

# PRESENCIAS HUMANAS Y NARRATIVAS CONSTITUCIONALES ENTRE CÁDIZ INDIGENISTA Y ECUADOR MULTICULTURAL

---

Bartolomé Clavero<sup>1</sup>

Las Diputaciones de las Provincias de Ultramar velarán sobre la economía, orden y progresos de las misiones para la conversión de los indios infieles.

Constitución de Cádiz, 1812

Ama quilla, ama llulla, ama shua. No ser ocioso, no mentir, no robar.

Constitución de Ecuador, 1998

## 1. Establecimiento de los Estados y sus fronteras

Los Estados de lo que hoy llamamos América Latina nacieron en la primera mitad del siglo XIX dotándose, como cimientos, de Constituciones, unas normas confeccionadas por las que eran en aquellos tiempos minorías de cultura europea, pero afectando seriamente a las mayorías entonces indígenas. Los planteamientos de alcance más general de tales Constituciones ignoran esta presencia humana, la no europea, y sus disposiciones más específicas, cuando la contemplan, lo que proyectan es una asimilación sin consideraciones ni siquiera de unos mínimos derechos que hoy diríamos

---

<sup>1</sup> Universidad de Sevilla, Departamento de Ciencias Jurídicas Básicas, Área de Historia del Derecho y de las Instituciones, clavero@us.es. Proyecto de investigación SEJ2004-06696-C02-01.

humanos básicos por realmente elementales en cualquier tiempo, cuanto más en el que ya se precia de constitucional. Aquellas Constituciones de hace cerca de dos siglos predicaban libertades, a veces con verdadero empeño, pero también entendían que la humanidad indígena no habría de disfrutarlas hasta que no dejara de serlo, esto es, hasta que no abandonase todo aquello que estaba distinguiéndole, desde culturas y lenguas propias hasta control de territorio y manejo de recursos, todo ello.

Era en efecto la indígena entonces una inmensa mayoría que por regla general no sólo mantenía lenguas y culturas, modos propios de comunicación y convivencia, sino también un notable control del territorio y sus recursos. Formaban pueblos y comunidades que en parte se habían mantenido independientes del colonialismo europeo, inclusive del español, y que en ningún caso se habían dejado someter enteramente. Los únicos pueblos indígenas realmente dominados eran los extinguidos, también bastantes. Entre los supervivientes del sometimiento colonial, abundaban las comunidades de carácter local o también regional que mantenían un grado desigual, a menudo acentuado, de autonomía o autogobierno con cierto control de sus vidas y de su hábitat. Entre los pueblos que mantenían su independencia, los había que entraron en una política de Tratados o acuerdos formales con las potencias coloniales entendiéndose justamente que así se aseguraban un trato de respeto y una relación de reciprocidad. Hoy diríamos que de ese modo cada parte se aseguraba y todas juntas se reconocían sus respectivos derechos humanos, no sólo unos básicos.

Las Constituciones de los Estados latinoamericanos comenzaron en la primera mitad del siglo XIX por ignorar dichas realidades y aspiraciones. Pretendiendo que heredaban unas fronteras trazadas por el colonialismo, las cuales en realidad eran ficticias, no aceptaban que existiesen territorios indígenas independientes o ni tan siquiera comunidades indígenas con grado alguno de autogobierno. Por ejemplo, una temprana Constitución de Chile, de 1822, hace esta única previsión explícita referente a indígenas: «Corresponde al Congreso cuidar de la civilización de los indios del territorio». Una institución del Estado se atribuye así, con el imperativo de civilizar, esto es, de producir un cambio forzoso y completo de cultura, poderes sin reserva ni garantía ninguna de derechos para los presuntos beneficiarios, *los indios del territorio*. La misma Constitución ha comenzado definiendo su propio espacio: «El territorio de Chile conoce por límites naturales: al sur, el Cabo de Hornos; al norte, el despoblado de Atacama; al oriente, los Andes; al occidente, el mar Pacífico». Lo hacía de modo que se extendía a tierras indígenas incluso en casos que, como el del pueblo mapuche, habían mantenido a raya al colonialismo español consiguiendo que reconociera formalmente una frontera por medio. El espacio constitucional comienza

por ignorar el territorio indígena con la virtual expropiación masiva, no sólo de tierras, que ello implica. Se ignora o más bien pretende ignorarse que existen como pueblos organizados con autoridades propias.

Un intento anterior de Constitución en Colombia, de 1811, hace previsión de «tratados y negociaciones» con indígenas, pero bajo los mismos supuestos de fondo. De una parte ha definido el espacio del Estado incluyendo los mismos territorios respecto a cuyos pueblos se hace tal previsión de acuerdos. De otra parte los Tratados se contemplan como medios provisionales para establecer los poderes del Estado e introducir población no indígena que se hiciera cargo del territorio. No deja de amenazarse con la guerra de pura conquista si no hay conformidad de parte indígena. De todo esto se hace previsión expresa en dicha Constitución. En otros casos la política es similar aunque las Constituciones no la formulen. Prefieren rehuir esa franqueza.

México hereda Tratados entre España y Naciones indígenas sobre todo por la zona norte que luego, a mediados del siglo XIX, pasaría a los Estados Unidos. Los hay de reconocimiento mutuo con acuerdo de amistad y comercio y también que establecen una relación que se quería, al menos de parte indígena, más estable en términos incluso confederativos. Por la significación de esto último, veamos con algún pequeño detalle un ejemplo. En 1793 la Nación española y la Nación cherokee se suman mediante Tratado a una confederación de otras Naciones indígenas por aquella zona. Uno de los puntos básicos del tratado es el de la garantía de fronteras: «Las expresadas Naciones (indígenas)... piden que sus Ministros (de España) arreglen y convengan con los Estados Americanos, los límites de cada una, fijándolo de un modo permanente, para evitar todo motivo de discordia». Esos Estados Americanos son los Estados Unidos con quien tales Naciones tienen también firmados Tratados de fronteras que no se estaban respetando por esa parte no indígena, la anglosajona para entendernos.

España y los Estados Unidos efectivamente acuerdan a continuación, en 1795, un Tratado de fronteras. No contiene exactamente lo previsto por las Naciones indígenas pues, como si éstas no existieran o como si no se estuviese tratando de sus territorios, delimita directamente unas fronteras comunes, sin espacios intermedios, entre España y los Estados Unidos. Hay más que nos puede ahora interesar en dicho mismo Tratado: «Existiendo varios tratados de amistad entre las expresadas naciones (indígenas) y las dos potencias (España y Estados Unidos), se han convenido en no hacer en lo venidero alianza alguna o tratado, excepto los de paz, con las naciones de indios que habitan dentro de los límites de la otra parte». No sólo así las Constituciones, sino también los Tratados entre Estados, procuran cancelar los Tratados con indígenas, reduciéndolos a simple recurso transitorio en

prevención de guerra abierta sin compromisos sustanciales ni permanentes algunos. Cuando se suscriba un nuevo Tratado de fronteras entre España y los Estados Unidos en 1819, ya en vísperas de la independencia definitiva de México, se sentará la tónica de mostrarse todavía menos consideración con los pueblos indígenas concernidos, como si los Tratados con ellos no existieran. Ignorándolos, México independiente prefiere la herencia de las fronteras con los Estados Unidos acordadas por España a las convenidas con las Naciones indígenas.

