

LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LA RAZÓN DE ESTADO EN MÉXICO: ELEMENTOS PARA UN BALANCE

Magdalena Gómez Rivera*

Resumen: En este texto se abordan algunos indicadores del proceso de juridicidad impulsado en nuestro país bajo la presión de la demanda indígena, acelerada a raíz del levantamiento zapatista que colocó el tema en la agenda nacional. Se destaca la trayectoria normativa, tanto legal como constitucional, con especial énfasis en el momento actual donde cobra relevancia la regulación sobre recursos naturales con el consiguiente impacto para la posibilidad de alcanzar la reconstitución de los pueblos indígenas por la vía de la autonomía pero también en el marco de una real y profunda reforma del Estado. En primer lugar se aborda una reconstrucción muy genérica de las etapas del proceso de juridicidad, tanto en la reforma de 1992 como en la de 2001. Se introduce una reflexión sobre el convenio 169 y el derecho a la consulta. Al final del artículo se apuntan elementos de la razón de Estado que se impuso en demérito de las demandas indígenas, así como sus implicaciones en especial la que define el cierre de una etapa que se mantendrá mientras subsista la hegemonía neoliberal.

Palabras clave: pueblos indígenas, autonomía, reformas constitucionales y legales, acuerdos de San Andrés, razón de Estado.

Abstract: This text deals with some of the indicators of the legal process promoted in Mexico under the pressure of indigenous demand, accelerated by the Zapatista uprising which put the issue on the national agenda. The legal and constitutional aspects of the regulatory process are highlighted, with special emphasis on today now that the regulation of natural resources has become relevant, with the resulting impact on the possibility of achieving the reconstruction of indigenous peoples along the lines of autonomy but also within the framework of a real and profound State reform. Firstly the article undertakes a general reconstruction of the stages of the legal process, including the reforms of 1992 and 2001. It presents a reflection on ILO-Convention no. 169 and the right to consultation. Finally, the article notes elements of the reasons of State that were imposed against indigenous demands, as well as their implications, especially when it comes to defining the end of a period which will continue as long as the neo-liberal hegemony survives.

Keywords: Indigenous peoples, autonomy, constitutional and legal reforms, San Andrés Accords, reasons of State

* Maestra de la Universidad Pedagógica Nacional, cuerpo académico Ciudadanía, diversidad y educación. Colaboradora en la sección de Opinión del periódico *La Jornada*.

¿Qué opina usted de la Revolución francesa? Preguntó Mitterrand a Chou en Lai en su visita a China en los setenta. “Es muy pronto para evaluar sus resultados”, contestó el mandatario chino.

INTRODUCCIÓN

La frase anotada arriba me sirve de justificación para volver de nuevo al recuento de los límites de Estado frente a los pueblos indígenas, pues resulta necesario comprender cabalmente las implicaciones de la posición de Estado que se definió en 2001 en el caso mexicano y que implicó el cierre de una etapa que se mantendrá mientras subsista la hegemonía neoliberal. Me propongo abordar algunos indicadores del proceso de juridicidad impulsado en nuestro país bajo la presión de la demanda indígena, acelerada a raíz del levantamiento zapatista que colocó el tema en la agenda nacional. Queda aquí anotado un primer elemento: este proceso no obedece a la preocupación del Estado por reformarse y dar cabida a los históricamente excluidos, y justamente ello explica el prolongado y desgastante debate donde si algo ha quedado claro es que las salidas formales, culturalistas y retóricas no son aceptadas como moneda de cambio de cara a la autonomía cuyo reconocimiento reclaman los pueblos indígenas y que tiene en los Acuerdos de San Andrés Sacamchén su marco mínimo.¹

A partir de la firma de dichos acuerdos, el movimiento indígena agrupado en el Congreso Nacional Indígena mantuvo una posición firme acerca de que los mismos ya habían sido negociados previo a su firma, por lo tanto no deberían ser susceptibles de regateos y distorsiones. Por ello, respaldó al Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) en todas las decisiones y movilizaciones que en su momento generó para lograr su cumplimiento.

En este texto destaco la trayectoria normativa, tanto legal como constitucional por el periodo señalado, con especial énfasis en el momento actual donde cobra relevancia la regulación sobre recursos naturales, con el consiguiente impacto para la posibilidad de alcanzar la reconstitución de los pueblos indígenas por la vía de la autonomía, pero también en el marco de una real y profunda reforma del Estado.

En primer lugar abordaré una reconstrucción muy genérica de las etapas del proceso de juridicidad. Para ubicar el contraste con la misma traeré a cuenta el espacio del derecho a la consulta que abrió el Convenio 169 de la OIT, que también está desnaturalizado y habría que repensarlo, así como el del consentimiento previo libre e informado que establece la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Asimismo me referiré a la dimensión de los recursos naturales en la contrarreforma indígena del 2001, pues hace sentido con la tendencia legislativa

¹ Firmados el 16 de febrero de 1996 por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional y el Gobierno Federal en el contexto de los resulta-

dos de la primera mesa del diálogo y negociación sobre Derecho y Cultura Indígena.

posterior a 2001, que ubico al final como elementos de la razón de Estado que se impuso en demérito de las demandas indígenas.

DERECHOS A CUENTA GOTAS, LA MASCARADA DEL 92

En el proceso de juridicidad de la demanda indígena hemos pasado por diversas etapas, no sólo políticas sino conceptuales. En principio, ante la ausencia absoluta de la mínima mención a estos pueblos aparecía como un avance que se les reconociera el derecho al traductor en los juicios penales, sobre todo en contraste con aquellas normas que les trataba como inimputables por ser “indígenas analfabetos alejados de la civilización”.²

Para 1989 el Estado mexicano había dejado de ser la vanguardia indigenista en América Latina. Contando con la tercera parte de la población indígena en esta región, se mantenía sin expresiones jurídicas de reconocimiento explícito a su conformación pluricultural. Esto se hizo evidente en los días de la preparación y espera del famoso “quinto centenario”. También eran los días de la caída del Muro de Berlín, la ruptura de paradigmas y la emergencia del fenómeno étnico que muchos creían enterrado, suprimido. México se ubicó un año después de nuevo a la vanguardia, al ser el primer país de América Latina que ratificó el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas de la Organización Internacional del Traba-

jo y el segundo necesario para que dicho instrumento cobrara vigencia (el 4 de septiembre de 1991, de acuerdo con la Constitución de la ort):

El vacío jurídico constitucional se empezó a cubrir con la ratificación el 3 de agosto de 1990 y el registro el 4 de septiembre del mismo año, del convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. Así, sin consultas a los interesados el Senado de la República dictaminó que *el presente convenio no contiene disposición alguna que contravenga nuestro orden constitucional ni vulnere la soberanía nacional*.³ Teníamos así, técnicamente, un programa jurídico que, conforme al artículo 133 constitucional, sería ley suprema de toda la Unión (Gómez, 2002: 241).

