes y la abolición de la pena de muerte. Aunado a ello, deben realizarse acciones no solo para identificar, sino para canalizar tareas claras y específicas a los grupos más vulnerables, como lo son los pueblos indígenas, refugiados, apátridas, migrantes, mujeres, niños, presos y discapacitados, a fin de hacerlos beneficiarios de una protección especial y real.

Desafortunadamente, en la realidad parece que los Estados están dispuestos a apoyar declaraciones y convenciones de manera enfática únicamente cuando los mecanismos de control están a su disposición, en lugar de ser los verdaderos guardianes de los derechos humanos. Esta es la razón por la cual el genocidio, la tortura, la intolerancia étnica y religiosa, la violencia contra mujeres y niños, las detenciones arbitrarias y desapariciones forzadas, las ejecuciones extrajudiciales, las violaciones (agravadas por la situación de conflicto armado), la tiranía, la pobreza extrema y la deuda externa se enfrentan continuamente por la gran mayoría de los países pobres y en vías de desarrollo.

La universalidad es inherente a los derechos humanos fundamentales porque son derechos que expresan la dignidad de cada individuo y deben ser aceptados y respetados por todos los Estados, independientemente de su sistema ideológico, político, económico y sociocultural. Las diferencias culturales y religiosas, así como las desigualdades económicas que persisten y perduran como crueles realidades de la sociedad internacional, no deberían ser una barrera contra la universalidad de los derechos humanos fundamentales, ni deberían convertirse en un instrumento de dominación del imperio global para otros, especialmente para los menos desarrollados y culturalmente diferentes.

El impacto de la globalización económica debe ser reconocido como un marco contextual vital que afecta directamente la aplicación real de los derechos humanos, pero en virtud de ello, debe de encontrarse la mejor manera de combinarlos para lograr un desarrollo integral de los derechos humanos.

Conclusión

La noción de los “derechos humanos universales” es evidente, existe y todos la tenemos, sin embargo, una gran cantidad de factores no permiten su práctica. Es una realidad que la globalización afecta directamente a los derechos humanos, tanto de manera positiva como de manera negativa, y es precisamente en este punto donde los instrumentos jurídicos, las políticas y el desarrollo, además de la economía y los mercados comerciales deben converger para lograr la universalidad deseada de los derechos humanos por pilar y generación tras generación.

Parece que actualmente, a pesar de que en esta era de globalización casi todos los países se mueven en la misma dirección, tanto las instituciones financieras y el mercado (libre), por un lado, así como la democracia y los derechos humanos, por el otro, en la práctica se siguen caminos diferentes. Más aún, es bien sabido que el crecimiento económico no conduce automáticamente a una mayor promoción y protección de los derechos humanos, como lo demuestra el caso de estudio. Sin embargo, el mismo fenómeno de globalización ha permitido una exposición más rápida y más evidente de las continuas violaciones de derechos humanos en las zonas de conflicto, lo que permite un mayor impacto y alcance de difusión, así como también ha aumentado la conciencia global sobre los derechos de las niñas, los niños y adolescentes, mujeres, los pueblos indígenas y las personas con discapacidad. De igual manera, se han sumado y elevado las voces y demandas de transparencia hacia todos los gobiernos.

Así, podemos afirmar que la relación entre la globalización y los derechos humanos está llena de dificultades. La expansión del capitalismo ha propiciado una moral colectiva en la que la igualdad y la seguridad económica tienen cada vez menos valor. Sin embargo, considero que si bien los instrumentos legales internacionales y la creciente conciencia social en el mundo son muy importantes, la voluntad política de cada país (especialmente la de los más poderosos y desarrollados) juega un papel sustancial en la promoción de los derechos humanos sobre los intereses económicos, y por lo tanto, la noción de que los derechos humanos son “universales” no es errónea, sino que se trata de un concepto que depende de múltiples factores que obstaculizan su alcance efectivo como se exploró previamente.

