

OPINIÓN TÉCNICA DE VIABILIDAD
A LA SOLICITUD FIRMADA POR
INTEGRANTES DEL PUEBLO DE IXTACALCO,
EN LA QUE SE SOLICITA LA DEROGACIÓN
Y/O MODIFICACIÓN DEL ARTICULO 7,
NUMERAL 1 y 2 DE LA LEY DE
DERECHOS DE LOS PUEBLOS,
BARRIOS ORIGINARIOS Y COMUNIDADES
INDÍGENAS RESIDENTES DE
LA CIUDAD DE MÉXICO.

OPINIÓN TÉCNICA DE
VIABILIDAD A LA SOLICITUD
FIRMADA POR INTEGRANTES DEL
PUEBLO DE IXTACALCO, EN LA
QUE SE SOLICITA LA
DEROGACIÓN Y/O
MODIFICACIÓN DEL ARTICULO 7,
NUMERAL 1 y 2 DE LA LEY DE
DERECHOS DE LOS PUEBLOS,
BARRIOS ORIGINARIOS Y
COMUNIDADES INDÍGENAS
RESIDENTES DE LA CIUDAD DE
MÉXICO.

Ciudad de México, octubre de 2022

Elaboró:

- *Asistencia Técnica*
- *Subdirección de Humanos*
- *Personal de Base*

Derechos

Revisó:

- *Titular*

A n t e c e d e n t e s .

Con fecha 20 de julio de 2022, se recibió en este Instituto de Investigaciones Legislativas, oficio **COCDMX/CPBOyCIR/077/2022**, suscrito por la Diputada Alejandra Méndez Vicuña, Presidenta de la Comisión de Pueblos, Barrios originarios y Comunidades Indígenas Residentes, por el cual solicita la opinión técnica de viabilidad a la solicitud firmada por Integrantes del Pueblo de Ixtacalco, donde solicitan la derogación y/o modificación del artículo 7 numeral 1 y 2 de la Ley de Derechos de los Pueblos, Barrios Originarios y Comunidades Indígenas Residentes de la Ciudad de México.

En este sentido, me permito formular las siguientes consideraciones de carácter técnico – jurídicas que este Instituto encuentra en la propuesta antes mencionada.

C o n s i d e r a c i o n e s .

Históricamente las personas y los pueblos indígenas han sido víctimas de procesos discriminatorios en los que, en el armado institucional de los Estados actuales, desafortunadamente no han sido considerados como elementos importantes respecto de sus historias, sus lenguas, su cosmovisión, sus especificidades culturales, sus instituciones, lo que ha representado importantes obstáculos en el goce de sus derechos.

Es importante destacar y tomar en cuenta que uno de los primeros instrumentos jurídicos internacionales que se establecieron para intentar revertir estos negativos procesos, fue el *Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales*, expedido en 1989¹, que para el caso particular señala lo siguiente:

Artículo 5

Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.

Artículo 9

Los pueblos y los individuos indígenas tienen derecho a pertenecer a una comunidad o nación indígena, de conformidad con las tradiciones y costumbres de la comunidad o nación de que se trate. Del ejercicio de ese derecho no puede resultar discriminación de ningún tipo.

¹ Promulgado en nuestro país el 25 de septiembre de 1990.

Artículo 33

Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar su propia identidad o pertenencia conforme a sus costumbres y tradiciones. Ello no menoscaba el derecho de las personas indígenas a obtener la ciudadanía de los Estados en que viven.²

En este contexto, es importante destacar que en cuanto al entramado jurídico e institucional en el Estado mexicano, se encuentra el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual señala que somos una nación que tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en los pueblos indígenas entendidos como aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del País al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas, y de manera importante, que la conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.³

De este reconocimiento jurídico se desprenden una serie de derechos para los pueblos, comunidades y personas indígenas en México, cuya justiciabilidad es fundamental para el modelo del Estado de derecho pluricultural que perfila la Carta Magna, específicamente el de la autoadscripción.

² Organización Internacional del Trabajo, consultado el 26 de agosto de 2022, disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

³ Cámara de Diputados, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultado el 26 de agosto de 2022, disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

Bajo esta tesis, es importante destacar lo que al respecto nuestro máximo Tribunal ha formulado, específicamente podemos retomar lo que la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el amparo en revisión 499/2015, donde identificó que la autoadscripción constituye el criterio fundamental y suficiente para determinar si una persona es indígena o integrante de pueblos o comunidades indígenas y, por ende, si es titular de tales derechos. Al respecto, se establece que determinar el concepto Indígena no corresponde al Estado, sino es una prerrogativa de quienes tienen conciencia de pertenecer a un pueblo o comunidad indígena y definirse como tales; sostener que las personas indígenas deban estar obligadas a acreditar dicha condición, constituiría una grave violación a la libre determinación de los grupos indígenas y sus integrantes.⁴

De tal suerte que, bajo el criterio interpretativo de la lógica jurídica en el esquema pronunciado por nuestro máximo Tribunal, basta el dicho de la persona para que se acredite este hecho y esto debería ser suficiente para toda autoridad mexicana; derivado de lo anterior, es importante mencionar que no es facultad del Estado, ni del órgano jurisdiccional, definir lo indígena, ni expedir constancias o certificados de pertenencia, tampoco controvertir el dicho de quien se ha definido como tal.