En un sistema presidencialista en la práctica, federal y republicano según la Constitución, se requirió de la expresión de voluntad del titular del Ejecutivo el 7 de abril de 1989 para iniciar un proceso que culminó, casi tres años después, con la histórica inclusión de los pueblos indígenas en la Constitución General de los Estados Unidos Mexicanos, formalizada el 28 de enero de 1992.

El trayecto político para lograr la aprobación de la iniciativa de reforma fue conflictivo, pues el priísmo justificaba la imposibilidad de lograrla a partir de que el Partido de la Revolu-

² Código Penal del Estado de Michoacán, artículo 16 ya derogado.

³ Dictamen de la Comisión de Relaciones Exteriores, segunda sección, 26 de junio de 1990, formalizado el 3 de agosto de 1990 y registrado el 4 de septiembre de 1990.

ción Democrática (PRD) había definido que no apoyaría ninguna iniciativa salinista. Sin embargo, el entonces diputado Gilberto López y Rivas logró convencer a su bancada perredista para que votaran a favor, a fin de lograr una norma inicial para los pueblos indígenas. El PRI ya no podía justificar su reticencia y votó con el PRD, mientras el Partido Acción Nacional se abstuvo. Se abría la puerta a los pueblos, si bien con limitantes.

Esta reforma fue rechazada por el movimiento indígena y se procesó desde la soledad y el aislamiento del entonces Instituto Nacional Indigenista (INI). Habría que señalar que ese párrafo reflejaba lo que en aquel momento el Estado estaba dispuesto a “conceder”. En efecto, el texto del párrafo primero del artículo cuarto, si bien reconocía el carácter pluricultural de la nación mexicana, relegaba y delegaba en la “ley” la protección y promoción del “desarrollo de sus lenguas, culturas, usos y costumbres, recursos y formas específicas de organización social”, con lo cual le quitó fuerza a unos derechos que requerirían reconocimiento directo en la Constitución. Por otra parte, el enunciado de derechos omitió el derecho a la autonomía, los derechos políticos y los relativos al sistema interno de regulación de conflictos, entre otros.

El proceso para reglamentar el párrafo primero del artículo cuarto no obtuvo resultados, entre otras razones por la insuficiente voluntad política de los Poderes Ejecutivo y Legislativo y por el cuestionamiento a su proceso de consulta y a su contenido mismo, por parte

de las organizaciones indígenas con apoyo de algunas fuerzas políticas nacionales. Existía además, la dificultad de regular desde la ley derechos que requerían rango constitucional, para evitar conflictos con leyes vigentes que ya abordaban las materias relacionadas con ellos” (Gómez, 1997: 279).

En este contexto resultó absurdo que ya estallado el movimiento zapatista, el histórico 1 de enero de 1994, el hoy ex-presidente Carlos Salinas creara una Comisión, la de Justicia y Desarrollo Social para los Pueblos Indígenas, el 19 de enero del mismo año, cuyo objetivo era lograr la ley reglamentaria del cuarto constitucional. Todavía con el hoy ex presidente Zedillo se intentó evadir el planteamiento de otra reforma constitucional y se insistió en la reglamentaria del cuarto constitucional.

Por otra parte, durante el proceso para la exigua adición al cuarto constitucional se cruzó la que sería la verdadera reforma indígena del salinismo. El 6 de enero de 1992 se promulgó la reforma al artículo 27 constitucional, la cual, entre otros planteamientos, sentó las bases para que las tierras entraran al mercado y se rigieran por la ley de la oferta y la demanda. Entrar al mercado y al mundo del derecho civil y mercantil significa que los titulares de la tierra pueden rentar, vender o asociarse, entre otras facultades. Asimismo, se realizaron diversas reformas legales y a constituciones locales. Destacan entre ellas las que se promovieron al Código Federal de Procedimientos Penales y al de Procedimiento Penales para el Distrito Federal el 8 de enero de

1991, que establecieron la obligatoriedad del traductor cuando el indígena sea monolingüe o “no entienda suficientemente el castellano”; la facultad de solicitar reposición de procedimiento en caso de incumplimiento a este requisito, y la de ofrecer dictámenes periciales sobre los factores culturales que inciden en los hechos constitutivos del presunto delito. Con esta reforma se abrió la posibilidad formal de terminar con la práctica de procesar a los indígenas en un idioma que no entienden y sobre hechos que en su comunidad suelen tener otra valoración.

LOS CAMINOS DE SAN ANDRÉS

Los acuerdos de San Andrés sobre derecho y cultura indígena son producto de una negociación inédita con los representantes del Estado mexicano,⁴ cuyo contenido expresó el compromiso de impulsar una reforma constitucional que reconociera y garantizara los derechos y demandas indígenas. El gobierno se confió en una frase que encabeza los acuerdos de San Andrés: “Propuestas conjuntas que el Gobierno Federal y el EZLN se comprometen a enviar a las instancias de debate y decisión nacional”. A partir de ello salieron de San Andrés con

la convicción de que el Congreso decidiría. En contrapartida observamos que la raíz sobre el significado de acordar entre una y otra parte, estaba disociada. ¿Qué decían los pueblos? “Ahora sí ya pusimos nuestra palabra, ahora sí ya nos comprometimos y eso se va a cumplir”.

Pero tampoco es que fueran ingenuos; tenían y tienen conciencia de lo que ha sido la mala relación histórica de los pueblos indígenas con el Estado mexicano y por ello mostraron sus reservas, a su manera. El 16 de febrero del 1996 el entonces presidente de la República, Ernesto Zedillo, andaba en una gira por Europa y la delegación gubernamental se preparaba para difundir la noticia, invitó a representantes diplomáticos de la hoy establecida Comunidad Económica Europea para que asistieran a la firma histórica de los acuerdos de San Andrés, pero la delegación zapatista y la delegación indígena dijeron “sí vamos a firmar los acuerdos pero en nuestro espacio, no nos van a tomar la foto codo a codo con la delegación gubernamental firmando los Acuerdos, por si las dudas, porque todavía falta buena parte de la agenda”.

Es importante señalar que los Acuerdos expresan una negociación y que se dejaron de lado en ese momento temas que no alcanzaban consenso con el gobierno. Por ejemplo, uno de los puntos que llevaban de la parte indígena era que se revisara la contrarreforma agraria al artículo 27 constitucional, porque se considera que el hecho de establecer que las tierras están sujetas al libre mercado vulnera de manera directa la demanda de los pueblos indígenas por sus tierras y territorios.