Bibliografía

- Crotty, M. (1998). *The Foundations of Social Research: Meaning and Perspective in The Research Process*. Michael Crotty. Leonards, Australia: Allen & Unwin.
- Cuba News (2013). *Envoy: Mexico-Cuba ties will improve under Peña Nieto*. Publicado: 7 de junio de 2013. Disponible en: <http://www.cubanews.com/sections/envoy-mexican-cuban-ties-will-improve-under-pena-nieto>
- Chomsky, N. (2016). *¿Quién domina el mundo?*, Ediciones B: Barcelona, España.
- DFAT [Department of Foreign Affairs and Trade] Australian Government (2013). “China Fact Sheet”. Disponible en: <http://www.dfat.gov.au/geo/fs/chin.pdf>.
- Donnelly, J. (2013). *International Human Rights / Jack Donnelly*. Boulder, Colorado: Westview Press.
- George, S. (2006). “Globalizing Rights? Critical Perspectives on Globalization”. *Globalization of the World Economy*, vol. 17, pp. 259-278.
- Global Sherpa (2011). “BRIC Countries -Background, latest news, statistics, and original articles”.

Disponibile en: <http://www.globalsherpa.org/bric-countries-brics>

Gomes, M. (2013). "Relations between Brazil and Venezuela after Chavez", 3 de mayo de 2013. En: *Lo-de-alla.org* News and views from Latin America. Disponible en: <http://lo-de-alla.org/2013/05/relations-between-brazil-and-venezuela-after-chavez/>

Haan, A. (2007). *Reclaiming Social Policy. Globalization, Social Exclusion and New Poverty Reduction Strategies*. Basingstoke, Inglaterra: Palgrave Macmillan.

HRW [Human Rights Watch]. (2013). *World Report 2013: China*. Disponible en: <http://www.hrw.org/world-report/2013/country-chapters/china?page=1>.

Ishay, M. (2004). "What are human rights? Six historical controversies". *Journal of Human Rights*, 3(3), pp. 359-371.

Ishay, M. (2010). *The Universal Declaration of Human Rights at 60: A bridge to which future? Perspectives On Global Development & Technology*. 9, ½, pp. 11-27.

Marshall, J. (2006). *John Locke, Toleration and Early Enlightenment Culture: Religious Intolerance and Arguments for Religious Toleration in early Modern and 'Early Enlightenment Europe*. Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press.

Langlois, A. (2013). *Human rights: politics and practice*. Ed. Michael Goodhart. Oxford, Inglaterra: University Press.

Miranda, L. (2010). "El constructivismo kantiano según Rawls como fundamento de los derechos humanos". *Frónesis*, 17(1), pp. 23-52.

Moyn, S. (2010). *The last utopia: human rights in history*. Ed. Samuel Moyn. Cambridge, Inglaterra: Belknap Press of Harvard University Press

Petzer, B. (2013). "Why does Zuma continue to support the Mugabe regime in Zimbabwe?" *The South African*. Disponible en: <http://www.thesouthafrican.com/news/why-silence-is-golden-for-mugabe-and-zuma.htm>

Sabapathy, K. (2013). "India to assist Myanmar military". *Australia Network News*. Disponible en: <http://www.abc.net.au/news/2013-08-01/india-to-assist-myanmar-military/4858450>

Sen, A. (2002). *How to judge globalism: Global Links Have Spread Knowledge and Raised Average Living Standards. But The Present Version of Globalism Needlessly Harms the World's Poorest*, University of Melbourne Digital Repository, EBSCOhost.

Shetty, S. (2011) "The rise of the BRICS: What does it means to human rights". *The Huffington Post*. Disponible en: http://www.huffingtonpost.co.uk/salil-shetty/the-rise-of-the-brics-human-rights_b_1107671.html

USDS [Department of State] United States Government (1996). "Helms burton act". Disponible en: <http://www.state.gov/www/regions/wha/cuba/helms-burton-act.html>

NORMAS DE PUBLICACIÓN

El Consejo Editorial de la revista *Derechos fundamentales a debate*, patrocinada por el Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco,

CONVOCA

A la comunidad científica y académica a la presentación de textos originales e inéditos que sean producto de la investigación científica en el ámbito de los derechos humanos para participar en el correspondiente proceso de evaluación y dictaminación en el que se elegirán los artículos que serán publicados.