En concordancia y robusteciendo el criterio anterior, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a través de su Sala Regional en la Ciudad de México, emitió la tesis LIV/2015 de rubro **COMUNIDADES INDÍGENAS. LA AUTOADSCRIPCIÓN DE SUS INTEGRANTES NO IMPLICA NECESARIAMENTE ACOGER SU PRETENSIÓN**, señala:

⁴ Amparo en revisión 499/2015, Suprema Corte de la Nación, consultado el 26 de agosto de 2022, disponible en: https://www.supremacorte.gob.mx/sites/default/files/versiones-taquigraficas/documento/2016-11-22/version%20publica%20de%204%20de%20noviembre%20de%202015_0.pdf

De conformidad con la jurisprudencia 12/2013, de rubro: "**COMUNIDADES INDÍGENAS. EL CRITERIO DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES.**", el hecho de que una persona o grupo de personas se identifiquen y autoadscriban con el carácter de indígenas, es suficiente para considerar que deben gozar de los derechos que de esa pertenencia se derivan, entre ellos, que el acceso a la jurisdicción sea de la manera más flexible, en tanto que, el sistema democrático se fortalece cuando se hacen respetar los derechos políticos mediante una tutela judicial efectiva. Sin embargo, ello no implica que el órgano jurisdiccional deba acoger de forma favorable su pretensión, porque para ello se deben valorar los contextos fácticos y normativos, así como las pruebas del asunto que se resuelve.

Ante este marco normativo e interpretativo de carácter referencial, la Constitución Política de la Ciudad de México marca un hito en el reconocimiento de los derechos individuales y colectivos de los pueblos y barrios originarios, quienes hicieron exigibles esos derechos al ser consultados del contenido de dicho texto constitucional, lo que trajo consigo la incorporación de los artículos 57, 58 y 59 contenidos en la sección intitulada *Ciudad Pluricultural* que reconocen, protegen y valoran su legado.

Los derechos reconocidos para los pueblos y barrios originarios y comunidades indígenas residentes en la Ciudad, están directamente anclados en la normativa internacional de Derechos Humanos y, en particular, en la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, emitida por la Asamblea General de la ONU en 2007⁵. Estos incluyen:

⁵ Organización de las Naciones Unidas, *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos Indígenas*, consultado el 25 de agosto de 2022, disponible en: https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_es.pdf

- Reconocimiento jurídico
- Libre determinación y autonomía
- Derechos de comunicación
- Autoadscripción
- Acceso a la justicia
- Derechos económicos, sociales, culturales y de participación política

De esta manera, la Constitución de la Ciudad de México se erige como un documento único, con un gran potencial transformador para los pueblos indígenas residente en la Ciudad de México y sienta un importante antecedente para el reconocimiento, protección y amplificación de sus derechos humanos.

Un elemento necesario para el análisis de la solicitud realizada, es el principio jurídico conocido como *pro persona* que, en palabras del Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Rodolfo E. Piza, es:

Un criterio fundamental que impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. De esta forma, el principio pro persona conduce a la conclusión de que la exigibilidad inmediata e incondicional de los derechos humanos es la regla y su condicionamiento la excepción.⁶

En términos generales el principio *pro persona*, es un criterio el cual propone que para la ejecución de los derechos humanos se debe acudir a la norma

⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Principio pro persona*, consultado el 26 de agosto de 2022, disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37507.pdf>

más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria.

En el marco de una reforma constitucional integral en materia de Derechos Humanos llevada a cabo en nuestro país en 2011, se modificaron los párrafos segundo y tercero del artículo 1º constitucional, estableciendo el principio *pro persona* y los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, todos entendidos como principios de interpretación y aplicación en materia de Derechos Humanos, los cuales ahora son de observancia obligatoria para toda autoridad en sus distintos órdenes.

Adicionalmente se incorporaron, con jerarquía constitucional, las normas de Derechos Humanos contenidas en tratados internacionales de los que México forme parte; esto constituye una apertura del derecho constitucional mexicano al derecho internacional de los derechos humanos y establece la obligación de aplicar tanto normas como jurisprudencias internacionales que protejan con mayor amplitud a las personas.