⁴ Esta negociación tiene base jurídica en la Ley para el Diálogo y la Conciliación expedida por el Congreso de la Unión en marzo de 1995. Por acuerdo de las partes se definió una agenda para abordar las causas que dieron origen al conflicto armado y definieron los temas relacionados con Derecho y cultura indígena, Democracia y justicia, Bienestar y desarrollo, Mujer indígena, Reconciliación y distensión. Cada tema se abordará de manera sucesiva en las mesas correspondientes.

De la parte gubernamental llevaban la consigna de “No se toca el artículo 27 constitucional”. Se valoró de la parte indígena y se dijo “vamos a avanzar y vamos a dejar esa demanda”; no se dijo “la rechazamos”, “vamos a dejarla para las otras mesas”; se pensaba que en la Mesa sobre Desarrollo Social se volvería sobre el punto.

Después seguía la Mesa de Democracia y Justicia. Lamentablemente con esa mesa se canceló la posibilidad de una auténtica reforma del Estado, porque el EZLN repitió la fórmula de la primera mesa y procedió a invitar a todas las organizaciones civiles, sociales, políticas del país para que llevaran sus demandas. Pero ahora el gobierno cambió la postura y no llevó asesores, además de que llegó mudo a la segunda mesa. Asistían a las sesiones donde sólo hablaba la parte que representaba al EZLN. *Tronaron* el diálogo, evidentemente. El EZLN no pudo resistir esa falta de respeto, esa no interlocución con el gobierno que esperaba su documento de conclusiones para decidir. Ése fue el origen para que el 4 de septiembre de 1996 el Ejército Zapatista declarara suspendido el diálogo, no roto porque declararlo así tiene una implicación jurídica en la Ley para el Diálogo, la Negociación y la Paz Digna en Chiapas, en el sentido de que mientras exista diálogo, mientras no se rompa las hostilidades militares siguen en receso, así como la ejecución de órdenes de aprehensión.⁵

⁵ En el intermedio entre ese 4 de septiembre de 1996 y 2001 se realizó la masacre de Acteal.

En contraste con la posición del movimiento indígena nacional y del EZLN en el sentido de avalar los acuerdos alcanzados, el gobierno zedillista, firmante de los Acuerdos, asumió una actitud errática que le llevó a cuestionar la propuesta de reforma constitucional elaborada por la Comisión de Concordia y Pacificación (Cocopa)⁶ en un contexto que suponía un acuerdo previo de las partes. Dicha propuesta fue avalada por el EZLN y, contrario a lo esperado, el Gobierno, en consulta con algunos constitucionalistas, elaboró una contrapropuesta que fue rechazada tanto por el EZLN como por el movimiento indígena y la presentó al Senado el 15 de marzo de 1998 el cual retuvo su dictamen (Gómez, 2001: 173).

La propuesta de la Cocopa modificaría varios artículos, los principales serían el cuarto y el 115. En el primero se listaron una serie de derechos concretos para un nuevo sujeto jurídico llamado “pueblo indígena”, donde se reflejaría el principal, que es el de libre determinación y autonomía, y que corresponden a los elementos que han sido parte de la cultura de los pueblos indígenas.

Pese a esos golpes, pese a las amenazas de desmantelamiento de los municipios autónomos en Chiapas, a la presión del gobernante Albores, que le llamaban “El Croquetas”; en fin, pese a todo lo que había pasado en esos años, en diciembre de 2000, cuando tomó posesión Vi-

⁶ Instancia integrada por representantes de ambas cámaras del Congreso de la Unión y de todos los partidos políticos así como de un representante del gobierno estatal chiapaneco.

cente Fox, el EZLN dio otra vez su palabra y fijó condiciones para reanudar el diálogo, una de ellas fue que se aprobara la iniciativa que había elaborado la Cocopa. Se trataba de una iniciativa que ya era una concesión sobre la concesión, es decir, ya era una interpretación de los Acuerdos de San Andrés, ya tenía algunos temas un poco más acotados de cómo estaban los Acuerdos de San Andrés y ya lo había aceptado el EZLN. Damos cuenta de ello porque de pronto se olvida el contexto y se acusa de intransigencia al zapatismo, y de cerrazón al Congreso Nacional Indígena.

Ya sabemos también la historia en 2001, la Marcha del Color de la Tierra encabezada por el EZLN que implicó una ratificación política, un aval masivo a la demanda de cumplimiento de los Acuerdos de San Andrés. Con un Zócalo plétórico se realizó el cierre de esa marcha de pueblos indígenas de todo el país.

LA REFORMA MUTILADA: CONTRARREFORMA INDÍGENA DE 2001

En el contexto indicado, y en respuesta a las señales o condiciones que fijó el EZLN

[...] con el cambio de gobierno, el presidente Vicente Fox presentó al Senado como iniciativa la propuesta Cocopa el 5 de diciembre de 2000. Tras la movilización de la Marcha del Color de la Tierra y la participación zapatista en San Lázaro,⁷ la Cámara de Senadores ela-

boró un dictamen con base en el cual la comisión permanente del Congreso de la Unión declaró el 18 de julio de 2001 formalmente aprobada la reforma constitucional, y publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 14 de agosto del mismo año (Gómez, 2004: 178).

Es muy significativo recordar lo planteado en el Congreso de la Unión por el comandante Zebedeo:

Hermanos senadores, hermanas senadoras, hermanos diputados, hermanas diputadas:

Ustedes llegaron a ocupar esas sillas no por fuerza propia. No se olviden que fue gracias a la gente, repito, gracias a los jóvenes estudiantes, a las amas de casa, a los campesinos, a los indígenas, a los obreros, a las obreras, a los taxistas, a los choferes, a los comerciantes y ambulantes, a los artistas, a los maestros y las maestras, a los doctores, a las doctoras, a los colonos, a los mecánicos, a los ingenieros, a los licenciados y al pueblo de México en general.

Esta clase trabajadora que forma nuestro México prestaron su tiempo, acudieron a la sección que pertenecen, se formaron e hicieron cola para manchar sus boletas marcando la equis. Ellos hicieron crecer y para ello pedían ni más ni menos que el reconocimiento de derechos.

En realidad podemos decir que en esa sesión de San Lázaro no hubo diálogo, unos y otros plantearon posicio-

⁷ Así se denomina a la sede oficial de la Cámara de Diputados; sin embargo, el 28 de marzo de 2001 sesionaron en ese recinto las dos cáma-

ras para recibir al EZLN y al Congreso Nacional Indígena.

nes pero los hechos nos demostrarían que los legisladores no escucharon.