España por su parte no entendía de confederaciones o adoptaba realmente la pose interesada de no enterarse. En el mismo Tratado susodicho de 1793 procedía a este género de manifestaciones: «La Nación Española y todas las Naciones Indias expresadas en este tratado aprueban y ratifican todo lo que en él se contiene y recíprocamente prometen y juran de ser garantes unos de otros, y de considerarse dichas Naciones Indias como una sola bajo la protección de Su Majestad Católica Rey de España y Emperador de las Indias». El horizonte indígena era precisamente el contrario, el del mantenimiento de la pluralidad confederativa, como no dejaba de reflejarse en el mismo tratado: «Las Naciones Chicachás, Creek Talapuche, y Alibamón, Cherokee, y Chactá, hacen una alianza ofensiva, y defensiva, de modo que todas en general, y cada una en particular, prometen considerar unas a otras como parte de sus propias Naciones, de socorrerse recíprocamente y de no determinar punto esencial, que pueda influir en la seguridad y conservación de cada una sin consultar a las demás». En su versión del Tratado, España quería reducir las Naciones indígenas a una sola y someterlas además a lo que llamaba su protección, lo que evidentemente no eran los términos del acuerdo para las otras partes, las indígenas así en plural. El mismo cuerpo del Tratado se cuidaba de tratar diferenciadamente la relación multilateral entre Naciones. Hay asuntos que son cosa como mínimo de dos, cuando no de más.

Un Tratado nunca es lo que pretenda una parte sola, sea española o mexicana, fueran también los Estados Unidos. Tampoco es entonces lo que establezca la Constitución respectiva como norma de parte. Las Constituciones llegarían en América ignorando Tratados con Naciones indígenas. En el caso de los Estados Unidos, una primera Constitución, la de los Artículo de la Confederación de 1781, todavía los admitía incluso de un carácter confederativo, aunque no contuviese la previsión, acordándose mediante ellos con algunas Naciones indígenas representación en el propio Congreso. La Constitución definitiva advendría pronto, hacia el final de la misma década, cancelando la posibilidad. La práctica de Tratados proseguiría al margen del orden constitucional. Al cabo de pocos años, para la América que hoy decimos latina, la Constitución de Cádiz vendría también

a ignorar la existencia de Tratados, pretendiendo que la humanidad indígena se incorporaba a una ciudadanía española de alcance imperial. Ocurrirá lo propio. Porque las Constituciones de Estados, salvo la excepción que ya conocemos, no otorgasen espacio a los Tratados con indígenas, no dejarían los mismos de seguir practicándose. Y ya también sabemos en qué términos contemplaba el asunto la primera Constitución de Colombia.

La primera Constitución efectiva de México ya independiente establece en 1824 una Federación de Estados, pero sin admitir, pese a los propios Tratados, que las Naciones indígenas pudieran constituirlos ni formar parte. La técnica la copia México de los Estados Unidos. Se constituyen Estados de la Federación allí donde la minoría no indígena fuera capaz de hacerse cargo. Donde no, el territorio quedaba sujeto directamente a los poderes federales para la puesta en práctica del tipo de política que hemos visto formularse en Colombia. Como *Territory* en los Estados Unidos, *Territorio* en México es la categoría que distingue los territorios gobernados por los poderes federales respecto a los Estados que cuentan con poderes constitucionales propios. Dicha política *territorial* fue entonces llamada de colonización y apodada de blanqueamiento. México también seguiría recurriendo a Tratados como un medio más de penetración en territorios persiguiendo un dominio definitivo frente al propio sentido de los acuerdos para la parte indígena. Aunque, como hemos visto en los Tratados entre España y los Estados Unidos, los Estados querían domesticar a los pueblos indígenas en el sentido de recluirlos dentro de sus fronteras, de las estatales, y excluirlos así del ámbito internacional, durante un buen tiempo la realidad en parte es bien otra.

Por regla general tales mismas fronteras de Estados y entre ellos seguían siendo ficticias. Se trataba de territorios indígenas con desigual, aunque creciente, población no indígena y con una precaria presencia, si alguna, de los Estados. En el interior de ellos mismos, la realidad también se acercaba a menudo a esta situación. Comunidades y pueblos indígenas seguían controlando parte importante de territorios y recursos establecieran lo que estableciesen, presumieran lo que presumiesen, Constituciones y Tratados de Estados. México también suscribiría durante el siglo XIX Tratados con indígenas al sur, por ejemplo en Yucatán, que defraudaría completamente al cabo del tiempo, cuando se encontrase con fuerza militar para la conquista del territorio indígena.

A mediados de siglo, en 1857, el federalismo se recupera con una nueva Constitución en México, tras un periodo poco constitucional. Ya existe la frontera actual con los Estados Unidos como si lo que no existiera fuesen los pueblos indígenas. A un lado y al otro las respectivas Federaciones de Estados entendían que la cuestión indígena ya era doméstica y que las rela-

ciones internacionales les correspondían a sí mismos en exclusiva, a México y a los Estados Unidos, no a los Estados internos de cada Federación ni tampoco, mucho menos, a las Naciones indígenas. Mas he aquí la única referencia explícita que se permite dicha Constitución mexicana: «Los Estados (de la Federación) no pueden en ningún caso celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado, ni con potencias extranjeras. Exceptúase la coalición que pueden celebrar los Estados fronterizos para la guerra ofensiva o defensiva contra los bárbaros». Respecto a indígenas, la exclusividad del derecho internacional seguía sin funcionar en México y por el resto del continente de América. Los casos que contemplamos son ejemplos.

Los Estados nunca estuvieron dispuestos a admitir independencias indígenas ni a buscar acomodo alguno mínimamente digno para los pueblos y comunidades que resistían o que incluso evitaban el contacto. He aquí lo que tenía que decir sobre el particular en su libro sobre *Derecho Internacional* el escritor de aquellos tiempos al que se tenía por la parte no indígena de poco menos que toda Latinoamérica como la máxima autoridad en esta y otras materias jurídicas y no jurídicas, el venezolano naturalizado chileno Andrés Bello: «Un pueblo bárbaro, que desconoce los deberes de la humanidad y las leyes de la guerra, debe mirarse como enemigo del género humano». No se hacía exclusión ni del genocidio. Deberes de la humanidad y leyes de la paz y de la guerra, no hace falta decir qué parte presumía los unos y definía las otras de una forma por completo unilateral. Era obviamente la misma que no respetaba Tratados.

## 2. Imperativo de civilización y privación de derechos

Chile nacía apropiándose de un plumazo del territorio mapuche o, pues aún le costaría, haciendo el intento, con el objetivo, que constitucionalmente se confesase, de su civilización, tal y como hemos visto. Era una alegación usual en unas primeras Constituciones latinoamericanas que, en algunos casos, se ha mantenido de forma expresa durante bastante tiempo. La Constitución de Perú de 1823 atribuye al Senado, la cámara menos representativa del Congreso, «velar sobre la conservación y mejor arreglo de las reducciones de los Andes y promover la civilización y conversión de los infieles de su territorio conforme al espíritu del Evangelio», lo que la de 1828 reformula en términos más laicos para encomendárselo ahora a autoridades departamentales o delegadas del propio Estado: «Entender en la reducción y civilización de las tribus de indígenas limítrofes al departamento y atraerlos a nuestra sociedad por medios pacíficos». El adjetivo de contigüidad reflejaba hasta qué punto eran independientes. Con unas o

con otras atribuciones de competencias, el objetivo de la civilización es lo usual, se registre o no por la norma constitucional. Desde 1853 y durante largo tiempo la Constitución de Argentina ha atribuido al Congreso el cometido de «conservar el trato pacífico con los indios, y promover la conversión de ellos al catolicismo». La de Paraguay especificó en 1870: convertirlos «al cristianismo y a la civilización».

