



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
POSGRADO EN DERECHO
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

**LA LIBRE DETERMINACIÓN COMO EJE RECTOR DE LA
CONSULTA INDÍGENA, GARANTÍA PARA LA PARTICIPACIÓN
POLÍTICA DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES EN MÉXICO.**

TESIS
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:
MAESTRA EN DERECHO

PRESENTA:
ITZEL ARTEAGA SAN GERMÁN

TUTORA:
DRA. CLAUDIA ARACELI MENDOZA ANTÚNEZ
FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

SANTA CRUZ ACATLÁN, NAUCALPAN, ESTADO DE MÉXICO
JUNIO DE 2023



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Índice

Introducción	3
Capítulo 1. Pueblos y comunidades indígenas: Aspectos teóricos fundamentales.....	8
1.1 Perspectivas teóricas y discriminación estructural.....	8
1.1.1 Del pluralismo cultural a la interculturalidad	9
1.1.2 Propuestas teóricas decoloniales.....	11
1.1.3 El pluralismo jurídico	13
1.1.4 Discriminación estructural	16
1.2 Marco conceptual	20
1.2.1 Identidad indígena	21
1.2.2 Cosmovisión	29
1.2.3 Tierra y territorios.....	34
1.3 Los pueblos indígenas y el derecho a la libre determinación y autonomía.....	35
1.3.1 La autodeterminación como principio y como derecho.....	37
1.3.2 Los pueblos indígenas como sujetos de derecho a la libre determinación	38
1.4 Pueblos y comunidades indígenas en México	40
Capítulo 2. La consulta como garantía para el derecho a la participación y el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas.....	43
2.1 Estándares internacionales sobre el derecho a la consulta	43
2.1.1 La consulta previa.....	47
2.1.2 La consulta libre e informada	51
2.1.3 La consulta de buena fe y culturalmente adecuada	53
2.2 Regulación de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas vinculados con el derecho a la consulta: libre determinación y territorio.....	56
2.2.1 Derecho a la libre determinación.....	56
2.2.2 Derecho al territorio	57
2.3 El derecho a la consulta indígena en México. Marco jurídico nacional aplicable y perspectivas.....	58
2.3.1 Proyecto de ley de consulta indígena nacional	66
2.4 La regulación del derecho a la consulta en América Latina: Bolivia.....	67
Capítulo 3. El derecho a la consulta indígena y los megaproyectos en México.....	72
3.1 Megaproyectos y consulta indígena. Casos emblemáticos en México.....	72
3.1.1 Proyecto Tren Maya.....	75
3.1.2 Caso Wirikuta	78
3.2 Análisis de la consulta indígena en México desde el sistema no jurisdiccional de protección a derechos humanos.....	80
3.3 Propuestas legislativas actuales.....	89

Capítulo 4. La libre determinación como principio rector de la consulta.	93
4.1 Los fundamentos teóricos esenciales para el análisis de la consulta indígena: la discriminación estructural	93
4.1.1 El pluralismo cultural como punto de partida para el análisis de la población indígena en México.....	94
4.1.2 Las teorías decoloniales como fundamento para combatir la discriminación estructural e histórica hacia los pueblos y comunidades indígenas.....	95
4.1.3 El pluralismo jurídico en México: la coexistencia de diversos sistemas normativos indígenas en conjunto con el sistema jurídico mexicano.....	96
4.2 Fundamentos jurídicos para el derecho a la consulta	98
4.2.1 Estándares internacionales y nacionales del derecho a la consulta	98
4.2.2 La futura ley general de consulta indígena en México.....	101
4.3 La realidad de los megaproyectos en México: consultas que incumplen con los estándares internacionales en la materia	103
4.4 La construcción de normas propias como mecanismo para el ejercicio efectivo del derecho a la consulta	107
4.4.1 Comprobación de la hipótesis de investigación: Protocolos de consulta creados por los pueblos y comunidades indígenas, instrumentos reguladores del proceso .	107
4.5 El diálogo intercultural: la búsqueda del bien común	115
Conclusiones	121
Bibliografía.....	127

Introducción

En México, a partir de la reforma a la Constitución Federal en el año 2011, los tratados internacionales en materia de derechos humanos fueron incluidos en el bloque constitucional. Con ello, el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, establecido por tratados internacionales en la materia, se convirtió en un derecho constitucional y exigible.

El Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, es el instrumento que reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a ser consultados. En dicho convenio, se reconoce que los pueblos y comunidades indígenas no gozan de los derechos en igualdad respecto a la demás población, haciendo énfasis en los indicadores socioeconómicos en América Latina, que muestran la discriminación estructural de la que son objeto las personas indígenas.¹

Con base en lo anterior, el Convenio número 169 menciona particularmente dos postulados básicos: “el derecho de los pueblos indígenas a mantener y fortalecer sus culturas, formas de vida e instituciones propias, y su derecho a participar de manera efectiva en las decisiones que les afectan.”²

De acuerdo con ello, los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a ser consultados cuando se prevean medidas susceptibles de afectarles. Entre esas medidas se encuentran los megaproyectos relacionados con la explotación de recursos naturales.

Los megaproyectos consisten en “los proyectos que transforman los paisajes con rapidez, deliberadamente y en profundidad de manera ostensible, y que exigen aplicaciones coordinadas de capital y poder estatal.”³ A modo de ejemplo, pueden citarse los parques eólicos, los proyectos mineros, los grandes

¹ Cfr. Presentación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, p. 7. https://www.ilo.org/wcmstp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

² *Íbidem*, p. 8.

³ Gellert, Paul K., Lynch, Barbara, Los megaproyectos como desplazamientos, p.12. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000130679_spa

desarrollos turísticos, centrales hidroeléctricas, entre otros.

A partir de la última década en México se ha observado una tendencia al aprovechamiento de los recursos naturales a gran escala, proyectos que en su mayoría han sido planeados para desarrollarse en territorios de pueblos o comunidades indígenas.

De acuerdo con la Universidad Nacional Autónoma de México, que, a través del Programa Universitario de Estudios de la Diversidad Cultural y la Interculturalidad, elaboró un mapa donde se pueden observar los megaproyectos en zonas indígenas, en México existen 535 megaproyectos instalados en territorios indígenas.⁴

Se ha observado que los procesos de consulta relacionados con megaproyectos, muchas veces no se llevan a cabo, o en el caso de realizarse, incumplen los estándares internacionales, por lo que dichos proyectos son aprobados, planeados e instalados dentro de sus territorios, sin consultarles, o con un consentimiento viciado, o incluso sin importar la negativa de los pueblos interesados.⁵

Esta circunstancia ha generado diversas violaciones a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, particularmente en lo que concierne a su libre determinación, autonomía, derecho al territorio y a la participación política.

Ante ese panorama, la propuesta de una Ley Federal sobre Consulta Indígena se ha colocado como una posible solución para garantizar el derecho

⁴ Megaproyectos en México, MEZINAL, UNAM. <https://www.puicmezinal.unam.mx/atlas/pag/mezinal.php#name-eje>

⁵ Organizaciones y colectivos exhiben violaciones a derechos humanos en los litigios del Tren Maya. <https://www.cemda.org.mx/organizaciones-y-colectivos-exhiben-violaciones-a-derechos-humanos-en-los-litigios-del-tren-maya/>

Respetar derechos indígenas en Wirikuta, demanda la CNDH. <https://www.jornada.com.mx/2012/10/04/sociedad/040n1soc>

Las violaciones a los derechos de la comunidad zapoteca de Juchitán en el marco de la consulta sobre el proyecto de la empresa Eólica del Sur. <https://fundar.org.mx/las-violaciones-a-los-derechos-de-la-comunidad-zapoteca-de-juchitan-en-el-marco-de-la-consulta-sobre-el-proyecto-de-la-empresa-eolica-del-sur/>

humano a la consulta indígena. Sin embargo, es posible que dicha legislación no sea suficiente para garantizar la efectividad de este derecho, y que no esté tomando en consideración la diversidad cultural, la libre determinación y la autonomía indígena en México.

Sobre esto, cabe resaltar que en México existen 70 pueblos indígenas, según datos del Sistema de Información Cultural del Gobierno de México,⁶ mientras que en este país casi 25.7 millones de personas se identifican como indígenas.⁷ La diversidad cultural en México es amplia, por lo que la solución a la problemática relacionada con la falta de efectividad en el ejercicio del derecho a la consulta indígena debe tener una perspectiva más amplia que una legislación homogénea.

Esta investigación tiene por objetivo determinar cuál es el mecanismo adecuado para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la consulta indígena, tomando en consideración la pluralidad cultural en México, la libre determinación de los pueblos y la importancia del derecho a la consulta como garantía de la participación política.

Para lo anterior, la pregunta de investigación se plantea de la siguiente manera: ¿Cuál es el mecanismo adecuado para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas en México?

Con el objetivo de dar respuesta a la pregunta de investigación, la hipótesis planteada como respuesta a la misma, es que el mecanismo adecuado para el ejercicio efectivo del derecho a la consulta indígena en México es la construcción de normas propias que determinen cómo se llevará el proceso de consulta en cada caso, elaboradas por cada pueblo o comunidad conforme a su cosmovisión y formas de organización, con base en la libre determinación y autonomía indígena.

Ahora bien, la presente investigación se ha realizado de acuerdo con un esquema que comprende cuatro capítulos y varios subapartados derivados de

⁶ Sistema de Información Cultural, Gobierno de México. https://sic.gob.mx/lista.php?table=grupo_etnico&disciplina=&estado_id=0

⁷ Ficha Temática. Pueblos Indígenas. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación [https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20Pindigenas\(1\).pdf](https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20Pindigenas(1).pdf)

éstos, siendo el primer capítulo donde se aborda el marco teórico conceptual, en particular las teorías y los conceptos que dan sustento a este trabajo, mientras que el segundo capítulo contiene el marco jurídico, en el cual se ha realizado un análisis de las disposiciones jurídicas aplicables al tema, particularmente en lo que se refiere a los estándares internacionales en materia de consulta indígena. El tercer capítulo aborda el análisis del problema de la investigación, retomando para ello casos de consulta indígena en México relacionados con megaproyectos, mientras que el capítulo cuarto contiene las conclusiones obtenidas durante la investigación, la comprobación de la hipótesis y un análisis propositivo respecto del problema.

De acuerdo con lo señalado anteriormente, el objetivo general y de la investigación consiste en analizar distintos mecanismos de protección al derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas de México, con el fin de hacer efectivo ese derecho. Ahora bien, conforme al índice de este trabajo, los objetivos específicos incluyen:

- Establecer un marco teórico que incluya el pluralismo cultural y jurídico, la interculturalidad, las teorías decoloniales, entre otros conceptos relevantes relacionados con el tema de esta investigación.
- Examinar el derecho a la consulta indígena a través del marco internacional y nacional que lo regula.
- Analizar los procesos de consulta en México, a través de dos casos emblemáticos, para identificar las violaciones a derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas.
- Evaluar desde los mecanismos no jurisdiccionales de protección a derechos humanos, el cumplimiento de los estándares internacionales en los procesos de consulta de dos casos emblemáticos.
- Determinar, a partir de las conclusiones de la investigación, cuál es el mecanismo adecuado para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la consulta.

En el presente trabajo, las fuentes de información consultadas son documentales, en su versión física o electrónica. Los métodos conforme a los cuales se realizó esta investigación son el analítico y sociológico, mientras que la

metodología jurídica utilizada durante esta investigación fue de problema o de gabinete a partir de la perspectiva de la teoría crítica del derecho.

En lo que respecta a la elección del tema de investigación en este trabajo, surge a partir de la reflexión generada en la práctica profesional, particularmente durante la defensa de los derechos humanos de los pueblos indígenas con relación a los procesos de consulta relacionados con megaproyectos.

La observación de las violaciones a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas durante los procesos de consulta, el impacto en el tejido social indígena en diversos aspectos, en conjunto con el análisis de la actuación de las autoridades durante el proceso, generó la intención de realizar una investigación encaminada al tema de consulta indígena y su ejercicio efectivo.

En el mismo sentido, y tomando en consideración la diversidad social y cultural en México, el estudio sobre teorías decoloniales, pluralismo e interculturalidad, sustentaron el aspecto teórico sobre este trabajo.

La relevancia de este trabajo de investigación radica en que las consultas indígenas son más que un ejercicio de preguntar a la comunidad o pueblo si está de acuerdo o no con un proyecto en particular; constituyen el medio para que las personas indígenas puedan auto determinarse en lo referente a sus territorios, formas de organización, aprovechamiento de recursos, entre otros, a la vez que, a partir de las consultas, les es posible participar en asuntos públicos nacionales.

Lo anterior es trascendente al considerar que los pueblos y comunidades indígenas han sido objeto de discriminación histórica y estructural, por lo que otorgarles una garantía para que puedan participar en igualdad a la demás población, es fundamental para terminar con la discriminación y exclusión.

Por otra parte, los procesos de consulta son importantes con relación a la cosmovisión de los pueblos y la estrecha relación con sus territorios, de los cuales muchas veces depende la continuidad de su existencia al ser de gran importancia cultural y colectiva para ellos, por lo que el respeto a su libre determinación con relación a sus territorios es esencial para asegurar la existencia a largo plazo de las poblaciones indígenas en México.

Capítulo 1. Pueblos y comunidades indígenas: Aspectos teóricos fundamentales

En el presente capítulo, se desarrollarán los aspectos teóricos y conceptuales fundamentales relacionados con los pueblos y comunidades indígenas, entre los que se encuentran el pluralismo, la decolonialidad, la interculturalidad, la libre determinación y la autonomía como pilares de la investigación.

Además de lo anterior, este primer capítulo pretende presentar un breve panorama de los pueblos y comunidades indígenas en México, en lo que concierne a la vasta diversidad cultural y de cosmovisión, y también a la situación diferenciada en que se encuentran respecto de la población general. A partir de ello, en conjunto con las perspectivas teóricas propuestas, se pretende mostrar la discriminación estructural que ha vivido este grupo vulnerable en México.

Lo anterior resulta necesario para que en los próximos capítulos, pueda ser comprendida la relevancia que tiene el hecho de que no exista en este momento un mecanismo eficaz que permita ejercer el derecho a la participación a través del derecho a la consulta indígena, y que dicho problema se aborde con una perspectiva crítica a partir de las teorías propuestas y la situación actual de los indígenas en México.

Se comenzará con la descripción de las perspectivas teóricas que darán sustento a este trabajo, para así continuar con la descripción de diversos conceptos que se utilizarán en el desarrollo de la investigación. Esto con el fin de brindar un mejor entendimiento de la temática y la perspectiva a abordar.

1.1 Perspectivas teóricas y discriminación estructural

Las teorías que darán sustento al presente trabajo son el pluralismo, en su aspecto cultural y jurídico, considerando que estas teorías tienen por objetivo incluir y aceptar la existencia de grupos sociales distintos con todas sus implicaciones, entre las que se encuentran también, órdenes jurídicos diversos que coexisten con el orden jurídico imperante.

Por otra parte, con las teorías decoloniales y de interculturalidad, se busca aportar una perspectiva más allá de las ideologías aceptadas de forma histórica a

partir de la invasión europea en México, con el fin de generar un acercamiento a algunos elementos de la cosmovisión indígena.

1.1.1 Del pluralismo cultural a la interculturalidad

El pluralismo comprende una perspectiva social que pretende incluir y armonizar a los grupos y sociedades con diferencias culturales, étnicas, de idioma, religiosas, entre otras, destacando la diversidad y la identidad propias como elementos enriquecedores.

Para Antonio Wolkmer, el pluralismo puede definirse como “la multiplicidad de prácticas existentes en un mismo espacio socio político, interactuantes por conflictos o consensos, pudiendo ser oficiales o no y teniendo su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales.”⁸

A partir de esta visión general del pluralismo, es que podremos analizar al pluralismo cultural y al jurídico, así como a los conceptos que se relacionan con este, entre ellas la interculturalidad y la decolonialidad.

El pluralismo cultural constituye una característica de una sociedad, como la mexicana, en la que conviven decenas de pueblos y comunidades indígenas junto con otros grupos diversos de la población, entre los cuales existen diferencias particulares relacionadas con su propia identidad.

Al respecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala que México tiene una composición pluricultural, haciendo referencia precisamente a la existencia de diversos pueblos indígenas en el país.⁹

En este punto, es importante destacar que la cultura consiste, en palabras de Francisco Colom, en “el patrimonio singularizador de los grupos humanos en función de sus prácticas simbólicas, normas y valores.”¹⁰

⁸ Wolkmer, Antonio Carlos, Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina, Editorial Cenejus, 2003.
<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/otros/20111021100627/wolk.pdf>

⁹ Cfr. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf

¹⁰ Los pueblos indígenas de México. 100 preguntas.
https://www.nacionmulticultural.unam.mx/100preguntas/pregunta.php?num_pre=26

Ahora bien, a partir de ese fenómeno social que constituye la pluriculturalidad, es que se busca que más allá del reconocimiento de la existencia de culturas diversas, se transite hacia la interculturalidad, entendiendo como tal, según la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador:

Un principio ideológico de su proyecto político, que apunta a la transformación de las actuales estructuras, instituciones y relaciones de la sociedad, con miras a conformar poderes locales alternativos, del Estado plurinacional y una sociedad distinta.¹¹

Al respecto, cabe destacar que Catherine Walsh¹² refiere que en el entendido social, la interculturalidad está dirigida a ciertos aspectos en particular, como lo son la educación y el idioma, sin embargo, como se mencionó anteriormente, la interculturalidad se desliga al menos de forma principal, de constituir una vía para adquirir derechos y se redirige a atender los temas relacionados con la marginación y la dominación.

La autora mencionada refiere que entre estos aspectos, podemos encontrar la interculturalidad del conocimiento, en lo que ella denomina la política epistémica, dirigida a transformar las bases del conocimiento adquiridas a partir de la colonia y que han desplazado como no válidos los conocimientos indígenas al contraponerlos con la aparente universalidad del conocimiento occidental.

De acuerdo con la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales, la interculturalidad “se refiere a la presencia e interacción equitativa de diversas culturas y a la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, a través del diálogo y del respeto mutuo.”¹³

En el mismo sentido, y de acuerdo con Gunther Dietz, la interculturalidad también se puede definir como:

El conjunto de interrelaciones que estructuran una sociedad dada, en términos de cultura, etnicidad, lengua, denominación religiosa y/o

¹¹ Walsh, Catherine, Interculturalidad, conocimientos y decolonialidad. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/revistaeyp/article/view/6652>

¹² Cfr. Op cit.

¹³ Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000142919_spa

nacionalidad; se trata de un ensamble que se percibe mediante la articulación de los diferentes grupos de “nosotros” versus “ellos”, los cuales interactúan en constelaciones mayoría-minoría.¹⁴

En palabras del mismo autor, “estas relaciones son asimétricas en relación con el poder político y socioeconómico establecido y suelen reflejar las maneras históricamente arraigadas de visibilizar o invisibilizar la diversidad, así como la manera de estigmatizar la otredad y de discriminar a ciertos grupos en particular.”¹⁵

A partir de estas teorías es que es posible entender la composición pluricultural de México, y por qué es necesario transitar hacia un modelo intercultural que permita acabar con los estándares de exclusión y dominación.

En el tema que nos ocupa, como se verá más adelante, el procedimiento de una consulta indígena podría enriquecerse de una visión intercultural, en la que los pueblos y comunidades indígenas puedan ser considerados verdaderos sujetos de derecho, en términos de igualdad ante los interesados en los megaproyectos, quienes ostentan el poder económico y utilizan ese factor para continuar ejerciendo modelos de opresión hacia los pueblos y comunidades indígenas.

1.1.2 Propuestas teóricas decoloniales

A partir de la invasión europea en América, se comenzó a gestar una narrativa ideológica sobre lo universal, lo civilizado y lo verdadero. Todo ello de conformidad con la perspectiva y modos de vida europeos.

A partir de esa imposición ideológica, con la afirmación de una ideología como única, la consecuencia es la negación de la otredad, con todos los aspectos que eso conlleva.

La colonialidad fue impuesta a partir de la dominación, la esclavitud y la explotación de las poblaciones originarias de la región en la que hoy se encuentra México. Dicha situación se hizo posible a partir de la destrucción, la negación, el descrédito y la alteración de las tradiciones, cultura, espiritualidad, prácticas

¹⁴ Dietz, Gunther, Interculturalidad: una aproximación antropológica, p. 193. <https://www.iisue.unam.mx/perfiles/articulo/2017-156-interculturalidad-una-aproximacion-antropologica.pdf>

¹⁵ Dietz, Gunther, Op. Cit.

religiosas, saberes tradicionales, idiomas y demás aspectos de los que ahora denominamos indígenas.

Catherine Walsh refiere la relación entre la geografía, la política, la cultura y el conocimiento, se relacionan con el poder entre el norte y el sur global.¹⁶ Al respecto, ejemplifica con la teoría kantiana relativa a la raza blanca como la única capaz de progresar en diversas áreas.

A partir de ese contexto, es que se retoma el concepto de la colonialidad del poder, término acuñado por Aníbal Quijano, que refiere a los patrones de poder que se establecieron durante la época colonial, pero que no terminaron con la independencia, sino que perduran al día de hoy, en aspectos como la jerarquía de razas, la exclusión e invisibilización de las diferencias culturales, y por tanto el establecimiento de un norte y sur no sólo geográfico, sino también en la economía, en el conocimiento y en la política.

Quijano menciona que la colonialidad se percibe en el poder, al referir que “el poder es un espacio y una malla de relaciones sociales de explotación/dominación/conflicto”.¹⁷ Para dicho autor, el poder es uno de los elementos más importantes del colonialismo, pues utiliza el criterio de la clasificación racial de la población mundial, para así ejercer control en distintos ámbitos de la existencia humana.

En ese aspecto, el mismo autor remarca que el eurocentrismo generó la destrucción de las estructuras sociales de núcleos sociales como los indígenas, y relegó sus conocimientos y cultura a aspectos considerados de ignorancia, a la par que se buscó imponer la ideología europea del conocimiento, lo que se traduce en la colonialidad del saber.¹⁸

Sobre este último punto, Catherine Walsh menciona que la colonialidad se extiende hacia los aspectos racial y epistémico. Como se mencionó anteriormente, la colonialidad racial establece que las razas son algo permanente, es decir, siempre

¹⁶ Cfr. Walsh, Catherine, Op. Cit.

¹⁷ Rincón, Oriana, El asunto decolonial: conceptos y debates, Universidad Nacional Experimental Rafael María Baralt, 2015, p.82.
<http://biblioteca.clacso.edu.ar/Venezuela/ceshc-unermb/20170219052712/RPS45.pdf>

¹⁸ *Ídem.*

los grupos de la población estarán catalogados como blancos, indígenas, mestizos, entre otros, y bajo esa división se establece la supremacía de la raza blanca por encima de las otras, lo que genera estructuras de dominación hacia, por ejemplo, las personas indígenas.

Ahora bien, a partir de esa diferenciación étnica, la colonialidad también se extiende al conocimiento, en lo que Catherine Walsh denomina la colonialidad epistémica, en la que el conocimiento europeo se posiciona como universal e indiscutible, desplazando e invalidando así, a los conocimientos e intelectualidad indígena.

Es así, que en la actualidad el sur global constituye la región subordinada a los estándares sociales, políticos, económicos, culturales y hasta estéticos, dictados por el norte global, el cual se ha encargado de generar una ideología universal, que al parecer carece de raza o de origen geográfico, pero que en la práctica podemos observar que está basado en la ideología del colonialismo, bajo la cual, los pueblos y comunidades indígenas se encuentran sometidos a un esquema homogéneo.

Lo anterior, como se verá a continuación, constituye la base ideológica de la discriminación estructural de los pueblos y comunidades indígenas.

1.1.3 El pluralismo jurídico

Con el fin de entender qué es el pluralismo jurídico, De acuerdo con Oscar Correas, existe pluralismo normativo cuando puede detectarse la existencia de al menos dos sistemas normativos que exigen obediencia al mismo tiempo, en el mismo espacio y a los mismos individuos.”¹⁹

Desde esa concepción especulativa, el autor diferencia dos clases de sistemas normativos dentro del pluralismo: los alternativos y los subversivos. Los primeros ocurren cuando existen al menos dos sistemas normativos en el mismo ámbito de validez personal, territorial y temporal, pero uno de ellos tiene por lo menos una norma obligatoria que el otro pone como prohibida; por otra parte, los segundos tienen como fin la destrucción del sistema imperante con el fin de ampliar

¹⁹ Correas Oscar, Derecho Indígena Mexicano, Ediciones Coyoacán, segunda edición, México, 2012, Tomo I, p.60.

los ámbitos de validez de sus normas, en lo personal y lo territorial.²⁰

En el caso de los sistemas normativos indígenas, de acuerdo con la clasificación y conceptualización realizada por el citado autor, se consideran sistemas alternativos, toda vez que los indígenas no buscan ampliar los ámbitos de aplicación de sus normas, ni destruir al Estado Mexicano, sino coexistir bajo el principio de la autonomía.

En un breve acercamiento histórico acerca del pluralismo jurídico, Sally Merry refiere dos periodos en esta corriente teórica: el pluralismo jurídico clásico y el nuevo pluralismo jurídico.

El pluralismo jurídico clásico se refiere a las investigaciones sobre las sociedades coloniales y poscoloniales y abarca, por lo tanto, a las situaciones que Griffiths clasifica como pluralismo jurídico en sentido débil, al igual que a otros análisis de las intersecciones entre el derecho indígena y el derecho europeo. El nuevo pluralismo jurídico, por su parte, se refiere a la aplicación del concepto a sociedades no colonizadas, particularmente en los países industrializados.²¹

Al respecto, Boaventura de Sousa menciona que el pluralismo jurídico se inició a finales del siglo XIX a partir de una filosofía jurídica antipositivista, como una reacción contra el Estado exclusivo, que en muchos casos ni siquiera normaba la vida social.

A partir de esta perspectiva, la concepción del derecho se amplía, pues, de acuerdo al autor:

(...) la idea de que en las sociedades contemporáneas coexisten de manera distinta una pluralidad de órdenes jurídicos, es algo útil para las necesidades analíticas de una estrategia político cultural que pretende revelar tanto el completo abanico de la regulación social que el derecho moderno hace posible como el potencial emancipatorio del derecho, tras haber sido reconceptualizado en términos de una concepción posmoderna

²⁰ Cfr. Correas Oscar, op. cit.

²¹ Santos, Boaventura de Sousa. Sociología jurídica crítica para un nuevo sentido común en el derecho. Bogotá: ILSA, 2009. p.581, Colección En clave de Sur, p.53.

de oposición.²²

Por otra parte, el investigador Jacques Vanderlinden, retomado en la obra de Wolkmer, refiere que las principales causas del pluralismo se deben a “la injusticia e ineficacia del modelo de unicidad del Derecho.”²³ Y respecto de América Latina, agrega:

Además, siendo la pluralidad normativa y cultural uno de los rasgos centrales de la esfera jurídica en América Latina, es fundamental subrayar que, aunque entendido como tendencia y no como fenómeno generalizado, dicho rasgo posee un origen y permanencia históricas no admisibles de negligencia, puesto que su estructura está enmarcada por un conjunto de macro-variables históricas solo pasibles de investigación profunda si acompañadas de un recorrido de sus diversas trayectorias en el tiempo.²⁴

Por lo tanto, puede concluirse que la visión del pluralismo consiste en entender que existen diversas formas de regulación en la vida en sociedad, por lo que el sistema jurídico dominante a cargo del Estado es sólo una de las múltiples formas existentes, entre las que se encuentran diferentes sistemas autónomos.

Ahora bien, para Wolkmer, “el pluralismo puede tener como meta, prácticas normativas autónomas y auténticas generadas por diferentes fuerzas sociales o manifestaciones legales plurales y complementarias reconocidas, incorporadas o controladas por el Estado.”²⁵

Por su parte, Martha Izquierdo afirma que el pluralismo jurídico, desde una perspectiva humana, se basa en el postulado fundamental del “reconocimiento de la existencia de comunidades no estatales creadores del Derecho”²⁶ y con ello tiene la posibilidad, por tanto, de analizar a los sistemas normativos indígenas en relación con el derecho estatal.

En ese sentido, la autora ya citada considera que, aplicado a los indígenas,

²² *Íbidem*, p.62.

²³Wolkmer, Antonio Carlos, *op. cit.*, p. 6.
<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/otros/20111021100627/wolk.pdf>

²⁴ *Íbidem*, p. 7.

²⁵ *Idem*.

²⁶ Izquierdo Muciño, Martha E., El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en México, p. 111. <https://corteidh.or.cr/tablas/r23274.pdf>

el pluralismo tiene un reto particular: “El desafío ideológico que el pluralismo presenta para algunos países deriva de haber de generar normas que garanticen la convivencia de las instancias jurídicas indígenas con las instancias jurídicas estatales.”²⁷

Ahora bien, sobre las instancias jurídicas indígenas, que para efectos de esta investigación se denominarán sistemas normativos indígenas, es necesario determinar qué es una norma y por qué se utilizará la denominación de sistemas normativos indígenas.

Las normas pueden definirse entonces como “enunciados compuestos de dos partes: un verbo que describe una conducta, más un modalizador deóntico”²⁸ Puede entenderse entonces que todas las normas establecen una conducta, a la que necesariamente se le agrega un adjetivo de obligatoria, prohibida o permitida.

Al respecto, en muchas ocasiones se menciona que los pueblos y comunidades indígenas carecen de sistemas normativos y que en realidad sólo tienen usos y costumbres, que refieren a la reiteración de determinadas conductas, bajo el pretexto de que las normas que rigen la vida social indígena no están contenidas en un cuerpo normativo como en el sistema jurídico mexicano. Dicha concepción es limitada y subjetiva, pues el criterio de lo escrito no debería ser el preponderante para dar legitimidad o no a un sistema de normas.

Ahora bien, la perspectiva del pluralismo jurídico permite concluir que los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas se encuentran íntimamente relacionados con el territorio que habitan y con su cosmovisión desde una postura colectiva, por lo que los derechos a la autonomía y al territorio constituyen uno de los pilares del catálogo de derechos en favor de los pueblos y comunidades indígenas.

1.1.4 Discriminación estructural

El concepto de discriminación estructural es un concepto complejo y que involucra diversos aspectos, por lo que una definición adecuada a los objetivos de

²⁷ *Ídem.*

²⁸ Correas Oscar, *op.cit.*, p.20.

este trabajo sería la aportada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual la define como:

Patrones y contextos de violaciones de derechos humanos en perjuicio de grupos vulnerables por su condición, situación social, económica y cultural, quienes han sido históricamente o contextualmente marginados, excluidos o discriminados sin justificación legal alguna.²⁹

Es así, que la discriminación estructural tiene elementos históricos y sociales, entre los que se puede encontrar creencias o prejuicios sociales, que en conjunto, dan como resultado la exclusión de grupos vulnerables.