El Poder Judicial ha tenido un papel importantísimo en esto, situación que queda demostrada en el expediente *Varios 912/2010*, en el que la Suprema Corte se refirió a la obligación que tienen todas las autoridades del país, en el ámbito de sus competencias, de aplicar las normas realizando la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, es decir, aplicar el principio *pro persona*.

Por otro lado, esta resolución abordó la aplicación del control de convencionalidad *ex officio* en México; señaló que los jueces al interpretar Derechos Humanos deben realizar los siguientes pasos:

A) Interpretación conforme en sentido amplio. Ello significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado mexicano, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

B) Interpretación conforme en sentido estricto. Ello significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos.

C) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Ello no afecta o rompe con la lógica del principio de división de poderes y del federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado mexicano es parte.

Otro criterio importante por comentar en este caminar jurisprudencial, respecto al tema que nos ocupa, la Primera Sala del Máximo Tribunal de México, por reiteración, emitió la siguiente jurisprudencia:

PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE. [...] en materia de derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico mexicano tiene dos fuentes primigenias: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y, b) todos aquellos derechos humanos establecidos en tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. Consecuentemente, las normas provenientes de ambas fuentes, son normas supremas del ordenamiento jurídico mexicano. Esto implica que los valores, principios y derechos que ellas materializan deben permear en todo el orden jurídico, obligando a todas las autoridades a su aplicación y, en aquellos casos en que sea procedente, a su interpretación. Ahora bien, en el supuesto de que un mismo derecho fundamental esté reconocido en las dos fuentes supremas del ordenamiento jurídico, a saber, la Constitución y los tratados internacionales, la elección de la norma que será aplicable -en materia de derechos humanos, atenderá a criterios que favorezcan al individuo o lo que se ha denominado principio pro persona, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1o. constitucional. Según dicho criterio interpretativo, en caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. En esta lógica, el catálogo de derechos fundamentales no se encuentra limitado a lo prescrito en el texto constitucional, sino que también incluye a todos aquellos derechos que figuran en los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.⁷

⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultada el 28 de agosto de 2022, disponible en: <https://sjf.scjn.gob.mx/SJFSem/Paginas/Reportes/ReporteDE.aspx?idius=42661&Tipo=3>

O p i n i ó n .

La solicitud de opinión técnica que formula la Diputada Alejandra Méndez Vicuña, como persona titular de la Presidencia de la Comisión de Pueblos, Barrios originarios y Comunidades Indígenas Residentes del Congreso de la Ciudad de México a este Instituto, respecto de la solicitud que realizaron las personas integrantes del pueblo de Ixtacalco, misma que versa sobre la modificación a la Ley de Pueblos, Barrios Originarios y Comunidades Indígenas Residentes de la Ciudad de México, respecto del tema de la autoadscripción, específicamente en su artículo 7, se conceptualiza de la siguiente manera:

ARTÍCULO 7	
TEXTO VIGENTE	TEXTO PROPUESTO
<p>1. Los pueblos originarios son aquellos que descienden de poblaciones asentadas en el territorio actual de la Ciudad de México desde antes de la colonización y del establecimiento de las fronteras actuales, que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, sistemas normativos propios, tradición histórica, territorialidad y cosmovisión, o parte de ellas; cuentan con autoridades tradicionales históricamente electas de acuerdo con sistemas normativos propios; y tienen conciencia de su identidad colectiva como pueblo originario.</p>	<p>1. Los pueblos originarios son aquellos que descienden de poblaciones asentadas en el territorio actual de la Ciudad de México desde antes de la colonización y del establecimiento de las fronteras actuales, que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, sistemas normativos propios, tradición histórica, territorialidad y cosmovisión, o parte de ellas; siendo criterio fundamental a su reconocimiento la conciencia de su identidad individual y colectiva, y se reconoce el derecho a la autoadscripción de los pueblos originarios.</p>

2. Los barrios originarios son antiguas subdivisiones territoriales de pueblos originarios; pueden coexistir como parte de un pueblo originario, o bien, sobreviven a la extinción del pueblo originario al que pertenecía; conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, sistemas normativos propios, tradición histórica, territorialidad y cosmovisión, o parte de ellas; cuentan con autoridades tradicionales históricamente electas de acuerdo con sistemas normativos propios; y tienen conciencia de su identidad colectiva como barrio originario. En el caso de que sólo haya sobrevivido el barrio al pueblo originario, será éste el sujeto de derecho colectivo.

2. Los barrios originarios son antiguas subdivisiones territoriales de pueblos originarios; pueden coexistir como parte de un pueblo originario, o bien, sobreviven a la extinción del pueblo originario al que pertenecía; conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, sistemas normativos propios, tradición histórica, territorialidad y cosmovisión, o parte de ellas; **siendo criterio fundamental a su reconocimiento la conciencia de su identidad individual y colectiva, y se reconoce el derecho a la auto adscripción de los pueblos originarios.** En el caso de que sólo haya sobrevivido el barrio al pueblo originario, será éste el sujeto de derecho colectivo.