Algunas formulaciones constitucionales se producen en términos de mayor continuidad con el colonialismo por seguir confiando en viejas autoridades religiosas más que en las nuevas constitucionales. He aquí la disposición de la Constitución del Ecuador en 1830: «Este Congreso constituyente nombra a los venerables curas párrocos por tutores y padres naturales de los indios, excitando su ministerio de caridad en favor de esta clase inocente, abyecta y miserable». La continuidad era estrictamente jurídica. El derecho colonial se había establecido en dichos términos nada figurados de tutela o, en plan más fuerte, de patria potestad, al considerar que la humanidad indígena, por muy mayoritaria que fuera en su propia tierra, era siempre minoritaria, esto es, situada en una condición de minoría permanente como si nunca alcanzasen una edad de razón. La minorización de la mayoría cuando es indígena había sido técnica colonial y seguiría siéndolo constitucional. Con la política de blanqueamiento se conseguiría a menudo que la minoría indígena no lo fuera tan sólo en un sentido forzosamente jurídico.

Lenguaje tan directo como ese ecuatoriano no resulta habitual en las normas constitucionales, pero lo es el presupuesto de la política de minoración e incluso la previsión del gobierno religioso de los territorios indígenas. Esto segundo se da sin mayor problema hasta con Constituciones que registran la libertad religiosa o separan el Estado de una iglesia, la católica por entonces. A veces la Constitución tan sólo hace la previsión de que dichos territorios, los indígenas, puedan atenerse a un régimen especial, al margen del general que la propia Constitución contempla, dándose con esto cobertura a concordatos eclesiásticos o leyes estatales entregando pueblos indígenas a órdenes religiosas con la misión de que les civilicen.

El caso más significado al respecto es el de Venezuela donde dicha previsión constitucional (1858: «los territorios ocupados por tribus indígenas, podrán ser... regidos por leyes especiales») da pie a una legislación de misiones con tal política de civilización religiosa que dura todavía durante buena parte del siglo XX. Las sucesivas Constituciones históricas de Venezuela cambian el lenguaje, pero no el fondo de la previsión. Por esta vía se llega a expresiones que llanamente asimilan territorio indígena y despoblado (1881: «La Legislatura Nacional tiene las atribuciones siguientes: Establecer, con la denominación de Territorios, el régimen especial con

que deben existir regiones despobladas de indígenas no reducidos o civilizados»). No se trataba de descuidos, excesos ni licencias de lenguaje. A esas alturas la jerga jurídica ya estaba predicando que el territorio indígena constituía *terra nullius*, tierra de nadie. He ahí un movimiento de genocidio virtual que tampoco es extraño por parte de otros Estados desde un inicio consumándose incluso en bastantes casos el presagio del exterminio. En Venezuela, sólo a finales del año pasado se ha derogado formalmente una ley de misiones que databa de 1915 y miraba a dicho objetivo de gobierno religioso de territorios indígenas. Digo bien, pues ha sido en diciembre de 2005 cuando se ha producido dicha medida derogatoria con ocasión de una ley orgánica de pueblos y comunidades indígenas requerida por la Constitución de 1999, la vigente.

Cuando las fórmulas constitucionales son en sí literalmente tan vagas, pues sólo la ley concreta, no pensemos que siempre significan lo mismo. Cuando Panamá se independiza de Colombia, a la entrada del siglo XX, existen en su territorio pueblos indígenas independientes que se resisten al nuevo Estado como se habían resistido al anterior, al colombiano, y al colonialismo español precedentemente, o también al gobierno de misiones que intentaran tanto el uno como el otro, España como Colombia. Algunos, como el kuna, tenían suscrito Tratado de reconocimiento mutuo con la parte española que la colombiana, como era pauta, ignoró al independizarse. Pues bien, la Constitución de Panamá hace desde 1941 la previsión de que «la ley podrá crear comarcas sujetas a regímenes especiales», lo que en su caso es una fórmula de resignación a independencias indígenas intentando reducirlas a autonomías domésticas mediante legislación especial que cubriera la vergüenza del joven Estado. La excepción tampoco es que excluya la regla. Conforme a un planteamiento que venía de la propia independencia y a una práctica que procedía de Colombia, la misma Constitución panameña establece que «la ley dispondrá los auxilios que se le deban prestar a dicha Religión (la católica) y podrá encomendar misiones a sus Ministros en las tribus indígenas». En el caso de Panamá esto se da en un contexto que puede ayudarnos a captar en todo su alcance lo que significase la misión civilizatoria en manos religiosas o en las políticas.

Panamá precisamente se caracteriza en el contexto latinoamericano por constitucionalizar la libertad religiosa desde su independencia: «Es libre la profesión de todas las religiones», reza la Constitución de 1904, la primera panameña. Tal otra referencia a una sola religión viene a continuación por vía de excepción: «Se reconoce que la Religión Católica es la de la mayoría de los habitantes de la República», con dicha consecuencia de financiación pública a la intervención misionera en territorio indígena. Nótese que en un mismo párrafo se reconoce libertad de religión en general, para «todas las

religiones», y se le niega en particular a indígenas con la previsión de someterseles a gobierno misionero. Y no hay indicio ninguno de que hubiera conciencia de la contradicción. De hecho no la había. Es fácil adivinar la lógica subyacente que ni siquiera advierte discordancia en la denegación de libertad que, mirándose a indígenas, viene a continuación y como consecuencia de su reconocimiento. Es lo que en general unas Constituciones presumían de cara a indígenas al referirse a libertades sin necesidad de expresarlo o ni siquiera de pensarlo.

Para el sector social que producía las Constituciones, la religión católica propia o, por virtud de la libertad religiosa, todas las confesiones cristianas representaban civilización, la civilización en singular pues no reconocían otra, mientras que la gente indígena, de no dejarse convertir, se presumía que sólo contaba con barbarie o carencia pura y simple tanto de civilización como de religión, incultura rotunda en suma y no cultura propia alguna. Como ya hemos detectado, la expresión de barbarie para indígenas no era extraña, presumiendo incapacidad, en el vocabulario de unas primeras Constituciones. Las respectivas religiones se tenían por supersticiones incivilizadas y no se entendían por tanto comprendidas en la categoría que cualificaba para la libertad: «todas las religiones». No hacía falta registrarse la presunción para que operase. En este terreno del constitucionalismo, ni siquiera se necesitaba plena conciencia de lo que se hacía. Antes de ser libre, el individuo indígena resulta que había de ser civilizado. Mientras tanto no podía contar con los derechos ni gozar de las garantías que las mismas Constituciones contemplaban. Podía transferírseles a gobierno de misiones sin los unos ni las otras, sin derechos ni garantías. Una Constitución española, la de Cádiz de 1812 que había alcanzado aplicación por México y Centroamérica, aunque quizás no hasta Panamá, había sido la introductora expresa de ese planteamiento constitucional por América.

*Civilización* implicaba ante todo conversión religiosa, pero también más cosas. El individuo indígena cristiano o que pasara por tal tampoco escapaba a las previsiones de aquella política civilizatoria que entrañaba una suspensión implícita, pero bien efectiva, de derechos y garantías. Desde temprano hay Constituciones que dibujan la visión y plantean el programa con extrema claridad. Ya en 1811, el primer intento de Constitución de Venezuela procede a la formulación con explicaciones. Sienta ante todo que «la parte de ciudadanos que hasta hoy se ha denominado indios» es partícipe de la misma libertad que cualquier otro venezolano, de «los derechos de que gozan por sólo el hecho de ser hombres iguales a todos los de su especie», pero puntualizando al tiempo que tal parte, la indígena, precisa y se hace acreedora de un tratamiento especial para el que habría de adoptarse diligencias y dotarse instituciones: «escuelas, academias y colegios

en donde aprendan todos los que quieran los principios de Religión, de la sana moral, de la política, de las ciencias y artes útiles y necesarias... a fin de conseguir por estos medios sacarlos del abatimiento y rusticidad en que los ha mantenido el antiguo estado de las cosas y que no permanezcan por más tiempo aislados y aun temerosos de tratar a los demás hombres», excluyéndose en este caso que fueran los «curas de sus parroquias» quienes se hicieren cargo. Esta Constitución tampoco dejaba de marcar un territorio del Estado apropiándose de territorios indígenas. Y había más.