Esta situación ha podido observarse en el caso de los pueblos y comunidades indígenas, incluso en las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en donde se ha hecho constar que la discriminación en contra de dicho grupo vulnerable, abarca las condiciones sociales y económicas en que viven, la pérdida de su patrimonio cultural, la pérdida de tierras y territorios, la extinción de lenguas indígenas e incluso el fin de varios pueblos y comunidades indígenas que no han logrado continuar debido a las circunstancias desfavorables que les rodean.

A partir del estudio que la Corte Interamericana ha realizado acerca de los casos sometidos a su estudio, se ha elaborado una clase de test de discriminación estructural, como se describe a continuación:

- a) Existencia de un mismo grupo afectado con características comunes, pudiendo ser minoría.
- b) Que el grupo sea vulnerable, marginalizado, excluido o se encuentre en una desventaja irrazonable.
- c) Que la discriminación tenga como causa un contexto histórico, socioeconómico y cultural.
- d) Que existan patrones sistemáticos, masivos o colectivos de discriminación en una zona geográfica determinada, en el Estado o en la

²⁹ Pelletier Quiñones, Paola, La discriminación estructural en la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, p. 206. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34025.pdf>

región.

e) Que la política, medida o norma de jure o de facto sea discriminatoria o cree una situación de desventaja irrazonable al grupo, sin importar el elemento intencional.³⁰

La población indígena ha sido objeto de discriminación étnica, la cual se refiere a la distinción que sufren los pueblos y comunidades indígenas a partir de prejuicios sociales o estigmas, lo que les ha ocasionado una limitación o negación en el disfrute de sus derechos.

Los pueblos y comunidades indígenas han sufrido violaciones sistemáticas a sus derechos humanos, lo que se ha traducido en altos índices de pobreza y menor acceso a los servicios públicos de salud, educación, empleo, transporte y protección social, y consecuentemente a una participación política baja o prácticamente inexistente.

Al respecto, el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social (CONEVAL), ha señalado que 7 de cada 10 personas indígenas se encontraban en pobreza, y casi un tercio en pobreza extrema.³¹

Por otra parte, la misma institución informó que el 71.9%³² de la población indígena se situaba por debajo de la línea de pobreza por ingresos, mientras el promedio nacional era del 48.8%. En cuanto a las carencias sociales, más de la mitad de la población indígena no cuenta con servicios básicos en la vivienda, lo cual, en comparación con la población no indígena, es de apenas un 20%.³³

En el aspecto educativo, el rezago en la población indígena es del 31%³⁴, mientras que en la población general es de la mitad. Cifras similares se registraron en cuanto al acceso a la alimentación.

Con relación a lo previamente mencionado, las diferencias entre la población indígena y no indígena en México, que incluyen el idioma, los sistemas normativos,

³⁰ *Íbidem*, p. 215.

³¹ Informe de Evaluación de la Política de Desarrollo Social 2020, Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social, Ciudad de México, CONEVAL, 2021, p.80. https://www.coneval.org.mx/Evaluacion/Documents/Informes/IEPDS_2020.pdf

³² *Íbidem*, p. 24.

³³ *Íbidem*, p. 83.

³⁴ *Íbidem*, p. 82.

las formas de organización, las actividades preponderantes, el nivel educativo o incluso la ubicación geográfica, provoca también que las personas indígenas no participen activamente en la vida política del país, al menos no al mismo nivel que los demás ciudadanos.

En el Estudio del problema de la discriminación contra las poblaciones indígenas, elaborado por el Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, José R. Martínez Cobo, señaló que el ejercicio efectivo de los derechos políticos de las poblaciones indígenas se encuentra condicionado por diferentes circunstancias, por lo que si bien, hay reconocimiento en la ley sobre estos derechos, las circunstancias de facto impiden su ejercicio.³⁵

En México, durante las elecciones, se registran bajos índices de participación indígena, pues muchas veces las campañas y la propia dinámica de las elecciones, no consideran la perspectiva indígena, y se llevan a cabo únicamente en español, las propuestas de campaña no están dirigidas hacia su grupo de población, e incluso la instalación de las casillas ni siquiera es accesible.

Por otra parte, el nivel de representación indígena en el poder legislativo también es reducido, lo que puede aportar una perspectiva más clara sobre el bajo nivel de participación que tiene la población indígena en México.

Sobre esto, el entonces Instituto Federal Electoral, en 2006 impulsó la creación de los llamados distritos indígenas, que se trataba de regiones en donde se concentraba más del 40% de población indígena. A partir de lo anterior, se determinó la creación de 28 distritos indígenas, repartidos en 11 Estados.³⁶ Cabe destacar que, si únicamente se realizó esta reforma en 11 Estados, las poblaciones indígenas que habitan en otros Estados no contemplados para la distritación, fueron

³⁵ Estudio del Problema de la Discriminación contra las poblaciones indígenas, Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, José R. Martínez Cobo, párrafos 256 y 257. [Infoandina.org/infoandina/es/content/estudio-del-problema-de-la-discriminación-contra-las-poblaciones-indígenas-informe-final](http://infoandina.org/infoandina/es/content/estudio-del-problema-de-la-discriminación-contra-las-poblaciones-indígenas-informe-final)

³⁶ González Galvan, Jorge Alberto, La redistribución electoral y la participación política de los pueblos indígenas en México. Balance y perspectivas (2006-2009). <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/download/3962/5024?inline=1>

excluidos.

Ese error en la planeación de la creación de los distritos indígenas causó una elección más baja de diputados indígenas dentro de esas circunscripciones. El efecto es palpable en las estadísticas: antes de la reforma impulsada por el IFE, en 2006, se eligieron 14 diputados indígenas a nivel nacional, en 2009 se eligieron 10, en 2012 se eligieron 7, mientras que en 2015 sólo en 6 de los 28 distritos indígenas, accedieron personas con identidad étnica, y en 2018 sólo en 13 distritos se postularon candidaturas indígenas.³⁷

Por otra parte, organizaciones indígenas han expresado que las medidas afirmativas que ha implementado la autoridad electoral excluyen las candidaturas de origen indígena para el Senado, además que las mujeres son las más excluidas en todo el proceso de participación política, pues en ocasiones son enviadas a distritos donde no tienen posibilidades de ganar.³⁸

Lo anterior es producto de la discriminación y exclusión histórica y sistemática que los pueblos y comunidades indígenas han sufrido en México, modelo que se ha perpetuado desde la invasión colonial de principios del siglo XVI, invasión que se caracterizó por políticas de violencia y exterminio tanto humano como cultural.

La discriminación estructural de la que han sido víctimas los pueblos y comunidades indígenas en México se muestra también en la omisión del Estado en garantizar mecanismos efectivos de participación para los pueblos y comunidades indígenas, en los asuntos públicos. Lo anterior, como resultado de una ideología colonial, en la que se vislumbra a la población indígena como incapaz de participar o aportar en la sociedad.

1.2 Marco conceptual

¿Quiénes son los pueblos y comunidades indígenas? La respuesta a esta

³⁷ Vázquez Correa, Lorena, Representación política y acciones afirmativas indígenas: la agenda pendiente, Mirada Legislativa No. 192, Senado de la República, agosto 2020, p. 9. http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/4956/ML_192.pdf?sequence=1&isAllowed=y

³⁸ *Íbidem*, p. 10

pregunta es necesaria para comprender el enfoque y los sujetos de estudio en el presente trabajo. La respuesta puede ser abordada desde diversas disciplinas, sin embargo en este caso se realizará primordialmente desde la perspectiva jurídica tanto internacional como nacional, y sólo de forma accesoria se aportará una reflexión breve sobre cómo los indígenas se conciben a sí mismos.

1.2.1 Identidad indígena

Se iniciará afirmando que el concepto único de pueblos y comunidades indígenas no existe. La Organización de las Naciones Unidas ha reconocido la complejidad en adoptar una definición, por lo que si bien, actualmente no existe un concepto universal, se hará referencia a la descripción realizada por José Martínez Cobo, Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. En el Estudio sobre el Problema de la Discriminación en contra de los Pueblos Indígenas³⁹, del año 1982, el Relator señala lo siguiente:

Son comunidades, pueblos y naciones indígenas los que, teniendo una continuidad histórica con las sociedades anteriores a la invasión y precoloniales que se desarrollaron en sus territorios, se consideran distintos de otros sectores de las sociedades que ahora prevalecen en esos territorios o en partes de ellos. Constituyen ahora sectores no dominantes de la sociedad y tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblos, de acuerdo con sus propios patrones culturales, sus instituciones sociales y sistemas legales.

A partir de la descripción anterior, se puede deducir que en México, los pueblos y comunidades indígenas son aquellos grupos de población, diferenciados de la población actual, que con anterioridad a la invasión española, ya tenían de

³⁹ Estudio sobre el Problema de la Discriminación en contra de los Pueblos Indígenas. Retomado en la página: https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/workshop_data_background_es.htm Original disponible en su versión en inglés: https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/MCS_v_en.pdf

forma continuada una historia y cultura particular que se desarrollaron en territorios que actualmente ocupan de forma parcial o total, o han sido desplazados de ellos, y que buscan preservar, desarrollar y transmitir a las futuras generaciones su identidad, su cultura, sus instituciones sociales y sus sistemas normativos, así como la relación con sus territorios de acuerdo con una cosmovisión propia.

La anterior descripción de los pueblos y comunidades, aplicada a la pluriculturalidad indígena en México, permitirá un mejor entendimiento de los elementos que se desarrollarán más adelante.

Ahora bien, el Relator Martínez Cobo menciona en el mismo Estudio sobre el Problema de la Discriminación en contra de los Pueblos Indígenas, algunos factores que deben tomarse en cuenta para considerar que un pueblo o comunidad indígena efectivamente pueda ser considerado como tal a partir del criterio de la continuidad histórica, mismos que se enlistan a continuación de forma textual:

Esa continuidad histórica puede consistir en la continuación, durante un período prolongado que llegue hasta el presente, de uno o más de los siguientes factores:

- a) Ocupación de las tierras ancestrales o al menos de parte de ellas;
- b) Ascendencia común con los ocupantes originales de esas tierras;
- c) Cultura en general, o en ciertas manifestaciones específicas (tales como religión, vida bajo un sistema tribal, pertenencia a una comunidad indígena, trajes, medios de vida, estilo de vida, etc.);
- d) Idioma (ya se utilice como lengua única, como lengua materna, como medio habitual de comunicación en el hogar o en la familia o como lengua principal, preferida, habitual, general o normal);
- e) Residencia en ciertas partes del país o en ciertas regiones del mundo;
- f) Otros factores pertinentes.

De lo anterior podemos concluir que existen diversos elementos que permiten identificar la identidad de los pueblos y comunidades indígenas, entre ellos principalmente se destacan la ocupación ancestral o la ascendencia de los integrantes de un territorio particular, de lo cual se desprende la relación tan

particular que los indígenas tienen con sus territorios, así como la cultura en general, dentro de la cual se engloban las tradiciones, la religión, el sentido de pertenencia y otros elementos que en conjunto conforman la cosmovisión de dichas poblaciones.

Cabe destacar que como veremos más adelante, en México, uno de los principales criterios de clasificación en diversos ámbitos, de las personas como pertenecientes o no a una comunidad o pueblo indígena, se basa principalmente en el idioma, factor que como se ha evidenciado anteriormente con los factores aportados por el Relator Martínez Cobo, es muy reducido si se considera por sí solo y no de forma integral, para poder comprender la identidad indígena.

Ahora bien, ya con un concepto que pueda servir de base para identificar a los pueblos y comunidades indígenas, es conveniente analizar cómo están reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos, los pueblos y comunidades indígenas.

El Convenio 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales, de la Organización Internacional del Trabajo, se adoptó en 1989, durante la 76ª. Conferencia Internacional del Trabajo, en Ginebra, Suiza.

Este instrumento, en su preámbulo reconoce que los pueblos y comunidades indígenas aspiran a asumir el control de sus instituciones, modos de vida y desarrollo económico, así como a mantener sus identidades. De igual forma se reconoce que las personas indígenas en muchos casos no gozan de los mismos derechos fundamentales que la demás población y que sus formas de vida han sido afectadas.

Lo anterior cobra relevancia ya que el propio Convenio reconoce que los pueblos y comunidades desean asumir sus propias formas de vida, entre ellas incluso su desarrollo económico de acuerdo con su identidad cultural particular, además que también aspiran a tener control sobre sus propias instituciones, entre las cuales podemos incluir los sistemas normativos indígenas. El reconocimiento de estas aspiraciones es fundamental si lo vinculamos con el derecho a la consulta, como se desarrollará más adelante.

Al respecto, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, establece en su artículo 1, que el Convenio

aplica:

(...)

b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.⁴⁰

Del artículo anteriormente citado, podemos concluir que el Convenio prevé ser aplicado respecto de pueblos y comunidades que, como se mencionó en la concepción del Relator Martínez Cobo, desciendan o hayan habitado en un territorio en épocas de la “conquista” o invasión, y que conserven sus propias instituciones, ya sean de carácter social, económico, cultural o político, en forma parcial o total.

El criterio de identificación que contiene el artículo 1 del Convenio coincide en los puntos que se mencionaron anteriormente: ocupación o ascendencia de un territorio particular, y la conservación de instituciones propias que están desarrolladas y vinculadas a la cosmovisión de esos pueblos.

En el mismo sentido que lo previsto en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el sistema jurídico mexicano, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, define a los pueblos indígenas 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.”⁴¹

Además de lo anterior, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ahonda en esta concepción al agregar en el mismo artículo 2, que las comunidades integrantes de un pueblo indígena, las constituyen aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que

⁴⁰ Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

⁴¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf

reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.⁴²

Ahora bien, la propia Constitución señala a su vez, que “la conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.”⁴³

Este criterio de identidad también se encuentra presente en la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia, que retoma la autoconciencia o autoadscripción como criterio para identificar a los destinatarios de la Constitución en cuanto a la regulación de los pueblos y comunidades indígenas:

PERSONA INDÍGENA. PARA QUE SEA EFICAZ LA "AUTOADSCRIPCIÓN" DE UN SUJETO A UNA COMUNIDAD INDÍGENA, DEBE REALIZARSE DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA O LA PREINSTRUCCIÓN DE LA CAUSA.

Los conceptos de "persona indígena" o "pueblo indígena" empleados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si bien tienen un significado de sustrato esencialmente antropológico y sociológico, lo cierto es que también poseen uno jurídico tendente a identificar a los destinatarios de las prerrogativas que la Ley Fundamental establece en favor de dicho sector. Por ende, este alto tribunal determina que la "autoconciencia" o la "autoadscripción" realizada por el propio sujeto, debe ser el criterio determinante para establecer cuándo una persona es indígena. De esta forma, será persona indígena quien se autoadscriba y reconozca a sí mismo como tal, lo cual implica asumir como propios los rasgos sociales y las pautas culturales que caracterizan a los miembros de las comunidades indígenas. Circunstancia que no deviene ilegal ni arbitraria, mucho menos ambigua o imprecisa, al ser congruente con el artículo 2o., párrafo tercero, constitucional, el cual establece: "La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas."; además es acorde con los criterios utilizados en el ámbito internacional, como es la Declaración de las Naciones

⁴² *Ídem*

⁴³ *Ídem*

Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, y en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo...⁴⁴

En ese sentido, la propia identidad, que consiste en la forma en que los sujetos se perciben a sí mismos, adquiere especial relevancia en esta materia, pues el derecho a autoadscribirse como indígena, constituye uno de los pilares de sus derechos fundamentales.

Al respecto, la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, también reconoce la autoidentificación como criterio para determinar quiénes serán considerados como pueblos indígenas, conforme lo establecido en su artículo I, apartado 2:

(...)

2. La autoidentificación como pueblos indígenas será un criterio fundamental para determinar a quienes se aplica la presente Declaración. Los Estados respetarán el derecho a dicha autoidentificación como indígena en forma individual o colectiva, conforme a las prácticas e instituciones propias de cada pueblo indígena.⁴⁵

Usualmente se utiliza por igual los términos “pueblos” y “comunidades” para referirse a la conformación social de los indígenas, sin embargo es necesario realizar una breve diferenciación, con el fin de entender que no son sinónimos, sino que cada una de esas palabras encierra un concepto distinto. De acuerdo con Oscar Correas:

Las comunidades son sociedades que conservan tres rasgos distintivos principales: la no propiedad de la tierra, la familia ampliada y la producción para el consumo. Los pueblos indígenas son conglomerados humanos que habitan en poblaciones con rasgos urbanos, y que no conservan normas de no propiedad de la tierra, de familias ampliadas y/o de producción para el consumo.⁴⁶

⁴⁴ Tesis 1a./J.58/2013, Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, 2005027, Primera Sala, 6 de diciembre de 2013.

⁴⁵ Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas <https://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>

⁴⁶ Correas Oscar, Derecho Indígena Mexicano, Ediciones Coyoacán, segunda edición, México, 2012, Tomo I, p.p. 69-70.

Sobre la organización comunal, es importante destacar que este elemento es esencial y diferenciador de las personas indígenas en cuanto a que las tradiciones y la cultura se constituyen como un elemento unificador y compartido que permite la cohesión de la comunidad. El mismo autor ya citado, refiere ahora a Díaz Polanco, para establecer que la propia organización indígena en sí constituye parte de su patrimonio al referir que:

A menudo se advierte que las costumbres y lenguas, ideas y concepciones, vestidos y viviendas, instrumentos y utensilios, etc., de las etnias indígenas constituyen parte de un patrimonio cultural que debe preservarse; pero menos frecuentemente se acepta que la organización comunal misma es el principal patrimonio a considerar. Incluso todavía está muy extendido el criterio de que los "rasgos" culturales de las etnias, o al menos algunos de ellos, merecen ser conservados, pero sin que se mantenga la organización comunal, la cual es asociada inmediatamente con lo atrasado, lo anacrónico y lo socialmente ineficiente.⁴⁷

Hasta ahora, se ha analizado la identidad indígena desde la perspectiva occidental dominante, a partir de la positivización y reconocimiento de la existencia de los pueblos y comunidades indígenas, así como de su personalidad jurídica dentro del marco internacional de derechos humanos y de la regulación en el sistema jurídico mexicano. Sin embargo, es interesante reflexionar acerca de la visión propia que tienen los pueblos y comunidades indígenas sobre sí mismos.

Con respecto a lo anterior, Floriberto Díaz, líder mixe, menciona en su artículo titulado Derechos humanos y derechos fundamentales de los pueblos indígenas, que:

Hablar de los derechos humanos de los pueblos indígenas significa la comprensión limitada de los derechos específicos de los pueblos indígenas. En el fondo esa expresión puede significar: 1) la aceptación de que la supuesta universalidad de los derechos humanos tiene solamente una cobertura europea. De aquí entonces el contenido Occidente-céntrico de los derechos humanos; y 2) la creencia de que el ser humano como individuo es

⁴⁷ *Ídem.*

tanto más humano cuanto más individualista es su comprensión.⁴⁸

A partir de lo anterior, se puede comprender que los pueblos indígenas no tienen una concepción propia de los derechos humanos, pues dicha construcción ideológica es de corte occidental, y que desde esa perspectiva, la supuesta universalidad de los derechos humanos no alcanza a vislumbrar la pluralidad cultural de los pueblos y las cosmovisiones distintas a la dominante. Por otra parte, es muy interesante reflexionar que los derechos de los pueblos y comunidades indígenas usualmente son reconocidos desde una perspectiva colectiva, lo cual obedece a que la forma de organización de los indígenas es en conjunto y por tanto, la garantía, protección y goce de esos derechos debe ser planteado para una colectividad que comparte elementos de tradición culturales e históricos.

Es así, que el mismo autor ahonda en la concepción propia de los indígenas, al señalar que el lenguaje en el idioma español, ha pretendido conceptualizarles con base en palabras que no alcanzan a englobar el significado de sus propias ideas sobre sí mismos, pero que sin embargo pueden llegar a entenderse con la siguiente aportación:

¿Qué es una comunidad para nosotros? Tenemos que decir de entrada que se trata de un concepto que no es indígena, pero que es el que más se acerca a lo que queremos decir. No se trata de una definición en abstracto, por eso más bien se señalan elementos que constituyen una comunidad concreta.

(...)

El entendimiento aritmético de una comunidad es propio de los occidentales. En cambio, la concepción geométrica pertenece a la comunidad, explicada en cada una de las lenguas indígenas. Es decir, no se entiende una comunidad indígena solamente como un conjunto de casas con personas, sino como conjunto de personas con historia pasada, presente y futura, que no sólo se pueden definir concreta y físicamente, sino también espiritualmente en relación con la Naturaleza toda.

⁴⁸ Ídem.

En una comunidad, entonces, se establece una serie de relaciones, primero entre las personas (pueblo) y el espacio y, en segundo término, entre unas y otras personas. Para estas relaciones existen reglas, interpretadas a partir de la propia naturaleza, y definidas con las experiencias de las generaciones de personas.⁴⁹

De lo anterior podemos concluir que un territorio, una historia común, un idioma compartido y una organización propia con instituciones de distintas clases, compartida por un conjunto de personas con una relación espiritual con la Naturaleza, constituyen una comunidad indígena, cuyo concepto se acerca más al aportado desde su propia visión, lo cual complementa la percepción occidental de lo indígena.

1.2.2 Cosmovisión

La cosmovisión puede entenderse como “la visión estructurada en la cual los miembros de una comunidad combinan de manera coherente sus nociones sobre el medio ambiente en que viven, y sobre el cosmos en que sitúan la vida del hombre.”⁵⁰

En opinión de Broda, la cosmovisión y su estudio se proponen explorar las diferentes dimensiones de cómo se percibe culturalmente la naturaleza.

Ahora bien, la cosmovisión específicamente acotada en la cultura indígena consiste en una relación entre los seres humanos con los dioses, el orden del universo, la vida colectiva y el origen del mundo, visión en la cual, la naturaleza y sus elementos, entre los que se incluye el territorio en el que encuentren pertenencia, adquieren una importancia especial. Carlos Zolla expresa al respecto que:

La cosmovisión expresa la relación de los hombres con los dioses, establece el orden jerárquico del cosmos, la concepción del cuerpo humano,

⁴⁹ Derechos humanos y derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Jornada Semanal, 11 de marzo del 2001. <https://www.jornada.com.mx/2001/03/11/sem-derechos.html>

⁵⁰ Broda Johanna, Félix Báez-Jorge, Cosmovisión, ritual e identidad de los pueblos indígenas de México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, Fondo de Cultura Económica México, México, 2001, p.p. 17.

estructura la vida comunitaria y agrupa el conjunto de los mitos que explican el origen del mundo. La cosmovisión indígena tiene un claro origen agrícola; en ella el medio ambiente (el *territorio* real y simbólico es un factor fundamental y tiene como uno de sus rasgos característicos el que no exista una separación —como en el pensamiento occidental— entre naturaleza y cultura, orden natural y orden social, individuo y sociedad. El ámbito de lo sobrenatural ocupa un lugar preponderante de la cosmovisión y tampoco está desligado del mundo social.⁵¹

De lo anterior puede inferirse que los indígenas tienen una relación estrecha y espiritual con la Naturaleza con la cual identifican a sus deidades, y que por tanto esa relación se materializa con su territorio.

En esa visión, el ser humano a nivel individual y social, la naturaleza y la cultura se relacionan como un todo y no como una fragmentación de elementos. Desde esa perspectiva, es claro que el individuo no es el centro y el fin de todo para los pueblos y comunidades indígenas, por lo cual la perspectiva de los derechos es evidentemente de naturaleza colectiva y se relaciona estrechamente con sus territorios.

La cosmovisión de los pueblos y comunidades indígenas es distinta dependiendo del grupo del que se trate, sin embargo, para fines de este trabajo, se ha realizado un acercamiento más o menos general a un concepto entendible de su significado. Sin embargo, resulta positivo retomar reflexiones de los propios indígenas para explicar con más detalle a la cosmovisión en su complejidad. Para ello, se retoma a Floriberto Díaz Gómez, quien, en un artículo publicado en *La Jornada*, aportó una perspectiva indígena sobre la cosmovisión:

Los indígenas de diferentes partes del mundo que hemos tenido la oportunidad de escucharnos, coincidimos en que la relación que guardamos con la Tierra no es tanto que la consideramos de nuestra propiedad sino porque nosotros somos parte de ella; por eso decimos que es nuestra Madre, aquella que nos da la vida, aquella que nos recibe entrañablemente cuando nos perdemos de la vista de este mundo. Aquí, más que una relación de

⁵¹ Zolla Carlos, Zolla Márquez Emiliano, *op. cit.*, p. 79.

propiedad existe una relación filomaterna, una relación sagrada. Existe la claridad de un origen, de una historia comunes. Es en términos de comunidad como se explica esa relación, en la cual realmente encuentra su sentido el individuo.

La Tierra es para nosotros una Madre, que nos pare, nos alimenta y nos recoge en sus entrañas. Nosotros pertenecemos a Ella. Entre una Madre y sus hijos la relación es de pertenencia mutua. Nuestra Madre es sagrada; consecuentemente, nosotros somos sagrados.

La Tierra como territorio explica la integralidad de nuestra concepción en todos los demás aspectos de nuestra vida. No es posible separar a la atmósfera del suelo ni a éste del subsuelo. Es la misma Tierra, como un espacio totalizador. Es en este territorio donde aprendemos el sentido de la igualdad, porque los seres humanos no son ni más ni menos respecto a los demás seres vivos; sólo así se puede concebir el sentido de la vida, en la que cada parte es necesaria. La diferencia, no la superioridad, de las personas, radica esencialmente en su capacidad de pensar y decidir, de ordenar y usar racionalmente lo existente.

Cuando los seres humanos entramos en relación con la Tierra, lo hacemos de dos formas: a través del trabajo en cuanto territorio, y a través de los ritos y ceremonias comunitarias, en tanto Madre. Esta relación no se establece de una manera separada en sus formas; se da normalmente en un solo momento y espacio. Sin la Tierra, en su doble sentido de Madre y territorio, ¿de qué derechos podemos gozar y hablar los indígenas? De ahí la reivindicación territorial, no la simple demanda agrarista con que nos han querido contestar los Estados-gobierno.⁵²

En la valiosa reflexión citada con anterioridad, se observan elementos de la cosmovisión en la cual los pueblos se relacionan con la Naturaleza como una madre que les dio origen, por lo cual la concepción de propiedad sobre los elementos de

⁵² Derechos humanos y derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Jornada Semanal, 11 de marzo del 2001. <https://www.jornada.com.mx/2001/03/11/sem-derechos.html>

la naturaleza no encuentra significado para los indígenas, pues son ellos como comunidad quienes forman parte de un todo en la Naturaleza. Por otra parte, también se visualiza al territorio no sólo como la tierra en sí, sino como un conjunto de elementos naturales que lo conforman en su integridad.

Para ejemplificar cómo los pueblos y comunidades indígenas perciben su territorio con relación a sus tradiciones, su origen y su historia, se presenta a los *Wixárikas*, en cuyo mito sobre el nacimiento del Dios Sol, podemos encontrar los elementos de su cosmovisión, así como el papel colectivo de los rituales sagrados que mantienen hasta hoy en día:

El mito del nacimiento del Dios Sol en el Cerro Quemado.

En tiempos antiguos, aunque la gente tenía fuego (Tatewarí), no se distinguían el día y la noche, ya que todo estaba sumido en la obscuridad pues aún no había Sol. Las personas-animales le preguntaron a la Bisabuela Nakawé (Diosa de la Fertilidad, de la Creación, Madre de los Dioses), ¿qué podrían hacer para que naciera el sol? Luego de una prolongada asamblea, se decidió que uno de ellos se transformara en el Padre Sol mediante su autosacrificio. Se presentaron cuatro voluntarios, pero fracasaron ignominiosamente. Por fin eligieron a un joven huérfano de padre, famoso por su conducta de autocontrol, sus vigilias y juegos solitarios. Su juego favorito consistía en arrojar flechas a una argolla hecha con una gran hoja chata de cactus, debido esto se le declaró apto para realizar el autosacrificio por el cual se transformaría en el Sol. La madre del muchacho era nada menos que la Diosa de la Tierra y del Maíz: Tatéi 'Utianáka. La Diosa no quería que su hijo muriera y le rogó que dejara que otro se convirtiera en el Padre Sol, pero el joven estuvo dispuesto para que la gente tuviera a su Padre Sol y para arrojarse al fuego. Nakawé y Tatewarí colocaron sus orejas en el suelo y les dijeron a las personas-animales que siguieran el sendero subterráneo del joven hacia el este, donde asistirían a su nacimiento como el Padre Sol en el Cerro Quemado, el punto más elevado de Wirikúta. Toda la gente se apresuró a marchar hacia el este, hasta Wirikúta, aunque no sabían que en esta Tierra Sagrada se podía cazar el Peyote-Venado pues todavía

Tatewarí no había establecido el peregrinaje del Peyote.

(...)

Después de hacer todos los preparativos, que incluyeron como hoy en día, la elaboración de muchas flechas de oración y calabazos votivos, el más riguroso ayuno, la abstinencia de sal y sexo, así como un baño ritual, los primitivos “peyoteros” ocuparon sus lugares asignados. Siguieron en una sola fila a Tatewarí con el venado Kauyumárie como guía en el largo viaje hasta Wirikúta. Después de muchos días, casi desmayados de fatiga y al borde de la muerte por hambre y sed, llegaron a la orilla de un lago. Allí encontraron un rancho del cual salieron mujeres huicholas llevando calabazos de agua sagrada y tortillas para los exhaustos peregrinos. Esas mujeres huicholas eran Nuestras Madres, Dueñas de la Lluvia y del Agua sobre y bajo la superficie de la tierra. Viven en ese lugar hasta hoy día, en los manantiales llamados Lugar de Nuestras Madres. De allí viajaron hasta el campo de flores que es la morada de Nuestra Madre Niwetukáme, Madre de Todos los Niños, que le da al niño un sexo y un alma cuando nace. Desde el sitio donde Viven Nuestras Madres (Tatéi Matiniéri), los ancianos vieron por primera vez a Wirikúta, allá en el lejano horizonte.⁵³

Con el panorama aportado, resulta notorio que establecer una definición única sobre los pueblos y comunidades indígenas, sobre todo en un país pluricultural como México, resulta difícil, pues la visión que ellos tienen de su colectividad puede ser distinta dependiendo del pueblo que se trate, por lo que conceptualizar de forma universal a un sector de la población que es tan diverso, podría generar exclusión. Este es precisamente uno de los problemas que pueden encontrarse al tratar de colocar dentro de un solo instrumento, o un solo concepto a los pueblos indígenas; la diversidad cultural que se intenta reducir a una sola concepción.