Las preguntas que hicieron los legisladores y legisladoras al EZLN y al CNI en el recinto de San Lázaro son una elocuente síntesis de los prejuicios y preocupaciones que se mantuvieron durante los años de debate y, a la postre, se reflejaron en las mutilaciones y distorsiones que el Congreso de la Unión hizo a la iniciativa de la Cocopa, convertida en la contrarreforma constitucional de 2001.

Las preguntas hablan por sí mismas:

¿Por qué, quienes materialmente son desiguales, tienen que ser tratados como iguales? ¿Es cierto que quieren fueros especiales?

¿La autonomía que piden afectará a los diversos niveles de gobierno y su coordinación?⁸

¿Cómo se garantiza la libre determinación intracomunitaria dentro de un mismo asentamiento territorial, bilingüe o trilingüe?

¿De qué manera en una misma comunidad donde conviven diversos pueblos indígenas se garantizará la elección de autoridades y la aplicación de normas respetando en todo momento la libre determinación y autonomía de cada una de las etnias establecidas en un ámbito territorial?⁹

¿La iniciativa elaborada por la Cocopa y turnada al Senado, fragmentaría la unidad nacional?

¿La libre determinación significa que al dar autonomía a los pueblos indígenas, éstos busquen separarse del país y crear un nuevo Estado?

¿Los derechos indígenas, lesionan los derechos humanos?

¿No lesionan los usos y costumbres los derechos de las mujeres indígenas?

¿Se han creado algunos mitos en torno a la iniciativa, como el hecho de que el uso y disfrute de recursos naturales y la indefinición del territorio generaría una nueva posesión?

¿Por lo tanto, el aprovechamiento de los recursos naturales por los pueblos indígenas, transgrede la exclusividad que de ellos tiene la nación, o, al contrario, permitiría que forme parte de los insumos que requieren para propiciar las condiciones de desarrollo de sus comunidades?

¿Creen que con estas iniciativas se generarían ciudadanos de primera y de segunda, como piensan algunos?

¿Qué implicaría que los pueblos indígenas cuenten con medios de comunicación propios además del acceso a medios de comunicación convencionales?

¿Qué consecuencias traería, de no aprobarse la iniciativa en este periodo de sesiones?, si la iniciativa se aprobara y se cumplieran las otras demandas, que se espera del EZ?

¿Consideran que con estas reformas frenarán la emigración de los pueblos indígenas a las ciudades o al extranjero, y que con ellas se podrán garantizar el respeto a sus derechos humanos laborales?¹⁰

⁸ Grupo parlamentario del Partido del Trabajo. Dip. José Narro Céspedes.

⁹ Grupo parlamentario del Partido Verde Ecologista de México. Dip. Arturo Escobar y Vega.

¹⁰ Grupo parlamentario del PRD, Dip. Auldárico Hernández Gerónimo.

¿Está el EZLN dispuesto a abrir la discusión y a aceptar de buena fe las opiniones que iguales o diferentes a las suyas, puedan expresar otros mexicanos ante estas comisiones?

¿Está dispuesto el EZLN a revisar con objetividad, y reconocer, si es el caso, que hay elementos en la iniciativa de la Cocopa que pueden mejorarse?¹¹

¿Es necesario precisar los alcances del concepto de pueblo indígena en lo que se refiere al territorio que comprende, los habitantes que lo componen, las competencias legales que lo rigen y sus formas de gobierno? Quisiera mayor precisión respecto a si pueblo indígena estará compuesto por una etnia, aun cuando se encuentre dispersa por toda la geografía nacional, o si por pueblo indígena se considera un asentamiento con determinada demarcación territorial y, en ese caso, ¿podría incluir a etnias distintas?

¿Cuáles serán los criterios y alcances de la remunicipalización? Las disposiciones de la iniciativa de ley que nos ocupan ¿tendrán efectos en etnias que llegaron después de la colonización, como es el caso de los kikapúes?

Conforme a los Acuerdos de San Andrés se propone el respeto a los usos y costumbres, lo cual afecta directamente a las mujeres indígenas, ¿cómo se propone o qué acciones se proponen para evitar este hecho que margina y subordina a las mujeres indígenas?¹²

¹¹ Grupo parlamentario del PAN, Dip. Carlos Raymundo Toledo.

¹² Grupo parlamentario del PRI, Dip. Cándido Coheto Martínez.

¿Nos pueden explicar de qué forma el reconocimiento constitucional de los usos y costumbres de los pueblos indígenas no afecta la validez del restante orden jurídico nacional?

¿De modificarse, y esto es sólo un ejemplo, de modificarse la propuesta de la Cocopa para encontrar algunas salidas, algún pequeño cambio que de buena fe se proponga en la cámara, cuál sería la opinión del EZLN?¹³ (Gómez, 2004:179-180).

Las respuestas a todas ellas estuvieron dadas desde la mesa de Derecho y Cultura Indígena durante el diálogo en Chiapas y reiteradas a lo largo de los años, además de las que ahí se les dieron en el recinto. Ahí queda otra sesión histórica, otra sesión frustrada. Los discursos que ahí se presentaron son piezas para la historia en este país; el Congreso no los escuchó y un mes después votó la llamada contrarreforma indígena en 2001.¹⁴ En mi manuscrito inédito “La reforma mutilada” explico que la fracción del PRI en el Senado asumió la elaboración de la propuesta de lo que sería el nuevo artículo segundo constitucional, en acuerdo con las otras fracciones, en ella participaban destacados priístas que habían estado a cargo de políticas públicas y

¹³ Grupo parlamentario del Partido del Trabajo, Dip. Félix Castellanos Hernández.

¹⁴ El término de “contrarreforma” se utiliza en la lógica política en contraposición con el de la reforma que había sido concertado en los Acuerdos de San Andrés de 1996, conocidos como la “propuesta Cocopa”, en alusión a su promotora: la Comisión de Concordia y Pacificación (Cocopa) integrada por legisladores de todos los partidos políticos.

su “experiencia” no se compadeció de la implicación de la autonomía, lo importante eran los programas de atención a la pobreza y a ello le dieron prioridad en el apartado B, que no formaba parte de la iniciativa de la Cocopa y que al enlistar una serie de programas sociales simplemente elevó a rango constitucional la política indigenista, que desde 1948 tenía su base en la ley de creación del Instituto Nacional Indigenista.

Por otra parte, el Poder Judicial se sumó a la postura contraria a las demandas indígenas cuando decidió la improcedencia ante las 331 controversias indígenas que le fueron presentadas, impugnando el proceso de reforma constitucional y la violación al derecho de consulta. La Suprema Corte de Justicia de la Nación no se había pronunciado en algún asunto que involucrara a pueblos indígenas desde el siglo XIX, cuando el ministro Vallarta sostuvo una tesis precisamente contra el carácter colectivo de las comunidades.