BASES

El texto original, inédito y terminado debe ser enviado en formato digital en procesador Word al correo luiscorona@cedhj.org.mx atendiendo a los siguientes lineamientos:

1. Letra Times New Roman, tamaño 12 puntos, con 1.5 de interlineado; diseño tamaño carta, por una sola cara, páginas numeradas en el margen superior derecho; extensión mínima de 6 000 palabras y máxima de 8 000 palabras, equivalentes de 15 a 20 páginas; márgenes en formato normal (2.5 centímetros para los márgenes inferior y superior y 3.0 centímetros para los márgenes izquierdo y derecho).
2. Indicar un título preciso; resumen con extensión máxima de 150 palabras, equivalente a 10 líneas; y de tres a cinco palabras clave. Además, el título, el resumen y las palabras clave deben estar indicadas en idiomas español e inglés.
3. Estructurado para su mejor comprensión en subtítulos y, si los hubiera, en incisos y subincisos alineados a la izquierda.
4. En modelo de citación APA.
5. Las notas a pie de página deberán ser indicadas dentro del texto con un superíndice arábigo y desarrolladas a pie en tamaño de 10 puntos, con interlineado múltiple.
6. Omitir el nombre de los autores o cualquier dato que permita identificarlos para que sus trabajos sean sometidos en la etapa de evaluación por pares ciegos. A fin de identificación de los autores, deberá adjuntarse en el mismo correo electrónico una ficha en procesador Word con la siguiente información:
 - a) Nombre completo de los autores
 - b) Institución a la cual se encuentran actualmente adscritos
 - c) Nombramiento
 - d) Grado académico obtenido
 - e) Breve semblanza curricular (máximo 10 líneas)
 - f) Fuente de financiación de la investigación en caso de haberla

Proceso de evaluación y dictaminación

El artículo será sometido a revisión por parte del Consejo Editorial respecto del cumplimiento de los requisitos de forma señalados, y para la verificación de la afinidad del tema propuesto a la línea editorial de la revista. En su caso, se notificará a los autores por correo electrónico la aceptación de su artículo en el proceso de evaluación y dictaminación.

Los artículos aceptados en dicho proceso serán turnados a dos miembros del Comité Editorial: uno nacional y otro internacional, para su evaluación y la realización de las observaciones pertinentes. Dicho dictamen será comunicado al autor por correo electrónico, y en caso de que contenga observaciones, éstas deberán ser atendidas por el autor y remitidas al correo de la revista en un plazo de treinta días hábiles para su segundo envío al mismo árbitro para la valoración de las modificaciones hechas por el autor o autora y, de proceder, su visto bueno para publicación.

En caso de que la persona árbitra señale nuevamente correcciones, el procedimiento se repetirá solo por segunda ocasión. En caso de nuevas observaciones o de que las anteriores no hayan sido atendidas satisfactoriamente, se notificará a quien tenga la autoría, que su artículo no es publicable.

Únicamente serán publicados los artículos que hayan obtenido dictámenes favorables o, en su caso, el visto bueno de los árbitros respecto de las modificaciones realizadas en virtud de las observaciones.

En caso de que el artículo obtenga un dictamen positivo y otro negativo, intervendrá un tercer árbitro que determinará su situación.

Publicación de los artículos

Una vez concluido el proceso de evaluación y dictaminación por parte del Comité Editorial de la revista *Derechos fundamentales a debate*, el Consejo Editorial informará a los autores el resultado vía correo electrónico.

Todo documento aprobado para su publicación será preparado por *Derechos fundamentales a debate* para tal efecto, por lo que se realizarán correcciones de estilo, ortografía, coherencia, sintaxis y homogeneidad en el formato de citación; se enviará la versión final del documento al autor para su aprobación.

Las personas autoras de los artículos que hayan sido aprobados para su publicación recibirán en su correo electrónico un formato para realizar la cesión de los derechos al Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos, de la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco para su publicación y difusión. Este formato deberá ser llenado, impreso, firmado, escaneado y remitido por la misma vía a la revista. Ningún documento será publicado si no se ha dado cumplimiento a este requisito.