⁵³ Anguiano Marina, Los huicholes o wixaritári: entre la tradición y la modernidad. Antología de textos 1969-2017, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Primera edición, México, 2018. <http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/Huicholes-Antologia-Textos.pdf>

1.2.3 Tierra y territorios

Para poder explicar la anterior afirmación, es necesario definir qué es el territorio en el contexto de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Al respecto, López Bárcenas menciona que el territorio “constituye el espacio que los pueblos indígenas necesitan para desarrollar su vida”⁵⁴ y señala que el territorio no debe ser confundido con el derecho a la tierra o propiedad sobre las tierras, pues el primero tiene una concepción mucho más amplia que el segundo, que consiste en un mero derecho de propiedad, mientras que el primero se refiere a un concepto político que involucra entre sí al espacio que significa ese territorio con los pueblos.

De acuerdo con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el territorio se refiere a “las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado.”⁵⁵

Con el fin de tener una perspectiva más clara sobre lo que es un territorio bajo la cosmovisión indígena, López Bárcenas ejemplifica a partir de los *Wixaritari* o *Wixárikas*, para quienes:

(...) el territorio no sólo es el espacio físico, geográfico donde viven y conviven cotidianamente, sino que está formado por una totalidad de bienes tangibles e intangibles, como la tierra, el agua, los bosques y otros elementos materiales, así como las manifestaciones y prácticas espirituales y los lugares sagrados que dan sustento a la vida comunitaria y mantienen viva la memoria colectiva.⁵⁶

Es así, que el territorio entonces no es sólo el lugar o el suelo en donde habitan los pueblos y comunidades indígenas de forma cotidiana, sino que conforme la cosmovisión ya explicada con anterioridad, el territorio de las personas indígenas

⁵⁴ López Bárcenas, Francisco, ¡La tierra no se vende! Las tierras y los territorios de los pueblos indígenas en México, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Servicios para una Educación Alternativa A.C., Proyecto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales A.C., Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas, A.C., Centro Intradisciplinar para la Investigación de la Recreación, Segunda Edición, México, 2017, p. 108.

⁵⁵ Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, artículo 25. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

⁵⁶ López Bárcenas, Francisco, op. cit. p. 111.

se amplía incluyendo dentro de sí diversos elementos naturales que se relacionan estrechamente con sus tradiciones y prácticas espirituales, generando un vínculo entre los elementos naturales, la cultura y la población indígena.

Más adelante, el mismo autor menciona de forma aún más específica dónde comienza el territorio para los Wixarikas y cuál es su amplitud de acuerdo con la perspectiva de dicho pueblo indígena:

Entre estos espacios se pueden distinguir claramente cuatro escalas territoriales superpuestas y relacionadas unas con otras: xiriki, el territorio o “adoratorio” familiar, donde los miembros de la familia extensa realizan sus prácticas culturales; tukipa, el centro ceremonial compuesto de diversas unidades familiares; xirikite, lo que representa una escala mayor de reproducción cultural; kaxarianu/kiekaripa, casa grande que resguarda el asiento social, político y religioso de cada una de las comunidades que integran el pueblo wixaritari, y tatutsima/takakamawa/kiekaripa, lugares que conforman los cinco puntos cardinales del pueblo wixárika: Norte – Hauxamanaka- en Cerro Gordo, Durango; sur-Xapawiyemeta- en la isla de los alacranes, Chapala, Jalisco; centro-Te’akata- en Santa Catarina Cuexcomatitlán, municipio de Mezquitic, Jalisco; este-Wirikuta- en Real de Catorce, San Luis Potosí, y oeste- Haramaratsie- en San Blas, Nayarit.⁵⁷

1.3 Los pueblos indígenas y el derecho a la libre determinación y autonomía

De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, la autonomía significa la potestad que dentro de un Estado tienen municipios, provincias, regiones u otras entidades, para regirse mediante normas y órganos de gobierno propios.

Al respecto, Oscar Correas menciona que la autonomía, a partir de su etimología, autos: uno mismo, nomos: norma, refiere a “darse sus propias normas.”⁵⁸

A partir de esa concepción, se retoma el artículo 4 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que relaciona el

⁵⁷ Íbidem, p. 112.

⁵⁸ Correas Oscar, *op.cit.*, p. 336.

derecho a la autonomía con la libre determinación, al señalar que es un derecho de los pueblos indígenas disponer de los medios necesarios para llevar a cabo sus propias funciones:

Artículo 4 Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas.⁵⁹

Mientras tanto, en el sistema jurídico mexicano se puede observar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación en un marco de autonomía. Evidentemente, la autonomía indígena a nivel constitucional está supeditada a la unidad nacional, como se aprecia a continuación:

Artículo 2º.

(...)

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...⁶⁰

En este punto, es conveniente reflexionar si, a partir del derecho a la autonomía de los pueblos indígenas, con lo cual tienen la facultad de regularse a nivel interno sus propias formas de organización, tomas de decisiones, y sistemas normativos, ¿sería factible englobar toda esa complejidad normativa en una ley general de consulta?

Al respecto, debe recordarse que el objeto de una eventual ley general de

⁵⁹ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

⁶⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf

consulta sería regular la manera en que todos los procesos de consulta deberían llevarse a cabo con todos los pueblos y comunidades indígenas en México. Tomando en consideración esto, parecería que una ley general de consulta se enfrentaría con el derecho a la autonomía indígena, pues como se ha visto en el presente trabajo de investigación, este derecho es precisamente el que permite a los pueblos y comunidades autorregularse.

Por otra parte, se ha establecido con anterioridad, la autonomía en el contexto de los derechos de los pueblos indígenas se refiere a que puedan dictar sus propias normas. En ese sentido, la autonomía se relaciona directamente con la libre determinación y el derecho al territorio, pues a partir de dicha autonomía, los propios pueblos pueden delimitar su territorio.

1.3.1 La autodeterminación como principio y como derecho

En el contexto histórico de la creación de las Naciones Unidas, para el año 1945 existían muchos territorios que dependían de potencias, quienes ejercían control sobre ellos en forma de colonias. A partir de lo anterior, es que el principio de igualdad y libre determinación de los pueblos cobró relevancia en el ámbito internacional.

Es así, que la Carta de las Naciones Unidas sentó el precedente del principio a la libre determinación de los pueblos, tomando como base la igualdad de derechos y la convivencia armónica. Este principio se encuentra consagrado en el artículo 1 de dicho instrumento.⁶¹

A su vez, las Naciones Unidas han emprendido acciones para impulsar la descolonización, emitiendo instrumentos como la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, cuyo espíritu consistía en impulsar la libre determinación para que los territorios colonizados pudieran alcanzar de forma libre sus propios estándares de desarrollo.

Ahora, si bien los pueblos indígenas no conforman una colonia dentro de las naciones a las cuales pertenecen, el principio de la libre determinación de los

⁶¹ Carta de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/about-us/un-charter/full-text>

pueblos les es aplicable, y ha sido contemplado en instrumentos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

En ese sentido, los pueblos y comunidades indígenas conforman un grupo de personas a quienes se les ha reconocido el derecho a determinarse con libertad, es decir, el derecho de autogobierno o de auto normarse.

De acuerdo con Claudia Mendoza Antúnez, la libre determinación tiene como finalidad que ellos puedan decidir sobre sí mismos, en un plano de igualdad y libertad, y también garantizar su participación efectiva en diferentes ámbitos:

La finalidad del derecho de autodeterminación, como vemos, es permitir a los pueblos decidir por sí mismos sus destinos, dentro de un marco de igualdad y libertad que les dé acceso al ejercicio de los demás derechos correlacionados a la libre determinación, lo que no implica necesariamente la creación de un nuevo Estado. En el caso de los Estados multiculturales, se puede tratar también de un pacto, de un compromiso que se desarrolle al interior de la estructura del Estado, para que los diferentes pueblos que forman parte de él tengan la posibilidad de determinar su situación y garantizar su efectiva participación en los diferentes ámbitos del Estado.

El objetivo final e ideal es que la estructura de un Estado sea el resultado de los acuerdos de los pueblos que lo conforman, y que le preceden en el tiempo, en tanto que comunidades históricas.⁶²

1.3.2 Los pueblos indígenas como sujetos de derecho a la libre determinación

Ya que se ha especificado de forma más clara quiénes pueden ser identificados como pueblos y comunidades indígenas, cabe señalar que usualmente la conformación social indígena es referida como una comunidad, que en muchas ocasiones se relaciona inmediatamente con una situación geográfica en la que la agrupación social está unida con un territorio. De acuerdo con Aguirre Beltrán y

⁶² Mendoza Antúnez, Claudia A., El derecho de autodeterminación: Un derecho humano de los pueblos indígenas, en Estudios en Homenaje a Don José Emilio Rolando, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2013, p. 16. <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/12432>

Pozas Arciniega, citado por Carlos Zolla:

La comunidad indígena está compuesta por una base biológica y una base territorial mantenidas en relación indisoluble por los instrumentos integrativos que suministra la cultura. La célula o unidad mínima de esta base biológica está constituida por la familia nuclear; la célula o unidad territorial menor está formada por la parcela familiar o *tlamilpa*. En ellas se encuentran los gérmenes de la estructura social de la comunidad que no es otra cosa que una familia extensísima que ocupa un más o menos dilatado territorio.⁶³

En ese sentido, podemos entender que la comunidad indígena está compuesta por familias biológicas como base de la sociedad, que se relacionan entre sí de una forma estrecha, conformando así una familia más grande que ocupa o asciende de un territorio determinado.

La comunidad indígena, para diferenciarse de otras comunidades en la sociedad, posee determinados elementos que Floriberto Díaz Gómez, enlista en cinco puntos principales: el territorio, la historia común, el idioma, formas de organización propia en diversos aspectos y sistemas normativos, como se aprecia a continuación:

Cualquier comunidad indígena tiene los siguientes elementos: 1) un espacio territorial, demarcado y definido por la posesión; 2) una historia común, que circula de boca en boca y de una generación a otra; 3) una variante de la lengua del pueblo, a partir de la cual identificamos nuestro idioma común; 4) una organización que define lo político, cultural, social, civil, económico y religioso, y 5) un sistema comunitario de procuración y administración de justicia.⁶⁴

Por otra parte, un pueblo se conforma en muchas ocasiones por dos o más grupos, cuyas características son las siguientes:

Unidad cooperativa de producción autosuficiente [...] constituye una

⁶³ Zolla Carlos, Zolla Márquez Emiliano, Los pueblos indígenas en México: 100 preguntas, Volumen 1, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2004, p.p. 18-19.

⁶⁴ Derechos humanos y derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Jornada Semanal, 11 de marzo del 2001. <https://www.jornada.com.mx/2001/03/11/sem-derechos.html>

entidad cultural autónoma con lengua propia o, cuando menos, con un dialecto o variación dialectal suficiente para distinguirlo de las comunidades vecinas [...] forma una unidad política independiente, con autoridades privativas organizadas conforme a un patrón propio, que funciona *sub-rosa* respecto a la constitución política nacional [...] posee pautas, normas y reglas particulares que regulan la conducta y la vida social [...] para mantener el control social, el pueblo utiliza, fundamentalmente, los instrumentos de integración que le suministran las prácticas y creencias mágico-religiosas que satisfacen las necesidades de expresión de los sentimientos colectivos y que se exteriorizan, en la cúspide de la pirámide ritual, en el culto que rinde a un santo-dios local.⁶⁵

Por último, otro concepto relevante es el de la nación, que consiste en “la comunidad de personas jurídicamente organizadas bajo un gobierno, asentada en un territorio soberano y que se identifican entre sí por su raza, su pasado histórico, su cultura, sus costumbres, su religión y su idioma.”⁶⁶

1.4 Pueblos y comunidades indígenas en México

En México, encontramos que, en su mayoría, el criterio para establecer la existencia de pueblos y comunidades indígenas obedece a la cuestión lingüística, es decir: son personas indígenas aquellos que hablan una lengua indígena. De acuerdo con las estadísticas, para el 2015 habían 7.2 millones de personas en México que hablan una lengua indígena, sin embargo, casi 25.7 millones de personas se identifican como indígenas.⁶⁷

De acuerdo con el INEGI, hasta 2015, los estados en donde hay mayor densidad de población que se considera indígena, son: Oaxaca, con un 65.7% y

⁶⁵ Los pueblos indígenas de México. 100 preguntas. https://www.nacionmulticultural.unam.mx/100preguntas/pregunta.php?num_pre=2

⁶⁶ Arredondo Galván, Francisco Xavier, *Personas físicas nacionales y extranjeras. Régimen jurídico*, Colección Colegio de Notarios del Distrito Federal, segunda edición, p. 7. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3667-personas-fisicas-nacionales-y-extranjeras-regimen-juridico-2a-ed-coleccion-colegio-de-notarios-del-distrito-federal>

⁶⁷ Ficha Temática. Pueblos Indígenas. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación [https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20Pindigenas\(1\).pdf](https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20Pindigenas(1).pdf)

Yucatán, con un 65.4% de la población total, mientras que en Campeche asciende al 44.5% y en Quintana Roo un 44.4%.⁶⁸

De acuerdo con el Sistema de Información Cultural del Gobierno de México⁶⁹, existen 70 pueblos indígenas, 14 de los cuales se concentran en Chiapas y 13 en Oaxaca, mientras que los demás están distribuidos en Campeche, Estado de México, Veracruz, Puebla, Guerrero y otros estados de la República mexicana, siendo Aguascalientes el único estado en donde no hay presencia de pueblos indígenas.

Alguno de los pueblos indígenas en México, de acuerdo con el Atlas de los Pueblos Indígenas en México, elaborado por el Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas⁷⁰ son los siguientes:

- Amuzgos
- Awakatecos
- Chichimecas
- Chinantecos
- Ch'oles
- Cucapás
- Huicholes
- Ixiles
- Kikapúes
- Mayas
- Mazahuas
- Mixes
- Pa ipais
- Pápagos
- P'urhépechas
- Tarahumaras

⁶⁸ *Ídem.*

⁶⁹ Sistema de Información Cultural, Gobierno de México. https://sic.gob.mx/lista.php?table=grupo_etnico&disciplina=&estado_id=0

⁷⁰ Atlas de los Pueblos Indígenas en México. <http://atlas.inpi.gob.mx/pueblos-indigenas/>

- Tlahuicas
- Triquis
- Yaquis
- Zapotecos

Comentarios finales

De acuerdo con el desarrollo del presente capítulo, podemos realizar algunas conclusiones preliminares acerca de lo analizado con anterioridad:

- Los pueblos y las comunidades indígenas en México, tienen una cosmovisión y forma de organización social propia que los distingue de la población en general.
- Los pueblos y comunidades indígenas tienen sistemas normativos propios que están creados de acuerdo con su cosmovisión y formas de organización.
- La perspectiva colonial ha generado discriminación estructural hacia los pueblos y comunidades indígenas, y les ha impedido el ejercicio pleno de su derecho a la libre determinación.

Capítulo 2. La consulta como garantía para el derecho a la participación y el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas

A partir del marco teórico y conceptual desarrollado en el primer capítulo del presente trabajo, en el que se desarrollaron los conceptos relativos a la situación de discriminación estructural que viven los pueblos y comunidades indígenas, lo cual obedece a una perspectiva colonial que rechaza el reconocimiento del pluralismo cultural y normativo, es que en el presente capítulo se realizará un análisis y descripción de la relevancia del derecho a la consulta como garantía para el derecho a la participación y el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas.

Para lo anterior, es necesario remitir a la regulación del derecho a la consulta indígena, respecto al cual se tomará como punto de partida a los estándares internacionales en la materia, entendiendo como tal a los lineamientos y requisitos esenciales para garantizar el adecuado ejercicio a ese derecho, tomando en consideración que los procesos de consulta en México deberían estar basados en dicha normativa, y que en este momento no existe una regulación nacional específica en la materia.

2.1 Estándares internacionales sobre el derecho a la consulta

La consulta puede definirse como un “mecanismo democrático para la adopción de decisiones, una obligación internacional de realización por parte de los Estados y un derecho de los pueblos indígenas”.⁷¹

La consulta como derecho, ha sido reconocida en distintos instrumentos jurídicos como un medio para garantizar que los pueblos y comunidades participen de forma efectiva ante medidas o decisiones que puedan afectarles directamente y que incidan en el goce de otros tantos de sus derechos humanos. Para el desarrollo del presente capítulo, se partirá de la regulación internacional para después analizar el marco jurídico nacional aplicable.

Es relevante señalar que el derecho a la consulta tiene como objetivo, de

⁷¹ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *El derecho a la consulta previa, libre e informada: Una mirada crítica desde los pueblos indígenas*, p. 13. https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/3703/el-derecho-a-la-consulta_una-mirada-cr%C3%ADtica-desde-los-pueblos-ind%C3%ADgenas.pdf

acuerdo con el artículo 6.2 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo:

Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr 28 I Convenio No 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes el consentimiento acerca de las medidas propuestas.⁷²

Al respecto, es importante hacer énfasis en que la consulta como derecho debe primordialmente garantizar el derecho a la participación en la toma de decisiones, a partir de lo cual los pueblos y comunidades indígenas podrán conceder o no su consentimiento. En ese sentido, la redacción del artículo anteriormente citado podría entenderse en un sentido limitativo del derecho.

Este aspecto ha llevado a considerar al consentimiento como un derecho, mismo que debe cumplir con los mismos estándares de la consulta, en el sentido de tener que ser libre, previo, informado, de buena fe y culturalmente adecuado. Para los fines de esta investigación, se abordará el marco jurídico relativo al derecho a la consulta, entendido como el mecanismo o procedimiento necesario para obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas.

Como se ha mencionado con anterioridad en el capítulo 1, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por México en 1990, define los sujetos de derecho a quienes se aplican sus disposiciones, como se observa en su artículo 1, inciso b):

1. El presente Convenio se aplica:

(...)

b) a los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que,

⁷² Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.⁷³

El derecho a la consulta ha sido reconocido en algunos tratados internacionales, entre los que destaca el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales. En este instrumento, el artículo 6 establece el derecho a la consulta y desglosa las características que la misma debe revestir para garantizar la eficacia de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas:

Artículo 6

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.⁷⁴

Más adelante se abordará cada una de las características que prevé el estándar internacional, con el fin de ahondar en los alcances de cada uno de aquellos conceptos.

⁷³ *Ídem.*

⁷⁴ *Ídem.*

Conforme lo establecido en el preámbulo del Convenio, se reconoce que los pueblos y comunidades indígenas desean asumir el control de sus instituciones, formas de vida y desarrollo económico, así como mantener su identidad en el marco del Estado en que habitan, por lo que el derecho a la consulta se posiciona como una herramienta para permitir que los pueblos indígenas participen de forma activa en la toma de decisiones, lo que haría eficaz y no meramente enunciativo el derecho a la libre determinación, al igual que sentaría las bases para obtener un consentimiento previo, libre e informado.

Otro instrumento jurídico relevante a nivel internacional es la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007, la cual en su artículo 19, prevé el derecho a la consulta, especificando que el fin es obtener el consentimiento libre, previo e informado:

Artículo 19. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.⁷⁵

Además de los instrumentos anteriormente citados, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por México en 1981, encontramos en su artículo 27, el derecho de las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, a mantener su cultura:

Artículo 27. En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.⁷⁶

⁷⁵ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, p. 106. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

⁷⁶ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. <https://www.ohchr.org/SP/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

A primera vista podría parecer que dicho artículo no tiene relación con el derecho a la consulta, sin embargo, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, al emitir la Observación General número 23, señaló, en una interpretación más amplia del artículo mencionado, lo siguiente:

“La Observación también señala que los derechos culturales de estas minorías se relacionan íntimamente con sus recursos y territorios; por lo tanto, puede verse necesario adoptar “medidas jurídicas positivas de protección y medidas para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones que les afectan.”⁷⁷

Los artículos anteriormente citados son la base de la normativa internacional en materia de consulta indígena, al establecer los elementos esenciales de este derecho, a saber: que debe ser previa, libre, informada, culturalmente adecuada y que debe tener como finalidad obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas.

2.1.1 La consulta previa

De la transcripción realizada anteriormente sobre el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, podemos apreciar que el inciso a) establece que debe consultarse a los pueblos y comunidades indígenas cuando se prevean medidas legislativas o administrativas que puedan afectarles directamente. Esto quiere decir que no sólo deben ser consultados antes de aprobarse dichas medidas, sino que incluso el proceso de consulta debe comenzar al momento de preverse o planearse las mismas.

Por otra parte, el mismo Convenio, en el artículo 15, señala la obligación a cargo de los Estados, de establecer o mantener los procedimientos de consulta antes de emprender o autorizar cualquier programa o explotación de recursos dentro de las tierras propiedad de los pueblos y comunidades indígenas:

Artículo 15.

⁷⁷ Ameller Terrazas, Vladimir, Chávez Rodríguez Diego Andrés, La Consulta Previa en el Estado Bolivariano, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 18 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3511/4.pdf>

(...)

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras.⁷⁸

Al respecto, por previo debe entenderse: antes de adoptar o aplicar leyes o medidas administrativas susceptibles de afectarles; antes de aprobar cualquier proyecto que afecte el territorio o recursos de cualquier clase; antes de cualquier acción de exploración o explotación de dichos recursos; antes de conceder actos de carácter administrativo o judicial que puedan afectar a los pueblos o comunidades indígenas.⁷⁹

Respecto a esta característica esencial del derecho a la consulta, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado en cuanto a la necesidad de que las consultas tengan un carácter previo, particularmente en la sentencia relativa al caso Pueblo indígena kichwa de Sarayaku vs Ecuador.

En la sentencia de fecha 27 de junio de 2012, la Corte Interamericana analizó el caso relativo al otorgamiento de un permiso por parte del Estado a una empresa petrolera para realizar actividades de exploración y explotación en territorio del pueblo indígena kichwa Sarayaku, sin haberles consultado previamente y sin contar con su consentimiento. Las actividades de exploración iniciaron, incluso con la utilización de explosivos en varios puntos del territorio, generando así diversas afectaciones al pueblo de Sarayaku, entre las cuales, para efectos de este trabajo,

⁷⁸ Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, p.p. 37-38. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

⁷⁹ Cfr. La consulta previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada: Pueblos indígenas, derechos humanos y el papel de las empresas, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2016, p. 12. <http://informe.cndh.org.mx/uploads/menu/10064/Laconsultaprevia.pdf>

se resalta la violación al derecho a la consulta.

En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos estimó que la consulta debe garantizar la participación por parte de los pueblos y comunidades indígenas, desde la fase de planeación del proyecto que sea susceptible de afectarles, es decir, que desde las primeras etapas de elaboración, los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a participar en las decisiones que se tomen, conforme lo establece el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. A continuación, se cita un extracto de lo mencionado, contenido en la sentencia del caso Sarayaku:

167. Puesto que el Estado debe garantizar estos derechos de consulta y participación en todas las fases de planeación y desarrollo de un proyecto que pueda afectar el territorio sobre el cual se asienta una comunidad indígena o tribal, u otros derechos esenciales para su supervivencia como pueblo, estos procesos de diálogo y búsqueda de acuerdos deben realizarse desde las primeras etapas de la elaboración o planificación de la medida propuesta, a fin de que los pueblos indígenas puedan verdaderamente participar e influir en el proceso de adopción de decisiones, de conformidad con los estándares internacionales pertinentes. En esta línea, el Estado debe asegurar que los derechos de los pueblos indígenas no sean obviados en cualquier otra actividad o acuerdos que haga con terceros privados o en el marco de decisiones del poder público que afectarían sus derechos e intereses. Por ello, en su caso, corresponde también al Estado llevar a cabo tareas de fiscalización y de control en su aplicación y desplegar, cuando sea pertinente, formas de tutela efectiva de ese derecho por medio de los órganos judiciales correspondientes.⁸⁰

Más adelante en la misma sentencia, la Corte Interamericana reitera que es deber de los Estados consultar a los pueblos y comunidades indígenas incluso con

⁸⁰ Sentencia de 27 de junio de 2012, Fondo y reparaciones, caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://corteidh.scjn.gob.mx/buscador/doc?doc=casos_sentencias/CasoPuebloIndigenaKichwaSarayakuVsEcuador_FondoReparaciones.htm#CAIKS_S1_PARR182

el fin de determinar si sus intereses se verían afectados y en qué medida. Por otra parte, se hace énfasis en que la consulta debe realizarse desde las primeras etapas del proyecto y no sólo cuando se requiera la aprobación del pueblo o comunidad. El fin de ello es otorgarles la posibilidad de llevar a cabo un proceso interno de discusión que permita que, en colectivo, puedan dar respuesta al Estado:

180. En lo que se refiere al momento en que debe efectuarse la consulta, el artículo 15.2 del Convenio N° 169 de la OIT señala que "los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras". Sobre el particular, este Tribunal ha observado que se debe consultar, de conformidad con las propias tradiciones del pueblo indígena, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si éste fuera el caso, pues el aviso temprano permite un tiempo adecuado para la discusión interna dentro de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta al Estado.⁸¹

Por último, la sentencia retoma la opinión del Comité de Expertos de la Organización Internacional del Trabajo, en el caso de una reclamación por incumplimiento al Convenio 169 por parte del Estado de Colombia, en la cual se insiste en que la consulta debe llevarse a cabo lo antes posible, e incluso menciona que en lo que refiere a medidas legislativas, los pueblos deben ser consultados en toda la fase de producción de la norma:

181. Al respecto, el Comité de Expertos de la OIT ha establecido, al examinar una reclamación en que se alegaba el incumplimiento por Colombia del Convenio N° 169 de la OIT, que el requisito de consulta previa implica que ésta debe llevarse a cabo antes de tomar la medida o realizar el proyecto que sea susceptible de afectar a las comunidades, incluyendo medidas legislativas y que las comunidades afectadas sean involucradas lo antes

⁸¹ *Ídem.*

posible en el proceso. Cuando se trate de consulta previa a la adopción de una medida legislativa, los pueblos indígenas deberán ser consultados previamente en todas las fases del proceso de producción normativa, y dichas consultas no deben ser restringidas a propuestas.⁸²

2.1.2 La consulta libre e informada

De acuerdo con el Convenio 169 de la Organización del Trabajo, en el artículo 6, inciso b), previamente citado, los Estados deberán establecer los medios a través de los cuales los pueblos y comunidades indígenas puedan participar libremente en los procedimientos de consulta.

El hecho de que deba garantizarse que la participación sea libre, refiere a que no hayan interferencias ni presiones, en el sentido de que los Estados e incluso los terceros que tengan interés en los proyectos o medidas a consultar, deben abstenerse de realizar cualquier acción u omisión cuyo fin sea condicionar, modificar o influenciar de cualquier forma el consentimiento o la negativa de éste, por parte de los pueblos indígenas. Sencillamente no deben existir interferencias existencias y debe buscarse que el proceso esté exento de “coerción, intimidación y manipulación.”⁸³

Cabe recordar que es conocido que en muchos casos, el proceso de consulta se realiza con medios de presión para obtener un consentimiento forzado, como bien ha apuntado Rodolfo Stavenhagen, Relator Especial para los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, "en demasiados casos, las consultas a los pueblos indígenas se llevan a cabo en climas de hostigamiento e incluso de violencia perpetrada por guardias de seguridad privados contratados por las empresas responsables de los proyectos y, a veces, por las fuerzas de seguridad públicas."⁸⁴

Ahora bien, retomando el Convenio ya multicitado, el inciso c) del mismo

⁸² *Ídem.*

⁸³ Recomendación General número 27/016 sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas de la República Mexicana. http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5447796&fecha=12/08/2016

⁸⁴ *Ídem.*

artículo 6, establece que los Estados deberán establecer los medios para el pleno desarrollo de las consultas, señalando que se deberán proporcionar los recursos necesarios para ello.

En este aspecto, uno de los recursos esenciales para garantizar que la consulta se apegue a los estándares internacionales que se han mencionado, consiste en proveer la información necesaria que les permita tomar una decisión que sea acorde con sus necesidades. De acuerdo con la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la información debe ser “completa, comprensible, veraz y suficiente”⁸⁵, y debe ir acompañada de la documentación necesaria de acuerdo con el proyecto o medida de la que se trate.

Este aspecto es absolutamente trascendental, pues cualquier decisión adoptada sin contar con la información necesaria, y con las características de accesibilidad mencionadas en el párrafo anterior, incumple directamente con los estándares fijados por la Organización Internacional del Trabajo y con el fin último del procedimiento de consulta: obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas involucrados.

El Foro Permanente de las Naciones Unidas sobre Cuestiones Indígenas, ha especificado con aún más detalle, las bases mínimas que la información entregada a los pueblos y comunidades a consultar, debería reunir, entre la que se incluye:

(...) la naturaleza, envergadura, ritmo, reversibilidad y alcance de cualquier proyecto o actividad propuesto; la razón o razones o el objeto u objetos del proyecto y/o actividad; duración y zonas que se verán afectados; evaluación preliminar del probable impacto económico, social, cultural y ambiental, incluidos los posibles riesgos y una distribución de beneficios justa y equitativa en un contexto que respete el principio de precaución, entre otros”⁸⁶

Dicho lo anterior, también es importante considerar que, para que la

⁸⁵ *Ídem.*

⁸⁶ Informe del Seminario internacional sobre metodologías relativas al consentimiento libre, previo e informado y los pueblos indígenas. Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, Cuarto Periodo de Sesiones, Nueva York, 16 a 27 de mayo de 2005. <https://undocs.org/es/E/C.19/2005/3>

información sea realmente accesible para los pueblos y comunidades indígenas consultados, ésta debe ser entregada en un idioma que comprendan. Este es un aspecto que se menciona poco, pero que es igualmente relevante; es inservible entregar un conjunto de documentos escritos en un idioma desconocido para las personas indígenas, por lo que los Estados deberán considerar dichas diferencias culturales y difundir la información considerando las tradiciones e idiomas de los pueblos y comunidades indígenas, lo cual se encuentra estrechamente vinculado con la próxima característica a desarrollar.

Por último, en este rubro, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha interpretado que la consulta informada también incluye la obligación de los Estados, de realizar estudios de impacto social y ambiental, con el fin de aportar a los pueblos y comunidades, una perspectiva completa de las posibles consecuencias del proyecto, dentro de las que se incluyen las posibles afectaciones al medio ambiente, al paisaje, a la limitación de tierras, riesgos de salud, así como a las indemnizaciones que podrían recibir, entre otros beneficios, de ser el caso.⁸⁷

2.1.3 La consulta de buena fe y culturalmente adecuada

La buena fe refiere a “la obligación de conducirse honrada y concienzudamente en la formación y ejecución del negocio jurídico.”⁸⁸ En lo que respecta entonces al derecho a la consulta, significa que debe haber buena disposición, permitir el diálogo y respetar la decisión final del pueblo o comunidad, es decir, que se debe omitir cualquier tipo de coerción por parte del Estado o por terceros interesados en el proyecto de que se trate.