LA CONTRARREFORMA INDÍGENA DE 2001 Y LOS RECURSOS NATURALES

No abordaré el contenido completo de la reforma que descarriló el proceso de diálogo en Chiapas y vulneró los Acuerdos de San Andrés. Me referiré sólo a los recursos naturales y la autonomía como una vía para entender el sentido de la oleada legislativa que amenaza a los pueblos indígenas.

En el texto del nuevo artículo segundo constitucional se estableció que se ejercería “con respeto a las modali-

dades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad”. El supuesto nuevo derecho constitucional para los pueblos indígenas nace supeitado a las leyes, cuestión contraria al principio de jerarquía de normas, sin abordar las omisiones de conceptos como el de tierras y territorios sustituido por “los lugares que habitan y ocupan”, así que podemos incluir a nuestros domicilios.

Así tenemos que el Poder Legislativo no fue capaz de garantizar el uso y disfrute de recursos naturales cuando expresamente no se demandaba el pleno dominio.

Los conflictos con derechos de terceros se darían de entrada si se plantearan derechos sobre tierras y territorios que han ocupado. Además, de acuerdo con la Suprema Corte no cualquier interés de tercero es reivindicable, sino sólo aquel que demuestre que su derecho ha sido violado. Así planteado, constituye una condicionante genérica que consigna una virtual preferencia a favor de cualquier interés distinto al de los pueblos.

Hay que considerar que en la protección del hábitat para los pueblos indígenas está la posibilidad de su reconstitución y sobrevivencia. Si este derecho no se garantiza, los demás no tienen sentido. ¿Cómo y dónde se van a ejercer los sistemas normativos, las formas de organización social y política, etcétera, si no se garantiza el acceso al uso y disfrute de recursos naturales, independientemente de la modalidad

de tenencia de la tierra del pueblo indígena o de otros sectores ahí asentados? ¿Cuál va a ser la garantía para su desarrollo y supervivencia? ¿Cuál es el sentido de una afirmación constitucional tan fuerte y fundante como la de que la nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, si se les quiere dar el trato de recién llegados, peticionarios de derechos que van a “molestar a los derechos de terceros”? ¿No pareció suficiente la limitación que ya tenía la fracción quinta de la propuesta de la Cocopa al referirse sólo a los territorios que los pueblos usan y ocupan y no a los que han usado u ocupado?

Es indudable que las inserciones de normas relativas a derecho indígena en el orden constitucional expresarían avances en el terreno de las reivindicaciones de los pueblos indígenas y su ejercicio tendería a confrontar crecientemente las aspiraciones neoliberales del Estado. Por ello han quedado atrás las posibilidades que abriría la iniciativa conocida como la Cocopa, derivada de los Acuerdos de San Andrés.

Era importante este tema porque existe una fragmentación legal en cuanto a recursos naturales, mientras que los pueblos los asumen de manera integral. Así, encontramos la ley agraria por un lado, la minera, la forestal, la de aguas, la de pesca y la de equilibrio ecológico por el otro.

Como veremos, se impuso en el Estado mexicano la tendencia neoliberal de ubicar en la explotación de recursos naturales de los territorios indígenas, la vía para superar la crisis económica

por medio de concesiones forestales, mineras, turísticas, hidroeléctricas.

Por otra parte, los cambios constitucionales de 2001 no han impulsado una nueva relación del Estado con los pueblos indígenas, en contraste, prevalece la posición de concebir a los pueblos indígenas como objetos de asistencia social antes que sujetos de derecho. Sin embargo, pese a los esfuerzos oficiales por dar a la demanda indígena el rango de cosa juzgada, las instancias internacionales han señalado la insuficiencia de la respuesta de Estado. Como uno de los ejemplos incluyo lo establecido por el Comité de Derechos Humanos de la ONU en la revisión de 2008 sobre el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

34. El Comité señaló al Gobierno de México que, “pese al reconocimiento que la Constitución hace de la composición pluricultural de la nación mexicana, sustentada originalmente en sus pueblos indígenas y la voluntad del Estado Parte de dirimir la cuestión de la autodeterminación de las comunidades indígenas, el artículo 27 de la Constitución parece proteger únicamente ciertas categorías de derechos respecto de las tierras indígenas y continúa dejando expuestas a las poblaciones indígenas a amplias violaciones de derechos humanos”.

35. De ahí que el Comité haya recomendado al Estado mexicano “tomar las medidas necesarias para garantizar a las comunidades indígenas el respeto a los derechos y libertades que les corresponde individualmente y como grupo, erradicar los abusos a que

se les somete, respetar sus costumbres y cultura, así como sus formas tradicionales de vida, permitiéndoles el disfrute de sus tierras y recursos naturales. Asimismo, se deben tomar medidas adecuadas para incrementar su participación en las instituciones del país, así como el ejercicio del derecho a la autodeterminación.”

37. “Por lo que se refiere a la recomendación del Comité tras la presentación del cuarto informe de México sobre la necesidad de tomar medidas adecuadas para incrementar la participación de las comunidades indígenas en las instituciones del país, así como el ejercicio del derecho a la autodeterminación, el Estado mexicano, en los comentarios presentados en 2000, informó que se han establecido tribunales de paz en que prevalecen los usos y costumbres, que garantizan la solución de conflictos menores y respetan las tradiciones de las distintas etnias”.¹⁵

TESIS DE LA OIT SOBRE EL DERECHO A LA CONSULTA

Aparte de la postura política de rechazo a la contrarreforma indígena de 2001, también se presentaron reclamaciones ante la OIT. Se observa que ha sido el motor indígena el que ha movido a las instancias nacionales e internacionales, la OIT ha debido enfrentar casos indígenas como nunca en su historia. Importa traer a colación el

campo de la consulta, pues es uno de los mecanismos que siendo legal tampoco ha sido posible su pleno ejercicio y bien llevado podría fortalecer una participación adecuada en estos caminos para lograr la autonomía y la reconstrucción de los pueblos.

El Comité Tripartita de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), analizó las reclamaciones¹⁶ presentadas contra el gobierno mexicano por el Sindicato Independiente de Trabajadores de *La Jornada* (Sitrajor) y la Asamblea Nacional Indígena Plural por la Autonomía (ANIPA),¹⁷ por el incumplimiento *in toto* (en su totalidad) del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales, y la del Sindicato de Académicos del Instituto Nacional de Antropología e Historia (SAINAH), del 20 de agosto de 2001,¹⁸ en el sentido de que “no se consultó a los pueblos indígenas” para las reformas a la Constitución en materia de derechos y cultura indígena promulgadas el 14 de agosto de 2001. Del documento resolutivo sobre las reclamaciones indígenas mexicanas, que avaló el Consejo de Administración de la OIT, resultan algunas tesis sobre la consulta que es útil considerar porque reflejan los alcances

¹⁶ Reclamaciones presentadas en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT.