Dicho mismo programa constitucional venezolano se extiende a anunciar el resultado final en el terreno económico de esas previsiones que parten de la igualdad de derechos para dejarla en suspenso mientras que no se adquiriera una cultura, la de matriz europea que se considera como única. Helo: «el reparto en propiedad de las tierras que les estaban concedidas (a los «ciudadanos que hasta hoy se ha denominado indios») y de que están en posesión, para que a proporción entre los padres de familia de cada pueblo las dividan y dispongan como verdaderos señores». Adviértase no sólo lo que se dice, sino también cuanto se implica. Resulta que los indígenas sólo serían propietarios cuando admitieran un sistema de propiedad privada, pues antes se les dice claramente que no lo eran. Tendrían tierras «concedidas», se entiende que primero por el colonialismo y ahora por el Estado, y además «en posesión», no en propiedad. Se sobrentiende más. No se dice que lo que se está programando es la desaparición de pueblos y comunidades indígenas como propietarias y más que propietarias. El transcurso al sistema de propiedad privada, «como verdaderos señores», entraña la renuncia al control colectivo de los territorios, al propio autogobierno, así como el abandono de las propias culturas no sólo en su vertiente material. La igualdad de derechos que se programa tiene para indígenas como requisito la pérdida de los propios derechos, los que así se ignoran y conculcan de raíz por las Constituciones de Estados sólo con plantearse las mismas de la forma como lo hacían o lo intentaban.

Cada vez que cualquiera de aquellas Constituciones latinoamericanas se refiere al objetivo civilizatorio de cara a la humanidad indígena, sea dicho en términos religiosos o en los laicos, es eso exactamente lo que se está programando para ella, un acceso a una cultura ajena con renuncia y a costa de la propia, un logro de derechos con pérdida de los propios, sin contarse además con el consentimiento de esa misma humanidad supuestamente interesada, pues se parte de entenderla como bárbara y de presumirla así en un estado de incapacidad o, como paladinamente se decía por alguna que otra Constitución, de idiotéz y abyección. ¿Cómo iba a tener valor su consentimiento? Esto ni se planteaba de parte constitucional. Ni siquiera se concebía la posibilidad. Y los términos del intercambio eran absolutamente

desiguales, pues habían de perderse poderes sobre territorio, recursos y gobierno propios que pudieran amparar los derechos individuales del caso a cambio de unos derechos desamparados bajo poderes ajenos.

Todo ello parece contradecir frontalmente nada menos que la política de Tratados, pero no dejemos de atar cabos. Para la parte constitucional, la que así resulta que era culturalmente supremacista, no cabían relaciones en pie de igualdad con la parte indígena, aunque se simulase e incluso aunque se actuase de buena fe, pero siempre entonces desde unos supuestos no compartidos por la contraparte y que por tanto no integraban el acuerdo. Al celebrar Tratados, la parte no indígena, se reservaba, por su cultura supremacista, la capacidad de interpretación e incluso de cancelación. ¿No eran menores y así discapacitados los indígenas? De esta forma podían sistemáticamente defraudarse acuerdos tras acuerdos incluso con la mejor de las conciencias. Tampoco hace falta que andemos escrutándolas de una gente que no existe. La primera Constitución de Colombia, la de 1811, ha explicado bien el asunto.

No nos fiemos de cómo la parte constitucional, la cultura no indígena, sigue viendo esta historia en términos de contraposición, cuando mira a derechos, entre los colectivos tradicionalistas, los indígenas, y los individuales emancipadores, los constitucionalistas. Conceptualizados de una u otra manera, no necesariamente jurídica, en ambas parte hay poderes de colectividad y derechos de individuo, residiendo la clave en la libertad humana para vivir y moverse entre ellos. La negación de existencia de cultura y capacidad de la parte indígena por la parte no indígena era la mayor denegación de libertad que entonces podía darse.

El contingente ladino, mestizo o criollo, el de cultura europea que producía aquellas Constituciones, ni siquiera concibe que los individuos indígenas pudieran ejercer una libertad de opción entre adhesión a sus comunidades y pueblos, adopción de otra cultura o compatibilización de lo uno con lo otro, pues todo esto cabría. Para ella, para la parte no indígena, la persona indígena, mientras que lo fuera, no podía tener por sí derechos, aún menos opciones. Lo propio o todavía algo peor pensaba por supuesto de la comunidad indígena, no de la propia obviamente.

### **3. Cobertura constitucional de la propiedad comunitaria**

Si hay alguna constante en el constitucionalismo latinoamericano del siglo XIX es la de dar por supuesto que es incompatible con las comunidades indígenas en lo que toca a la propiedad de las tierras y los recursos. Ante la realidad y la resistencia de formas comunitarias, se muestra más dispuesto

a ceder en cualquier otro terreno que en éste del derecho de propiedad. Aparecía como objetivo final porque era el primero: «las dividan y dispongan (de las tierras) como verdaderos señores» en régimen de propiedad privada. Tan asumido se tiene esto por aquellas Constituciones que lo normal es que ni siquiera se especifique en su propio texto. Se da por supuesto como digo. Congresos y gobiernos emprenden políticas privatizadoras frente a las comunidades indígenas en cuanto que tienen la oportunidad y cuentan con la fuerza. De conseguir arrasar con la propiedad comunitaria, destruyen culturas, modos de vida, accesos a recursos y, en suma, las comunidades mismas. Mas el interés donde se centra es en la propiedad.

Se dan momentos o enteras fases de políticas no agresivas o incluso permisivas con las comunidades sin que impliquen, como ya sabemos, reconocimiento de derechos, pero marcándose en todo caso una diferencia. A veces esta otra posición llega a elevarse a formulación constitucional. He aquí lo que dice en 1838 la primera Declaración de Derechos de Guatemala independiente del colonialismo español y de la Federación de Centroamérica: «Las leyes amparan al débil contra el fuerte», por lo cual, entendiéndose que los indígenas están en el primer caso, «las leyes deben protegerlos a fin de que se mejore su educación; de evitar que sean defraudados de lo mejor que les pertenece en común o en particular; y que no sean molestados en aquellos usos y habilidades aprendidos de sus mayores, y que no sean contrarios a las buenas costumbres». El inciso que se refiere, entre las cosas a ser protegidas aun con las consabidas limitaciones, a pertenencias «en común» implica realmente el reconocimiento de las comunidades a más efectos que los dominicales. Así fue en Guatemala. A la postre se trata de treguas. Avanzado aquel siglo, el XIX, no dejarán de adoptarse también en su caso, como expresión que se entiende de constitucionalismo, liberalismo y progresismo, la política agresiva frente a las comunidades comenzándose por el programa de privatización.

Estos prolegómenos son oportunos para que apreciemos el importante giro que se produce en algunos de los Estados latinoamericanos, pues no en todos, entrado el siglo XX. Comienza en México y sigue por Perú, Bolivia, Ecuador, Guatemala... El cambio lo trae la revolución mexicana, cuya Constitución establece en 1917 lo siguiente: «los condueñazgos, rancharías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que de hecho o por derecho guarden el estado comunal tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren... Sólo los miembros de la comunidad tendrán derecho a los terrenos de repartimiento y serán inalienables los derechos sobre los terrenos mientras permanezcan indivisos». No nos despidiste el lenguaje. Se está nada menos que constitucionalizando la propiedad

comunitaria y, con ello, ofreciendo cobertura a todo el resto de la vida de la comunidad, permitiendo de este modo un margen, sólo un margen pero todo un margen, de autonomía y de derecho indígenas.