Comité científico

Doctor Marco Olivetti (Italia)

Doctor en derecho constitucional y derecho público general por la Universidad La Sapienza de Roma (1995) y profesor catedrático de derecho constitucional por la Universidad LUMSA de Roma, Italia, desde 2014. Investigador de derecho constitucional en la Universidad de Teramo (1998-99), profesor titular en la Universidad de Modena (1999-2001) y profesor catedrático en la Universidad de Foggia (2001-2014). Autor de cuatro libros y más de doscientos ensayos de derecho constitucional italiano y comparado. Sus áreas de investigación son: el regionalismo y el federalismo, el sistema parlamentario, los derechos fundamentales y la europeización de los derechos constitucionales nacionales. Profesor visitante en varias universidades de Francia, España, Reino Unido, Canadá, México y Brasil.

Doctor Álvaro Gil Robles (España)

Abogado, profesor titular de derecho administrativo en la Facultad de Derecho en la Universidad Complutense de Madrid, defensor del pueblo en España, comisario para los derechos humanos del Consejo de Europa, director del Centro de Estudios de la Fundación Valsain.

Doctor Jordi Ferrer Beltrán (España)

Profesor titular de filosofía del derecho de la Universidad de Girona (España) y director de la Cátedra de Cultura Jurídica de esa misma universidad. Autor de *Las normas de competencia. Un aspecto de la dinámica jurídica* (2000), *Prueba y verdad en el derecho* (2002), *La valoración racional de la prueba* (2007), *Motivación y racionalidad de la prueba* (2016), y junto a Jorge Rodríguez, *Jerarquías normativas y dinámica de los sistemas jurídicos* (2011). Ha coeditado la serie de tres volúmenes *Law, Politics, and Morality: European Perspectives* (2003, 2006 y 2007), *La laicidad desde el Derecho* (2010), *The Logic of Legal Requirements: Essays on Legal Defeasibility* (2011), *El realismo jurídico genovés* (2011) y *Seguridad jurídica y democracia en Iberoamérica* (2015). También ha publicado un buen número de artículos en revistas como *Rechtstheorie*, *Associations*, *Analisi e diritto*, *Ragion Pratica*, *Legal Theory*, *Law and Philosophy*, *Teoría Política e Isonomía*, entre otras.

Doctor Juan Ruiz Manero (España)

Catedrático de filosofía del derecho de la Universidad de Alicante, editor de la revista *Doxa. Cuadernos de filosofía del derecho* y miembro del Comitato Científico de la revista *Analisi e diritto*. Autor de numerosos trabajos de su especialidad, entre sus libros destacan: *Jurisdicción y Normas* (1990), *Marxismo y Filosofía del Derecho* (con Manuel Atienza, 1993), *Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos* (con Manuel Atienza, 1996), *Ilícitos atípicos. Sobre el abuso del Derecho, el fraude de ley y la desviación de poder* (con Manuel Atienza, 2000); *El juez y las lagunas del Derecho* (con Ulises Schmill, 2007); *Fragmentos para una teoría de la Constitución* (con Josep Aguiló y Manuel Atienza, 2007), *Para una teoría postpositivista del Derecho* (con Manuel Atienza, 2009), *Dos modelos de constitucionalismo. Una conversación* (con Luigi Ferrajoli, 2012), *El legado del positivismo jurídico. Ocho ensayos sobre cinco autores positivistas* (2014).

Doctora Carolina León Bastos (México)

Doctora en derecho y especialista en derechos humanos por la Universidad Complutense de Madrid, coordinadora del área de Derechos Humanos y Amparo de la Facultad de Derecho

de la Universidad Anáhuac Norte. Fue directora del Centro de Investigación Jurídica en el Tecnológico de Monterrey, donde dirigió la revista jurídica *IURETEC*, así como también tuvo a su cargo el doctorado en derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid (campus Chihuahua). En 2010 realizó una estancia profesional en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Líneas de investigación: derecho internacional de los derechos humanos, derechos fundamentales, relaciones entre particulares, límites y reformas en relación con estos derechos.