¹⁷ Presentada el 4 de septiembre de 2001.

¹⁸ El 10 de octubre de 2001, el Frente Auténtico del Trabajo (FAT) presentó una reclamación sobre el incumplimiento del Convenio 169 de la OIT en el contexto de la reforma constitucional de ese mismo año. La misma fue aceptada en principio y finalmente desechada, ante la objeción del gobierno mexicano sobre el carácter del FAT, que a su juicio no constituye una organización profesional de trabajadores.

¹⁵ GENERALCCPR/C/MEX/5, 24 de septiembre de 2008, Comité de Derechos Humanos México.

máximos que se han logrado a partir del razonamiento indígena y a contrapelo de la postura reduccionista gubernamental:

1. Ni el Convenio 169 ni los trabajos preparatorios proporcionan indicaciones detalladas sobre la forma y del alcance de las consultas que se deben desarrollar cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar directamente a los pueblos interesados. El párrafo 1a) del artículo 6 sólo enuncia que “Los procedimientos deben ser apropiados y se deben llevar a cabo con sus instituciones representativas”. En tanto el párrafo 2 dispone que: “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”.

El párrafo 1b) de este artículo expresa asimismo que, al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán “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 responsable de políticas y programas que les conciernan”.¹⁹

2. Será apropiado el procedimiento que genere las condiciones propicias para poder llegar a un acuerdo o lograr

el consentimiento acerca de las medidas propuestas independientemente del resultado alcanzado. Es decir que la expresión “procedimientos apropiados” debe entenderse con referencia a la finalidad de la consulta, que es llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento. No es necesario, por supuesto, que un acuerdo se logre o que se obtenga el consentimiento.²⁰

3. Observa que no es adecuado un proceso de consulta cuando las audiencias se realizan una sola vez con cada sector, persona u organización, por lo cual las personas u organizaciones que tuvieron la oportunidad de ser oídas pudieran, además de ser oídas, instaurar un intercambio genuino con continuidad y tiempo, para al menos tener la posibilidad de llegar a acuerdos.²¹

4. Dada la diversidad de los pueblos indígenas, el Convenio no impone un modelo de institución representativa, lo importante es que éstas sean el fruto de un proceso propio, interno de los pueblos indígenas. Pero es fundamental cerciorarse de que la consulta se lleva a cabo con las instituciones realmente representativas de los pueblos interesados. “Aclaró que no se trata de organizaciones indígenas representativas”, como ya lo estableciera el Consejo de Administración en otra oportunidad, el principio de representatividad es un componente esencial de la obligación de consulta [...] pudiera ser difícil en muchas circunstancias

²⁰ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 89.

²¹ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 94.

¹⁹ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 83.

determinar quién representa una oportunidad en particular. Sin embargo, si no se desarrolla un proceso de consulta adecuado con las instituciones u organizaciones indígenas y tribales verdaderamente representativas de las comunidades afectadas, la consulta encaminada no cumpliría con los requisitos del Convenio.²²

5. Respecto de la eventual aplicación del Convenio núm. 144 de manera supletoria al artículo 6 del Convenio núm. 169,²³ el Comité acuerda con el gobierno en que formalmente no cabe aplicar este Convenio, al tiempo que considera que el espíritu de diálogo y negociación del Convenio núm. 144 favorecería una aplicación más plena del artículo 6 del Convenio núm. 169.²⁴

6. Es consciente de que la diferencia en cuanto a los valores, concepciones, tiempos, sistemas de referencia e incluso formas de concebir la consulta entre los interlocutores agregan complejidad a la tarea. Por otra parte, no puede dejar de reconocer que tanto el Congreso nacional como las legislaturas de los estados no ignoraban las opiniones de los indígenas respecto de las reformas, pero no estaban obligados a aceptarlas. Habría sido conveniente que establecieran un mecanismo para intentar llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.²⁵

²² GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 102.

²³ La parte indígena reclamante no lo planteó de manera supletoria sino complementaria.

²⁴ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 104.

²⁵ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 105.

7. La consulta no implica necesariamente que se llegue a un acuerdo en los términos en que los pueblos indígenas lo prefieran. Todo parece indicar que las opiniones de los reclamantes (indígenas) en cuanto a las características que ha de tener una consulta para ser efectiva podrían haber dado lugar a una serie de consultas más completa, por lo que es pertinente recordarlas como propuestas atinadas sobre la manera en que tales consultas deberían llevarse a cabo en otras situaciones similares. No obstante, el Comité no puede llegar a la conclusión de que tal lista de “buenas prácticas” sea en realidad exigida por el Convenio, aun cuando hubieran constituido un excelente medio para aplicar plenamente los principios establecidos en el artículo 6.²⁶

8. Es circunstancial a toda consulta la instauración de un clima de confianza mutua, pero más aún en relación con los pueblos indígenas, por la desconfianza hacia las instituciones del Estado y sentimiento de marginación que encuentran sus raíces en realidades históricas sumamente antiguas y complejas, y que aún no terminan de superarse.²⁷

9. Recomienda que el gobierno haga lo necesario para que se aplique plenamente el artículo 6 en el proceso de adopción de tales medidas y que al aplicar dicho artículo:

²⁶ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 106.

²⁷ GB289/17/3/2004-02-0047-3ES. Doc. Numeral 107.

- i) Siente criterios de representatividad.
- ii) Tome en cuenta, en la medida de lo posible, las propuestas de los reclamantes en cuanto a las características que ha de tener una consulta para ser efectiva.
- iii) Determine un mecanismo de consulta que se adecúe en el método utilizado con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas, independientemente de que esto se logre o no, y tenga en cuenta, al determinar los mecanismos de consulta, los valores, concepciones, tiempos, sistemas de referencia e incluso formas de concebir la consulta de los pueblos indígenas.