Que sea la propia Constitución la que ofrece garantías a la propiedad comunitaria declarándola inalienable deja en suspenso la política privatizadora o hasta le pone término por un buen tiempo, pero también priva a la comunidad del ejercicio de un grado importante de autogobierno conforme al propio derecho, el indígena. No se acepta constitucionalmente de forma directa ni la comunidad ni su derecho. No es por consideración a éste que se garantiza dominio comunitario. Como ya hemos podido andar detectando, la protección, respondiendo todavía a la presunción de incapacidad, puede producir discapacitación. En todo caso, allí donde iba imponiéndose o más bien así superponiéndose el orden constitucional, lo que en México realmente avanzó con la revolución, el cambio de planteamiento resultaba decisivo.

El modelo mexicano no es que tenga seguimiento directo por la vía revolucionaria del caso, sino que otros Estados, por los conflictos que también arrastran, vienen ahora por su cuenta a una posición constitucional semejante. La Constitución del Perú provee en 1920 que «los bienes de propiedad de comunidades de indígenas son imprescriptibles» pues «la Nación reconoce la existencia legal de las comunidades de indígenas», añadiéndose que «la ley declarará los derechos que les correspondan». Ley se entiende la del Estado con la implicación consabida de protección que, presumiendo incapacidad, realmente discapacita. La Constitución peruana siguiente, de 1933, ratifica y refuerza sin cambiar de línea: «Las comunidades indígenas tienen existencia legal y personería jurídica. El Estado garantiza la integridad de la propiedad de las comunidades. La ley organizara el catastro correspondiente. La propiedad de las comunidades es imprescriptible e inalienable, salvo el caso de expropiación por causa de utilidad pública, previa indemnización. Es, asimismo, inembargable».

La Constitución de Bolivia declara en 1938 en términos más generales que «reconoce y garantiza la existencia legal de las comunidades indígenas». La del Ecuador de 1945 se compromete a un respeto de la propiedad que no se reduce a la privada: «el Estado también protegerá la pequeña propiedad y la propiedad comunal», al tiempo que se establece una procuraduría «para la defensa de las comunidades indígenas». La de Guatemala del mismo año, 1945, determina que «las tierras ejidales y las de comunidades que determina la ley, son inalienables, imprescriptibles, inexpropiables e indivisibles» tras haber declarado «de utilidad e interés nacionales el desarrollo de una política integral para el mejoramiento económico, social y cultural de los grupos indígenas». En 1946 la Constitución de Panamá

resulta más ambigua: «el Estado dará protección especial a las colectividades campesinas e indígenas con el fin de integrarlas de manera efectiva en la comunidad nacional en cuanto a sus normas de vida, lo económico, lo político y lo intelectual. La acción relativa a los indígenas se efectuará conservando y desarrollando al mismo tiempo los valores de la cultura autóctona». El desarrollo ulterior de unas y otras previsiones, según los Estados, fue muy desigual, pero aquí nos interesan las manifestaciones constitucionales que está marcando un cambio de tendencia algo más consistente que el de las treguas por tablas del siglo XIX.

He dicho algo más consistente en términos así relativos porque hay altibajos y también giros en redondo de marcha atrás. No lo supone una reforma constitucional de México en 1934 cambiando el lenguaje florido de «conduñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población» por el más sintético e inespecífico de «núcleos de población», pero sin alteración de fondo. Sí la hay en Guatemala con una nueva constitución en 1956 que limita la atención a indígenas a una sola frase marcando realmente un cambio de rumbo: «Se declara de interés público el fomento de una política integral para promover el desarrollo de la cultura y el mejoramiento económico y social de los grupos indígenas». La Constitución de Bolivia mantiene en 1967 el registro comunitario, pero con un nivel de compromiso bastante rebajado: «Se garantiza la existencia de las propiedades comunitarias, cooperativas y privadas. La ley fijará sus formas y regulará sus transformaciones», también esto que puede perfectamente cubrir, de lograr introducirse, políticas privatizadoras. Aun atravesándose igualmente en sus casos pronunciados altibajos, las Constituciones respectivas del Ecuador en 1978 y la del Perú de 1979 siguen refiriéndose a «comunidades indígenas» como entidades reconocidas a ser objeto de protección, no sujeto de derecho.

Para ganar perspectiva, comparemos estos casos con alguno que no haya reconocido constitucionalmente nunca propiedad indígena. Sea el bien expresivo de Chile. Muy avanzado el siglo XIX y rompiéndose con ello Tratados que habían venido renovándose, se ha producido la conquista militar del territorio mapuche por Chile. Sigue una política de reducción a núcleos locales de la población superviviente para el expolio masivo de tierras y recursos. Va acompañada por la adjudicación ya limitada de propiedades bajo título de carácter, si no enteramente individual, familiar, en todo caso no comunitario, que se dice de merced, esto es, por concesión graciosa del Estado como si nunca hubiera existido derecho, ya no político, sino ni tan siquiera dominical indígena. La operación se encontró con tal resistencia de parte mapuche que hoy en día no ha llegado aún a su completo término. Y el Estado no cesa.

Imaginemos el giro que habría supuesto el hecho de que una Constitución chilena hubiera dicho lo que la mexicana de 1917, con el tono poco apreciativo de su lenguaje y todo, cuando se refería a «tribus que de hecho o por derecho guarden el estado comunal» a fin de reconocerles «capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren». Es una rectificación constitucional en toda regla que nunca se ha producido hasta hoy en Chile. Obsérvese bien: «de hecho o por derecho» y que «les pertenezcan o se les restituyeren». A veces lo peor puede ser el silencio cerrado de la Constitución. Lo es sin duda cuando el supremacismo cultural sigue acechando. Enseguida veremos que ya se plantea contrarrestársele mediante Constitución precisamente.

El Estado más constante en la línea de garantizar la propiedad comunitaria como cobertura constitucional de la misma comunidad es el pionero, México, pero en su caso la quiebra viene a producirse de forma bastante radical en 1992. Ahora es cuando se reforma el artículo que comenzara hablando de «conduñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus» y etcétera para producirse una modificación de fondo. La Constitución deja de ofrecer su protección a la propiedad de las comunidades pasando a favorecer las privatizaciones que se decidan, bajo la fuerte presión a estas alturas del mercado, por las comunidades mismas. No se retira protección del Estado por admitirse autonomía de comunidades ni pueblos, pues esto sigue fuera de la agenda constitucional, sino para abrir espacio de maniobra a todo tipo de intereses anticomunitarios.

En realidad la reforma constitucional de 1992 también establecía que «la ley protegerá la integridad de las tierras de los grupos indígenas», pero esta ley nunca ha llegado hasta el momento, mientras que en cambio vinieron diligentes las leyes que abriendo espacio a dicho juego de intereses en el mercado. El año 1992 hubo otra reforma constitucional en México para proclamar que «la Nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas», con el añadido de que se respetará su derecho dado, «sus prácticas y costumbres jurídicas», particularmente en materia agraria, pero la importante para indígenas era la otra reforma, la de signo anticomunitario, a tales mismos efectos prácticos. Un reconocimiento de pasado, ese de los orígenes de México, encubría un ataque de presente. Cuando parece venir a superarse el supremacismo cultural, es cuando se desmantela la garantía constitucional.