Doctora Eneida Desiree Salgado (Brasil)

Profesora e investigadora de tiempo completo en la Universidad Federal de Paraná. Doctora en derecho, con estancia de investigación postdoctoral en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Miembro fundador de la Asociación Iberoamericana de Derecho Electoral. Vicelíder del Núcleo de Investigações Constitucionais. Autora de las obras *Administración de las elecciones y jurisdicción electoral: un análisis del modelo mexicano y una crítica a la opción brasilera* (México, 2016); *Lei de Acesso à Informação* (São Paulo, 2015); *Princípios constitucionais eleitorais* (Belo Horizonte, 1ra edición en 2010, 2da edición en 2015); *Constituição e Democracia - Tijolo por tijolo em um desenho (quase) lógico: Vinte anos de construção do projeto democrático brasileiro* (Belo Horizonte, 2007).

Doctor Víctor Alejandro Wong Meraz (México)

Doctor en derecho por la Universidad Complutense de Madrid, con una estancia postdoctoral en el Instituto Max Planck de Derecho Público de Heidelberg, Alemania. Actualmente es profesor investigador de la Universidad Autónoma del Estado de México y forma parte del Sistema Nacional de Investigadores Nivel I. Ha sido profesor invitado y conferencista en distintas universidades nacionales e internacionales. Sus publicaciones sobre derecho constitucional, democracia y teoría de la constitución han sido indexadas en revistas tanto nacionales como internacionales, además de haber coordinado varias obras sobre los mismos temas.

Doctor Raúl Montoya Zamora (México)

Doctor en derecho por la Universidad Juárez del Estado de Durango (UJED); especialista en justicia constitucional y procesos constitucionales por la Universidad de Castilla-La Mancha; profesor e investigador de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, División de Estudios de Posgrado, e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UJED; perfil PRODEP vigente; miembro del Sistema Nacional de Investigadores.

Doctor Luis Andrés Cucarella Galiana (España)

Profesor titular de la Universidad Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia (España), acreditado a catedrático de universidad. Premio extraordinario de licenciatura. Doctor en derecho por la Universidad de Bolonia, Italia (1996), y por la Universidad de Valencia (1998). Premio extraordinario de Doctorado. Profesor especializado en derecho procesal civil, derecho procesal penal y derecho procesal Constitucional. Profesor de grado, doctorado y postgrados impartidos en la Universidad de Valencia y otras universidades de Argentina, México y Colombia. Profesor Erasmus en la Facultad de Derecho de la Università degli Studi di Pavia (Italia). Conferencista internacional en Panamá, Colombia, Argentina, Paraguay, México, entre otros países. Ha publicado varios libros en coautoría y numerosos artículos científicos en revistas especializadas. Tiene obras publicadas en Italia, España, Uruguay, Argentina, Colombia, México, Paraguay, Panamá y Brasil. Profesor honorario de la Universidad Autónoma de México (UNAM).

Doctor José de Jesús Becerra Ramírez (México)

Licenciado y maestro en derecho por la Universidad de Guadalajara. Maestro y doctor en estudios avanzados en derechos humanos por el Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, de la Universidad Carlos III de Madrid, España. Especialidad en estudios políticos y constitucionales por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, dependiente del Ministerio de la Presidencia del Gobierno Español. Especialidad en justicia constitucional por la Universidad de Pisa, Italia. Fue director del Instituto de Investigación y Capacitación en Derechos Humanos, adscrito a la Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, y presidente de la Academia de Derecho Constitucional de la División de Estudios Jurídicos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Actualmente es profesor investigador titular C y director de la División de Estudios Jurídicos del Centro Universitario de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad de Guadalajara. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, reconocido por el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología de México. Cuenta con diversas publicaciones nacionales y extranjeras entre libros y revistas especializadas en temas de derechos humanos y ha participado como ponente en congresos internacionales en Argentina, Cuba, Chile, Colombia, España e Italia, entre otros.