Considero que los señalamientos previos y la lectura de estas tesis nos dejan una idea clara de esta suerte del “sí pero no” que se practica en la OIT más como mecanismo diplomático que como vía para dar certeza jurídica a los pueblos indígenas reclamantes de su intervención. Las presiones hacia la OIT, tanto de parte de los Estados como de los empleadores (las mineras se hacen representar a través de ellos, por ejemplo), les rindieron frutos cuando en 2011 se emitió una observación general sobre el alcance del derecho a la consulta en el sentido de referir que

[...] la Comisión de expertos ha estado examinando las memorias detalladas sobre el Convenio núm. 169 desde que éste entró en vigor en 1991. La Comisión toma nota de que hasta la fecha

22 países han ratificado el Convenio. Asimismo, toma nota de que una de las cuestiones que se ha examinado con más frecuencia desde que el Convenio se adoptó está relacionada con la “obligación de consultar” [...] La Oficina explicó que mientras que la propuesta original que se incluía en la propuesta de conclusiones sobre esta disposición incluía la frase “recabar el consentimiento” que habría exigido la obtención del consentimiento, desde la primera discusión estaba claro que esta expresión no era aceptable para un número suficientemente amplio de Miembros y que por consiguiente no podía incluirse en el texto propuesto que se sometería a la Conferencia para una segunda discusión. La Oficina sugirió otra versión del texto con la intención de dar a entender que debería procurarse de buena fe obtener el consentimiento de los pueblos interesados antes de emprender actividades de esta índole en sus territorios, sin prejuzgar que dichos pueblos tengan poder de veto sobre las decisiones gubernamentales 10. El texto de la Oficina se refería al artículo 6 del Convenio propuesto en el que se utilizaban las palabras “recabar el consentimiento de estos pueblos”. El texto final adoptado por la Conferencia fue el resultado de una solución negociada de una serie de disposiciones.²⁸

²⁸ Conferencia Internacional del Trabajo, 100ª reunión, 2011; Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones. Observación General al Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 (núm. 169).

REPENSAR LA CONSULTA A PUEBLOS INDÍGENAS

En el reciente Congreso de la Red Latinoamericana de Antropología Jurídica, realizado en agosto de 2010 en Lima, Perú, compartí la preocupación sobre la justiciabilidad del derecho indígena. En especial di cuenta del derecho a la consulta. Lo primero que habrá que preguntarnos es: ¿cómo fue que se colocó en el centro, especialmente en América Latina, si los grandes debates nacionales e internacionales se dieron sobre la fundamentación de los derechos colectivos, el concepto de pueblo indígena, el derecho al territorio, a la libre determinación y a la autonomía, derivado de ellos el derecho a los recursos naturales en sus tierras y territorios?

De pronto pareciera olvidarse que la consulta es un derecho adjetivo, procedimental y no es un fin en sí mismo, como algunos planteamientos parecen enfocarlo. Sería en el mejor de los casos el derecho al debido proceso. Los derechos sustantivos implicados son los arriba enunciados. Si es así la cuestión, bien podemos seguirnos preguntando sobre la pertinencia de sustituir en los hechos el perfil específico de los derechos sustantivos, sin anotar de manera destacada y suficiente que los Estados cuando incumplen la consulta violan el derecho al territorio, a la autonomía y a la libre determinación.

Tal y como se aborda, sobre todo en nuestro país, la consulta es un procedimiento de foros, fundamentalmente, cuya sistematización habría que regular. En no pocas ocasiones resulta vinculada a un mecanismo de planeación

institucional para definir políticas públicas, o para legitimar las que previamente se decidieron.

Son muchos los problemas implicados en el enfoque sobre el derecho a la consulta, existe jurisprudencia muy diversa y criterios expresados desde los órganos de control del sistema de Naciones Unidas, como ha quedado anotado. Se ha insistido en la lógica de que la consulta se oriente a la construcción de acuerdos, lo cual plantea de parte de los Estados serias objeciones. Una de ellas, la más álgida diría yo, es la relativa a la situación que se genera cuando “la consulta” no concluye con un acuerdo, con el consentimiento de un pueblo para que el Estado de manera directa o a través de una concesión realice un determinado proyecto, defina una política pública o bien se emita determinada legislación. En ese caso se dice de parte estatal que la consulta no entraña un derecho “de veto”. Y aquí nos colocamos en un tema que será necesario abordar en todas sus implicaciones, es el relativo al vínculo de la consulta con el derecho de propiedad.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos marcó un parteaguas a través de la sentencia en el caso *Awas Tigni*, donde si bien señaló que se otorgó una concesión sin consulta, ante todo abonó en la reflexión fundamental sobre el derecho de propiedad de las comunidades indígenas. En este sentido se ha difundido un importante estudio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre propiedad indígena.²⁹ Detengámonos en este punto. Si

²⁹ Derechos de los pueblos indígenas y triba-

hemos señalado que el territorio es un concepto más amplio que la mera tenencia de la tierra, ¿qué implicación concreta tiene que dos instrumentos internacionales como son el convenio 169 de la OIT y la referida Declaración de la ONU reconozcan ese derecho?

El territorio indígena no tendría por qué sujetarse al concepto de propiedad privada; sin embargo, en los hechos nos encontramos con el caso de que los propietarios privados tienen múltiples mecanismos para proteger su derecho y con ellos no se habla del derecho “a la consulta”. Se ha señalado que también en estos casos existe, por ejemplo, la expropiación por causa de utilidad pública. En efecto, pero la llamada “utilidad pública” debe fundarse y tiene un carácter excepcional, además de señalarse la previa indemnización. De cualquier forma, colocando el enfoque en la naturaleza del derecho sustantivo de los pueblos indígenas le daríamos otra dimensión al debate más allá de los foros, las encuestas, su sistematización y la creación de instancias que los realicen. Y no nos confundamos, es distinto que se haga una propuesta a quien tiene un derecho reconocido, en este caso los pueblos indígenas, y que ellos decidan si la aceptan o no. No se trata de un “derecho de veto”, es un derecho a secas, ni más ni menos. Vetar significaría detener una decisión ya tomada por alguien distinto a quien tiene la titularidad del derecho, así sea el Estado o la

transnacional que obtuvo una concesión: ¿nos vamos a encontrar ahora que así como se ha marcado la ciudadanía de primera y la de segunda, en clave indígena, ahora estamos ante derechos de primera y derechos de segunda? Como señalé hace quince años, el gran candado de los Estados es: “se reconocen derechos a los pueblos indígenas, siempre y cuando no los ejerzan”.

PLURICULTURALIDAD Y RAZÓN DE ESTADO: ESCENARIOS

1. Ante el quinto aniversario de la Declaración de la ONU sobre derechos de los pueblos indígenas, nuestro país aún no da muestras serias de pretender aplicarla, no se plantea la necesidad de lograr la concordancia con el derecho interno. El mismo destino tienen las normativas previas, tanto el Convenio 169 de la OIT como la contrarreforma de 2001.