En este aspecto, es importante que dentro de los procedimientos de consulta se deben evitar los actos tendientes a la intimidación, hostigamiento o amenazas de cualquier clase que tengan como fin desintegrar el tejido social del pueblo o comunidad a consultar, con el fin de asegurar que el consentimiento sea

⁸⁷ Sentencia de 8 de octubre de 2015, Fondo, reparaciones y costas, Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz Vs. Honduras, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_305_esp.pdf

⁸⁸ Varios, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo I, A-B, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2016, p. 309. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/3/1168/12.pdf>

verdaderamente libre, como se ha dicho anteriormente.

En lo que respecta al aspecto cultural, cabe recordar que los pueblos y comunidades cuentan con una organización social particular, dentro de la cual cuentan con instituciones representativas propias y formas de participación, por lo cual, la consulta debe realizarse mediante procedimientos que logren adaptarse a la cultura de los pueblos.

En el rubro que se aborda, cabe destacar que el artículo 18 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, hace énfasis en el derecho que tienen los pueblos indígenas a participar en las decisiones, de acuerdo con sus propios procedimientos:

Artículo 18. Los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.⁸⁹

Más adelante, la Declaración señala que las consultas deberán llevarse a cabo a través de las instituciones representativas propias de los pueblos indígenas, con el fin de obtener su consentimiento, y antes de aprobar cualquier medida que pueda afectar sus tierras, territorios y demás recursos:

Artículo 32.

(...)

2 Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.⁹⁰

⁸⁹ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, p. 105. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

⁹⁰ *Ídem*.

Este criterio es retomado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Pueblo Saramaka vs Surinam, en cuya sentencia, dicho organismo señala lo siguiente:

(...) la consulta debería tener en cuenta los métodos tradicionales del pueblo Saramaka para la toma de decisiones.

134. Asimismo, la Corte considera que, cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto dentro del territorio Saramaka, el Estado tiene la obligación, no sólo de consultar a los Saramakas, sino también debe obtener el consentimiento libre, informado y previo de éstos, según sus costumbres y tradiciones.⁹¹

En este aspecto, al igual que en el rubro relativo a que la consulta debe ser informada, se hace énfasis en que el propio procedimiento de consulta debe contar con los intérpretes necesarios para que el mismo pueda llevarse a cabo en el idioma propio del pueblo o comunidad a consultar.

A este respecto, cabe señalar que el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas ha señalado que para asegurar igualdad en el proceso, se debe garantizar el acceso a los recursos para que los pueblos y comunidades discutan el proyecto o medida en el idioma que les corresponda:

(...) todas las partes en un proceso de esta índole deben tener “igualdad de oportunidades” para debatir cualquier acuerdo/desarrollo/proyecto propuesto. Por “igualdad de oportunidades” debe entenderse igualdad de acceso a los recursos financieros, humanos y materiales para que las comunidades debatan plena y significativamente en el idioma o idiomas indígenas que corresponda.⁹²

⁹¹ Ficha Técnica: Pueblo Saramaka vs Surinam. Disponible en https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=288

⁹² Informe del Seminario internacional sobre metodologías relativas al consentimiento libre, previo e informado y los pueblos indígenas. Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, Cuarto Periodo de Sesiones, Nueva York, 16 a 27 de mayo de 2005. <https://undocs.org/es/E/C.19/2005/3>

2.2 Regulación de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas vinculados con el derecho a la consulta: libre determinación y territorio.

El derecho a la consulta, con base en los principios de interdependencia e indivisibilidad, se relaciona estrechamente con otros derechos humanos, entre ellos a la libre determinación y el territorio, pues es precisamente la consulta indígena un mecanismo que, a la par de constituir un derecho en sí, posibilita el efectivo ejercicio de los últimos derechos mencionados.

2.2.1 Derecho a la libre determinación

El derecho a la libre determinación se encuentra previsto en los artículos 3 y 4 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el cual refiere que es un derecho de los pueblos indígenas disponer de los medios necesarios para llevar a cabo sus propias funciones:

Artículo 3 Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Artículo 4 Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas.⁹³

El derecho a la libre determinación, en lo que respecta a los pueblos y comunidades indígenas, dentro de su pertenencia con la nación mexicana, también se refiere a la facultad de participación en asuntos públicos.

En el artículo citado, se establece también que los pueblos indígenas tienen derecho a la autonomía, es decir, que tienen la facultad de decidir por sí mismos o de autorregularse en lo que concierne a sus asuntos internos y locales.

Es así, que la libre determinación se vincula con el derecho a la consulta, pues es precisamente esa facultad de autorregulación, lo que debe permitirles poder

⁹³ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

decidir en las cuestiones que les afecten de cualquier forma, y esa toma de decisiones debe ser realizada de acuerdo con sus propias normas de funcionamiento y organización internas.

2.2.2 Derecho al territorio

El derecho al territorio se encuentra previsto en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, mismo que señala en su artículo 13 que los gobiernos deberán respetar la relación entre los pueblos y sus territorios y su especial importancia para la vida cultural. Además, el mismo artículo establece claramente que la referencia a los territorios significa la totalidad de las regiones que los pueblos ocupan o utilizan de cualquier forma:

Artículo 13

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2. La utilización del término tierras en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.⁹⁴

Por su parte, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, establece en sus artículos 25 y 26, que los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su relación espiritual con sus territorios, así como su derecho a los territorios y recursos que hayan utilizado o adquirido de alguna forma:

Artículo 25. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y

⁹⁴ Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

fortalecer su propia relación espiritual con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído o ocupado y utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese respecto les incumben para con las generaciones venideras.

Artículo 26

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido.

2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.⁹⁵

El derecho al territorio constituye uno de los más importantes para los pueblos y comunidades indígenas, pues el territorio es un elemento de su identidad, con el cual mantienen una relación particular con motivo de sus tradiciones y su cosmovisión. Además, el territorio de un pueblo o comunidad indígena conforma la base de su sustento, pues a partir de la administración que hacen de los recursos existentes en su entorno, aseguran su subsistencia y permanencia.

La consulta es un mecanismo que permite que los pueblos y comunidades indígenas puedan tomar decisiones sobre el territorio en el que se asientan, lo cual no sólo incluye la tierra en sí, sino también los recursos naturales que se encuentren en ese lugar, como pueden ser el viento, el agua, los minerales, entre otros.

2.3 El derecho a la consulta indígena en México. Marco jurídico nacional aplicable y perspectivas

En México, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y autonomía, siempre

⁹⁵ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

asegurando la unidad nacional:

Artículo 2º.

(...)

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...⁹⁶

El mismo artículo segundo constitucional, señala en su fracción IX, que se deberá consultar a los pueblos indígenas en lo que respecta a la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y planes a nivel estatal, municipal y alcaldías de la Ciudad de México:

IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los planes de las entidades federativas, de los Municipios y, cuando proceda, de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.⁹⁷

Sin embargo, como puede apreciarse de la transcripción anterior, el derecho a la consulta no está previsto a nivel constitucional conforme los estándares internacionales referidos con anterioridad en el presente capítulo.

A este respecto, es conveniente recordar que el artículo segundo constitucional actualmente vigente, obedece al contexto social relacionado con los Acuerdos de San Andrés, dentro de los cuales, en las propuestas conjuntas, se preveía que las políticas, leyes programas, y demás acciones que tuvieran relación con los pueblos indígenas, serían consultados con ellos, durante todas sus fases, desde incluso la concepción o planeación de dichas medidas:

4. Consulta y acuerdo. Las políticas, leyes, programas y acciones públicas

⁹⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf

⁹⁷ *Ídem.*

que tengan relación con los pueblos indígenas serán consultados con ellos. El Estado deberá impulsar la integridad y concurrencia de todas las instituciones y niveles de gobierno que inciden en la vida de los pueblos indígenas, evitando las prácticas parciales que fraccionen las políticas públicas. Para asegurar que su acción corresponda a las características diferenciadas de los diversos pueblos indígenas, y evitar la imposición de políticas y programas uniformadores, deberá garantizarse su participación en todas las fases de la acción pública, incluyendo su concepción, planeación y evaluación.⁹⁸

En cuanto a legislaciones a nivel federal que contengan disposiciones relativas al derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, encontramos las siguientes:

La Ley de Planeación, prevé en su artículo 20, que las comunidades indígenas deberán ser consultadas y podrán tener derecho a participar en la definición de los programas a nivel federal que afecten directamente a su desarrollo:

Artículo 20.- (...) Las comunidades indígenas deberán ser consultadas y podrán participar en la definición de los programas federales que afecten directamente el desarrollo de sus pueblos y comunidades.⁹⁹

Por otra parte, la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas, señala en el artículo 7, inciso a), que el gobierno en sus distintos niveles, consultará a las comunidades indígenas en lo que respecta a los asuntos relacionados con las lenguas indígenas:

Artículo 7.- (...)

a).- En el Distrito Federal y las demás entidades federativas con municipios o comunidades que hablen lenguas indígenas, los Gobiernos correspondientes, en consulta con las comunidades indígenas originarias y migrantes, determinarán cuáles de sus dependencias administrativas adoptarán e instrumentarán las medidas para que las instancias requeridas

⁹⁸ Sentencia de amparo en revisión 1144/2019, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, p. 32
https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2020-05/1144_0.pdf

⁹⁹ Ley de Planeación. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/59_160218.pdf

puedan atender y resolver los asuntos que se les planteen en lenguas indígenas.¹⁰⁰

Por otra parte, la Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas establece que dicho organismo fungirá como organismo técnico en los procesos de consulta, de acuerdo con la fracción XXIII del artículo 4:

Artículo 4. Para el cumplimiento de su objeto, el Instituto tendrá las siguientes atribuciones y funciones:

(...)

XXIII. Será el órgano técnico en los procesos de consulta previa, libre e informada, cada vez que se prevean medidas legislativas y administrativas en el ámbito federal, susceptibles de afectar los derechos de los pueblos;¹⁰¹

Acerca de la consulta, la ley previamente citada designa al Instituto como el responsable del sistema de consulta y participación indígenas, en el cual se deberán establecer las bases y procedimientos para este mecanismo. Todo ello respecto a los planes de desarrollo:

Artículo 5. Para dar cumplimiento a la fracción XXIII del artículo 4 de esta Ley, el Instituto diseñará y operará un sistema de consulta y participación indígenas, en el que se establecerán las bases y los procedimientos metodológicos para promover los derechos y la participación de las autoridades, representantes e instituciones de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas en la formulación, ejecución y evaluación del Plan Nacional de Desarrollo y demás planes y programas de desarrollo, así como para el reconocimiento e implementación de sus derechos.

De igual forma, podrá llevar a cabo los estudios técnicos necesarios para la efectiva realización de los procesos de consulta.¹⁰²

Entre los principios que rigen las atribuciones del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, la legislación establece la garantía del derecho a la consulta y

¹⁰⁰ Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/257_200618.pdf

¹⁰¹ Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LINPI_041218.pdf

¹⁰² *Ídem.*

al consentimiento libre, previo e informado en favor de los pueblos y comunidades indígenas, cuando el ejecutivo promueva reformas que puedan afectarles. Es interesante resaltar que la ley citada menciona que el Instituto promoverá el pluralismo jurídico desde los sistemas normativos indígenas:

Artículo 6. El Instituto en el marco del desarrollo de sus atribuciones, se regirá por los siguientes principios:

(...)

VII. Garantizar el derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado a pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, cada vez que el ejecutivo federal promueva reformas jurídicas y actos administrativos, susceptibles de afectarles, y

VIII. Garantizar y promover el pluralismo jurídico que obliga a analizar la situación de los pueblos indígenas desde sus propios sistemas normativos que parten y tienen diferentes concepciones sobre el ejercicio del gobierno comunitario, en un marco de coordinación y respeto con el sistema jurídico federal y estatal.¹⁰³

Por su parte, el Reglamento de la Ley de Hidrocarburos hace referencia a la consulta previa a comunidades y pueblos indígenas, señalando que consiste en un derecho colectivo que debe cumplirse cuando se prevean proyectos en la industria de hidrocarburos, susceptibles de afectarles directamente:

Artículo 3.- Para efectos de este Reglamento, además de las definiciones previstas en el artículo 4 de la Ley de Hidrocarburos se entenderá, en singular o plural, por:

(...)

III. Consulta Previa: El procedimiento mediante el cual se ejerce el derecho colectivo de las comunidades y pueblos indígenas a ser consultados cuando se prevea el desarrollo de proyectos de la industria de hidrocarburos, susceptibles de afectar directamente sus intereses y derechos;¹⁰⁴

¹⁰³ *Ídem.*

¹⁰⁴ Reglamento de la Ley de Hidrocarburos.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LHidro.pdf

Más adelante, el reglamento menciona que se deberá realizar a través de sus instituciones representativas y a través de procedimientos apropiados, con el objetivo de llegar a un acuerdo o de obtener el consentimiento. A su vez, menciona que dicha consulta deberá observar los principios y estándares internacionales:

Artículo 86.- La Consulta Previa a comunidades y pueblos indígenas se realizará a través de sus instituciones representativas y mediante procedimientos apropiados, con el fin de alcanzar un acuerdo u obtener el consentimiento libre e informado.

La Consulta Previa observará los principios rectores de buena fe, libertad, información, pertinencia cultural, transparencia, acomodo y razonabilidad. Asimismo, seguirá los estándares nacionales e internacionales en la materia.¹⁰⁵

El Reglamento también establece las fases mínimas que deberá comprender el proceso de consulta previa, entre los que se incluyen:

Artículo 87.- La Consulta Previa comprenderá, al menos, las siguientes fases generales:

I. Plan de consulta: La planeación que lleva a cabo la Secretaría para la realización de la Consulta Previa, y el establecimiento de mecanismos de coordinación con las dependencias y entidades señaladas en el artículo 85 de este Reglamento;

II. Acuerdos previos: Las definiciones que la Secretaría y las autoridades tradicionales o representativas de las comunidades y pueblos indígenas convienen sobre la forma en la que se llevará a cabo la Consulta Previa;

III. Informativa: La entrega de información suficiente y culturalmente pertinente a las comunidades y pueblos indígenas sobre el proyecto que se somete a Consulta Previa;

IV. Deliberativa: El periodo de diálogo que ocurre al interior de la comunidad o pueblo indígena para la toma de decisiones sobre la aceptación del proyecto sometido a Consulta Previa;

V. Consultiva: La construcción de acuerdos o la obtención del consentimiento

¹⁰⁵ *Ídem.*

libre e informado, según sea el caso, sobre el desarrollo del proyecto sometido a Consulta Previa, y VI. Seguimiento de Acuerdos: El monitoreo del cumplimiento de los acuerdos adoptados, utilizando el mecanismo que para tal efecto defina la comunidad o pueblo indígena consultado.¹⁰⁶

Sobre el Reglamento de la Ley de la Industria Eléctrica, encontramos disposiciones prácticamente iguales al de la legislación secundaria de hidrocarburos, por lo que se obviarán dichas citas en la presente investigación.

En el Reglamento de la Ley de Energía Geotérmica, encontramos que menciona al procedimiento de consulta, el cual deberá substanciarse de acuerdo con el sistema previsto por la entonces Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, hoy Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas:

Artículo 8. Una vez recibida la solicitud de Registro, Permiso o Concesión, la Secretaría procederá conforme a lo siguiente:

I. Si contiene los requisitos completos y se acompañan los documentos correspondientes, emitirá un oficio haciendo constar que la solicitud, fue admitida a estudio y trámite; en su caso, se señalará al interesado si su solicitud deberá someterse a consulta indígena conforme al artículo 4 de la Ley, cuyo procedimiento se substanciará a través del sistema de consulta y participación indígenas que sustancia la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, conforme al artículo 2, fracciones IX y XVI de la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.¹⁰⁷

De las citas anteriores, se puede concluir que si bien, algunas legislaciones mencionan al derecho a la consulta, ninguna disposición regula el procedimiento a través del cual serán realizadas, ni definen o abordan los estándares internacionales que se han mencionado en el presente capítulo.

-Criterio de la Corte que establece que se debe regular el derecho a la consulta

¹⁰⁶ *Ídem.*

¹⁰⁷ Reglamento de la Ley de Energía Geotérmica.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LEG.pdf

Ahora bien, en virtud de que a nivel federal no existe una legislación que regule en particular el procedimiento por el cual se ejercerá el derecho a la consulta, en el amparo en revisión número 1144/2019, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que el Congreso de la Unión ha omitido su obligación de regular el procedimiento de consulta previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, como se aprecia a continuación:

“En las relatadas consideraciones, esta Segunda Sala concluye que el Congreso de Unión no ha cumplido con su obligación de regular, en su esfera de atribuciones, el procedimiento de consulta, previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas.

(...)

Ante lo infundado e inoperantes de los agravios estudiados, esta Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determina que lo procedente es confirmar la sentencia recurrida y conceder el amparo.

Lo anterior, para el efecto de que el Congreso de la Unión cumpla con la obligación contenida en el parámetro de regularidad constitucional que integran los artículos 1, 2, apartado B, fracción IX, y apartado C, de la Constitución Federal, transitorio segundo, de su Decreto de reformas publicado en el Diario Oficial de la Federación el catorce de agosto de dos mil uno, así como 6 y 7 del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; y, en su esfera de atribuciones, regule las reglas y el procedimiento de consulta, previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas.

Para ello, deberá iniciar el proceso legislativo correspondiente en el período de sesiones que se encuentre en curso o en el siguiente periodo ordinario, por conducto de la Cámara de Diputados y/o la Cámara de Senadores, además de consultar a los pueblos y comunidades indígenas de manera previa en la elaboración de la regulación respectiva, a fin de que la legislación tome en cuenta la opinión de los pueblos y comunidades indígenas mediante

un ejercicio participativo de los sujetos a los que se dirige y que con ello se garantice la calidad democrática de su decisión.¹⁰⁸

2.3.1 Proyecto de ley de consulta indígena nacional

El 20 de abril de 2021, la Cámara de Diputados aprobó un proyecto de decreto por el que se expide la Ley General de Consulta de los Pueblos y Comunidades y Afromexicanas, y lo remitió al Senado de la República para su análisis y votación.

En el proyecto de Decreto, se aprecia que el artículo 6 reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a ser consultados y al consentimiento libre, previo e informado como una expresión de su libre determinación y como instrumento de participación democrática:

Artículo 6. Los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas tienen derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado, como una expresión de su libre determinación y un instrumento de participación democrática en la toma de decisiones en todas las cuestiones que les atañen, particularmente, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles.¹⁰⁹

Por su parte, el artículo 7 contiene los principios que deberán garantizarse durante el procedimiento de consulta, como lo son la interculturalidad, la participación y la libre determinación.

De acuerdo con el artículo 13, las consultas serán vinculantes para las partes y los acuerdos a los que se llegue no deberán restringir los derechos de los pueblos indígenas.

A partir del artículo 53, la minuta prevé cómo se desarrollará el proceso de consulta, las etapas que la van a conformar, la manera en que iniciará la consulta, entre otras características que definen y determinan la manera en que se llevará a cabo el proceso de consulta.

¹⁰⁸ Sentencia del amparo en revisión 1144/2019, p.p. 50-53. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2020-05/1144_0.pdf

¹⁰⁹ Minuta 20 de abril de 2021. diputados.gob.mx/LeyesBiblio/iniclave/64/CD-LXIV-III-2P-382/01_minuta_382_20abr21.pdf

El proyecto de Decreto que se refiere fue turnado a las Comisiones Unidas de Gobernación, de Asuntos Indígenas y de Estudios Legislativos Segunda, del Senado de la República en fecha 22 de abril de 2021.

Este ejercicio legislativo se ha realizado en otros países de América latina, en donde se encuentran diversos pueblos y comunidades indígenas. Un ejemplo de ello es Bolivia, cuya regulación es bastante particular en lo que refiere a la materia indígena y a la consulta.

2.4 La regulación del derecho a la consulta en América Latina: Bolivia

Con el fin de aportar una perspectiva distinta a la nacional, se estima conveniente estudiar brevemente la regulación del derecho a la consulta en otro país que cuente con legislación particular en el tema y que preferentemente haya elevado a rango constitucional el mismo.

En ese sentido, y dado que los pueblos indígenas se asientan mayoritariamente en la región latinoamericana, es que Bolivia es el país que se ha elegido para analizar su legislación y los resultados de la misma en la práctica de los procesos de consulta.

Se ha elegido un país latinoamericano también con el fin de que el breve estudio comparativo debe estar basado en una cultura y contexto social que no sean tan distantes. En ese sentido, México y Bolivia son los países con altos porcentajes de población indígena en Latinoamérica, y ambos reconocen su pluriculturalidad como sustento de su nación.

Bolivia constituye uno de los países con una regulación más específica en lo que concierne a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Este país cuenta con un porcentaje de población indígena de un 62.2%¹¹⁰, por lo que no es extraño que la Constitución Política del Estado contenga derechos específicos para los pueblos indígenas.

Dentro del catálogo de derechos humanos previstos por la Constitución de

110

Bolivia, encontramos en su artículo 30, fracción II, numeral 15, el derecho a ser consultados a través de procedimientos apropiados, de manera previa, de buena fe, y a través de sus instituciones, cuando se prevean medidas susceptibles de afectarles:

15. A ser consultados mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles. En este marco, se respetará y garantizará el derecho a la consulta previa obligatoria, realizada por el Estado, de buena fe y concertada, respecto a la explotación de los recursos naturales no renovables en el territorio que habitan.¹¹¹

Más adelante, la Constitución reconoce a la autonomía indígena como el autogobierno en ejercicio de la libre determinación de los pueblos, y señala al territorio, la cultura, la historia, el idioma y formas de organización propias como formas de identidad:

Artículo 289. La autonomía indígena originaria campesina consiste en el autogobierno como ejercicio de la libre determinación de las naciones y los pueblos indígena originario campesinos, cuya población comparte territorio, cultura, historia, lenguas, y organización o instituciones jurídicas, políticas, sociales y económicas propias.¹¹²

En lo que respecta a la explotación de los recursos naturales que se encuentren dentro de territorio indígena, la Constitución de Bolivia vuelve a señalar que cuando se dé el caso, el pueblo indígena tendrá derecho a ser consultado, a través de un proceso convocado por el Estado, y que deberá cumplir con los requisitos de ser libre, previa e informada. Asimismo, señala que dicha consulta deberá ser celebrada respetando los procedimientos propios del pueblo indígena de que se trate:

Artículo 352. La explotación de recursos naturales en determinado territorio estará sujeta a un proceso de consulta a la población afectada, convocada por el Estado, que será libre, previa e informada. Se garantiza la participación

¹¹¹ Constitución Política del Estado. https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf

¹¹² *Ídem*.

ciudadana en el proceso de gestión ambiental y se promoverá la conservación de los ecosistemas, de acuerdo con la Constitución y la ley. En las naciones y pueblos indígena originario campesinos, la consulta tendrá lugar respetando sus normas y procedimientos propios.¹¹³

Además de la Constitución, existen otras leyes que prevén el derecho a la consulta de los pueblos indígenas, tales como la Legislación petrolera, o Ley 3058/05; la Legislación minera o Ley 535/14. Para efectos de la presente investigación, se abordará brevemente la Ley 3058.

En la Ley 3058, se encuentra que el artículo 115, remite al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, y establece que la consulta deberá estar basada los principios de buena fe, veracidad, transparencia, información y oportunidad. De igual manera, señala que deberá llevarse a cabo mediante procedimientos apropiados y conforme las características de cada pueblo, con el fin de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento.

Un punto relevante en el mismo artículo 115 de la Ley 3058, es que señala que la consulta tiene un carácter obligatorio, y que la decisión que se tome durante el proceso, deberá ser respetada. Es decir, esta Ley reconoce el carácter vinculante del derecho a decidir por parte de los pueblos y comunidades indígenas.

A su vez, el mismo artículo especifica claramente en qué momento deberá realizarse la consulta, conforme los estándares de ser previa. En primer lugar, señala que deberá llevarse a cabo antes de la autorización, contratación, aprobación, de los proyectos, y después establece que la consulta debe realizarse antes de que se aprueben los Estudios de Evaluación de Impacto Ambiental.

Se transcribe el artículo 115 para mejor referencia:

ARTICULO 115º (Consulta). En concordancia con los Artículos 6º y 15º del Convenio 169 de la OIT, la consulta se efectuará de buena fe, con principios de veracidad, transparencia, información y oportunidad. Deberá ser realizada por las autoridades competentes del Gobierno Boliviano y con procedimientos apropiados y de acuerdo a las circunstancias y características de cada pueblo indígena, para determinar en qué medida

¹¹³ *Ídem.*

serían afectados y con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento de las Comunidades y los Pueblos Indígenas y Originarios. La Consulta tiene carácter obligatorio y las decisiones resultantes del proceso de Consulta deben ser respetadas. En todos los casos, la Consulta se realizará en dos momentos: a. Previamente a la licitación, autorización, contratación, convocatoria y aprobación de las medidas, obras o proyectos hidrocarburíferos, siendo condición necesaria para ello; y, b. Previamente a la aprobación de los Estudios de Evaluación de Impacto Ambiental. Cuando se trate de Estudios de Evaluación de Impacto Ambiental para actividades, obras o proyectos hidrocarburíferos a desarrollarse en lugares de ocupación de las Comunidades y Pueblos Campesinos, Indígenas y Originarios y áreas de alto valor de biodiversidad, necesariamente tendrán que ser los de categoría 1 (Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental Analítico Integral).¹¹⁴

Más adelante, la Ley menciona que en caso de que el resultado de la consulta sea negativo, el Estado podrá promover un proceso de conciliación en aras del mejor interés nacional:

ARTICULO 116º (Responsabilidad Estatal). Las resoluciones y consensos registrados por las Autoridades Competentes como producto del proceso de consulta en sus dos momentos, tienen validez para las actividades hidrocarburíferas del proyecto objeto de la consulta. En caso de tener la consulta, reconocida en el Artículo 115º, un resultado negativo, el Estado podrá promover un proceso de conciliación en el mejor interés nacional.¹¹⁵

En el artículo 118, se determina que los procesos de consulta se deberán realizar con las instancias representativas de las comunidades y pueblos indígenas, con respeto a sus usos y costumbres, bajo pena de nulidad en caso de contravenir esta disposición:

ARTICULO 118º (Representación). Los procesos de consulta establecidos

¹¹⁴ Ley número 3058, de 17 de mayo de 2005, Ley de Hidrocarburos. https://sea.gob.bo/digesto/CompendioII/P/164_L_3058.pdf

¹¹⁵ *Ídem*.

en el presente Capítulo, se realizarán con las instancias representativas de las Comunidades Campesinas y los Pueblos Indígenas y Originarios, independientemente de su tipo de organización, respetando su territorialidad, sus usos y costumbres, siendo nula cualquier otro tipo de consulta individual o sectorial.¹¹⁶

Es así que en Bolivia podemos apreciar a manera de ejemplo, una legislación que a nivel interno contiene disposiciones específicas en materia de consulta indígena, la cual, de forma relevante, se encuentra regulada a nivel constitucional, y la legislación secundaria remite a los estándares e instrumentos internacionales en la materia.

Comentarios finales.

- Con base en los estándares internacionales, la consulta indígena debe ser previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada, y tiene como objetivo obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades.
- Bajo el principio de interdependencia de los derechos humanos, el derecho a la consulta se relaciona y permite el ejercicio del derecho a la autonomía y al territorio de los pueblos y comunidades indígenas.
- Mientras que en otros países, como en Bolivia, el derecho a la consulta se encuentra reconocido en el rango constitucional, en México no está previsto en la Constitución, ni existe una legislación que determine la forma en que se llevará a cabo el procedimiento.

¹¹⁶ *Ídem.*

Capítulo 3. El derecho a la consulta indígena y los megaproyectos en México

El presente capítulo tiene como objetivo realizar un análisis del problema central de la investigación, para lo cual se hará referencia a dos casos emblemáticos de consulta indígena en México: uno, en el que el Estado afirmó que el proceso se realizó con estricto apego a los estándares internacionales mencionados en el capítulo dos, y otro, en el que, a partir de un megaproyecto y la omisión de un proceso de consulta, ejemplifican las violaciones a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas en este tema.

Con el fin de retomar conceptos relevantes para esta investigación, se expresa que la consulta es “el procedimiento por el cual se presenta a los pueblos y comunidades indígenas, iniciativas, propuestas de planes y programas, modelos de políticas públicas y reformas institucionales que les afectan directamente, con el propósito de obtener su consentimiento o acuerdo.”¹¹⁷

Dentro de ese concepto amplio de la consulta indígena, para efectos de este trabajo se refiere que la consulta debe realizarse cuando a partir de dichos proyectos o planes de carácter legislativo o administrativo, exista o pueda existir una afectación en las tierras y territorios que pueda generar efectos en los pueblos y comunidades indígenas, así como en sus formas de vida, de organización, de prácticas culturales y religiosas, entre otras.

A partir de lo anterior, es que el presente trabajo de investigación, particularmente en este capítulo, referirá a las consultas indígenas que se realizan en México a partir de la planeación, autorización y/o instalación de megaproyectos en tierras y territorios de los pueblos y comunidades indígenas.

3.1 Megaproyectos y consulta indígena. Casos emblemáticos en México

Para comenzar, es importante definir qué es un megaproyecto, con el fin de distinguirlos de otros proyectos de aprovechamiento de recursos: a grandes rasgos, pueden denominarse como “los proyectos que transforman los paisajes con rapidez,

¹¹⁷ El derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Segunda edición, México, 2018, p. 5. <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/03-Pueblos-Comunidades-indigenas.pdf>

deliberadamente y en profundidad de manera ostensible, y que exigen aplicaciones coordinadas de capital y poder estatal.”¹¹⁸

Por otra parte, también hay que resaltar que los megaproyectos tienen la característica de trascender las fronteras nacionales; es decir, la escala del propio proyecto requiere fondos de carácter transnacional. Dichos megaproyectos tienen por objetivo, al menos aparentemente, beneficiar a la sociedad a gran escala, por lo que el aprovechamiento de los recursos es amplio y en conclusión genera extensos impactos en el medio ambiente.

Como se ha mencionado, los pueblos y comunidades indígenas se asientan en territorios donde existen diversos recursos naturales, que en la mayoría de las ocasiones tienen un alto nivel de conservación, debido precisamente a la cosmovisión en la que el ser humano no es el centro, sino un elemento parte de un sistema natural.

Las personas indígenas en México poseen 28% de los bosques y la mitad de las selvas que se encuentran dentro del régimen de propiedad social.¹¹⁹ Se ha documentado que gracias a las formas de vida conservacionistas de los pueblos y comunidades indígenas, es que México disfruta de los recursos naturales.

De manera breve, puede decirse que los impactos que los megaproyectos generan en los pueblos y comunidades indígenas, se relacionan con el derecho al territorio y a mantener su relación espiritual con este, el derecho a la salud, el derecho a la libre determinación, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la preservación de su patrimonio cultural.