Toda la implicación a favor de las comunidades indígenas que tuvo el reconocimiento constitucional de la propiedad es también toda la que alcanza en su contra el desmantelamiento de tal garantía. Los Estados latinoamericanos quieren recuperar unos planteamientos originales con otra

retórica, ahora la políticamente liberal y económicamente mercantil, frente a propiedad y a comunidad indígenas. Sin embargo, en los últimos tiempos también se asiste a una recuperación indígena que interesa a las Constituciones. Lo ocurrido por 1992 en México es también una muestra de la complejidad de una situación. El reconocimiento referido de la «pluriculturalidad» no fue sólo una cortina de humo o una maniobra de encubrimiento del viraje sustantivo en materia de propiedad. Respondía también o incluso principalmente a una pujanza de reivindicaciones indígenas ante las que se quería así salir al paso. Y aún más. El reconocimiento de las culturas en plural, con todo lo que representa frente al supremacismo civilizatorio, por no decir racismo puro y simple, eso que se arrastra desde tiempos coloniales, va a ser un motivo clave para las mismas Constituciones.

#### 4. Derecho a la cultura y reto a la historia

Llegamos a Constituciones actuales, quiere decirse que están vigentes, lo que de momento no es historia, pero conviene que intentemos completar el panorama rendido por el tiempo pasado para situarnos en el presente. Ahora viene un verdadero contrapunto, el reconocimiento de un derecho indígena que plantea todo un reto a la tradición constitucional. Interesa a la cultura o, mejor dicho, a las culturas, a la pluralidad de culturas existentes entre indígenas y a su contraste, sobre todo, con la no indígena. Viene ahora a reconocerse por las Constituciones esta realidad de la multiculturalidad o incluso el derecho indígena a la cultura propia como derecho a un mismo tiempo individual y colectivo. Lo segundo, el derecho de pueblos y comunidades al mantenimiento y reproducción, cultivo y recreación de la propia cultura tanto espiritual como temporal, tanto por ejemplo de expresarse y comunicarse en su propia lengua como de manejar y negociar sus propios recursos, resulta requisito para que el individuo mismo cuente con la cultura a la que tiene ante todo derecho, la propia.

Pondérese de entrada la novedad en relación a la historia recién expuesta. Si en la misma ha habido una constante constitucional, tal es la del supremacismo cultural, es decir, la presunción de que la cultura representada por las Constituciones, la de procedencia europea en América, resulta tan única y singular que se identifica con la civilización no sólo propia, sino también necesaria para todo el resto de la humanidad, de la indígena al alcance del Estado ante todo. Esta presunción de fondo es constante en el constitucionalismo latinoamericano pretérito. Puede manifestarse en el racismo más agresivo o en el paternalismo más humanitario, en la negación del derecho indígena incluso a la existencia física o en la aceptación

de formas comunitarias de sustento material, lo que acabamos de ver sobre reconocimientos constitucionales de propiedad indígena. En todo caso, nunca se entendía que de esta otra parte se contase con cultura propia, sino tan sólo con barbarie o con atraso, con necesidad entonces de ser objetos de políticas y no sujetos de derechos. La Constitución ofrecía generosamente civilización, gesto que bastaba para dejar en suspenso toda libertad y todo derecho. Toda esta historia es la que viene a retarse con el registro de la multiculturalidad, tan sólo con esto, y más aún con el reconocimiento del derecho indígena a la cultura propia, este derecho tan humano que ha venido presumiéndose sin ningún problema ni necesidad siquiera de registrarse desde el inicio para los no indígenas. Ahí se cifra el reto.

El reconocimiento constitucional del derecho a la cultura no arranca en unos términos tan precisos ni con unas implicaciones tan articuladas en caso alguno. Las referencias constitucionales a multiculturalidad lo que ofrecen a menudo es la impresión de realizarse en el vacío o incluso de producirse sobre el espacio ya repleto de un sistema que no se pone en cuestión. Dicho de otro modo, pareciera que se tratara de pura cobertura ideológica para la continuidad de una misma historia, la del supremacismo cultural bajo nuevas formas. El propio reconocimiento de la multiculturalidad se ha producido en alguna ocasión, como ya nos consta, para cubrir el desmontaje de la única garantía apreciable que dicha historia ha ofrecido a la parte indígena, la del reconocimiento de la propiedad comunitaria.

Tal ha sido en efecto el caso de México. Ya sabemos que en 1992 dismantela la garantía constitucional de la propiedad comunitaria con todo lo que venía implicando para las comunidades indígenas desde los tiempos de la revolución. Ya nos es igualmente conocido que ese mismo año se produce la reforma constitucional referente a la multiculturalidad en términos de reconocimiento de unos orígenes indígenas de la Nación mexicana. En 2001 la Constitución de México da otro paso que parece tanto o más trascendente que el de 1917. Ahora, reforma mediante, proclama: «Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía». Es un principio que queda inoperativo en la Constitución misma, cuanto más en su desarrollo. Comienza por no sustentarse en derecho, aunque tal se le llame. No se vincula al más estricto en términos constitucionales, el individual. El registro de la pluriculturalidad se mantiene en la Constitución, pero sin expresión de derecho como pudiera serlo a la cultura propia dando sustento e imprimiendo vida al mismo principio de la libre determinación de pueblos, comunidades y, por supuesto, individuos. En la Constitución de México, hay reconocimiento de la pluriculturalidad, pero no del derecho individual y colectivo a la propia cultura, lo cual indudablemente facilita la

misma operación de desconexión entre proclamación normativa de principios y habilitación efectiva de derechos, cualquiera que se la denominación que se aplique.

México puede ser una historia más entre otras. Así lo es en lo que toca a la multiculturalidad constitucional. Durante estos últimos años, el motivo de la pluralidad de culturas en el interior de los Estados con los derechos que su reconocimiento pueda generar se ha convertido realmente en la clave de un pronunciado giro del constitucionalismo por gran parte de Latinoamérica. En ningún caso ha aceptado la Constitución el reto de revisarse a sí misma a la luz de tan importante novedad, pero esto no quiere decir que se trate tan sólo de brindis al sol o, lo que es peor por supuesto, de solapamiento de contrarreformas como la mexicana de 1992. Conviene entonces, como ya he dicho, que nos hagamos con el panorama antes de adentrarnos por el grueso de este libro, el de los capítulos que se refieren a algunas de estas historias para contemplar el derecho o la injuria presente.

Ya desde 1972 la Constitución de Panamá se refiere a «la identidad étnica de las comunidades indígenas nacionales». Desde 1985, la de Guatemala hace lo propio en términos más precisos y comprometidos de derecho, no en los de concesión graciosa, sino en los de reconocimiento debido: «Se reconoce el derecho de las personas y de las comunidades a su identidad cultural de acuerdo a sus valores, su lengua y sus costumbres». El compromiso, que así es fuerte, en realidad se neutraliza en la misma Constitución guatemalteca por medio de la interposición de ley en el momento de tratarse de «Comunidades Indígenas» («una ley regulará lo relativo a las materias de esta sección»), ley que a su vez nunca ha llegado.

Ya tenemos en todo caso un principio constitucional de indudable relevancia. Es derecho «de las personas y de las comunidades», del individuo y de la colectividad, individual y comunitario, el de título y acceso a la propia cultura, la indígena del caso, el derecho a su respeto y dignidad, disponibilidad y uso, mantenimiento y desarrollo, como forma de comunicación para la persona y de convivencia para la colectividad, con el requerimiento de autonomía que su mismo reconocimiento, el del derecho así doble a la cultura, implica. Mas de esto, de la autonomía, no se hace previsión. Una vez que se reconoce este derecho a la cultura propia como derecho constitucional no tiene en realidad sentido someterlo a la mediación de ley del Estado sin cabida para autonomía indígena, pero así es como se procede por la Constitución de Guatemala y varias otras a continuación. Sin embargo, aun desactivado, ahí se tiene ya el registro constitucional del derecho a la cultura propia.