2. La reconstrucción que hemos presentado nos muestra cómo la clase política en nuestro país definió en 2001 los márgenes que está dispuesta a aceptar en relación con pueblos indígenas. El eje de todas las limitantes a la propuesta indígena perfila una razón de Estado, un cierre de filas ante la amenaza del movimiento indígena. Y esa toma de posición no parece encontrar espacios de variación por más que se presenten nuevas propuestas de reformas. A once años de la contrarreforma indígena asistimos al reforzamiento de la privatización que “mediante la emisión de sucesivas leyes centradas en la biodiversidad perfila paulatinamente la desaparición del espacio pro-

les sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos-CIDH, 2010.

pio del derecho público al colocar al Estado como simple promotor y certificador de las operaciones *privadas* de los inversionistas” (Gómez, 2011: 131). Este proceso siendo nacional tiene sus redes vinculantes en lo que Boaventura de Sousa ha señalado como “la transnacionalización, esto es la intensificación de las interacciones económicas, políticas y culturales de las dos últimas décadas que ha tomado tales proporciones que se considera que ha inaugurado un nuevo periodo de desarrollo social” (De Sousa, 2002: 48).

3. Los saldos de la muy amplia movilización política de los últimos años no son ciertamente alentadores. No se logró la nueva relación con el Estado a partir del derecho. Basta observar que de nueva cuenta la llamada Reforma del Estado privilegió el enfoque electoral y excluyó la dimensión pluricultural y democrática.

No es de extrañar, pues las implicaciones del ejercicio de derechos por los pueblos indígenas entrañan un cuestionamiento al actual rumbo del país en todos los órdenes. Sólo imaginemos el respeto al consentimiento previo, libre e informado de los pueblos indígenas.

El consentimiento previo e informado forma la parte esencial del derecho a la tierra, el Convenio 169 de la OIT no es explícito respecto al mismo, en cambio la declaración de las Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas establece que los Estados deben obtener consentimiento informado para la aprobación de cualquier proyecto que afecte a las tierras de los pueblos indígenas, territorios y otros recursos, particularmente en conexión con el desarrollo, utiliza-

ción, o explotación del mineral, agua y otros recursos. Lo que sí establece el Convenio 169 es que los pueblos indígenas como propietarios de tierras y los gobiernos como dueños de los recursos necesitan tener consultas. Cuando los pueblos indígenas puedan decir “no”, que es un principio establecido, las consultas se vuelven reales y significativas. Un entendimiento básico común del libre consentimiento informado es el derecho a decir “no” a las empresas mineras o proyectos hidroeléctricos. Este derecho a decir “no” hace la negociación real. Los pueblos indígenas deben entender las consecuencias reales de las propuestas y también las compañías. Este consentimiento incluye: *a)* la necesidad de una negociación justa; y *b)* obligación de los Estados para observar estándares internacionales en el libre consentimiento informado. Y sin embargo encontramos que en los hechos se omite la dimensión del consentimiento, para centrarlo en la consulta de la lógica anotada en este texto.

4. Los pueblos indígenas enfrentan una amenaza devastadora, una de cuyas caras es la migración, que de seguir esta tendencia se consolidará como el abandono definitivo de los pueblos ante la pérdida de sentido sobre sus territorios que bien sabemos son el asiento de su cultura, sin ellos la vida comunitaria y la reconstitución de los pueblos no tiene sentido.

5. Los pueblos indígenas, sus comunidades, sus organizaciones impulsan diversos proyectos y recrean sus espacios de autonomía en los hechos. Es el caso de las Juntas de Buen Gobierno

en Chiapas; la policía comunitaria en Guerrero; la oposición a la Presa La Parota en esta última entidad; la oposición a la minería por parte de los wirrárikas pues se amenaza al lugar sagrado en Real de Catorce, San Luis Potosí, o la defensa de los bosques en Cherán, Michoacán, entre otros.

6. El espacio vigente es el de las políticas públicas que ponen énfasis en la asignación de recursos y no muestran la suficiente transparencia sobre los criterios de participación de los involucrados o afectados.

7. En materia de derechos se ha consolidado en los hechos una suerte de clasificación de los derechos donde, como señala Brisna Caxaj, “siguiendo la noción de Charles Hale en torno *al indio permitido*, ya se habla de derechos *permitidos* como sería el caso del derecho a la lengua o a la educación o al intérprete, independientemente de la consistencia y calidad de su acceso, y derechos prohibidos o no permitidos como el relativo al territorio, acceso a recursos naturales” (Caxaj, 2008).

8. En síntesis, existe el gran desafío de promover la apropiación de los derechos alcanzados frente a unos Estados que caminan a contravía en sus políticas hegemónicas y en el sentido de sus normativas nacionales expedidas en consonancia con definiciones de organismos financieros internacionales como el Banco Interamericano de Desarrollo y el Banco Mundial. Tarea que demanda el fortalecimiento del movimiento indígena y la alianza con otros sectores sociales que también son afectados por la lógica neoliberal. Con la reforma al artículo primero

constitucional de 2011, que obliga a aplicar los tratados internacionales en materia de derechos humanos, se abre una ventana de oportunidad para avanzar en la justiciabilidad de los derechos indígenas, ello demanda organización y apoyo jurídico.

9. Hay experiencias locales muy valiosas, pero únicamente con ellas no se logrará el cambio de timón en el Estado. Y aquí sólo nos queda regresar a la frase inicial de esta ponencia y ubicarnos en lógica de grandes etapas históricas, cuya duración si bien no es indefinida sí es impredecible.

BIBLIOGRAFÍA

- CAXAJ, Brisna (2008), “Incongruencias discursivas y simbólicas. Derechos de los pueblos indígenas”, *Avancso*, 22 agosto, en línea [http://www.avanzo.org.gt/index_actividades.php?Id=189].
- DE SOUSA SANTOS, Boaventura (2002), *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*, Bogotá, Universidad Nacional de Colombia/Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos.
- GÓMEZ, Magdalena (1997), “Derecho indígena y constitucionalidad: el caso mexicano”, en Magdalena GÓMEZ (coord.), *Derecho indígena*, México, Asociación Mexicana para las Naciones Unidas (AMNU)/INI, pp. 273-303.
- _____ (2001), “Los desacuerdos con los Acuerdos de San Andrés”, en Julio LABASTIDA (ed.), *Globalización y democracia*, México, UNAM/Siglo XXI.
- _____ (2002), “Derecho indígena y constitucionalidad”, en Esteban KROTZ (ed.), *Antropología jurídica: perspectivas so-*

cioculturales en el estudio del derecho, México, Anthropos/UAM, pp. 235-277.

____ (2004), “La constitucionalidad pendiente: la hora indígena de la Corte”, en *El Estado y los indígenas en tiempos del PAN, neoindigenismo, legalidad e identidad*, México, Miguel Ángel Porrúa/CIESAS/Cámara de Diputados, pp. 175-205.

____ (2011), “En busca del sujeto perdido: los pueblos indígenas bajo el signo de la privatización”, en Victoria CHENAUT, Magdalena GÓMEZ *et al.* (coords.), *Justicia y diversidad en América Latina, pueblos indígenas ante la globalización*, México, CIESAS/Flasco Ecuador, pp. 129-150.