Con el fin de visualizar el impacto de los megaproyectos en Mesoamérica, la Universidad Nacional Autónoma de México, a través del Programa Universitario de Estudios de la Diversidad Cultural y la Interculturalidad, elaboró el Atlas de Megaproyectos en Zonas Indígenas y Negras de América Latina (MEZINAL).

De acuerdo con el MEZINAL, en México, actualmente están instalados 535

¹¹⁸ Gellert, Paul K., Lynch, Barbara, Los megaproyectos como desplazamientos, p.12. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000130679_spa

¹¹⁹ Megaproyectos y derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, p. 8. <https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/02-DH-Pueblos-indigenas.pdf>

megaproyectos¹²⁰, entre los cuales se incluyen proyectos eólicos, mineros, turísticos, ferroviarios, hidroeléctricos, de hidrovías, entre otros. Con estos datos, México se sitúa como el país con más megaproyectos en Mesoamérica, lo que equivale a más de la suma de todos los megaproyectos existentes en los países integrantes de Mesoamérica, entre los que se encuentran: Belice, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Honduras, Panamá, Costa Rica, Colombia y República Dominicana.

En México, el tipo de megaproyectos que más se han instalado, son los hidroeléctricos (129), seguidos por los mineros (89), los forestales (59) y eólicos (61), los cuales se encuentran distribuidos por toda la república mexicana.¹²¹

En términos de consulta indígena, cabe resaltar que existen diferentes medidas acerca de las cuales se han realizado consultas dirigidas hacia pueblos y comunidades indígenas, por ejemplo: Planes y Programas de Desarrollo, políticas públicas, creación, reforma y armonización legislativa, ordenamientos ecológicos y de conservación sobre sitios sagrados, entre otros. Sin embargo, para efectos del presente trabajo, las consultas indígenas de interés se refieren a las que versan acerca de megaproyectos que pretendan o sean instalados dentro de los territorios indígenas.

En lo que refiere a las estadísticas acerca de las consultas indígenas sobre megaproyectos, no existen datos oficiales desagregados que permitan conocer particularmente cuántos megaproyectos han sido consultados con los pueblos y comunidades indígenas en México.

Con el fin de ejemplificar casos en los que aparentemente se hayan respetado los estándares internacionales en materia de consulta, y casos en los que las violaciones al mismo derecho sean evidentes, se ha elegido al Tren Maya, en virtud de la importancia actual que conlleva dicho proyecto, y al caso de la zona sagrada de Wirikuta, que en su momento ejemplificó la forma en la que se realizaban las consultas en México.

¹²⁰ Megaproyectos en México, MEZINAL, UNAM. <https://www.puicmezinal.unam.mx/atlas/pag/mezinal.php#name-eje>. Anexo 1.

¹²¹ *Ídem*.

3.1.1 Proyecto Tren Maya

De acuerdo con lo manifestado por el Gobierno Federal, el Tren Maya es el proyecto con el proceso más grande de consulta indígena en la historia de un proyecto de infraestructura.¹²²

En términos generales, el Tren Maya es un megaproyecto de ordenamiento territorial cuyo objetivo es interconectar la región del sureste de México, a través de vías férreas conectadas en 16 estaciones. Se planea construir alrededor de 1,525km de vías férreas que pasarán por los estados de Tabasco, Chiapas, Campeche y Quintana Roo.¹²³

Entre los pueblos y comunidades indígenas consultados, encontramos a los mayas, ch'oles, tzeltales, tsotsiles, entre otros. El proceso de consulta en los 5 estados mencionados con anterioridad se llevó a cabo a través de 30 asambleas, la mitad de ellas de carácter informativo y las restantes de carácter consultivo, dentro de las cuales participaron aproximadamente 10,305 personas pertenecientes a 1,078 localidades indígenas. Llama la atención que el proceso de consulta más complejo de la historia del país se haya llevado en tan sólo dos meses: noviembre y diciembre de 2019.

Los resultados del proceso de consulta arrojaron que el 92.3% de las personas consultadas aprobaron el proyecto, mientras que el 7.4% votó en sentido negativo a la obra del Tren maya.¹²⁴

A pesar de las manifestaciones expresas del Gobierno Federal respecto a que el proceso de consulta se llevó a cabo siguiendo los más altos estándares internacionales de derechos humanos en materia de consulta indígena, la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, como participante en carácter de observadora en la consulta, realizó un pronunciamiento¹²⁵ en relación al proceso, mismo que es sumamente relevante

¹²² Tren Maya. Consulta indígena. <https://www.trenmaya.gob.mx/consulta-indigena/>

¹²³ *Ídem*.

¹²⁴ En la consulta sobre el Tren Maya, 92.3% votó por el "Sí" y 7.4% por el "No". <https://www.eleconomista.com.mx/politica/En-la-consulta-sobre-el-Tren-Maya-92.3-voto-por-el-Si-y-7.4-por-el-No-20191216-0034.html>

¹²⁵ ONU-DH: el proceso de consulta indígena sobre el Tren Maya no ha cumplido con todos los estándares internacionales de derechos humanos en la materia.

para los fines de esta investigación, pues en un análisis de los documentos emitidos por el Gobierno, en particular la convocatoria y el protocolo de la consulta, el Alto Comisionado observó que uno de los objetos establecidos en dicha documentación, era establecer acuerdos con las comunidades respecto a su participación en la implementación y distribución de los beneficios del proyecto, lo cual da por sentado de forma preliminar que el proyecto se instalará independientemente del resultado de la consulta.

En el mismo sentido, el Alto Comisionado observó que la documentación entregada a los pueblos y comunidades indígenas interesados se refería únicamente a los aspectos positivos o posibles beneficios del proyecto, sin incluir los impactos negativos que pudiera ocasionar. Al respecto, el mismo Alto Comisionado hizo constar que durante las sesiones informativas, los participantes realizaron cuestionamientos en referencia a los impactos negativos del proyecto, los cuales no fueron atendidos de forma clara.

Por otra parte, el mismo organismo hizo énfasis en que a pesar de que a dicho de las autoridades, la garantía de determinados derechos, como a la salud, agua, educación, trabajo, vivienda, medio ambiente sano y cultura, no estaba condicionada a la aceptación del proyecto, las personas pertenecientes a las comunidades consultadas otorgaron su conformidad bajo la premisa de que sería un medio para cubrir esas necesidades básicas.

En otro aspecto relevante, la metodología del proceso de consulta, es decir, la definición de los sujetos a consultar, el lugar para realizar la consulta y el modo de hacerlo fue decidido por las autoridades de manera unilateral, sin hacer partícipes a los pueblos y comunidades indígenas.

Respecto a la duración de la consulta en sí, la Oficina documentó que los participantes manifestaron que los tiempos del proceso habían sido muy breves; en cuanto a las traducciones durante el proceso, se mencionó que no habían sido adecuadas, y que muchas personas no pudieron participar en el proceso dado que

<https://hchr.org.mx/comunicados/onu-dh-el-proceso-de-consulta-indigena-sobre-el-tren-maya-no-ha-cumplido-con-todos-los-estandares-internacionales-de-derechos-humanos-en-la-materia/>

les era difícil desplazarse, o les hacían falta recursos económicos para ello.

A pesar de las manifestaciones por parte del Gobierno Federal en el sentido del alto nivel de participación de los pueblos y comunidades interesados, y del aparente entusiasmo derivado de la participación en el proceso de consulta, el Tren Maya continúa siendo un proyecto controversial, que a la fecha suma 25 amparos en su contra¹²⁶, entre los que destaca que en Campeche y Yucatán son las entidades en que ha habido mayor interposición de juicios con respecto al proyecto.

Recientemente, algunos de estos amparos han logrado conseguir la suspensión en los trabajos de construcción del Tren Maya, como es el caso del amparo interpuesto en 2021 por parte de la Asamblea de Defensores del Territorio Maya Múuch' Xíinbal, en Yucatán, por violaciones al derecho al medio ambiente sano y al derecho a la información y participación en lo que respecta a las implicaciones de la construcción del tren en sus comunidades. En marzo del 2022, un Tribunal Federal determinó la suspensión definitiva de las obras del tren.¹²⁷

Las suspensiones se realizan a partir del principio precautorio aplicable en materia ambiental, a partir del principio 15 de la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo¹²⁸, aprobada por la Organización de las Naciones Unidas, conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave o irreversible, aún sin certeza científica absoluta, se deberán adoptar medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente.

En medio de ese contexto, la Presidencia de la República ha expresado que los amparos interpuestos en contra del tren serán resueltos en última instancia por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero que, sin embargo, la construcción continuaría.

¹²⁶ El Tren Maya ha recibido 25 amparos en su contra, de 327 personas. <https://obras.expansion.mx/infraestructura/2021/10/26/tren-maya-25-amparos-en-su-contra-de-327-personas>

¹²⁷ Nuevos amparos ensombrecen el Tren Maya, pero AMLO los reta. <https://www.forbes.com.mx/nuevos-amparos-ensombrecen-el-tren-maya-pero-amlo-los-reta/>

¹²⁸ Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm>

3.1.2 Caso Wirikuta

En otro de los casos emblemáticos de violaciones a consulta indígena en México, encontramos el caso del área natural protegida, declarada en 1994 por el gobierno de San Luis Potosí, de 140 mil 211 hectáreas de extensión, denominada Wirikuta, en el estado de San Luis Potosí, parte del territorio del pueblo indígena wixárika. En el caso mencionado, el gobierno federal había otorgado concesiones mineras en favor de grandes empresas transnacionales, como es el caso de First Majestic Silver, de origen canadiense, concesionaria del 70%¹²⁹ del territorio sagrado, sin antes haber consultado al pueblo wixárika.

El pueblo indígena wixárika o wixáritari, habitada en la Sierra Madre Occidental, en localidades que abarcan los estados de Jalisco, Nayarit, Durango y Zacatecas. El pueblo wixárika conserva diversas costumbres y tradiciones desde la época precolonial, entre las que se encuentra una tradición ligada íntimamente a su identidad: la peregrinación al área sagrada de Wirikuta, la cual se realiza cada año, frecuentemente entre octubre y noviembre.

El caso tuvo gran relevancia y apoyo por parte de la sociedad, al darse a conocer que las autoridades habían concedido diversos permisos para la explotación minera en la zona de Wirikuta, que dentro de la cosmovisión de los wixárika, es uno de los sitios más sagrados, al considerarlo el lugar donde ocurrió la creación del mundo, y es el lugar al que se dirigen distintas comunidades del pueblo wixárika para recrear el recorrido que hicieron sus antepasados para dar origen al mundo.

La importancia de Wirikuta se extiende a la declaración por la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), como uno de los 14 sitios naturales sagrados del mundo que deben ser protegidos.¹³⁰

¹²⁹ Wirikuta: lucha huichol por salvar su lugar sagrado de la presencia de una minera canadiense. <https://www.ilam.org/index.php/noticias/articulos-destacados/item/1409-wirikuta-lucha-huichol-por-salvar-su-lugar-sagrado-de-la-presencia-de-una-minera-canadiense#:~:text=2015%2018%3A35-,Wirikuta%3A%20lucha%20huichol%20por%20salvar%20su%20lugar%20sagrado%20de,presencia%20de%20una%20minera%20canadiense&text=En%20M%C3%A9xico%20tambi%C3%A9n%20se%20presentan,estado%20de%20San%20Luis%20Potos%C3%AD>.

¹³⁰ Declaratorias de la UNESCO. http://sic.gob.mx/ficha.php?table=otra_declaratoria&table_id=141

Para resaltar la importancia que la zona de Wirikuta tiene para los wixárikas, un grupo integrante del Frente de Defensa de Wirikuta expresó durante un foro de análisis ante el Senado de la República:

¿Qué pasará si encontramos oro o zinc en otro cerro, por decir, en el Cerro del Tepeyac? ¿Justificaría la actividad minera la destrucción del Cerro del Tepeyac y eliminar las tradiciones culturales en torno al Santuario de la Virgen de Guadalupe? ¿Qué tal si el oro se encuentra en otro cerro, el de Chapultepec? ¿Vamos removiendo el Castillo de Chapultepec y lo colocamos en otro lado? ¿Sería tan fácil destruir el Cerro del Tepeyac o el Cerro de Chapultepec como se está destruyendo Wirikuta?¹³¹

Con lo anterior se buscaba generar entendimiento con base en una analogía del valor religioso, espiritual y cultural que tiene para los creyentes católicos el cerro del Tepeyac, o la importancia cultural e histórica que tiene para la sociedad mexicana el Castillo de Chapultepec.

Ante la situación de riesgo para el sitio sagrado de Wirikuta, los wixárika promovieron una demanda de amparo indirecto en el que hicieron valer distintas violaciones a derechos humanos, entre las que se encuentra el derecho a la consulta indígena. A partir de dicha acción judicial, se otorgaron suspensiones con lo cual se obliga a las autoridades responsables a abstenerse de cualquier acto tendiente a la explotación minera en el territorio wixárika de Wirikuta.¹³²

En la sociedad, se realizaron diversos eventos de apoyo y difusión del caso Wirikuta, con el fin de generar incidencia política y presión a las autoridades para evitar la explotación minera en la región. Actualmente la defensa por el territorio wixárika continúa, sin que se haya iniciado ningún trabajo relacionado con las concesiones mineras referidas.

La defensa de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas en lo que respecta al derecho a la consulta no se ha disminuido a las acciones judiciales, sino que también se ha hecho uso de mecanismos no jurisdiccionales de protección

¹³¹ Ídem.

¹³² Concesiones mineras son suspendidas en Wirikuta. <https://www.ocmal.org/concesiones-mineras-son-suspendidas-en-wirikuta/>

a derechos humanos, entre los que destacan las quejas ante Comisiones de Derechos Humanos.

3.2 Análisis de la consulta indígena en México desde el sistema no jurisdiccional de protección a derechos humanos.

En el caso de Wirikuta, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, en la recomendación 56/2012 realizó un análisis a partir de las concesiones mineras y su vinculación con distintos derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas.

En dicha recomendación, la Comisión Nacional indicó que entre las violaciones a derechos del pueblo indígena Wixárika, se encontraban las siguientes:

76. En términos generales, las violaciones a los derechos humanos de los wixáritari consisten en las siguientes acciones y omisiones de las autoridades federales, estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias: a) impedir el ejercicio de sus derechos como pueblo indígena al disfrute y uso de sus territorios tradicionales, al desarrollo de su identidad cultural y al derecho a ser consultados en los procedimientos para la emisión de cualquier permiso, licencia, concesión y autorización minera que afecten su cultura y territorios; b) causar daño ecológico como consecuencia de las actividades mineras que se realizan o realizaron en la región de Wirikuta y en sus áreas limítrofes; c) coartar el disfrute del pueblo Wixárika y de los habitantes de los municipios que integran Wirikuta a un medio ambiente sano, al nivel más alto posible de salud y al derecho al agua potable y al saneamiento; y d) omitir verificar el cumplimiento de las normas en materia minera, ambiental y de aguas nacionales, a través de actos de inspección, vigilancia, verificación y monitoreo, así como no implementar medidas de prevención y mitigación del daño ambiental en beneficio de los habitantes del área Wirikuta y del propio pueblo indígena.¹³³

Para el momento en que se emitió la recomendación, ya existía un

¹³³ Recomendación 56/2012, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, p. 22. https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/2012/Rec_2012_056.pdf

pronunciamiento por parte de las autoridades federales, en el sentido de incorporar la región de Wirikuta a un área de reserva que impidiera nuevas concesiones mineras o explotación de la región en general, además de que la empresa First Majestic Silver ya había cedido sus concesiones al gobierno para poder cumplir con la protección del sitio.

Sin embargo, a consideración de la Comisión, dichas medidas no consideran que para el pueblo Wixárika, de acuerdo con su cosmovisión, Wirikuta no es sólo un polígono determinado, sino que consiste en una integralidad de elementos, mientras que la empresa manifestó que si bien había cedido cierto número de cesiones, aún continúan con el plan de instalar un proyecto minero en las demás zonas donde tienen concesiones.

Se estima relevante que si bien, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos no incluyó la violación a la libre determinación del pueblo Wixárika, a partir de la descripción de los hechos que se realizó anteriormente, en conjunto con el marco jurídico descrito en el capítulo segundo de esta investigación, puede decirse que las omisiones por parte de las autoridades en el caso Wirikuta, derivaron invariablemente en una afectación a la libre determinación del pueblo mencionado, ya que el proyecto aprobado sin su consentimiento, impidió que ellos pudieran continuar viviendo acorde a sus propias formas de organización social, cultural y económica.

Ahora bien, la Comisión Nacional analizó de manera detallada, las violaciones a los derechos humanos de los wixáritari, entre las que destacan las siguientes:

Derecho a la identidad cultural.

En el caso particular, como se ha mencionado, Wirikuta como espacio sagrado, constituye un pilar para la identidad del pueblo Wixárika, al considerar el valor espiritual y cultural que tiene para ellos. De acuerdo con la documentación realizada por la propia Comisión Nacional:

(...) La ceremonia en Wirikuta, que incluye rezo, canto, danza entre otras acciones, tiene como objetivo que toda la vida se mantenga para todos los seres vivientes de este planeta, para que su cultura se conserve y no

desaparezca y para que se renueven las claves del conocimiento y las velas de la vida que dan sentido a su identidad.

(...)

Las autoridades tradicionales, ejidales y de los centros ceremoniales de este pueblo indígena explicaron el valor espiritual y cultural que para ellos tiene esa zona, al recordar “el caminar histórico que hicieron sus deidades antes de la creación del mundo Wixárika, por ende del planeta Tierra, buscando bienestar, y recrear la vida en el resplandor de la conciencia.”¹³⁴

Con relación al derecho al territorio, la Comisión Nacional estimó que se violentó, en el caso del pueblo wixárika, su derecho a la identidad cultural. Lo anterior en virtud de que los territorios y recursos naturales, constituyen en sí su cultura.

El criterio anterior, fue retomado a partir de la sentencia en el caso de la Comunidad indígena Yakye Axa vs Paraguay¹³⁵, en la que se establece que el uso y disfrute de los territorios de los pueblos y comunidades indígenas, está íntimamente relacionado con el ejercicio de la espiritualidad y de creencias, el cual también está protegido por instrumentos internacionales, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Acerca del derecho a la identidad cultural, la Comisión Nacional la define como “el conjunto de creencias o convicciones que son de suma trascendencia para la subsistencia del pueblo indígena.”¹³⁶ En el caso de los pueblos y comunidades indígenas, estas creencias se ejercen en relación directa con la naturaleza y su territorio.

Derecho a la consulta.

El derecho a la consulta debe entenderse como un medio para garantizar que los pueblos y comunidades indígenas puedan participar en la toma de decisiones, para así evitar la continuidad de la discriminación y exclusión histórica que han

¹³⁴ *Íbidem*, p. 25.

¹³⁵ Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay Sentencia de 6 de febrero de 2006. Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_142_esp.pdf

¹³⁶ Recomendación 56/2012, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, p. 45. https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/2012/Rec_2012_056.pdf

vivido en México.

Bajo ese entendido, la Comisión hizo una relación detallada de cuántas concesiones se han realizado en favor de empresas mineras en el área de Wirikuta, las cuales ascienden a 62, aproximadamente¹³⁷, de las cuales ninguna conllevó un proceso de consulta indígena adecuado a estándares internacionales.

Sobre esto, la Comisión retoma la obligación constitucional para las autoridades, de atender los principios y derechos previstos en los tratados internacionales ratificados por México, dentro de los cuales, como se ha mencionado anteriormente en este trabajo, se encuentra el derecho a la consulta.

En ese sentido, se hace constar la omisión por parte de la autoridad, de realizar una consulta indígena respecto de una medida administrativa que pudiera afectarles directamente, la cual debería llevarse a cabo a través de sus instituciones representativas y de acuerdo con lo establecido en el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización del Trabajo y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Por otra parte, también se retoma la sentencia derivada del caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs Ecuador, resuelto en junio de 2012 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹³⁸, a partir de lo cual se creó jurisprudencia en el tema, bajo la cual, los Estados tienen la obligación de consultar a los pueblos y comunidades indígenas sobre cualquier medida administrativa o legislativa que afecte sus intereses o derechos, lo cual a su vez conlleva el deber de garantizar la participación efectiva del pueblo indígena en la toma de decisiones. Es por ello que se insiste en la sentencia, que la participación indígena, a través de la garantía de la consulta, debe comenzar en todas las fases de la planeación del proyecto en cuestión.

De igual manera, se hace mención al caso del Pueblo Saramaka vs Surinam, resuelto en agosto de 2008 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹³⁹,

¹³⁷ *Ídem*, p. 29.

¹³⁸ Pueblo indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, sentencia de 27 de junio de 2012, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_245_esp.pdf.

¹³⁹ Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, sentencia de 12 de agosto de 2008, Corte Interamericana de Derechos Humanos.

cuya importancia se refiere a que la consulta indígena debe ser realizada en respeto a las costumbres y tradiciones indígenas, de buena fe y con el objetivo de llegar a un acuerdo, para lo cual se requiere hacer llegar al pueblo indígena en cuestión, la información necesaria, completa y entendible, relativa a los proyectos o medidas que pudieran afectar su territorio, tierras y recursos.

Sobre el derecho a la consulta y la participación indígena, la Comisión resume en una idea las implicaciones de este derecho y las consecuentes obligaciones para las autoridades:

123. En suma, la consulta y participación indígena involucra, por un lado, el derecho de los diferentes pueblos y comunidades indígenas para que la autoridad correspondiente los haga partícipes y escuche sus puntos de vista en los casos que les competan (respetando a su vez sus tradiciones y costumbres) y, por otro lado, implica el deber estatal de otorgar las condiciones adecuadas para que tales pueblos y comunidades indígenas puedan participar efectiva, informada y libremente en el respectivo procedimiento administrativo, legislativo o de otra índole que pueda incidir en sus intereses o derechos.¹⁴⁰

En el mismo sentido, la Comisión insiste en manifestar que el hecho de que no exista una legislación particular en México sobre el derecho a la consulta, ni en la Ley Minera, ni su reglamento, u otra legislación, no exime a la autoridad de observar lo previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su primer artículo menciona la obligación de todas las autoridades de observar los principios y derechos contemplados en los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que en el caso particular se refiere al ya mencionado Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Derecho al territorio.

El hecho de que las autoridades hayan otorgado concesiones mineras en el territorio de Wirikuta, sin considerar las costumbres y tradiciones del pueblo indígena, violenta su derecho al territorio. Dentro de ello, la Comisión hace énfasis

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_185_esp.pdf

¹⁴⁰ *Ídem*, p. 39.

en que las autoridades han omitido proporcionar servicios básicos de agua y drenaje en las zonas concesionadas.

Con el fin de poner en perspectiva la importancia del territorio para los pueblos y comunidades indígenas, la recomendación retoma el Caso de la Comunidad Mayagna Awas Tingni vs Nicaragua, resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en agosto de 2001¹⁴¹, en la cual se reconoció que las comunidades indígenas tienen una relación particular con sus territorios, en el sentido de que no constituyen sólo una propiedad sobre tierras, sino un legado material y espiritual que deben conservar y gozar en plenitud para así preservar su cultura e identidad. De esta manera, se resalta la importancia del territorio para la propia continuidad y supervivencia de los pueblos y comunidades indígenas.

Por otra parte, también se retoma la importancia que los territorios tienen para los pueblos y comunidades indígenas, a partir de su cosmovisión, en la cual sostienen una estrecha relación con sus tierras tradicionales y los recursos que se encuentran en ellas, significado que dependerá del pueblo o comunidad de que se trate, pero que en general se pueden apreciar elementos ceremoniales o sagrados.

Dicha relación estrecha entre los pueblos y comunidades indígenas con su territorio implica entonces a su vez la protección de los recursos naturales que se encuentran dentro del mismo, pues estos también les permiten mantener su modo de vida y forman parte de su cosmovisión e identidad cultural.

Con relación a lo anterior, cabe destacar que si bien, en ocasiones, como es el caso del pueblo wixárika sobre Wirikuta, no existe un derecho de propiedad como tal, el territorio tiene una concepción diferente para los pueblos y comunidades indígenas, en la que si bien, no cuentan con un título de propiedad como tal, la vinculación que tienen con los territorios que de manera histórica y continua han poseído y les hace considerarlos como sagrados en virtud de su propia cosmovisión y la relación espiritual que tienen con la tierra y otros recursos naturales, es que ellos se perciben a sí mismos como defensores o guardianes del territorio en

¹⁴¹ Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua Sentencia de 31 de agosto de 2001, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_esp.pdf

cuestión, y es esa importancia cultural, y no el derecho de propiedad en sí, lo que resulta relevante.

En ese sentido, en el caso particular, las afectaciones al territorio no sólo se generan a partir de la concesión por sí misma, sino en razón de las consecuencias que dicha actividad tiene en el entorno en general, lo cual a su vez está ligado al derecho a un medio ambiente sano.

Derecho a un medio ambiente sano.

Acercas de las condiciones que deben cumplirse en caso de otorgar concesiones que impliquen extracción de recursos naturales en territorios indígenas, la Comisión Nacional documenta que existen las siguientes:

a) El cumplimiento del derecho internacional sobre la expropiación, en caso de que proceda ésta; b) la no aprobación de proyectos que puedan amenazar la supervivencia física o cultural de un grupo indígena, y c) la aprobación de la concesión sólo después de consultas de buena fe y de un estudio previo de impacto ambiental y social realizado con participación indígena y con participación razonable en los beneficios.¹⁴²

Ahora bien, con el fin de conocer los impactos medio ambientales que puede generar un proyecto, las autoridades tienen la obligación de realizar una evaluación de impacto ambiental respecto de las actividades que se van a llevar a cabo, en este caso, respecto de la extracción de minerales.

Dicha manifestación o evaluación de impacto ambiental, sirve para determinar los límites a los que deberá ceñirse la obra, con el fin de no generar un desequilibrio ambiental o causar consecuencias irreversibles en el medio ambiente.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que estas evaluaciones deben apearse a estándares internacionales.¹⁴³ A pesar de ello, la Comisión Nacional documentó, en el caso de Wirikuta, que las autoridades otorgaron autorizaciones en materia ambiental incumpliendo con los requisitos establecidos en la regulación nacional y en estándares internacionales, lo

¹⁴² *Íbidem*, p. 48.

¹⁴³ Opinión consultiva 23/17, de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia, medio ambiente y derechos humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, párr. 161. https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

cual pone en riesgo al medio ambiente en donde se ubica Wirikuta.

Además, cabe resaltar que varias de las concesiones mineras se otorgaron respecto de porciones comprendidas dentro de un área reconocida como natural protegida, y no sólo eso, sino también ya era considerado patrimonio histórico y cultural, lo cual a su vez contraviene el propio estatus de preservación establecida por el estado de San Luis Potosí.

Ahora bien, en el caso particular, las concesiones que originaron la queja ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos no se ejecutaron, sin embargo, la misma Comisión documentó la existencia de diversas concesiones anteriores sobre las cuales la autoridad no había vigilado los impactos ambientales que pudiera causar.

Al respecto, se documentó la existencia de pasivos ambientales, es decir, lugares contaminados por sustancias peligrosas. En el caso de Wirikuta, estos pasivos ambientales existen debido a actividades mineras anteriores, sobre los cuales las autoridades no han tomado acción alguna en el sentido de reparar los daños causados al medio ambiente.

Esto dio a la Comisión el indicativo de que Wirikuta constituye una región históricamente afectada por las industrias extractivas, entre lo que destaca el procesamiento de 2,256,876 toneladas de minerales extraídos de Wirikuta¹⁴⁴, lo que se ha traducido en la liberación de diversas sustancias que aún continúan en la región, generando riesgos para la salud y el medio ambiente.

Los megaproyectos, a partir de la falta o errónea información, así como de la omisión de las autoridades en garantizar la participación de las personas indígenas en su planeación, desarrollo y participación, generalmente provocan polarización entre los pueblos y comunidades involucrados. Esto a su vez genera el riesgo del rompimiento del tejido social, tan importante para estos núcleos de población, cuya cosmovisión se entiende desde la colectividad y no desde la individualidad.

Por otra parte, es común que en los megaproyectos sometidos a consulta, existan grupos de personas opositoras a los mismos, y no sin razón, ya que es conocido por ellos, que, como se ha dicho anteriormente, los megaproyectos

¹⁴⁴ *Ibidem*, p. 56.

generan impactos profundos en los territorios donde se asientan.

Ante dicha oposición, y partiendo del contexto señalado al inicio del presente capítulo, en el sentido de que los megaproyectos generalmente son impulsados por capital extranjero con vasto poder económico, se ha documentado que, con vista a proteger sus intereses, algunas empresas hagan uso de amenazas, engaños o conductas delictivas, para detener la oposición.

Se ha documentado el creciente riesgo en que se encuentran las personas defensoras del territorio y medio ambiente: entre 2018 y 2021, 58 defensores fueron asesinados en el país. También se han documentado diversas agresiones en contra de personas defensoras, entre las que se encuentran intimidaciones, criminalización de la labor de defensa, desaparición y homicidio. De las agresiones documentadas, 41.2% se realizaron en contra de personas indígenas.¹⁴⁵

De acuerdo con la recopilación de datos realizada por el Centro Mexicano de Derecho Ambiental, los estados que concentran mayor número de agresiones en contra de defensores del territorio y el medio ambiente son: Oaxaca, Yucatán, Sonora, Guerrero y Morelos. En el caso de Yucatán, se documentó que las agresiones se han realizado en contra de personas que se han manifestado en contra de megaproyectos como el Tren Maya, las granjas porcícolas y otros proyectos energéticos.¹⁴⁶

En ese contexto, y retomando el caso de Wirikuta, en 2020 se documentó el asesinato de Paulina López, defensora del territorio sagrado de Wirikuta.¹⁴⁷ En este caso, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos realizó un pronunciamiento haciendo énfasis en la necesidad de generar mecanismos y estrategias idóneas para evitar agresiones a las personas defensoras de derechos humanos, pues éstas tienen un triple efecto: por un lado, privar de la vida a la persona que en muchas ocasiones desempeña un papel importante de liderazgo en la causa que defiende,

¹⁴⁵ 58 defensores del ambiente y territorio fueron asesinados en los últimos tres años en México. <https://www.animalpolitico.com/2022/04/defensores-medio-ambiente-asesinados-mexico/>

¹⁴⁶ Ídem.

¹⁴⁷ Condena CNDH homicidio de Paulina López, defensora de derechos humanos del territorio sagrado indígena de Wirikuta, en San Luis Potosí. https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2020-03/COM_2020_110.pdf

y por otra parte, como consecuencia, la interrupción del movimiento de defensa; por último, estos actos deplorables envían un mensaje a otras personas defensoras que se oponen a los megaproyectos, causándoles temor de que les suceda lo mismo.