Además de estos casos y del de México, a identidad de cultura indígena o a multiculturalidad que la implica hacen hoy referencia de diversa forma

una serie de Constituciones. Son las de Nicaragua, Colombia, Paraguay, Perú, Argentina, Bolivia, Ecuador y Venezuela desde, respectivamente, 1987, 1991, 1992, 1993, 1994 las dos siguientes, 1996 y 1999. Algunos de estos Estados abundan ulteriormente. Un caso como el de Nicaragua presenta el interés de que suma el reconocimiento de la autonomía, lo que puede ofrecer el espacio político para el desenvolvimiento del derecho a la cultura propia tanto de individuos como de comunidades, pero la Constitución nicaragüense no vincula una cosa con la otra. La misma autonomía se establece en Nicaragua en unos términos exclusivamente territoriales, sin consideración de culturas o de pueblos a dicho efecto, lo cual, por la propia experiencia habida desde 1987, no parece lo adecuado a las necesidades del mismo caso. Ahí se tiene un intento más interesante quizás por los problemas que plantea que por los logros que alcanza, al menos hasta el momento.

En 1998 la Constitución del Ecuador registra «los principios de equidad e igualdad de las culturas» como cánones rectores del orden institucional y de la práctica política. El 1999 le sigue la de Venezuela registrando «el principio de igualdad de las culturas» como directriz a su vez de la «interculturalidad» que habrá de constituir a partir de ahora la guía del Estado. No es ya que constitucionalmente se reconozca la multiplicidad de las culturas, sino que también se aborda como cometido constitucional la interrelación entre ellas. Son Constituciones que guardan cierta consecuencia en lo que toca a la formulación del principio, el de igualdad entre culturas, y el reconocimiento del derecho, el que resulta doble, individual y colectivo, a la identidad cultural. Sin embargo, con toda la lógica constitucional que habría ahora de conducir a formas de autonomía o autogobierno indígenas, estas Constituciones no la reconocen como derecho de rango tal, constitucional. De momento el derecho individual y el derecho colectivo a la cultura propia no acaba de vincularse al autogobierno indígena como vía para la reconstitución de unos Estados reconocidamente multiculturales ni siquiera cuando se ha declarado por la Constitución misma la igualdad entre las culturas en presencia.

Aunque la cultura propia no se reduce por supuesto a la lengua y puede existir incluso sin idioma distintivo, el reconocimiento constitucional de las lenguas indígenas es un buen indicio de hasta qué punto se toma en serio la multiculturalidad y, en su caso, el derecho a la propia cultura en una manifestación de uso tan individual como ejercicio tan colectivo, la de expresarse y comunicarse. Seriedad hay evidentemente de entrada, pues no deja de aplicarse la multiculturalidad al plurilingüismo, o más bien a un bilingüismo reductivo, por no general, desequilibrado, por no recíproco, y unidireccionalidad, por encauzar hacia una lengua de Estado que nunca

es indígena. Las lenguas, como las culturas, son iguales, pero resultan algunas más iguales que otras, sobre todo una. No todas merecen mención expresa constitucional. Y el castellano es ahora para unas Constituciones no sólo el idioma oficial de Estado, sino también el de relación intercultural en la sociedad. Oficial es una vieja consideración que ahora relativamente se participa a las lenguas de los pueblos indígenas, pues éstas son de uso oficial, de reconocerse, sólo para ellos. Y no puede decirse que no haya articulación, la de una interculturalidad cuyo medio lingüístico es así en exclusiva el castellano. Su misma función de plantea y opera en tales términos de parcialidad.

En fin, no hay ningún Estado por ahora en Latinoamérica que constitucionalmente articule el doble derecho, por individual y por colectivo, a la propia cultura, lo que es, debería a ser, a la libre determinación de personas, comunidades y pueblos a dichos mismos efectos de articularse entre sí. No hay Constitución que se plantee el acomodamiento de autonomías o autogobiernos indígenas y no indígenas, de ambas partes por supuesto, como corolario del derecho a la cultura propia de todos y todas, de indígenas y de no indígenas. Unos principios están sin embargo reconocidos. Retan a la historia. Cargan de responsabilidad a la historiografía, a cuantas y cuantos somos profesionales de la figuración histórica en el escenario americano.

## 5. Narrativas constitucionales

La narrativa usual en la historiografía constitucional, cuando se digna reparar en la presencia indígena, es muy diversa a la que acaba de exponerse. Comienza por prescindir y por presumir. Prescinde de los Tratados que interesan a indígenas, tanto de los propios como de los ajenos, como igualmente de los que se suscriben entre Estados en la medida en la que también les afectan. Los primeros, los principales a unos efectos constituyentes o reconocitivos de entidades políticas, se reducirían, según dicha narrativa, a una práctica colonial con alguna subsistencia, pero ninguna significación, para tiempo constitucional. La propia palabra lo dice. La historia del constitucionalismo comienza por las Constituciones, con qué si no. Con los Tratados lo que arrancaría si acaso es una historia del derecho internacional en América. Se suma entonces el caso de que esta otra historiografía, la internacionalista, tampoco repara usualmente, con su lastre proverbial de perspectiva europea, en la existencia de tales Tratados, los celebrados entre y con indígenas. Toda su práctica confederativa se ignora. Por si todo esto fuera poco, todavía impera, contra toda evidencia, el tópico de que tal uso colonial de Tratados con gente de América fue propia de la

Monarquía británica y no de la hispana. Que recurrieran aún a ella Estados independientes por Latinoamérica estaría tan fuera de lugar que no se le pudo ocurrir a la diplomacia de ayer ni menos aún puede ocurrírsele a la historiografía de hoy, a la que esté en sus cabales se entiende.

He dicho que se comienza no sólo por prescindir, sino también por presumir. El fraude resulta superior porque ya no se trata tan sólo de desconocer, sino también de fabular. La presunción es la de igualdad, de una igualdad de ciudadanía entre no indígenas e indígenas que, en el caso de Latinoamérica contrastando además en esto fuertemente con Angloamérica, se habría formulado tan temprano como por la propia Constitución española de Cádiz en 1812, una Constitución destinada a regir, aunque lo consiguiera sólo en parte y no por mucho tiempo, en lo que ella misma llamaba las Españas, así en plural para comprender, entre otros territorios no europeos, el grueso de América. No todas las narrativas constitucionales de Latinoamérica arrancan con esta Constitución española ni mucho menos, pero Cádiz es buena piedra de toque del ensueño todavía imperante de una ciudadanía en común entre no indígenas e indígenas como rasgo desde un inicio distintivo del constitucionalismo latinoamericano. En ella comenzaría desde luego por no tener entrada supuesto ninguno de Tratados que pudieran plantear competencia a las Constituciones.

Según la narrativa habitual transcurre, la comunidad de ciudadanía entre no indígenas e indígenas regularmente se mantendría al menos como principio tras las respectivas independencias. Si ulteriormente se produjeron pronunciados altibajos, esto sería por problemas ya no constitucionales, sino sociales y, sobre todo, culturales. También se darían marginaciones y hasta exclusiones, pero nunca, según la fábula prosigue, por la condición de indígena. En toda la trayectoria del constitucionalismo latinoamericano no habría una división entre ciudadanía y no ciudadanía por dicha exacta razón de ser no indígena o indígena. Incluso se vendría progresando en la superación de los problemas sociales y, sobre todo, culturales a unos efectos constitucionales gracias a los avances de un mestizaje que estaría conduciendo al punto de que, en rigor, ya no hubiera distinción propiamente dicha entre indígenas y no indígenas. Que, pese a todo, abunden pruebas de la deficiencia o incluso carencia de la actuación estrictamente ciudadana de la parte indígena, mediante la participación electoral por ejemplo, resulta una evidencia que no demostraría gran cosa respecto a su contribución histórica a la formación de dicha misma ciudadanía. Hubo siempre otros medios de participar, como por ejemplo manifestándose o incluso rebelándose. Así de lejos, sin apuro por rozar el absurdo, llega la presunción. Por medios desiguales se vendría participando desde un inicio en una ciudadanía igual, la de cada Estado.