En este contexto, al respecto es importante destacar que, el **derecho a la autoadscripción** de los integrantes de pueblos y barrios originarios está reconocido en distintos instrumentos normativos del marco jurídico mexicano, a saber:

- Constitución de los Estados Unidos Mexicanos
- Constitución Política de la Ciudad de México
- Resoluciones jurisdiccionales y de orientación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación
- Tesis y jurisprudencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, así como en el Convenio

- Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas
- Convenio 169 de la Oficina Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales
- Ley Constitucional de Derechos Humanos y sus Garantías de la Ciudad de México

El hecho de que por acción u omisión, la autoadscripción no se encuentre inserta en la multicitada Ley no debería representar una transgresión al ejercicio de los derechos de las comunidades indígenas residentes en la Ciudad de México, puesto que el derecho está reconocido intrínsecamente en los ordenamientos que conforman el bloque de constitucionalidad.

Sin embargo, la modificación textual que este colectivo propone si podría generar situaciones considerables en posible perjuicio, ya que el texto legal vigente menciona lo siguiente:

- ***cuentan con autoridades tradicionales históricamente electas de acuerdo con sistemas normativos propios; y tienen conciencia de su identidad colectiva como barrio originario***

En sentido contrario, el texto propuesto se encamina hacia lo siguiente:

- ***siendo criterio fundamental a su reconocimiento la conciencia de su identidad individual y colectiva, y se reconoce el derecho a la autoadscripción de los pueblos originarios***

Como es perceptible, intentan además la inserción de la autoadscripción en la referida Ley, que este derecho sea unja como el criterio fundamental para reconocerles como miembros de un pueblo o barrio originario capitalino, eliminando a las autoridades tradicionales, puesto que en sus palabras: *esta disposición excluye el ejercicio de los derechos a la autonomía y libre determinación de los pueblos alcanzados en la Constitución Política de la Ciudad de México (Dado que las autoridades del Gobierno de la Ciudad solo reconocen a los pueblos originarios del sur de la CDMX donde se elige "autoridad tradicional") [sic]*

Se prevé que con el texto propuesto por el colectivo solicitante, se estaría trastocando un derecho adquirido de los pueblos y barrios originarios para que las autoridades tradicionales electas bajo el derecho consuetudinario de usos y costumbres, sean relegadas, lo que podría causar un perjuicio real a las protecciones legales de que son sujetos, por lo que se sugiere que de conformidad con el artículo 59, apartado C de la Constitución Política de la Ciudad de México, dicha reforma se tendría que someter a consulta previamente a iniciar el proceso legislativo correspondiente, tal y como se señala en el texto que a continuación se cita:

Los pueblos y barrios originarios y comunidades indígenas residentes deberán ser consultados por las autoridades del Poder Ejecutivo, del Congreso de la Ciudad y de las alcaldías antes de adoptar medidas administrativas o legislativas susceptibles de afectarles, para salvaguardar sus derechos. Las consultas deberán ser de buena fe de acuerdo a los estándares internacionales aplicables con la

finalidad de obtener su consentimiento libre, previo e informado. Cualquier medida administrativa o legislativa adoptada en contravención a este artículo será nula;

Es importante mencionar que, para el caso de la Ciudad de México, el derecho que se pretende a la autoadscripción se encuentra inserta en leyes secundarias, específicamente en la Ley Constitucional de Derechos Humanos y sus Garantías, que en sus artículos 91 y 108 establece lo siguiente:

Artículo 91. *El derecho a la autoadscripción es la acción mediante la cual una persona o colectivo se identifican como miembros de un pueblo indígena debido a la existencia de un vínculo cultural, ideológico, histórico, lingüístico, político o de otra naturaleza.*

Artículo 108. *Los poderes públicos de la Ciudad de México, las Alcaldías, los organismos autónomos y organismos descentralizados en el ámbito de sus respectivas competencias y atribuciones, tienen las siguientes obligaciones en materia de derechos...*

...27. Respetar el derecho a la autoadscripción, a fin de adoptar las medidas de nivelación, inclusión o acción afirmativa pertinentes para garantizar los derechos de las personas involucradas...

Sumado a lo anterior, bajo este contexto y con la información jurídica antes vertida, este Instituto opina que pudiera existir una colisión de principios jurídicos, no tanto por el tema de la autoadscripción, sino por una probable incompatibilidad con el derecho conexo de auto organización que goza de la misma jerarquía en el bloque de constitucionalidad, situación que incluso tendría que ser conocida, y en su caso, resuelta por autoridad jurisdiccional en un caso concreto donde se considere una vulneración de derechos humanos.