En cuanto a la sociedad, los ataques a los defensores del territorio y medio ambiente provocan una estigmatización generalizada hacia la labor de defensa, al colocarlos como opositores al progreso, delincuentes o generadores de caos.

3.3 Propuestas legislativas actuales

A partir de los casos descritos en los apartados anteriores, y con motivo de la relevancia de la problemática asociada a la no garantía del derecho a la consulta indígena, es prudente que la presente investigación aborde la situación actual en lo que respecta a las propuestas legislativas existentes que pretenden incluir en el ordenamiento jurídico de México, el derecho a la consulta indígena.

En septiembre de 2021, se entregó al presidente de México una propuesta de iniciativa de reforma constitucional sobre derechos de los pueblos indígenas y afromexicanos. De acuerdo con lo mencionado por los representantes indígenas encargados de hacer la entrega del documento, la propuesta cuenta con el respaldo de 650 mil personas indígenas y afromexicanos.¹⁴⁸

La propuesta de iniciativa retoma los principios planteados en la Ley de Cultura y Derechos Indígenas, elaborada en 2001 por la Comisión de Concordia y Pacificación para Chiapas, así como algunos principios contenidos en instrumentos internacionales, tales como la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

En el documento, se propone que el artículo primero constitucional incluya además de los ya establecidos principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, los de pluriculturalidad, interculturalidad y pluralismo jurídico.

¹⁴⁸ Propuesta de iniciativa de reforma constitucional sobre derechos de los pueblos indígenas y afromexicanos. <https://www.inpi.gob.mx/gobmx-2021/Propuesta-Iniciativa-Reforma-Constitucional-Derechos-Pueblos-Indigenas-Afromexicano-28092021.pdf>

Al respecto, en la exposición de motivos se resalta que la propuesta fue resultado de un proceso de diálogo entre distintas perspectivas culturales, por lo que uno de sus ejes es la interculturalidad, en el entendido de la coexistencia armónica entre los distintos pueblos y comunidades indígenas del país, lo que a su vez se relaciona con la teoría del pluralismo jurídico.

Entre los aspectos novedosos que contiene la propuesta mencionada, encontramos la inclusión del derecho a la libre determinación, que pretende incluirse en el artículo 2 constitucional y cuyo criterio es retomado a partir de instrumentos internacionales:

Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural. Este derecho se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional.¹⁴⁹

Otro aspecto relevante se refiere a la inclusión del derecho a la participación en la vida política, económica, social y cultural del país, además del derecho a la representación política. Todo ello en el marco de la libre determinación y la autonomía.

Por otra parte, la propuesta también contempla el derecho al territorio, reconociendo la posesión tradicional que han tenido los pueblos y las comunidades indígenas, además de que reconoce la relación particular que tienen con sus territorios:

IX. Poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos o bienes naturales que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.

El territorio de los pueblos indígenas comprende la totalidad del hábitat de las regiones que habitan, ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Se reconoce la relación especial de los pueblos indígenas con sus tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos o bienes naturales, así como sus costumbres y sistemas de tenencia de la tierra, por lo que se

¹⁴⁹ *Ídem.*

garantiza su reconocimiento, delimitación y protección.¹⁵⁰

En lo que respecta a la temática central de esta investigación, la propuesta de reforma constitucional contiene el reconocimiento del derecho a la consulta libre, previa, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, mediante procedimientos apropiados, a través de sus instituciones representativas, sobre cualquier medida legislativa o administrativa susceptible de afectarles:

XIII. Ser consultados de manera libre, previa, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, mediante procedimientos apropiados y a través de sus instituciones representativas, antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles, con la finalidad de llegar a un acuerdo u obtener su consentimiento. Los procesos de consulta contarán con la participación plena y efectiva de los pueblos interesados y se realizarán de conformidad con principios y normas que garanticen el respeto y el ejercicio efectivo de los derechos sustantivos de los pueblos indígenas reconocidos en esta Constitución y en las normas internacionales en la materia.¹⁵¹

Respecto a esta disposición, cabe resaltar que no protege el derecho de los pueblos y comunidades a resolver en modo negativo al concluir la consulta, pues como se puede observar, la redacción establece que la finalidad del proceso es llegar a un acuerdo u obtener el consentimiento, lo cual de cierta forma podría limitar la capacidad de respuesta de los pueblos y comunidades interesados.

Por otra parte, la propuesta no contiene mayor amplitud sobre el derecho a la consulta, que el ya previsto en los tratados internacionales respectivos. En ese sentido, se estima que la propuesta podría haber incluido que los protocolos de consulta también se realicen con participación de los pueblos y comunidades interesados.

De igual manera, se estima que si la libre determinación y la autonomía, junto con los principios de interculturalidad y pluralismo, son el eje transversal de la propuesta de reforma constitucional, el derecho a la consulta debería contener más

¹⁵⁰ *Ídem.*

¹⁵¹ *Ídem.*

facultades de autonomía para los pueblos y comunidades indígenas.

En otro aspecto relevante de la propuesta, se coloca a los municipios indígenas como la posibilidad para los pueblos y comunidades, de elegir sus propias autoridades a través de sus propias instituciones de toma de decisiones. Es interesante la disposición en el sentido de prever que las autoridades electas ejercerán las competencias que sus propios sistemas normativos establezcan:

Los municipios indígenas serán gobernados por la autoridad electa democráticamente en sus asambleas generales comunitarias o a través de sus instituciones de toma de decisiones, de conformidad con los principios de interculturalidad, igualdad de género y pluralismo jurídico, quienes ejercerán las competencias que esta Constitución y sus sistemas normativos establecen. Dichas autoridades tomarán posesión y desempeñarán el cargo durante el tiempo que sus sistemas normativos determinen.¹⁵²

Hasta el momento, la propuesta no ha sido aprobada por el Congreso, sin embargo, se incluye en el presente trabajo en virtud de su importancia actual, y en razón de la inclusión de diversos conceptos teóricos abordados en la presente investigación, además de contener la regulación constitucional del derecho a la consulta en favor de los pueblos y comunidades indígenas.

Comentarios finales

- En México, las consultas indígenas relacionadas con megaproyectos no cumplen con los estándares internacionales en la materia.
- El objetivo de las consultas indígenas en México es convencer a los pueblos y comunidades, más allá de garantizar su derecho a la participación.
- Los procesos de consulta son el reflejo de la discriminación estructural que sufren los pueblos y comunidades indígenas en México.
- La falta o inadecuada consulta con respecto a los megaproyectos, genera diversas violaciones a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas.

¹⁵² Ídem.

Capítulo 4. La libre determinación como principio rector de la consulta.

De acuerdo con lo desarrollado en los capítulos anteriores, en el presente se elaborarán algunas conclusiones conforme la estructura de la investigación, con el fin de establecer con claridad los argumentos y datos más relevantes que darán sustento a la respuesta sobre la pregunta de investigación, a la comprobación de la hipótesis y a la propuesta que se realizará con base en lo observado durante este trabajo.

4.1 Los fundamentos teóricos esenciales para el análisis de la consulta indígena: la discriminación estructural

Como se abordó en el primer capítulo de la presente investigación, existen determinados conceptos teóricos que sustentan el argumento de este trabajo. De manera breve, se retomarán algunos de los fundamentos abordados, que, de acuerdo con las necesidades de este documento, y conforme la estructura del capítulo mencionado, son las siguientes:

Uno de los conceptos más relevantes para el análisis de esta investigación es la discriminación estructural que han experimentado los pueblos y comunidades indígenas. Al respecto, se ha mencionado que la discriminación consiste en:

(...) patrones y contextos de violaciones de derechos humanos en perjuicio de grupos vulnerables por su condición, situación social, económica y cultural, quienes han sido históricamente o contextualmente marginados, excluidos o discriminados sin justificación legal alguna.¹⁵³

Cabe destacar que, como se mencionó durante la investigación, de manera histórica los pueblos y comunidades indígenas no han sido considerados como verdaderos sujetos de derecho: Como ejemplo de lo anterior, puede citarse que fue hasta 1857 que los pueblos y comunidades indígenas tuvieron reconocimiento constitucional, pues todas las Constituciones anteriores les excluyeron del carácter de ciudadanos¹⁵⁴; en algunos casos ni siquiera eran mencionados y en otros casos

¹⁵³ Pelletier Quiñones, Paola, La discriminación estructural en la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, p. 206. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34025.pdf>

¹⁵⁴ Kubli-García Fausto, Pasado, presente y futuro de los Derechos indígenas en México, p. 279. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1855/19.pdf>

eran excluidos por circunstancias específicas como no saber leer o por dedicarse a labores domésticas.¹⁵⁵

De igual manera, en esta investigación se ha mostrado la brecha de desigualdad en índices de pobreza, menor nivel de acceso a servicios públicos como trabajo, educación y salud, que diferencian a la población indígena de la población en general, además de registrarse bajos índices de representación en puestos públicos y poca participación electoral.

Esto ha permitido aportar un panorama sobre la discriminación y la omisión por parte del Estado, para garantizar mecanismos adecuados de participación para los pueblos y comunidades indígenas, que, como se retomará más adelante, está directamente relacionado con los procesos de consulta, al constituir estos una vía de participación política para dicho grupo de población.

4.1.1 El pluralismo cultural como punto de partida para el análisis de la población indígena en México

Con relación a lo anterior, el pluralismo cultural es otro de los fundamentos teóricos más relevantes para el presente trabajo, pues dicho concepto se basa en la diversidad y en la importancia de la identidad como un elemento que puede enriquecer a una sociedad.

Sobre esto, cabe recordar que para Antonio Wolkmer, el pluralismo puede definirse como “la multiplicidad de prácticas existentes en un mismo espacio socio político, interactuantes por conflictos o consensos, pudiendo ser oficiales o no y teniendo su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales.”¹⁵⁶

En México, cada pueblo y comunidad indígena tiene una cosmovisión y forma de organización social propia que los distingue de la población en general, lo que se aborda desde la perspectiva del pluralismo cultural, la cual es reconocida en la

¹⁵⁵ Leyes Constitucionales de la República Mexicana. <https://museodelasconstituciones.unam.mx/wp-content/uploads/2019/02/Leyes-Constitucionales-de-la-República-Mexicana-1836.pdf>

¹⁵⁶ Wolkmer, Antonio Carlos, Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina, Editorial Cenejus, 2003. <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/otros/20111021100627/wolk.pdf>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el contexto del pluralismo cultural, la interculturalidad, es decir, la interrelación entre grupos diferentes, en el caso de los pueblos y comunidades indígenas, se presenta como una relación asimétrica en la que existen dinámicas de marginación y discriminación sobre la otredad distinta en lo cultural.

En lo que respecta al pluralismo normativo, de acuerdo con Oscar Correas, existe tal cuando puede detectarse la existencia de al menos dos sistemas normativos que exigen obediencia al mismo tiempo, en el mismo espacio y a los mismos individuos.”¹⁵⁷

La perspectiva del pluralismo, en ambas vertientes, cultural y jurídica son bases esenciales para la comprensión del análisis realizado en este trabajo, en el que se pretende aportar una visión más amplia sobre la diversidad de pueblos y comunidades en México, cada uno con una cosmovisión, costumbres, sistemas normativos, tradiciones y cultura propia. Este análisis resulta relevante al recordar que los procesos de consulta serán diversos en tanto que los destinatarios de estos lo son también.

4.1.2 Las teorías decoloniales como fundamento para combatir la discriminación estructural e histórica hacia los pueblos y comunidades indígenas.

Conforme lo establecido en el presente trabajo, se ha mencionado que la ideología colonial parte de la invasión europea en América, momento en que se comenzó a gestar una narrativa ideológica sobre lo universal, lo civilizado y lo verdadero. Todo ello de conformidad con la perspectiva y modos de vida europeos.

La imposición de una ideología única, ajustada a Europa, conllevó a la negación de la otredad, a partir de diversas prácticas de dominación, que conllevaron a la destrucción y descrédito de prácticas culturales, espirituales y religiosas, además de la aniquilación de conocimientos tradicionales, idiomas y otros tantos elementos que actualmente se denominan como indígenas.

El término colonialidad fue definido como Aníbal Quijano como patrones de

¹⁵⁷ Correas Oscar, Derecho Indígena Mexicano, Ediciones Coyoacán, segunda edición, México, 2012, Tomo I, p.60.

poder establecidos en la época de la colonia, pero que continúan vigentes al día de hoy, como la jerarquía de razas y la exclusión de las culturas diversas.¹⁵⁸

Es importante destacar que, en el análisis del pensamiento colonial, el poder y la idea de la raza son elementos centrales, por medio de los cuales se posibilita el control en diversos aspectos de la humanidad. Derivado de esto es que Aníbal Quijano adjudica al eurocentrismo como el responsable de la destrucción de la población indígena, así como de la actual ideología que identifica a todo lo relacionado con la cultura indígena, como ignorante, lo que se traduce en lo que él denomina, colonialidad del saber.¹⁵⁹

Catherine Walsh retoma este concepto en lo que denomina la colonialidad epistémica, lo que posiciona al conocimiento europeo como universal, invalidando de esta manera los conocimientos y el saber indígena.¹⁶⁰

A partir de lo anterior, y considerando el contexto de México como una antigua colonia europea, es que se ha abordado la propuesta teórica decolonial, contraria a la ideología colonial que contiene elementos como la supremacía racial, la exclusión de la diversidad cultural y relaciones de poder basadas en la colonia, que continúa generando discriminación estructural e histórica hacia los pueblos y comunidades indígenas, impidiéndoles el ejercicio pleno de su derecho a la libre determinación.

4.1.3 El pluralismo jurídico en México: la coexistencia de diversos sistemas normativos indígenas en conjunto con el sistema jurídico mexicano.

Otro de los conceptos más relevantes para la presente investigación, es el pluralismo jurídico. De acuerdo con Oscar Correas, existe pluralismo normativo cuando existen al menos dos sistemas normativos que exigen obediencia al mismo tiempo, en el mismo espacio y a los mismos individuos.¹⁶¹

¹⁵⁸ Cfr. Rincón, Oriana, El asunto decolonial: conceptos y debates, Universidad Nacional Experimental Rafael María Baralt, 2015, p.82. <http://biblioteca.clacso.edu.ar/Venezuela/ceshc-unermb/20170219052712/RPS45.pdf>

¹⁵⁹ *Ídem.*

¹⁶⁰ Walsh, Catherine, Interculturalidad, conocimientos y decolonialidad. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/revistaeyp/article/view/6652>

¹⁶¹ Cfr. Correas Oscar, Derecho Indígena Mexicano, Ediciones Coyoacán, segunda edición,

Es importante retomar lo señalado en el capítulo primero, respecto a que, dentro de la clasificación que realiza el citado autor Oscar Correas, se encuentran los sistemas alternativos y los subversivos, siendo los primeros el caso en que existan por lo menos dos sistemas normativos, pero en el que uno de estos tiene una norma obligatoria que el otro señala como prohibida, mientras que los subversivos buscan la destrucción del sistema imperante para así ampliar sus ámbitos de aplicación.¹⁶²

Es importante retomar dicha clasificación, dado que los sistemas normativos indígenas se consideran alternativos y no subversivos, pues no buscan ampliarse hacia la población en general, ni tampoco buscan destruir al sistema jurídico mexicano, sino que su objetivo es coexistir con el sistema imperante, pero bajo el principio de la autonomía indígena.

El pluralismo jurídico aporta sustento a la presente investigación en virtud de que dicha perspectiva busca la comprensión sobre las diversas formas que existen para regular la vida en sociedad, en las cuales el sistema jurídico mexicano se coloca como una de las tantas formas existentes, coexistiendo con sistemas elaborados por la población indígena.

Ahora bien, cabe resaltar que los pueblos y comunidades indígenas tienen sistemas normativos propios que están creados de acuerdo con su cosmovisión y formas de organización, y que los mismos coexisten con el sistema jurídico mexicano, lo cual se encuadra con la perspectiva teórica del pluralismo jurídico.

Se menciona la existencia de los sistemas normativos indígenas, tomando en consideración la existencia de elementos que componen a los sistemas jurídicos, entre ellos: “tienen sus propias estructuras organizativas, instituciones, normas, procedimientos, reparaciones, sanciones y autoridades.”¹⁶³

Con base en lo anterior, el presente trabajo se centra en los procesos de consulta indígena, que consisten precisamente en uno de los puntos donde los

México, 2012, Tomo I, p. 60.

¹⁶² *Ídem*.

¹⁶³ González Kazén, Tania, El sistema jurídico de los pueblos indígenas: Una forma de hacer justicia, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 24. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/15631/16581>

pueblos y comunidades indígenas, con sus propios sistemas normativos, cosmovisión y formas de organización, convergen con la población general y el sistema jurídico imperante que se basa en una visión occidental.

4.2 Fundamentos jurídicos para el derecho a la consulta

Con el fin de retomar brevemente los fundamentos del derecho a la consulta, se hace referencia a la definición de consulta, de acuerdo con el Instituto Interamericano de Derechos Humanos: “mecanismo democrático para la adopción de decisiones, una obligación internacional de realización por parte de los Estados y un derecho de los pueblos indígenas”.¹⁶⁴

El enfoque de este trabajo pretende mostrar que el derecho a la consulta en favor de los pueblos y comunidades indígenas tiene trascendencia en tanto que constituye una vía para que puedan tomar decisiones, a la vez que participan en asuntos públicos en un esquema democrático. Y también, como una garantía de que dichas decisiones sean tomadas en cuenta y no constituyan una simple opinión sin trascendencia.

Conforme a dicha perspectiva, se realizó un análisis acerca de los fundamentos internacionales y nacionales del derecho a la consulta, en el contexto de que, al momento de la conclusión de este trabajo, el poder legislativo se encuentra en vías de emitir una ley general de consulta.

4.2.1 Estándares internacionales y nacionales del derecho a la consulta

Cabe recordar que el derecho a la consulta, y el derecho a otorgar o no el consentimiento, tiene como fundamento legal diversos instrumentos internacionales, los cuales han establecido estándares o lineamientos mínimos para que dichos procesos respeten y garanticen los derechos humanos de los pueblos indígenas. Los estándares que destacan son los siguientes: la consulta indígena debe ser previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada, y tiene

¹⁶⁴ Instituto Interamericano de Derechos Humanos, El derecho a la consulta previa, libre e informada: Una mirada crítica desde los pueblos indígenas, p. 13. https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/3703/el-derecho-a-la-consulta_una-miradacr%C3%ADtica-desde-los-pueblos-ind%C3%ADgenas.pdf

como finalidad obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades.

Los instrumentos más relevantes que han sido mencionados en este trabajo son el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos con relación a la Observación General número 23 del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

Como ya se ha mencionado, los procesos de consulta son importantes en tanto constituyen una vía para garantizar el cumplimiento de otros derechos. Bajo el principio de interdependencia de los derechos humanos, el derecho a la consulta se relaciona y permite el ejercicio del derecho a la autonomía, a la participación y al territorio de los pueblos y comunidades indígenas.

Ahora bien, se ha mencionado con anterioridad que el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, prevé en su artículo 6, que la finalidad de las consultas es llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

De acuerdo con lo que se ha podido observar en el transcurso de esta investigación, y bajo el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, dentro de los estándares internacionales mencionados, existe una omisión respecto del alcance del derecho a la libre determinación indígena, y esto es, la facultad de emitir una negativa del consentimiento ante la medida o proyecto propuesto.

Lo anterior también lleva a plantear otra necesidad dentro de los estándares del derecho a la consulta, y es el hecho de que sean vinculantes. En este trabajo se hizo mención acerca de la regulación existente en Bolivia, acerca del derecho a la consulta, Estado en donde la consulta tiene el carácter de vinculante.¹⁶⁵ Cabe recordar que el derecho a la consulta es un mecanismo que permite la participación de los pueblos indígenas. Si el resultado del ejercicio participativo no es vinculante para el Estado, sería como realizar un ejercicio de votación democrática para que finalmente los resultados no fueran respetados y se eligieran a las autoridades de

¹⁶⁵ Cfr. Capítulo 2.3.2 La regulación del derecho a la consulta en América Latina: Bolivia.

acuerdo con los intereses del grupo en el poder. Que los resultados del ejercicio sean vinculantes y obliguen al Estado al respeto de los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, es esencial para romper con los esquemas de discriminación estructural en México.

En lo que respecta a la regulación interna del derecho a la consulta, mientras que en otros países, como en Bolivia, ese derecho se encuentra reconocido a nivel constitucional, en México no está previsto en la Constitución, ni existe una legislación particular que determine la forma en que se llevará a cabo el procedimiento, por lo cual, actualmente los procesos de consulta se realizan con base en los estándares internacionales existentes.

En México, la Constitución Federal reconoce, en su artículo 2, el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y autonomía, siempre sujeto a la unidad nacional. Por otra parte, si bien el mismo artículo prevé la obligación de consultar a los pueblos y comunidades indígenas, este proceso se reduce únicamente en lo que respecta al Plan Nacional de Desarrollo y planes a nivel estatal, municipal y de alcaldía, por lo que puede afirmarse que el derecho a la consulta indígena, de acuerdo con los estándares internacionales mencionados anteriormente, no se encuentra consagrado en la Constitución.

A partir de lo anterior, y como se mencionó en el capítulo segundo de esta investigación, hace algunos años se realizaron algunas propuestas que señalaban la necesidad de reconocer el derecho a la consulta a nivel constitucional y en una ley general específica.

Sobre lo anterior, cabe recordar que a partir de una resolución del amparo en revisión número 1144/2019, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estimó que el Congreso de la Unión habría omitido su obligación de normar el proceso del derecho a la consulta, por lo que determinó que las reglas del procedimiento debían ser establecidas por el legislativo.

En la actualidad, como se ha referido con anterioridad, existe un proyecto de ley de consulta indígena nacional, además de una propuesta de reforma constitucional, cuyo objetivo es la regulación nacional del derecho a la consulta.

4.2.2 La futura ley general de consulta indígena en México

Dentro de la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación relativa al amparo en revisión número 1144/2019, acerca de la obligación del poder legislativo de normar los procedimientos de consulta, un punto relevante versa en que la Corte hizo énfasis en la necesidad de garantizar que los pueblos y comunidades indígenas participaran en el proceso legislativo, por ser destinatarios de las futuras normas, lo cual no queda claro si se ha cumplido a cabalidad.

Sobre esto, una interrogante evidente al reflexionar sobre una legislación federal en materia indígena es considerar si es necesaria o será eficaz para la garantía del ejercicio efectivo del derecho a la consulta y consecuentemente al derecho de participación de los pueblos y comunidades indígenas.

Cabe aclarar que no es el objetivo de esta investigación concluir que una legislación federal en materia de consulta indígena sea inútil. Finalmente, como se ha referido anteriormente, la legislación va a emitirse próximamente, pues es obligación del Congreso dar cumplimiento a la resolución emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por tanto, tomando como hecho que dicha legislación efectivamente va a existir, se abordarán algunos puntos referentes al posible contenido de dicha ley y a si la misma aportará una solución definitiva a la problemática planteada en esta investigación.

Al momento en que se escribe este capítulo final de la investigación, la ley federal de consulta indígena no ha sido promulgada, sin embargo, ya existe un dictamen aprobado por la Cámara de Diputados, mismo que ha sido remitido al Senado para su análisis.¹⁶⁶

De acuerdo con lo señalado por la Cámara, la consulta será libre, previa e informada. Se reconoce a los pueblos y comunidades indígenas, al igual que a los afromexicanos (grupo de población incluido dentro de la legislación que, con motivo de no ser objeto de la investigación, no se entrará a su estudio), como sujetos de

¹⁶⁶ Con la Ley General de Consulta de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas se crearán las condiciones necesarias para resolver problemas graves de marginación, discriminación y pobreza. <https://morena.senado.gob.mx/con-la-ley-general-de-consulta-de-los-pueblos-y-comunidades-indigenas-y-afromexicanas-se-crearan-las-condiciones-necesarias-para-resolver-problemas-graves-de-marginacion-discriminacion-y-pobreza/>

derecho público con personalidad jurídica con capacidad para emitir decisiones válidas con base en sus sistemas normativos. De acuerdo con los principios contenidos por el dictamen, las consultas se llevarán a cabo de buena fe, de forma apropiada a las circunstancias a través de un diálogo intercultural. Por otra parte, se prevé que el resultado de la consulta pueda ser el rechazo y se establece que la decisión del proceso de consulta será vinculante.¹⁶⁷

De lo anterior, puede apreciarse que, en lo general, el dictamen emitido por la Cámara de Diputados reproduce en gran parte los estándares ya existentes en materia de consulta indígena, mismos que han sido señalados a lo largo de este trabajo.

Como novedades, se observa que se contempla la posibilidad de que el resultado sea el rechazo del proyecto, que el proceso será vinculante para las autoridades y que se llevará a cabo con base en un diálogo intercultural. Estos últimos elementos son los que se han señalado en la presente investigación como una necesidad para lograr que el derecho a la consulta sea efectivo en su ejercicio.

Conforme lo señalado en este apartado, podría parecer que la legislación se adapta a los estándares internacionales y contiene elementos novedosos que podrían significar una ampliación del derecho a la consulta en favor de los pueblos y comunidades indígenas; sin embargo, es necesario realizar algunas reflexiones en torno a la práctica y la realidad de los procesos de consulta.

Como se analizará de forma breve en el próximo apartado, los procesos reales de las consultas indígenas relacionadas con megaproyectos son complejos, y los estándares contenidos en los instrumentos internacionales constituyen únicamente lineamientos generales.

De acuerdo con lo que se analizará más adelante, los procesos de consulta se llevan a cabo conforme a protocolos, que no son otra cosa más que una clase de manuales que determinan la manera en que se llevará a cabo la consulta. Los

¹⁶⁷ Cfr. La Cámara de Diputados aprobó, en lo general, la Ley General de Consulta de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas. Cámara de Diputados. <https://comunicacionnoticias.diputados.gob.mx/comunicacion/index.php/boletines/la-camara-de-diputados-aprobo-en-lo-general-la-ley-general-de-consulta-de-los-pueblos-y-comunidades-indigenas-y-afromexicanas#gsc.tab=0>

protocolos de consulta son precisamente uno de los puntos más relevantes para aterrizar en la realidad el ejercicio efectivo del derecho a la consulta, y sin embargo no han sido abordados de acuerdo con el planteamiento de la libre determinación indígena, en el proyecto de ley general. Su relevancia y la propuesta de cambio a partir de lo observado en este trabajo, se abordará más adelante, no sin antes realizar un repaso acerca de la realidad de los procesos de consulta relacionados con megaproyectos en México.

4.3 La realidad de los megaproyectos en México: consultas que incumplen con los estándares internacionales en la materia

Además de las perspectivas teóricas y los fundamentos legales de derechos humanos que dan sustento a los procesos de consulta, en el presente trabajo se realizó un análisis sobre los procesos de consulta en México, la mayoría de los cuales están relacionados con megaproyectos.

Los megaproyectos, como se ha referido en el presente trabajo, se definen como “los proyectos que transforman los paisajes con rapidez, deliberadamente y en profundidad de manera ostensible, y que exigen aplicaciones coordinadas de capital y poder estatal.”¹⁶⁸

En el capítulo tercero de esta investigación, se mencionó que no existen datos acerca del número de consultas indígenas con relación a megaproyectos realizadas por el Estado, y mucho menos existen datos sobre en cuántas ocasiones se llegó a un acuerdo o en su caso la respuesta de la población indígena fue negativa. Esto puede corroborarse con la respuesta aportada por el Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas.¹⁶⁹

La falta de información acerca de los procesos de consulta realizados en México es en sí un indicativo de la falta de atención por parte del Estado acerca del ejercicio efectivo de este derecho en favor de los pueblos indígenas. Al respecto,

¹⁶⁸ Gellert, Paul K., Lynch, Barbara, Los megaproyectos como desplazamientos, p.12. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000130679_spa

¹⁶⁹ Anexo: Oficio número CGDI/2022/OF/2023, de fecha 23 de noviembre de 2022, del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas. Información obtenida a partir del Portal Nacional de Transparencia.

cabe resaltar que en México se otorgan permisos para cientos de megaproyectos, la mayoría de ellos dentro de territorios indígenas, por lo que la relevancia de la falta de información es notable.

Como se mencionó, la mayoría de los megaproyectos instalados en México coinciden con los territorios indígenas, lo cual no es casualidad, sino que se debe a la cultura de preservación de la naturaleza por parte de los pueblos y comunidades, que, como se ha mencionado anteriormente, tienen una cosmovisión orientada a la estrecha relación entre los pueblos y sus territorios, con diversos trasfondos culturales y espirituales.

De acuerdo con la Universidad Nacional Autónoma de México, que, a través del Atlas de Megaproyectos en Zonas Indígenas y Negras de América Latina (MEZINAL) ha documentado el impacto de los megaproyectos en territorios indígenas, se aprecia que en México existen 535 megaproyectos, colocando así al país como el lugar con más megaproyectos en Mesoamérica.

Ahora bien, del análisis de los procesos de consulta relacionados con megaproyectos en México, se pudo observar que el Estado incurre en diversas violaciones a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, como se desarrollará brevemente a continuación.

Como se analizó en este trabajo¹⁷⁰, existen antecedentes de megaproyectos que han sido instalados sin antes consultar al pueblo o comunidad interesada, lo que va en contra del principio de la consulta previa. Por otra parte, sucede que los procesos no son culturalmente adecuados, entre lo que se incluye el hecho de que la información o las convocatorias sean realizadas en idioma español y no en el idioma indígena que corresponda, o que los horarios de las asambleas no estén adaptados a las actividades laborales o culturales de la población, o que las asambleas se realicen conforme a la forma de representación y votación que deciden las autoridades y no el pueblo o comunidad indígena, entre tantas otras.

Otra de las grandes omisiones dentro de las consultas indígenas, refiere a la información otorgada dentro de los procesos. En muchas ocasiones la misma no es entendible en virtud de que se encuentra en español, o contiene diversos

¹⁷⁰ Capítulo 3. El derecho a la consulta indígena y los megaproyectos en México.

tecnicismos que impiden la fácil comprensión de los impactos que el megaproyecto en cuestión tendrá en el territorio indígena. Esta situación representa una violación al deber del Estado de garantizar que la consulta sea informada, lo que a la vez impacta en el otorgamiento del consentimiento por parte de los pueblos, a los que en muchas ocasiones se les engaña haciéndoles creer que el megaproyecto será positivo para la comunidad, cuando en realidad en pocas ocasiones lo es.

Sobre este último punto, es importante destacar la relevancia de entregar la información adecuada donde se comprendan los impactos positivos y negativos del proyecto en cuestión, mismos que deben abordarse desde todas las perspectivas posibles; un megaproyecto genera impactos a nivel ambiental, económico, social, visual, cultural, entre otros. Por tanto, tanto los impactos negativos, o daños al territorio o recursos naturales de las personas indígenas, deben ser informados, pero también los impactos positivos, es decir, hacer partícipes de manera equitativa, a los pueblos y comunidades respecto de las ganancias económicas que las empresas transnacionales y el Estado, obtienen de la explotación de los recursos.