El punto de arranque es más consistente que el resto de la narrativa. Hay en efecto una ciudadanía en común entre indígenas y no indígenas en la Constitución de Cádiz. Aquí tenemos la piedra de toque que he dicho. Se cuenta a estas alturas con investigaciones que comprueban su implantación efectiva al menos por Mesoamérica con verdadera participación, mediante las elecciones por ejemplo, de parte indígena. Lo que menos entonces se resalta es la letra pequeña tanto de la Constitución de entonces como de la historiografía de ahora. Por la una y por la otra se dan matices que, como suele ocurrir, vienen a ser decisivos. En el diseño constitucional la incorporación indígena a la ciudadanía había de realizarse en el ámbito recluso y subordinado de la institución municipal, además pasando significativamente en su caso por el trámite obligado del gobierno misionero sin derechos ni garantías de ciudadanía que valieran.

El diseño propone y la experiencia dispone. En la práctica constitucional las comunidades indígenas tendieron a superponer las autoridades municipales a las propias comunitarias, frente a la expectativa de Cádiz de que las sustituyeran, utilizando además a las primeras, las constitucionales nuevas, para asegurar relaciones intermunicipales que recompusieran pueblos en el sentido cultural por encima de lo local. El gobierno interior de las comunidades ya estaba cubierto por sus propias autoridades. Definitivamente así se desbordaban las perspectivas gaditanas. El espanto social criollo ante la ingeniería constitucional indígena no es ajeno a una independencia que pasó a revisar la práctica de la ciudadanía mucho más de lo que se da por supuesto en la fábula habitual. Es una historia especialmente documentada en el caso de Yucatán. La historia no fue la misma por todas las latitudes, ni siquiera dentro de la geografía de México, y es mucho lo que nos queda por indagar tras tanto volver la vista hacia otra parte.

Hay algo más en la letra pequeña del constitucionalismo gaditano o incluso entre líneas, algo que en cambio pasa tal cual al arranque y la sucesión de las Constitucionales latinoamericanas. Desde la perspectiva indígena, el mero establecimiento de la Constitución en los términos en los que se hacía, con ciudadanía en común y todo o precisamente por esto, significaba quebrantamiento de Tratado o de acuerdo más o menos equivalente respecto al acomodo institucional de comunidades y pueblos. No digo que hubiera un pacto colonial que mereciera respetarse, sino que la parte indígena había logrado unos márgenes de autonomía o mantenido una situación de independencia que no estaba por supuesto dispuesta a ceder a cambio de sumarse a una ciudadanía ajena y, por si fuera poco, discriminatoria. La misma diplomacia intermunicipal indígena es un signo tanto de la constancia como de la reacción, pues lo que no se daba era la resignación ante proyectos ajenos que suele también presumirse por la historiografía

habitual. Si la práctica de los Tratados, con todo lo que entonces constitucionalmente implicaba, entra en el campo de visión, no es sólo que la historia constitucional se complique, sino que su escenario y su argumento cambian. Cambia la obra que se representa.

Tomándose por la narrativa habitual como punto de partida el de una ciudadanía en común que ha de enfrentarse a todas las inmensas dificultades de unas diferencias sociales y, sobre todo, culturales, la historia representada transcurre a través de políticas que persiguen más o menos eficazmente la viabilidad de un objetivo, el de dicha misma comunidad ciudadana. Incluso los mecanismos de exclusión que, sin necesidad de especificarlo, afectan masivamente a indígenas, como por ejemplo el requisito de una alfabetización que se sobrentiende siempre en castellano, llegan a aparecer en dicha narrativa como condición lógica y acicate eficaz para la consecución del objetivo de la comunidad de ciudadanía. Las políticas de educación, no sólo las bilingües escoradas, sino incluso las monolingües descaradas, se contemplan entonces a la luz más positiva de los esfuerzos de los Estados por lograr dicha ciudadanía sin exclusiones. Confróntense narrativas para verse no sólo luces criollas, sino también sombras del lado igualmente latino. Si se saben mirar las dos caras de la Constitución, la transparente y la opaca, la ilustrada y la oscurantista, pueden ser dichas sombras criollas perfectamente luces indígenas.

Permítaseme una pregunta sin ánimo de ofensa ninguno en absoluto. ¿No es el supremacismo cultural lo que sigue vivo y coleando en la narrativa de la ciudadanía igual? Sólo con formular el interrogante y sembrar así la sospecha me embarga la sensación de que incurro en una flagrante injusticia. Al fin y al cabo, la historia y la doctrina constitucionales de corazón y mente supremacistas son aquellas que siguen impasibles ignorando la presencia indígena, haciendo literalmente *terra nullius* de todo un contingente humano. Es ésta de la conspiración del silencio la que sigue además imperando. La narrativa constitucional que exalta la ciudadanía en común entre no indígenas e indígenas hace al menos visible una presencia en el mismo ámbito del constitucionalismo. También significativamente es hoy más una historiografía de carácter general o social que la específicamente constitucional la que así procede. Al constitucionalismo le cuesta salir de su ensueño interesado.

Se entiende bien, demasiado bien tal vez, que la historiografía imperante se resista, como lo hace, al multiculturalismo constitucional. Se juega su propio dominio, por no decir su existencia. Entre silencios y desconocimientos que no necesitan ser deliberados ni sentirse cómplices para operar y desenvolverse con suficiente eficacia, el problema al cabo no viene de la historia, sino del derecho, quiero decir que no procede de la profesión his-

toriográfica, sino de la jurídica y, por supuesto, de todo lo que la primera, junto al conjunto de la ciudadanía, participa de la segunda, se reconozca o no. Bueno sería que comenzase por cobrar conciencia de que, al producir historia, puede estar, más que engendrando derecho, generando injuria, por no decir iniquidad.

*AUTO-REFERENCIAS.*— Puede bastar que me remita a publicaciones propias pues en ellas me baso y en las mismas podrá encontrarse el aparato necesario, que aquí se ahorra, de soporte y debate: *Derecho indígena y cultura constitucional en América*, México, Siglo XXI, 1994; *Diritto della Società Internazionale*, Milán, Jaca Book, 1995; *Happy Constitution. Cultura y lengua constitucionales*, Madrid, Trotta, 1997; *Ama Llunku, Abya Yala. Constituyencia indígena y código ladino por América*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000; *Genocidio y Justicia. La Destrucción de Las Indias, Ayer y Hoy*, Madrid, Marcial Pons, 2002; *Tratados con otros Pueblos y Derechos de otras Gentes en la Constitución de Estados por América*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2005; *Freedom's Law and Indigenous Rights: From Europe's Oeconomy to the Constitutionalism of the Americas*, Berkeley, The Robbins Collection, 2005; *Geografía Jurídica de América Latina. Derecho indígena entre Constituciones no indígenas*, Guatemala, Instituto Centroamericano de Prospectiva e Investigación, de próxima publicación.

Un capítulo sobre Constitución de Cádiz se contiene en *Ama Llunku, Abya Yala*. Puede añadirse ahora *Hemisferios de ciudadanía: Constitución española en la América indígena*, en *Jornada de Homenaje al Profesor Francisco Tomás y Valiente*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, pp. 87-128, con bibliografía comentada y con la compañía del menú de narrativas.