Doctor Adrián Joaquín Miranda Camarena (México)

Abogado y maestro en derecho por la Universidad de Guadalajara; doctor en derecho por la Universidad Carlos III de Madrid, especialidad en derecho constitucional y ciencia política por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales del Ministerio de la Presidencia Española. Profesor docente de la Universidad de Guadalajara desde 1997, a nivel superior y posgrado. Tutor del Programa de Doctorado en Derecho Electoral del Instituto Prisciliano Sánchez del Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Jalisco. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores del Conacyt y profesor perfil PROMEP. Autor de *Análisis del federalismo hacendario mexicano*, además de haber participado en revistas y diarios de México e Iberoamérica. Compilador y coautor en la colección de Derecho Electoral Mexicano, en sus cuatro libros: *Una visión local: Jalisco*, *Una visión local: Distrito Federal* y *Una visión local: Baja California*, así como *Derecho electoral comparado*, todos ellos editados por Marcial Pons. Es coordinador y coautor de *Justicia constitucional local*, coedición del Tribunal Electoral de Jalisco y el Posgrado en Derecho de la UNAM, además de otras publicaciones en materia constitucional-electoral. Se ha desempeñado como en la Coordinación Jurídica del organismo público descentralizado Hospital Civil de Guadalajara, director de la División de Estudios Jurídicos de la Universidad de Guadalajara y actualmente magistrado de la Quinta Sala del Tribunal de lo Administrativo del Estado de Jalisco.

Doctora Irina Graciela Cervantes Bravo (México)

Licenciada en derecho por la Universidad Autónoma de Nayarit, maestra y doctora por la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid. Especialista en derecho procesal y arbitraje por la Universidad Complutense de Madrid. Especialista en derecho constitucional y ciencias políticas por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales de Madrid. Docente investigadora de la Unidad Académica de Derecho en la Universidad Autónoma de Nayarit. Jueza instructora del Tribunal Electoral del Estado de Nayarit. Juez proyectista del Tribunal Electoral del Estado de Colima. Secretaria técnica del Consejo Académico del doctorado interinstitucional en derecho. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores. Integrante de la Asociación de Constitucionalistas Españoles. Miembro de la Asociación Colombiana de Derecho Procesal Constitucional. Integrante del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional. Miembro de la Academia Mexicana de la Ciencia. Integrante de la red nacional e internacional de posgrados en derecho. Reconocimiento a la

trayectoria académica por el Programa de Mejoramiento al Profesorado SEP. Ponente en congresos nacionales e internacionales y autora de diversos libros y artículos en materia de derecho constitucional, electoral y justicia alternativa.

Doctor Orlando Solano Bárcenas (Colombia)

Doctor en derecho, ciencias sociales y políticas *summa cum laude* de la Universidad del Atlántico. *Magister* en Derecho Público francés y en derecho administrativo, sociología Jurídica y Política de la Universidad de París II (Panthéon-Assas), y Estudios del Diploma de Estudios Superiores en Historia de las Instituciones de la misma universidad. Profesor titular de la Universidad Nacional de Colombia. Profesor titular de la Escuela Superior de Administración Pública. Exprocurador general de la Nación (e), exviceprocurador General de la Nación, expresidente y miembro del Consejo Nacional Electoral. Tradadista. Conferencista y ponente internacional. Investigador. Miembro de: Asociación de Antiguos Alumnos de la Academia de Derecho Internacional de La Haya; Asociación de Antiguos Alumnos de la Academia de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Salónica, Grecia; Asociación Internacional de Derecho Administrativo (AIDA). Miembro del Comité Científico Internacional de la *Revista de Ciencias Jurídicas* de la Universidad de Costa Rica y del Comité Científico del Instituto de Derecho y Políticas Públicas Iberoamericano y del Caribe de la Universidad China de Ciencias Políticas y Derecho (CUPL). Editor de la revista *Misión Jurídica* de la Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca.

Consejo editorial

Director

Luis Antonio Corona Nakamura

Consejo editorial

Alfonso Hernández Barrón

María Teresa Guzmán Robledo

Mayra Lucero Cisneros Chavarín

Misael Édgar Hernández Barrón

Comité técnico

Ernesto Alonso Castro Maldonado

César Eloy Casillas Martínez

Carlos García Retamoza