Los megaproyectos modifican a los territorios indígenas, y podrían aportarles beneficios en algunas circunstancias, como oportunidades de empleo, acceso a servicios públicos, o mejoras económicas; sin embargo, en la realidad son excluidos de dichos beneficios y las promesas de cambio y mejora sólo se utilizan para obtener el consentimiento, lo cual también consiste en una violación a los estándares en la materia si se recuerda que la buena fe es uno de los lineamientos contenidos en los tratados internacionales ya mencionados.

Como se ha mencionado con anterioridad, los procesos de consulta indígena en muchas ocasiones consisten únicamente en trámites administrativos que buscan convencer a los pueblos y comunidades indígenas a través de poca o manipulada información, con el fin de obtener un consentimiento que, aunque viciado, sirve al capital transnacional para generar ganancias económicas en perjuicio de los pueblos y sus derechos.

Otro punto importante por destacar acerca de las violaciones a derechos humanos ocurridas dentro de los procesos de consulta, que también se abordó dentro de esta investigación, es la situación de riesgo en que se coloca a los

defensores de la tierra y territorio, quienes en muchas ocasiones sufren daños a su salud, su integridad o que incluso pierden la vida.

Es importante resaltar que, conforme al principio de interdependencia de los derechos humanos, las violaciones cometidas dentro de los procesos de consulta generan a su vez violaciones a otros derechos de los pueblos y comunidades indígenas, tales como a la libre determinación, al territorio, a la no discriminación, a un medio ambiente sano, a la identidad y preservación cultural, entre otros.

Conforme el análisis realizado dentro de este trabajo es que se aprecia que las omisiones y violaciones a derechos humanos de las personas indígenas ocurridas en el marco de los procesos de consulta, son una muestra de la discriminación estructural que sufren los pueblos y comunidades indígenas en México.

Se dice lo anterior toda vez que la perspectiva estatal se centra en el aparente desarrollo económico del país, que, aunque en muchas ocasiones ni siquiera favorece a la población mexicana, sino al capital transnacional, se prioriza por encima de la conservación y respeto a las culturas indígenas.

De acuerdo con el actuar del Estado, se aprecia que la perspectiva del progreso económico se coloca como una ideología superior a la cosmovisión de los pueblos indígenas y sus derechos. Al respecto, se retoma lo mencionado por uno de los integrantes de la defensa de Wirikuta, cuando mencionó que la montaña es para ellos tan importante como lo es La Villa para los católicos, y sin embargo se planeaba colocar una mina en un territorio sagrado para ellos.¹⁷¹

Conforme lo abordado en el capítulo correspondiente, es posible afirmar que los procesos de consulta en México no cumplen con los estándares internacionales en la materia. Además de incumplir con los estándares internacionales, los inadecuados procesos de consulta relacionados con megaproyectos generan diversas violaciones a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, y continúan reforzando la discriminación estructural y la marginación que ellos han sufrido de manera histórica.

¹⁷¹ Cfr. Declaratorias de la UNESCO.
http://sic.gob.mx/ficha.php?table=otra_declaratoria&table_id=141

Ante esta problemática y a partir del análisis realizado en la presente investigación, es que se abordarán las alternativas de cambio, relacionadas con el planteamiento de hipótesis realizado en este trabajo.

4.4 La construcción de normas propias como mecanismo para el ejercicio efectivo del derecho a la consulta

En el presente apartado, con base en los elementos teóricos, jurídicos y fácticos aportados durante la investigación, se realizará un análisis acerca de la comprobación de la hipótesis planteada al inicio de este trabajo.

Con relación a lo anterior, y con el objetivo de que la presente investigación tenga un carácter propositivo, se detallará una propuesta basada en los conceptos que han dado sustento a este trabajo, tomando en consideración la problemática existente y con el objetivo de que el derecho a la consulta tenga un ejercicio efectivo a la vez que se procura el bien común.

4.4.1 Comprobación de la hipótesis de investigación: Protocolos de consulta creados por los pueblos y comunidades indígenas, instrumentos reguladores del proceso

Con anterioridad se ha hecho énfasis en la importancia de que los pueblos y comunidades indígenas sean reconocidos como verdaderos sujetos de derecho en lo que respecta a los procesos de consulta indígena, en los que se les permita participar efectivamente, con base en los derechos a la libre determinación y autonomía.

Ahora bien, el título de este capítulo hace referencia a la libre determinación como el principio rector de la consulta, en virtud de que, con base en los datos, conceptos y teorías analizadas en los capítulos anteriores, puede concluirse que, para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la consulta como herramienta para la participación de los pueblos y comunidades indígenas en asuntos públicos, es necesario el respeto de su derecho a la libre determinación, el cual les faculta tanto para resolver asuntos internos, como para participar en los asuntos nacionales.

Comprobación de hipótesis

De acuerdo con la hipótesis planteada en este trabajo, con base en el derecho a la autonomía indígena, el mecanismo adecuado para el ejercicio efectivo del derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas en México es la construcción de normas propias que determinen cómo se llevará el proceso de consulta en cada caso, elaboradas por cada pueblo o comunidad conforme a su cosmovisión y formas de organización.

A partir de lo anterior, es conveniente que en el presente apartado se retomem de manera breve algunos elementos esenciales aportados durante el desarrollo de este trabajo de investigación, con el fin de estar en posibilidad de comprobar la hipótesis.

En México, con la reforma constitucional del año 2011, los tratados internacionales pasaron a formar parte del bloque de constitucionalidad, adquiriendo así obligatoriedad para todas las autoridades nacionales.

A partir de ese hecho, es que iniciaron en México las consultas indígenas previstas en instrumentos internacionales. En los últimos años se ha observado que el movimiento por los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas ha cobrado fuerza, particularmente en lo que se refiere a la defensa de la tierra y el territorio.

De igual manera, en los últimos años también ha aumentado el número de proyectos de gran escala, también llamados megaproyectos, que, como se mencionó en el capítulo tres de este trabajo, usualmente suelen estar planeados para instalarse o efectivamente instalados, en territorios indígenas, en virtud de la conservación de la naturaleza existente en dichos lugares, acorde con la cosmovisión indígena.

Ahora bien, la problemática central del presente trabajo consiste en que, a partir de la planeación o inicios de instalación de dichos megaproyectos, se realizan los procesos de consulta que en diversas ocasiones incumplen con los estándares de derechos humanos, e incluso generan violaciones a otros derechos de los pueblos y comunidades indígenas.

Lo anterior se desarrolló con más detalle en el capítulo tres de esta investigación, en donde se analizó que los procesos de consulta se llevan a cabo

conforme la visión del Estado, sin considerar las formas de organización propia de cada comunidad o pueblo, los modos de vida y dinámicas culturales, el idioma, las formas propias de representación y toma de decisiones, además que la información otorgada a las personas indígenas no es entendible, los beneficios de los proyectos no se acuerdan con los pueblos y comunidades, o las consultas se realizan en momentos en que las primeras etapas del proyecto ya han comenzado.

Ante este panorama, la respuesta del Estado se dirige hacia la creación de una legislación federal que regule el derecho a la consulta, con el fin de garantizar el cumplimiento efectivo del derecho, ante lo cual, la hipótesis de este trabajo señala que el mecanismo adecuado para ello, más allá de una legislación federal, consiste en la construcción propia de normas acerca de los procesos de consulta, que estarán facultados para emitir, cada comunidad o pueblo indígena involucrado. Lo anterior, con base en derechos como la autonomía y la libre determinación.

En la presente investigación, la hipótesis mencionada con anterioridad ha hecho referencia a la autonomía indígena como la herramienta esencial para que el derecho a la consulta, como mecanismo de garantía de participación para los pueblos y comunidades indígenas, sea efectiva.

La razón por la cual la hipótesis de esta investigación logra comprobarse, en el sentido de que el mecanismo adecuado para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la consulta como medio para posibilitar el derecho a la participación de los pueblos y comunidades indígenas en los asuntos públicos, encuentra sustento precisamente en las teorías y conceptos que se desarrollaron en el primer capítulo de este trabajo.

Cabe recordar brevemente que una de las teorías base para esta investigación, es el pluralismo, en ambas vertientes, jurídico y cultural. La teoría del pluralismo permite visibilizar lo diverso y la coexistencia de las otredades. En México, esta idea es más que vigente; esta nación es pluricultural, de acuerdo con la Constitución, pues se reconoce la existencia y la identidad de los pueblos y comunidades indígenas como parte de lo que es la identidad nacional.

Ahora bien, el pluralismo jurídico también existe en México. En este país coexisten diversos sistemas normativos que, aún sin contar con reconocimiento en

la Constitución Federal, o a nivel estatal en cada Constitución local, continúan funcionando diariamente dentro de los pueblos y comunidades, que, diariamente, se autorregulan y deciden sobre sus asuntos internos de acuerdo con sus propias formas de organización y autoridades.

No se niega ni se ignora que el sistema jurídico imperante es el mexicano; sin embargo, tampoco puede negarse la existencia de los sistemas normativos indígenas, que, aún perteneciendo a la nación mexicana, regulan aspectos diarios y cotidianos en los pueblos y comunidades indígenas.

Como se ha mencionado anteriormente, las teorías decoloniales y de interculturalidad son un pilar para esta investigación, pues la misma pretende modificar la perspectiva actual en la que se asume que todo lo aceptado por la mayoría o por el poder imperante, es la verdad universal. Recordar que el pensamiento colonial está precisamente basado en la idea de una sola verdad, basada en el modo de vida e ideología europeos, para todas las personas, excluyendo e invisibilizando todo lo “otro” que no concuerde con esa única visión de vida.

Sobre lo anterior, esta investigación pretende la oposición a la verdad universal europea y a una sola cosmovisión. Los pueblos y comunidades indígenas son testimonio vivo de que la cosmovisión en el ser humano no es universal ni compartida por todos. En México, cada uno de los 70 pueblos indígenas, tiene una perspectiva diferente sobre las cosas; para cada uno de ellos, hay un inicio del mundo distinto por contar, hay diferentes animales sagrados, diferentes ritos, diferentes idiomas, costumbres, autoridades, entre otros.

Este trabajo busca generar conciencia sobre la capacidad que tienen los pueblos y comunidades indígenas para autorregularse y para decidir de acuerdo con su propia visión del progreso.

Los pueblos indígenas pueden y deben gozar efectivamente del derecho a participar en los asuntos públicos del país. Ese es el espíritu intrínseco del derecho a la consulta. Si, conforme al pensamiento colonial, se perpetúa la idea de que el Estado, en una visión asistencialista y paternalista, con un trasfondo de incredulidad hacia la capacidad de los pueblos y comunidades indígenas de resolver sus asuntos

internos y participar en los públicos, es el único que puede solucionar la problemática relacionada con las violaciones a derechos humanos relacionados con los procesos de consulta y megaproyectos, la situación no cambiará de manera favorable.

Se dice lo anterior, ya que, con base en las teorías decoloniales e interculturales, es necesario adoptar una postura que permita apreciar a los pueblos y comunidades indígenas como verdaderos sujetos de derecho y no como la otredad pobre e ignorante. Si bien, es cierto, la situación de desventaja en la que se encuentran es evidente, también lo es que esto obedece a un patrón histórico y estructural de discriminación, en la que las personas indígenas han sido excluidas de la toma de decisiones en el país.

Como se ha mencionado, una visión intercultural es esencial para comenzar a transformar las estructuras, instituciones y relaciones sociales, es decir: Se necesita transitar a una nación intercultural que permita a los pueblos y comunidades indígenas ejercer sus derechos por sí mismos.

Es conveniente generar una reflexión: Actualmente ya existen instrumentos internacionales que señalaron los estándares sobre los cuales deben basarse los procesos de consulta. En la práctica, los procesos de consulta que se realizan en México se llevan a cabo conforme a la perspectiva de las autoridades encargadas del mismo.

Si bien, los procesos de consulta deberían basarse en los estándares internacionales de derechos humanos, en la práctica, el procedimiento en sí se rige a partir de protocolos de consulta, que consisten en una especie de manual que establece de qué manera se llevará a cabo dicho proceso. De alguna manera entonces, son esos protocolos de consulta los que regulan o determinan el curso de las consultas indígenas, y su relevancia radica en que son la materialización de los estándares ya señalados.

En la creación de dichos protocolos, los pueblos y comunidades indígenas, destinatarios de dichos documentos, no tienen participación. Los mismos son elaborados por funcionarios que trabajan en una oficina, en el centro del país, que no conocen a los pueblos y comunidades asentados en el territorio en el que se

planea instalar el proyecto. No conocen sus formas de vida, los elementos de su territorio a los cuales veneran, sus rituales sagrados, fiestas tradicionales, horarios, actividades diarias, idioma, y consecuentemente, tampoco pueden calcular los impactos que dicho proyecto tendrá en las formas de vida de las personas indígenas.

Posteriormente, realizan la consulta de acuerdo con su propia visión: entregan la información con un vocabulario que ellos conocen, en español, la ponen a disposición en internet o la entregan en físico, sin considerar si las personas entienden el idioma o no, saben leer o no; después anuncian a la comunidad una reunión en la que se votará el proyecto, para lo cual cada uno alzaría o no la mano para dar su consentimiento, sin conocer que muchos pueblos o comunidades designan a sus propias autoridades para tomar decisiones, que ellos deciden con una visión de comunidad y no individual. Y después de todo esto, les toma en sorpresa que las comunidades estén insatisfechas, o interpongan acciones judiciales para defenderse de la imposición. Las consultas se convierten en un trámite, más que en el ejercicio de un derecho; en palabras del Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, en su Informe sobre México: “en muchos casos, las consultas fueron meras formalidades en el marco de proyectos que ya se habían puesto en marcha.”¹⁷²

En México las consultas no se realizan conforme a estándares, ni se respeta la decisión tomada por los pueblos y comunidades: “De los cientos de procesos de consulta en los últimos cinco años, sólo un par se han llevado a cabo según los estándares internacionales. Las consultas realizadas por orden judicial no se han ejecutado o presentan considerables deficiencias.”¹⁷³

A nivel legislativo, el proceso es el mismo. La planeación, discusión y aprobación de las leyes se hace con escasa o nula participación de los pueblos y

¹⁷² De la consulta a la libre determinación de los pueblos: Informe sobre la implementación del derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado en México, Fundación para el Debido Proceso, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Fundar. https://fundar.org.mx/wp-content/uploads/2019/01/Documento_consulta-web.pdf

¹⁷³ Suprema Corte de México ordena al Congreso legislar sobre consulta indígena. <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/suprema-corte-de-mexico-ordena-al-congreso-legislar-sobre-consulta-indigena>

comunidades indígenas, quienes se encuentran en zonas remotas, sin acceso a vías de información masiva, y sin posibilidades económicas para transportarse al centro del país.

Las violaciones sistemáticas a los derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, dentro de los procesos de consulta relacionados con megaproyectos, requieren de un diálogo intercultural. Existen estándares mínimos con principios reguladores del proceso de consulta: libre, previa, informada, culturalmente adecuada, de buena fe. Una legislación federal, que probablemente reproduzca nuevamente los estándares ya existentes, no puede ser la respuesta universal a la problemática tan compleja que existe en México. Los pueblos y comunidades indígenas, como sujetos de derecho afectados por las violaciones cometidas, deben ser protagonistas y creadores de la solución.

Sobre esto, cabe recordar que dentro de la presente investigación se abordaron en el marco legal, algunos instrumentos y conceptos jurídicos que apoyan la perspectiva ofrecida anteriormente.

Actualmente, existen instrumentos internacionales que regulan el derecho a la consulta indígena, entre los que destacan el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Como se ha mencionado anteriormente, el objetivo del derecho a la consulta es permitir que los pueblos y comunidades indígenas puedan participar en las decisiones que les impliquen alguna afectación directa. Para ello, y considerando el contexto cultural que diferencia a la población indígena de la población general, la regulación internacional ha establecido que los procesos de consulta deben llevarse a cabo de una forma culturalmente adecuada y orientada a obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades, o por lo menos, llegar a un acuerdo.

Por otra parte, el derecho a la libre determinación ha sido reconocido por instrumentos internacionales, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, que establece que el mismo consiste en la facultad de los pueblos y comunidades, de decidir su condición política, así como de buscar su desarrollo conforme su cosmovisión. De igual manera, este derecho

también implica la facultad de participar en los asuntos públicos. Cabe destacar que a nivel nacional, este derecho se encuentra consagrado en el artículo 2 de la Constitución Federal, por lo que todas las autoridades en México están obligadas a su respeto, protección y garantía.

Con relación a lo anterior, el derecho a la autonomía, “como forma de manifestación interna de la libre determinación”¹⁷⁴ implica la facultad de autorregulación en sus asuntos internos, derecho que se vincula estrechamente, al igual que la libre determinación, con el derecho al territorio, pues los pueblos y comunidades indígenas tienen la facultad de decidir la forma en que utilizarán los recursos naturales existentes dentro de sus territorios, así como a mantener y fortalecer la relación espiritual que sostienen con estos, en virtud de que el territorio es un elemento esencial para la identidad cultural de los pueblos y comunidades indígenas.

Ahora bien, considerando entonces que los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho de decidir sobre sus asuntos internos, lo cual incluye, desde luego, a la gestión de sus territorios, y dado que gozan también del derecho a establecer sus propias normas en lo que toca a asuntos internos, luego entonces los procesos de consulta, siendo un asunto que implica la toma de decisiones sobre la gestión de sus territorios, así como una vía para participar y tomar decisiones en asuntos públicos, también deberían estar incluidos dentro de los procesos propios en que los pueblos y comunidades indígenas tendrían derecho a autonormarse y decidir así la manera en que desean ser consultados, e incluso si desean ser consultados o no, además de en su caso, otorgar el consentimiento conforme sus propias formas de organización y toma de decisiones.

Retomando a los protocolos de consulta como manuales reguladores de los procesos, es que, en la presente investigación, con relación a la hipótesis ya planteada, se establece que la forma de garantizar un ejercicio efectivo del derecho a la consulta encuentra una vía en la participación, a partir del derecho a la libre

¹⁷⁴ Aparicio Wilhelmi, Marco, La libre determinación y la autonomía de los pueblos indígenas. El caso de México. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4087/5262>

determinación, en la elaboración de los protocolos.

De acuerdo con lo señalado en la hipótesis, los pueblos y comunidades indígenas, reconocidos como verdaderos sujetos de derecho, y en ejercicio de la libre determinación, deben tener derecho a la construcción de normas propias que determinen de qué forma serán consultados.

Lo anterior no debe causar confusión en el sentido de que este trabajo esté proponiendo que cada pueblo y comunidad indígena en la diversidad existente de México, elabore una ley de consulta que les sea aplicable, sino que se remite nuevamente a los protocolos de consulta, de la forma en que se explicará a continuación.

Conforme lo establecido en la hipótesis de investigación, se establece que cada pueblo o comunidad indígena que vaya a ser consultado con relación a un megaproyecto debe tener la facultad de autonormarse en el sentido de elaborar ellos mismos el protocolo de consulta específicamente sobre el proyecto particular. Esto garantizaría de inicio la participación de los pueblos y comunidades en todo el proceso consultivo, a la vez que generaría un verdadero ejercicio participativo adecuado a la cultura e identidad del grupo particular.

Sin embargo, la presente investigación también ha mostrado que los procesos de consulta no son únicamente un asunto interno indígena, sino que consisten en un punto de conexión entre las personas indígenas y la población en general. Por ello, y con el fin de que este trabajo de investigación pueda aportar en la realidad a la solución de esta problemática de forma viable y considerando dentro de lo posible los derechos de todos, se realiza la siguiente propuesta de cambio.

4.5 El diálogo intercultural: la búsqueda del bien común

Como se abordó en el capítulo primero de este trabajo, la interculturalidad refiere a “la presencia e interacción equitativa de diversas culturas y a la posibilidad de generar expresiones culturales compartidas, a través del diálogo y del respeto mutuo.”¹⁷⁵

¹⁷⁵ Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000142919_spa

Para Catherine Walsh, existen diversos enfoques de la interculturalidad, y afirma identificarse con la interculturalidad crítica, que consiste en:

(...) un reconocimiento de que la diferencia se construye dentro de una estructura y matriz colonial de poder racializado y jerarquizado, con los blancos y “blanqueados” en la cima y los pueblos indígenas y afrodescendientes en los peldaños inferiores. Desde esta posición, la interculturalidad se entiende como una herramienta, como un proceso y proyecto que se construye desde la gente -y como demanda de la subalternidad-, en contraste a la funcional, que se ejerce desde arriba. Apuntala y requiere la transformación de las estructuras, instituciones y relaciones sociales, y la construcción de condiciones de estar, ser, pensar, conocer, aprender, sentir y vivir distintas.¹⁷⁶

Como se ha mencionado con anterioridad, el enfoque de este trabajo tiene por objetivo visibilizar la discriminación estructural existente a partir del colonialismo, con el fin de que puedan existir propuestas que realmente garanticen, a través de los procesos de consulta, que los pueblos y comunidades indígenas sean reconocidos como verdaderos sujetos de derechos y puedan ejercer su derecho a participar, en igualdad a la población en general, en los asuntos públicos del país.

Con el fin de que la presente investigación pueda generar un impacto positivo en la ciencia jurídica, en el país, y sobre todo en los pueblos y comunidades indígenas, la propuesta de cambio se basa en dos principios: la libre determinación y el diálogo intercultural.

El diálogo entre culturas diferentes es un fundamento importante en el mundo global actual. A partir de la necesidad de llegar a acuerdos entre distintas naciones, es que se observa la creación de distintos organismos internacionales, como las Naciones Unidas o las Organización de Estados Americanos.

El diálogo intercultural, por tanto, tiene por objetivo comprender de mejor forma las diferentes perspectivas, en el caso de esta investigación, podrían denominarse cosmovisiones, para así lograr una mejor convivencia. Este concepto

¹⁷⁶ Walsh, Catherine, Interculturalidad crítica y educación intercultural. interculturalidad-critica-y-educacionintercultural_150569_4_4559.pdf

lo ha retomado la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Cultura y la Ciencia, UNESCO, al mencionar que “el diálogo intercultural fomenta la cohesión social y ayuda al a creación de un ambiente conductivo al desarrollo sostenible.”¹⁷⁷

En lo referente a los procesos de consulta, que, como se ha mencionado, convergen grupos de población indígena con autoridades nacionales y población en general, promover el diálogo intercultural en todas las etapas del proceso de consulta, es esencial para garantizar que los pueblos y comunidades indígenas participen efectivamente en todas las etapas de los megaproyectos planeados para instalarse dentro de sus territorios.

El concepto del diálogo intercultural ha sido retomado por la Corte Constitucional de Colombia, que en la sentencia T-523/97, menciona lo siguiente:

Una primera solución a este tipo de conflictos, se ha planteado en términos de un diálogo intercultural que sea capaz de trazar unos estándares mínimos de tolerancia, que cubran los diferentes sistemas de valores. Es decir, lograr un consenso en aquel mínimo necesario para la convivencia entre las distintas culturas, sin que ello implique renunciar a los presupuestos esenciales que marcan la identidad de cada una.¹⁷⁸

El diálogo intercultural es importante ya que, como se ha mencionado durante este trabajo, los pueblos y comunidades indígenas tienen una cosmovisión distinta a la imperante, basada en el modelo europeo occidental. De inicio, puede señalarse que una de las principales diferencias en su cosmovisión, es que los pueblos y comunidades se organizan, toman decisiones y realizan actos y rituales sagrados con una perspectiva de comunidad, a diferencia de la visión individualista de la sociedad actual, la cual impregna incluso al sistema jurídico. Se dice lo anterior, ya que, incluso los derechos humanos, en su mayoría, están planteados para la protección del individuo, y no tienen una perspectiva grupal o de comunidad, a

¹⁷⁷ Diálogo intercultural. Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/impacto-acad%C3%A9mico/di%C3%A1logo-intercultural#:~:text=El%20di%C3%A1logo%20intercultural%20conlleva%20el,de%20diferentes%20perspectivas%20y%20pr%C3%A1cticas.>

¹⁷⁸ Sentencia T-523/97, Corte Constitucional de Colombia. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/T-523-97.htm>

excepción de algunos derechos medioambientales o de ejercicio colectivo.

Por otra parte, los pueblos y comunidades indígenas colocan al ser humano como una parte integrante en el mundo natural, y no como un protagonista y propietario. Por tanto, es necesario comprender que la explotación excesiva de los recursos naturales, la destrucción del paisaje y el daño a lugares sagrados dentro de sus territorios es contrario a su cosmovisión.

El diálogo intercultural puede ser la herramienta que permita una comunicación efectiva entre los pueblos y comunidades indígenas, y el Estado, en el cual, lejos de una visión asistencialista o paternalista, se logre comprender su cosmovisión, preocupaciones, dudas y se respete su consentimiento o la negativa del mismo.

Por otra parte, el derecho a la libre determinación debe fungir como el pilar sobre el cual se lleven a cabo los procesos de consulta, en los cuales las autoridades tengan presente que los megaproyectos, de ser instalados, generarán impactos directos en el pueblo o comunidad indígena de que se trate, en virtud de que se planean instalar dentro de territorios indígenas.

Bajo este panorama, y ya habiendo abordado el derecho al territorio, es que no debe pasarse por alto que los pueblos y comunidades tienen derecho a gestionar sus tierras y recursos naturales conforme sus propias decisiones.

Al respecto, es posible que actualmente la consulta indígena no sea vinculante para el Estado ante el temor de que el resultado de dicho ejercicio sea negativo, y eso conlleve a la no realización de los proyectos planeados por el Estado y el capital transnacional. Esto es una posibilidad que debe tenerse presente, y que no por ello deben menoscabarse los derechos indígenas. En este punto se resalta nuevamente la importancia del diálogo intercultural que posibilite, llegar a un acuerdo o comprender el porqué de la negativa por parte del pueblo o comunidad interesado.

Por otra parte, es necesario también que los estándares sobre la consulta indígena prevean la manera en que los pueblos y comunidades indígenas puedan participar de los beneficios sobre los proyectos a realizarse.

En la actualidad, una práctica común dentro de los procesos de consulta

indígena, es la elaboración de protocolos que determinan la manera en que se llevará a cabo dicho proceso. Cabe resaltar que los protocolos no se realizan con participación de las personas indígenas. Retomando el concepto del diálogo intercultural, es necesario que los protocolos se realicen en conjunto con los pueblos interesados.

Como se ha señalado en el primer capítulo de esta investigación, México es una nación pluricultural. Dentro de esta pluriculturalidad, encontramos diversas cosmovisiones, formas de organización, idiomas y culturas. Por otra parte, los proyectos a instalarse también son diversos, al igual que sus impactos. Es así que, si bien, la legislación federal planteada podría funcionar como una base de estándares mínimos, no puede considerarse como la solución universal.

Al respecto, es prudente retomar las teorías decoloniales, en el sentido de que, bajo esta perspectiva, el Estado como autoridad imperante es el único que puede aportar una solución. Si bien, el Estado está obligado a proteger y evitar violaciones a derechos humanos, también es cierto que los pueblos y comunidades indígenas tienen la facultad para autonormarse.

Uno de los pensamientos actuales en México radica en que, a través de la emisión de una ley secundaria, reglamentos, normas oficiales, o elevar a rango constitucional un principio o derecho, solucionará los distintos problemas sociales. Esta perspectiva del Derecho como un todopoderoso capaz de solucionar los problemas de la sociedad, es una ilusión. Si bien, es necesario emitir normas que regulen la conducta humana, también lo es que es sólo una parte en la compleja vida en sociedad.

En lo que respecta a los procesos de consulta indígena, una sola ley federal que regule a todos los pueblos y comunidades indígenas no puede considerarse la solución universal para garantizar que el derecho sea efectivo. Actualmente ya existen estándares internacionales sobre los cuales debe realizarse la consulta, y la práctica supera en problemas a lo previsto por los instrumentos internacionales, toda vez que la realidad involucra diversidad de actores, intereses y cosmovisiones.

La libre determinación como eje rector en los procesos de consulta significa que los pueblos y comunidades indígenas puedan determinar, mediante sus propias

normas, de qué manera desean, o no, ser consultados respecto de un proyecto en particular. Un protocolo elaborado por la autoridad en desconocimiento de los sujetos destinatarios del mismo no puede solucionar el problema.

Los pueblos y comunidades indígenas, con base en el derecho a la libre determinación, deben poder emitir sus propias normas, con base en sus formas particulares de vida, acerca de cómo se llevará a cabo el proceso de consulta.

Por último, se hace énfasis en que los procesos de consulta son relevantes en tanto permiten la participación de los pueblos y comunidades indígenas. México, al ser un país democrático, debe garantizar que todas las personas estén en la misma posibilidad de participar y de intervenir en los asuntos públicos del Estado, pues de otra manera se coloca ante un panorama de discriminación y exclusión.

Sobre lo anterior, con relación a la democracia, se retoma brevemente la reflexión de Enrique Dussel acerca de la democracia participativa. Para dicho autor, la democracia requiere de un nuevo poder que confronte a los tres poderes ya existentes: el poder participativo, en el cual sea el pueblo quien tome las decisiones.¹⁷⁹

Se concluye este trabajo con una reflexión del mismo autor, acerca de la participación de la población en la democracia:

La Revolución más profunda de nuestro tiempo, del siglo XXI, será la liberación de las comunidades políticas organizadas en Estados democráticos representativos, que lentamente institucionalizarán una democracia participativa de las mayorías empobrecidas de la sociedad civil.¹⁸⁰

¹⁷⁹ Democracia necesita del poder participativo, afirma Enrique Dussel, La Jornada. <https://www.jornada.com.mx/2020/10/22/politica/013n2pol#:~:text=Peri%C3%B3dico%20La%20Jornada%20Jueves%2022%20de%20octubre%20de,ser%C3%ADa%20la%20democracia%20m%C3%A1s%20compleja%2C%20representacional%20y%20participativa>.

¹⁸⁰ Dussel Ambrosini, Enrique, Democracia participativa, disolución del Estado y liderazgo político, p. 570. <http://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/view/195#:~:text=Enrique%20Dussel%20Ambrosini%20Resumen%20Este%20trabajo%20es%20ante,entre%20la%20democracia%20participativa%20y%20la%20democracia%20representativa>.

Conclusiones

La presente investigación se centró en el análisis de la importancia del derecho a la libre determinación como eje que debe regir a los procesos de consulta indígena, mismos que fungen como la garantía para el derecho de participación de los pueblos y comunidades indígenas de México en los asuntos públicos.

Lo anterior con sustento en una perspectiva teórica cuyo objetivo fue aportar un análisis crítico de la situación de discriminación estructural que impacta a los pueblos y comunidades indígenas a causa de las ideologías coloniales que, en exclusión de la otredad fuera del pensamiento eurocentrista, impiden el ejercicio de la libre determinación de dichos sujetos de derecho.

Dicha perspectiva teórica considera el contexto de México como una antigua colonia europea, por lo que la decolonialidad se coloca como la posición opuesta a las dinámicas de la colonia, entre las que se encuentran elementos de supremacía de raza, exclusión y relaciones de poder.

Este trabajo tuvo por objetivo generar reflexión acerca de la importancia de la pluriculturalidad en México, donde coexisten diversas cosmovisiones, formas de organización social y sistemas normativos, ante lo cual se pretende visibilizar que el colonialismo centrado en el pensamiento universal europeo excluye a las personas indígenas.

Ahora bien, el tema central de esta investigación es la consulta indígena, que conforma uno de los puntos en donde convergen las diversas culturas, por una parte, los pueblos y comunidades indígenas y por la otra la población general, cuyas relaciones entre sí son reguladas por el sistema jurídico imperante que está basado en una visión occidental.

Sin embargo, como se abordó desde la perspectiva intercultural, la interrelación en este caso entre los pueblos y comunidades indígenas con el Estado y la población en general se presenta de forma asimétrica o desigual en la que existen dinámicas de marginación y discriminación con motivo de las diferencias culturales.

Como se mencionó en este trabajo, los procesos que involucran a los pueblos y comunidades indígenas, en este caso tratándose de consultas relativas a

megaproyectos por instalarse en sus territorios, deben implementarse a partir del entendimiento del pluralismo y procurando no reproducir los esquemas de discriminación estructural.

Para lo anterior, los procesos de consulta deben ceñirse a los estándares de derechos humanos aplicables, entre estos que sea previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada buscando obtener el consentimiento de los pueblos y comunidades indígenas.

Aún con la existencia de los estándares mencionados, la problemática abordada en este trabajo muestra la ineficacia en el ejercicio del derecho a la consulta y al consentimiento o a su negativa, y el impacto que esta circunstancia tiene en otros derechos humanos, considerando la interrelación entre el derecho a la consulta y la libre determinación, el derecho al territorio, y la autonomía.

Además, las consultas indígenas no sólo incumplen con los estándares internacionales, sino que continúan reforzando la discriminación estructural y la marginación que la población indígena ha sufrido de manera histórica.

Es por ello que la perspectiva de este trabajo se centra en destacar la importancia que tienen los procesos de consulta, al referir que no se trata únicamente de un trámite por cumplir, sino de una vía para que los pueblos estén en posibilidad de participar en igualdad de condiciones a la población general, y también para el disfrute de los derechos interrelacionados.

Se ha abordado el hecho que en México no existe, hasta la fecha de conclusión de este trabajo, una legislación específica en la materia, así como tampoco hay reconocimiento constitucional sobre el derecho a la consulta, aunque, debido al mandato de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, próximamente se emitirá una ley general de consulta que, de acuerdo con lo observado en el dictamen, se apega a los estándares ya existentes e incorpora elementos positivos como la posibilidad de que el resultado sea el rechazo del proyecto, que el proceso sea vinculante para las autoridades y la base de un diálogo intercultural, sin embargo, como se desarrolló en la investigación, se concluye que si bien la protección constitucional o la regulación del derecho en una ley específica en la materia pueden ser herramientas para posibilitar el ejercicio del derecho, no

constituyen la solución definitiva a la problemática asociada con las consultas indígenas.

Se dice lo anterior ya que, en los casos elegidos como muestra de lo que ocurre durante un proceso de consulta relacionado con un megaproyecto, se aprecia que los estándares a partir de los cuales deben celebrarse las consultas, no se cumplen ni logran su función como herramienta de participación en favor de los pueblos y comunidades, sino que se reducen a intentar convencerles sobre los beneficios, reales o no, del proyecto en cuestión, con el fin de cumplir con la formalidad requerida y continuar con la instalación, o en el peor de los casos ni siquiera son considerados ni consultados al momento de aprobarse un proyecto.

Como se mostró en este trabajo, en México se otorgan permisos para un megaproyecto o se inician con los trabajos de instalación sin consultar al pueblo o comunidad en cuestión, y cuando se realizan las consultas indígenas aparentemente previo al inicio de los trabajos, se realizan sin considerar las particularidades culturales del pueblo o comunidad en cuestión y se establecen lineamientos para la toma de decisiones a partir de la perspectiva individualista sin comprender que las poblaciones indígenas tienden a decidir en conjunto, con base en el pensamiento colectivo.

Aunado a lo anterior, la información proporcionada no es entendible o se manipula para que las poblaciones indígenas crean que los proyectos en cuestión serán en beneficio del pueblo, cuando en general no es así, y se omiten los impactos negativos. Esto es reflejo de que las consultas indígenas no se realizan como un ejercicio que permite la participación de los pueblos y comunidades, sino que se reduce a un trámite por cumplir en el que se busca obtener el consentimiento en beneficio del capital transnacional, sin que la población indígena tenga participación equitativa en los beneficios económicos o sociales que el proyecto pudiera generar.

Sobre esto, la presente investigación buscó cuestionar la concepción de desarrollo y progreso nacional que el Estado pretende imponer a los pueblos y comunidades, en la que se prioriza la explotación máxima de recursos naturales, lo cual es contrario a la cosmovisión de las poblaciones indígenas, pero que se les impone e incluso se les amenaza o agrede por oponerse a esa perspectiva y se les

etiqueta como opositores al progreso.

En realidad, como se mostró en esta investigación, el aparente desarrollo y progreso que el Estado insiste en impulsar, muchas veces ni siquiera beneficia equitativamente a la población mexicana en general, mucho menos a las personas indígenas, sino que generan ganancias inmensas en favor de empresas transnacionales que ya de por sí poseen un poder económico desmedido.

El objetivo de abordar esta problemática a través de la investigación fue visibilizar el hecho de que se pretende establecer la perspectiva y estilo de vida europeo y neoliberal como única, válida y superior frente a la cosmovisión indígena en la que la naturaleza se protege y venera, y cuya utilización de recursos obedece a una lógica que no concuerda con la depredación neoliberal.

Es así que lo que ocurre durante los procesos de consulta relacionados con megaproyectos es un reflejo de la discriminación estructural que sufren los pueblos y comunidades indígenas, quienes, lejos de ser tratados como verdaderos sujetos colectivos de derecho, son manipulados en beneficio de intereses diversos y sufren exclusión en razón de no compartir la visión occidental.

De esta forma, con base en la interrelación de los derechos, como se mencionaba anteriormente, al vulnerarse el derecho a la consulta, consecuentemente se impide el ejercicio efectivo de otros derechos, entre ellos a la libre determinación, a la participación, al territorio y a la autonomía.

A partir del análisis realizado en este trabajo, se expresa que la emisión de nuevas legislaciones o cualquier otra medida implementada por el Estado sin hacer partícipes a los pueblos y comunidades, no será efectiva para solucionar el problema abordado. Por ello es que este trabajo busca generar conciencia sobre la capacidad que tienen los pueblos y comunidades indígenas para autorregularse y para decidir de acuerdo con su propia visión del progreso.

En ese contexto, se retomó que, en la práctica, las consultas se llevan a cabo a través de los protocolos que son manuales que determinan la forma en que se llevará a cabo la consulta, por lo que su relevancia estriba en que conforman la materialización de los estándares de derechos humanos aplicables. Se mencionó que estos protocolos son elaborados por las autoridades sin que los pueblos y

comunidades participen.

Al respecto, la autonomía como la facultad de los pueblos de auto normarse, tiene cabida en la propuesta realizada en este trabajo, en el sentido de que, si el objetivo es que las consultas indígenas se realicen conforme a los estándares de derechos humanos, en la comprensión de que son un proceso de participación y ejercicio de la libre determinación, y tomando en consideración que los protocolos de consulta fungen como el instrumento de materialización de los estándares que deben cumplirse, es que se propone que cada pueblo y comunidad que vaya a ser consultado tenga la facultad de, en ejercicio de su autonomía, fijar los lineamientos sobre los cuales desean o no ser consultados.

Este ejercicio garantizaría la participación de los pueblos y comunidades en todo el proceso consultivo, y cumpliría con el objetivo de posibilitar la participación en igualdad de condiciones a la población general en asuntos públicos, todo lo anterior de forma culturalmente adecuada.

Ahora bien, es importante entender que, como se abordó en la investigación, los procesos de consulta son un punto de conexión entre varios actores de la sociedad, por lo que la toma de decisiones, conforme a la perspectiva del bien común, no puede recaer únicamente en un grupo o un individuo.

En ese sentido, el diálogo intercultural se retomó como herramienta que podría facilitar la comunicación y el entendimiento entre grupos diversos, a través de la comprensión de las distintas cosmovisiones, fomentándose así la cohesión social.

Al respecto, es importante destacar que en este trabajo se propuso la herramienta del diálogo intercultural desde una perspectiva igualitaria, sin que una cosmovisión pretenda imponerse a la otra y en donde la visión paternalista y asistencialista del Estado hacia los pueblos y comunidades indígenas, se deje de lado y se logre comprender su cosmovisión, preocupaciones y dudas y eventualmente se respete su consentimiento o la negativa del mismo en lo que respecta a los megaproyectos que pretendan instalarse.

Ahora bien, el título de este trabajo refiere a la libre determinación como el principio rector de la consulta, en virtud de que, con base en los datos, conceptos y

teorías analizadas, puede concluirse que, para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la consulta como herramienta para la participación de los pueblos y comunidades indígenas en asuntos públicos, es necesario el respeto de su derecho que tienen los pueblos a gestionar sus asuntos internos y a participar en los asuntos nacionales.

Del análisis de esta investigación, se observa que, al respetar estrictamente el derecho a la consulta bajo el eje de la libre determinación como una vía para garantizar la participación de los pueblos y comunidades en igualdad a la población en general, existe la posibilidad de que eventualmente algunos ejercicios den como resultado la negativa ante la propuesta de un proyecto en particular y eso conlleve a la no realización de los proyectos planeados por el Estado y el capital transnacional.

Esto es una posibilidad que debe tenerse presente, sin embargo, no por ello deben menoscabarse o sacrificarse los derechos indígenas en aras de la concepción occidental del progreso. En este punto se resalta nuevamente la importancia del diálogo intercultural que permita el entendimiento de la perspectiva de los pueblos y en su caso pueda llegarse a un acuerdo, pero que, de no ser posible, se respete la voluntad de los pueblos como sujetos de derecho que tienen derecho a decidir sobre los territorios que han ocupado y conservado ancestralmente.

Bibliografía

Ameller Terrazas, Vladimir, Chávez Rodríguez Diego Andrés, La Consulta Previa en el Estado Bolivariano, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3511/4.pdf>

Anguiano Marina, Los huicholes o wixaritári: entre la tradición y la modernidad. Antología de textos 1969-2017, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Primera edición, México, 2018. <http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/Huicholes-Antologia-Textos.pdf>

Aparicio Wilhelmi, Marco, La libre determinación y la autonomía de los pueblos indígenas. El caso de México. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4087/5262>

Arredondo Galván, Francisco Xavier, Personas físicas nacionales y extranjeras. Régimen jurídico, Colección Colegio de Notarios del Distrito Federal, segunda edición. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3667-personas-fisicas-nacionales-y-extranjeras-regimen-juridico-2a-ed-coleccion-colegio-de-notarios-del-distrito-federal>

Atlas de los Pueblos Indígenas en México. <http://atlas.inpi.gob.mx/pueblos-indigenas/>

Broda Johanna, Félix Báez-Jorge, Cosmovisión, ritual e identidad de los pueblos indígenas de México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, Fondo de Cultura Económica México, México, 2001.

Carta de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/about-us/un-charter/full-text>

Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay Sentencia de 6 de febrero de 2006. Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_142_esp.pdf

Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua Sentencia de 31 de agosto de 2001, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_esp.pdf

Censo CEPAL. https://celade.cepal.org/redatam/ryesp/sisppi/webhelp/porcentaje_de_poblacion_indig.htm#:~:text=Interpretaci%C3%B3n%20estad%C3%ADstica%3A%20La%20cifra%20de,declara%20ind%C3%ADgena%20en%20el%20censo.

Concesiones mineras son suspendidas en Wirikuta. <https://www.ocmal.org/concesiones-mineras-son-suspendidas-en-wirikuta/>

Condena CNDH homicidio de Paulina López, defensora de derechos humanos del territorio sagrado indígena de Wirikuta, en San Luis Potosí. https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2020-03/COM_2020_110.pdf

Con la Ley General de Consulta de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas se crearán las condiciones necesarias para resolver problemas graves de marginación, discriminación y pobreza. <https://morena.senado.gob.mx/con-la-ley-general-de-consulta-de-los-pueblos-y-comunidades-indigenas-y-afromexicanas-se-crearan-las-condiciones->

necesarias-para-resolver-problemas-graves-de-marginacion-discriminacion-y-pobreza/

Constitución Política del Estado. https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf_mov/Constitucion_Politica.pdf

Convención sobre la protección y promoción de la diversidad de las expresiones culturales.
https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000142919_spa

Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

Correas Oscar, Derecho Indígena Mexicano, Ediciones Coyoacán, segunda edición, México, 2012, Tomo I.

Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
<https://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.
https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf

Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.
<https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm>

Declaratorias de la UNESCO. http://sic.gob.mx/ficha.php?table=otra_declaratoria&table_id=141

De la consulta a la libre determinación de los pueblos: Informe sobre la implementación del derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado en México, Fundación para el Debido Proceso, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Fundar.
https://fundar.org.mx/wp-content/uploads/2019/01/Documento_consulta-web.pdf

Democracia necesita del poder participativo, afirma Enrique Dussel, La Jornada.
<https://www.jornada.com.mx/2020/10/22/politica/013n2pol#:~:text=Peri%C3%B3dico%20La%20Jornada%20Jueves%2022%20de%20octubre%20de,ser%C3%ADa%20la%20democracia%20m%C3%A1s%20compleja%2C%20representacional%20y%20participativa.>

Derechos humanos y derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Jornada Semanal, 11 de marzo del 2001. <https://www.jornada.com.mx/2001/03/11/sem-derechos.html>

Diálogo intercultural. Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/impacto-acad%C3%A9mico/di%C3%A1logo-intercultural#:~:text=El%20di%C3%A1logo%20intercultural%20conlleva%20el,de%20diferentes%20perspectivas%20y%20pr%C3%A1cticas.>

Dietz, Gunther, Interculturalidad: una aproximación antropológica.
<https://www.iisue.unam.mx/perfiles/articulo/2017-156-interculturalidad-una-aproximacion-antropologica.pdf>

Dussel Ambrosini, Enrique, Democracia participativa, disolución del Estado y liderazgo político, <http://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/view/195#:~:text=Enrique%20Dussel%20Ambrosini%20Resumen%20Este%20trabajo%20es%20ante,entre%20la%20democracia%20participativa%20y%20la%20democracia%20representativa.>

El derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Segunda edición, México, 2018. <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-05/03-Pueblos-Comunidades-indigenas.pdf>

El Tren Maya ha recibido 25 amparos en su contra, de 327 personas. <https://obras.expansion.mx/infraestructura/2021/10/26/tren-maya-25-amparos-en-su-contra-de-327-personas>

En la consulta sobre el Tren Maya, 92.3% votó por el "Sí" y 7.4% por el "No". <https://www.eleconomista.com.mx/politica/En-la-consulta-sobre-el-Tren-Maya-92.3-voto-por-el-Si-y-7.4-por-el-No-20191216-0034.html>

Estudio del Problema de la Discriminación contra las poblaciones indígenas, Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, José R. Martínez Cobo, párrafos 256 y 257. [Infoandina.org/infoandina/es/content/estudio-del-problema-de-la-discriminacion-contra-las-poblaciones-indigenas-informe-final](https://www.infoandina.org/infoandina/es/content/estudio-del-problema-de-la-discriminacion-contra-las-poblaciones-indigenas-informe-final)

Ficha Técnica: Pueblo Saramaka vs Surinam. Disponible en https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=288

Ficha Temática. Pueblos Indígenas. Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación [https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20Pindigenas\(1\).pdf](https://www.conapred.org.mx/userfiles/files/Ficha%20Pindigenas(1).pdf)

Gellert, Paul K., Lynch, Barbara, Los megaproyectos como desplazamientos. https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000130679_spa

González Galvan, Jorge Alberto, La redistribución electoral y la participación política de los pueblos indígenas en México. Balance y perspectivas (2006-2009). <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/download/3962/5024?inline=1>

González Kazén, Tania, El sistema jurídico de los pueblos indígenas: Una forma de hacer justicia, Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/15631/16581>

Informe de Evaluación de la Política de Desarrollo Social 2020, Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social, Ciudad de México, CONEVAL, 2021. https://www.coneval.org.mx/Evaluacion/Documents/Informes/IEPDS_2020.pdf

Informe del Seminario internacional sobre metodologías relativas al consentimiento libre, previo e informado y los pueblos indígenas. Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, Cuarto Periodo de Sesiones, Nueva York, 16 a 27 de mayo de 2005. <https://undocs.org/es/E/C.19/2005/3>

Instituto Interamericano de Derechos Humanos, El derecho a la consulta previa, libre e informada: Una mirada crítica desde los pueblos indígenas. https://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/3703/el-derecho-a-la-consulta_una-mirada-cr%C3%ADtica-desde-los-pueblos-ind%C3%ADgenas.pdf

Izquierdo Muciño, Martha E., El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas en México. <https://corteidh.or.cr/tablas/r23274.pdf>

Kubli-García Fausto, Pasado, presente y futuro de los Derechos indígenas en México.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/4/1855/19.pdf>

La Cámara de Diputados aprobó, en lo general, la Ley General de Consulta de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas. Cámara de Diputados. <https://comunicacionnoticias.diputados.gob.mx/comunicacion/index.php/boletines/la-camara-de-diputados-aprobo-en-lo-general-la-ley-general-de-consulta-de-los-pueblos-y-comunidades-indigenas-y-afromexicanas#gsc.tab=0>

La consulta previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada: Pueblos indígenas, derechos humanos y el papel de las empresas, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 2016. <http://informe.cndh.org.mx/uploads/menu/10064/Laconsultaprevia.pdf>

Las violaciones a los derechos de la comunidad zapoteca de Juchitán en el marco de la consulta sobre el proyecto de la empresa Eólica del Sur. <https://fundar.org.mx/las-violaciones-a-los-derechos-de-la-comunidad-zapoteca-de-juchitan-en-el-marco-de-la-consulta-sobre-el-proyecto-de-la-empresa-eolica-del-sur/>

Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LINPI_041218.pdf

Ley de Planeación. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/59_160218.pdf

Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/257_200618.pdf

Ley número 3058, de 17 de mayo de 2005, Ley de Hidrocarburos. https://sea.gob.bo/digesto/CompendioII/P/164_L_3058.pdf

Leyes Constitucionales de la República Mexicana. <https://museodelasconstituciones.unam.mx/wp-content/uploads/2019/02/Leyes-Constitucionales-de-la-República-Mexicana-1836.pdf>

Los pueblos indígenas de México. 100 preguntas. https://www.nacionmulticultural.unam.mx/100preguntas/pregunta.php?num_pre=26

López Bárcenas, Francisco, ¡La tierra no se vende! Las tierras y los territorios de los pueblos indígenas en México, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Servicios para una Educación Alternativa A.C., Proyecto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales A.C., Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas, A.C., Centro Intradisciplinar para la Investigación de la Recreación, Segunda Edición, México, 2017.

Megaproyectos en México, MEZINAL, UNAM. <https://www.puicmezinal.unam.mx/atlas/pag/mezinal.php#name-eje>

Megaproyectos y derechos humanos de los pueblos y comunidades indígenas, Comisión Nacional de los Derechos Humanos. <https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/02-DH-Pueblos-indigenas.pdf>

Mendoza Antúnez, Claudia A., El derecho de autodeterminación: Un derecho humano de los pueblos indígenas, en Estudios en Homenaje a Don José Emilio Rolando, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2013. <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/12432>

Nuevos amparos ensombrecen el Tren Maya, pero AMLO los reta.
<https://www.forbes.com.mx/nuevos-amparos-ensombrecen-el-tren-maya-pero-amlo-los-reta/>

ONU-DH: el proceso de consulta indígena sobre el Tren Maya no ha cumplido con todos los estándares internacionales de derechos humanos en la materia.
<https://hchr.org.mx/comunicados/onu-dh-el-proceso-de-consulta-indigena-sobre-el-tren-maya-no-ha-cumplido-con-todos-los-estandares-internacionales-de-derechos-humanos-en-la-materia/>

Opinión consultiva 23/17, de 15 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Colombia, medio ambiente y derechos humanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos.
https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf

Organizaciones y colectivos exhiben violaciones a derechos humanos en los litigios del Tren Maya.
<https://www.cemda.org.mx/organizaciones-y-colectivos-exhiben-violaciones-a-derechos-humanos-en-los-litigios-del-tren-maya/>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
<https://www.ohchr.org/SP/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

Pelletier Quiñones, Paola, La discriminación estructural en la evolución jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34025.pdf>

Propuesta de iniciativa de reforma constitucional sobre derechos de los pueblos indígenas y afroamericanos. <https://www.inpi.gob.mx/gobmx-2021/Propuesta-Iniciativa-Reforma-Constitucional-Derechos-Pueblos-Indigenas-Afromexicano-28092021.pdf>

Recomendación General número 27/016 sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas de la República Mexicana.
http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5447796&fecha=12/08/2016

Recomendación 56/2012, Comisión Nacional de los Derechos Humanos.
https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Recomendaciones/2012/Rec_2012_056.pdf

Reglamento de la Ley de Energía Geotérmica.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LEG.pdf

Reglamento de la Ley de Hidrocarburos.
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LHidro.pdf

Respetar derechos indígenas en Wirikuta, demanda la CNDH.
<https://www.jornada.com.mx/2012/10/04/sociedad/040n1soc>

Rincón, Oriana, El asunto decolonial: conceptos y debates, Universidad Nacional Experimental Rafael María Baralt, 2015. <http://biblioteca.clacso.edu.ar/Venezuela/ceshc-unermb/20170219052712/RPS45.pdf>

Santos, Boaventura de Sousa. Sociología jurídica crítica para un nuevo sentido común en el derecho. Bogotá: ILSA, 2009, Colección En clave de Sur.

- Sentencia de amparo en revisión 1144/2019, Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2020-05/1144_0.pdf
- Sentencia de 8 de octubre de 2015, Fondo, reparaciones y costas, Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz Vs. Honduras, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_305_esp.pdf
- Sentencia de 27 de junio de 2012, Fondo y reparaciones, caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs Ecuador, Corte Interamericana de Derechos Humanos. https://corteidh.scjn.gob.mx/buscador/doc?doc=casos_sentencias/CasoPuebloIndigenaKichwaSarayakuVsEcuador_FondoReparaciones.htm#CAIKS_S1_PARR182
- Sentencia T-523/97, Corte Constitucional de Colombia. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/T-523-97.htm>
- Sistema de Información Cultural, Gobierno de México. https://sic.gob.mx/lista.php?table=grupo_etnico&disciplina=&estado_id=0
- Suprema Corte de México ordena al Congreso legislar sobre consulta indígena. <https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/blog-cec/suprema-corte-de-mexico-ordena-al-congreso-legislar-sobre-consulta-indigena>
- Tesis 1a./J.58/2013, Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, 2005027, Primera Sala, 6 de diciembre de 2013.
- Tren Maya. Consulta indígena. <https://www.trenmaya.gob.mx/consulta-indigena/>
- Vázquez Correa, Lorena, Representación política y acciones afirmativas indígenas: la agenda pendiente, Mirada Legislativa No. 192, Senado de la República, agosto 2020. http://bibliodigitalibd.senado.gob.mx/bitstream/handle/123456789/4956/ML_192.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Walsh, Catherine, Interculturalidad, conocimientos y decolonialidad. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/revistaeyp/article/view/6652>
- Wirikuta: lucha huichol por salvar su lugar sagrado de la presencia de una minera canadiense. <https://www.ilam.org/index.php/noticias/articulos-destacados/item/1409-wirikuta-lucha-huichol-por-salvar-su-lugar-sagrado-de-la-presencia-de-una-minera-canadiense#:~:text=2015%2018%3A35-,Wirikuta%3A%20lucha%20huichol%20por%20salvar%20su%20lugar%20sagrado%20de,presencia%20de%20una%20minera%20canadiense&text=En%20M%C3%A9xico%20tambi%C3%A9n%20se%20presentan,estado%20de%20San%20Luis%20Potos%C3%AD>
- Wolkmer, Antonio Carlos, Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina, Editorial Cenejus, 2003. <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/clacso/otros/20111021100627/wolk.pdf>
- Zolla Carlos, Zolla Márquez Emiliano, Los pueblos indígenas en México: 100 preguntas, Volumen 1, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2004.
- 58 defensores del ambiente y territorio fueron asesinados en los últimos tres años en México. <https://www.animalpolitico.com/2022/04/defensores-medio-ambiente-asesinados-mexico/>



ATLAS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE MÉXICO





GOBIERNO DE
MÉXICO

INPI
INSTITUTO NACIONAL
DE LOS PUEBLOS
INDÍGENAS

Unidad de Transparencia

Asunto: Solicitud de Información
330009722000408.

Ciudad de México 12 de diciembre de 2022.

**ESTIMADO SOLICITANTE.
P R E S E N T E.**

Hago referencia a su solicitud de acceso a la información con el folio 330009722000408, recibida a través de la Plataforma Nacional de Transparencia, mediante la cual requiere:

"Requiero saber:

- 1. De las consultas indígenas sobre megaproyectos realizadas entre 2012 a 2022, en cuántas se llegó a un acuerdo con los pueblos o comunidades indígenas involucrados.**
- 2. Especificar en cuántas de esas consultas no se llegó a un acuerdo o la respuesta de la comunidad o pueblo indígena haya sido negativa hacia el megaproyecto.**

Megaproyecto: Desarrollo extraordinario en el que se involucran grandes presupuestos estatales junto con enormes capitales privados para modificar de manera radical un territorio en función de las exigencias de un tipo particular de infraestructura. (sic)

Sobre el particular, y en cumplimiento a lo establecido en los artículos 6, apartado A, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 132 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP), así como al numeral Vigésimo cuarto de los Lineamientos que establecen los procedimientos internos de atención a solicitudes de acceso a la información pública, me permito remitirle el oficio **CGDI/2022/OF/2023, acompañado de su anexo**, en el que la Coordinación General de Derechos Indígenas en este Instituto emite respuesta a lo solicitado.

En caso de alguna duda, aclaración o información adicional, se pone a sus órdenes, el correo electrónico **enlaceinai@inpi.gob.mx**.

No obstante lo anterior, de no sentirse satisfecho por la respuesta emitida, podrá interponer, por sí o a través de su representante, el recurso de revisión previsto en el Capítulo III de la Título Quinto de la LFTAIP en relación con el Capítulo I del título Cuarto de la LFTAIP, ante el Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, ubicado en Av. Insurgentes Sur, número 3211, Colonia Insurgentes Cuicuilco, Alcaldía Coyoacán, Ciudad de México o en esta Unidad de Transparencia.

Sin otro particular, le envío un cordial saludo.

ATENTAMENTE

**LCDA. ERIKA ZAVALETA VARELA
SUPLENTE DEL TITULAR DE LA UNIDAD DE TRANSPARENCIA**

EZV



GOBIERNO DE
MÉXICO

INPI
INSTITUTO NACIONAL
DE LOS PUEBLOS
INDÍGENAS

Oficio núm. CGDI/2022/OF/2023
Coordinación General de Derechos Indígenas
Dirección de Participación y Consulta Indígena

Ciudad de México a 23 de noviembre de 2022

**LIC. ERIKA ZA VALETA VARELA
SUPLENTE DEL TITULAR DE LA
UNIDAD DE TRANSPARENCIA
P R E S E N T E**

En atención a su oficio **UT/2022OF/0510** de fecha 9 de noviembre del año dos mil veintidós, por medio del cual hace referencia a la solicitud de acceso a la información identificada con el folio 330009722000408 presentada a través del Sistema de Solicitudes de Información de la Plataforma Nacional de Transparencia del Instituto Nacional de Transparencia del Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, en la que se requiere a este Instituto lo siguiente:

“Requiero saber:

- 1. De las consultas indígenas sobre megaproyectos realizadas entre 2012 a 2022, en cuántas se llegó a un acuerdo con los pueblos o comunidades indígenas involucrados.*
- 2. Especificar en cuántas de esas consultas no se llegó a un acuerdo o la respuesta de la comunidad o pueblo indígena haya sido negativa hacia el megaproyecto. Megaproyecto: Desarrollo extraordinario en el que se involucran grandes presupuestos estatales junto con enormes capitales privados para modificar de manera radical un territorio en función de las exigencias de un tipo particular de infraestructura. “ (sic)*

En ese sentido, con sustento en los artículos 6 apartado “A” fracción I y 8 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y sus correlativos 1,4,6,9,11 y 23 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, me permito informar lo siguiente:

Esta Coordinación no cuenta con la información en los términos solicitados, no obstante, le informo que de conformidad con lo establecido en los artículos 1,2,3 y 4 fracción XXIII, 5 y 6 fracción VII de la Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, tiene como mandato ser el **Órgano Técnico** en los procesos de consulta previa, libre e informada, cada vez que se prevean medidas legislativas y administrativas en el ámbito federal, susceptibles de afectar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y afro mexicanas.

Por lo anterior, con el propósito de contribuir con los fines institucionales pertinentes, se pone a disposición del peticionario de manera anexa el listado de procesos de consulta



**GOBIERNO DE
MÉXICO**

INPI
INSTITUTO NACIONAL
DE LOS PUEBLOS
INDÍGENAS

indígena en los que el INPI ha fungido como Órgano Técnico en el periodo 2012-2022 donde se describe el estatus de cada consulta, para los efectos que estime procedentes.

Finalmente, cabe aclarar que en caso de requerir información específica respecto de los procesos de consulta indígena se sugiere a la peticionaria sea solicitada ante la autoridad correspondiente.

Sin otro particular, reciba un cordial saludo.

ATENTAMENTE

**LIC. HUGO AGUILAR ORTIZ
COORDINADOR GENERAL DE DERECHOS INDÍGENAS**

Por ausencia del Coordinador General de Derechos Indígenas, con fundamento en el artículo 12, párrafo 2 del Estatuto Orgánico del INPI, suscribe el Lic. Ivan Ramos Méndez.



**LIC. IVAN RAMOS MÉNDEZ
DIRECTOR DE PARTICIPACIÓN Y CONSULTA INDÍGENA**

C.C.P.- Lic. Krhistian Mahatma Hernández García. Titular de la Unidad de Transparencia del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas.