

## **INICIATIVA QUE EXPIDE LA LEY GENERAL DE CONSULTA Y CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO, DE BUENA FE, CULTURALMENTE ADECUADO E INFORMADO DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS Y AFROMEXICANAS, A CARGO DE LA DIPUTADA JULIETA MACÍAS RÁBAGO, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DE MOVIMIENTO CIUDADANO**

Quien suscribe, Julieta Macías Rábago, integrante del Grupo Parlamentario de Movimiento Ciudadano en la LXIV Legislatura de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, con fundamento en los artículos 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como de los artículos 6, numeral 1; 77 y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a consideración de esta soberanía, iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley General de Consulta y Consentimiento Libre, Previo, de Buena Fe, Culturalmente Adecuado e Informado de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas, de acuerdo con la siguiente

### **Exposición de Motivos**

La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en su informe de 2016 La consulta previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada: pueblos indígenas, derechos humanos y el papel de las empresas<sup>1</sup> define el derecho a la consulta previa (énfasis propio) como el **derecho de participación de los pueblos indígenas en situaciones que impliquen una afectación a ellos y a sus derechos**. Es un método de **reconocimiento de los pueblos como autónomos y con libre determinación para darles la posibilidad de definir sus prioridades para desarrollarse**. Es el derecho de los pueblos indígenas de elaborar las normas, buscando un acuerdo con ellos en los aspectos que los involucren.

Continúa afirmando que la consulta previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada es un derecho humano colectivo de los indígenas que les ayuda a prevenir el que puedan ser vulnerados sus derechos y se sustenta en principios internacionales como la libre determinación, la igualdad, la identidad cultural, el pluralismo, el respeto a la tierra, territorio, recursos naturales, entre otros.

Adelante enumera las características mínimas que la consulta debe tener, a saber (igualmente énfasis añadido):

- Libre. No debe haber **interferencias ni presiones**;
- Previa. Debe ser **anterior a la adopción y aplicación** de la medida legal o la administración nacional y a la **ejecución** del proyecto o actividad;
- Informada. Se debe **dar a conocer el objeto de la ley**, decreto o proyecto a **los posibles afectados**;

Culturalmente adecuada. Se debe realizar **a través de asambleas y de las instituciones representativas** de cada pueblo indígena. Se debe tener en cuenta **las peculiaridades de los pueblos, formas de gobierno, usos y costumbres**. Así como tener un **diálogo intercultural** con las partes y,

De buena fe. Debe haber **buena disposición, un diálogo equitativo, imparcial, con igualdad de oportunidades** de poder **influir en la decisión final, y con reconocimiento del otro como interlocutor válido, legítimo y en igualdad de condiciones**.

En paralelo, de acuerdo con el derecho a la consulta previa: Normas jurídicas, prácticas y conflictos en América Latina, publicación de 2013 de la Unidad Coordinadora sobre Pueblos Indígenas en América Latina y el Caribe KIVLAK del Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo de Alemania<sup>2</sup> (el subrayado es nuestro), el derecho a la consulta y/o al consentimiento previo de los pueblos indígenas es la expresión del reconocimiento de los mismos como pueblos autónomos dentro de un territorio nacional soberano. De ello se deriva el derecho de los

pueblos indígenas a la autodeterminación en todo lo que concierne a sus formas de vida. El reconocimiento como pueblo con derechos a la autodeterminación es un gran logro en relación a la superación histórica del dominio colonial, el cual discriminaba a los pueblos indígenas no solo como ciudadanos de segunda clase, sino que los privaba de su autonomía cultural. El derecho a la consulta tiene por objeto asegurar tanto los medios de subsistencia como la supervivencia de los pueblos indígenas, según las propias concepciones culturales.

Prosigue postulando que el derecho a la consulta y al consentimiento informado es, conforme a la concepción jurídica imperante, un derecho humano colectivo de los pueblos indígenas. A la vez, el derecho a la consulta y/o al consentimiento previo garantiza otros derechos humanos individuales y colectivos de dichos pueblos.

No obstante que el tema del reconocimiento y visibilización de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y afro-mexicanas se puso en la agenda nacional hace poco más de 25 años, existe un antecedente previo que se gestó desde el Congreso Constituyentes de 1917.

De acuerdo con *El derecho de los pueblos indígenas de México a la consulta*, de Francisco López Bárcenas<sup>3</sup>, publicado en 2013 por la asociación civil oaxaqueña Servicios para una Educación Alternativa, en nuestra Carta Magna de 1917 existió un reconocimiento a los pueblos originarios, habida cuenta que el Congreso Constituyente aprobó una fracción VI dentro de su artículo del artículo (sic) 27, estableciendo que “los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población, que de hecho y por derecho guarden el estado comunal, tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que les hayan restituido o les restituyesen, conforme a la ley del 6 de enero de 1915; entre tanto la ley determina la manera de hacer el repartimiento únicamente de las tierras (énfasis añadido).

Abunda López Bárcenas (el subrayado es nuestro): Aunque en forma desordenada, la Constitución aprobada reconocía, como se hizo en la colonia, a los pueblos como sujetos de derechos agrarios, el cual abarcaba la posibilidad de reconocimiento de las tierras bosques y aguas que tuvieran en común, recuperar las que se les hubieran despojado, y si no pudieran hacerlo, el estado los dotara de las suficientes para seguir existiendo como pueblos. Los condueñazgos, rancherías, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población, a que la Constitución aprobada hacía referencia, eran formas de denominar a los pueblos, o como las comunidades en la colonia. Aunque solo en el ámbito agrario, la revolución de 1917 devolvía a los pueblos su derecho a seguir existiendo, pues ese era uno de los fines de garantizarles su derecho a la tierra.

El dato más interesante para el caso que nos ocupa, lo aporta cuando narra que así se mantuvo hasta el 10 de enero de 1934, en que una reforma al artículo 27 de la Constitución federal desapareció a los pueblos como titulares de derechos agrarios. La reforma partió de una iniciativa del Presidente de la república, Abelardo L. Rodríguez, para crear un Departamento Agrario que atendiera los problemas de las tierras, pero las Comisiones Unidas, Primera Agraria, Segunda de Puntos Constitucionales y Primera de Gobernación, así como el presidente de la Gran Comisión de la Cámara de Diputados, al dictaminarla, consideraron importante modificar las disposiciones que consagraban derechos agrarios a los pueblos. En su argumento para hacerlo asentaron “el punto de categoría política, por ejemplo, ha quedado totalmente eliminado, y en el texto que hoy se propone se habla genéricamente de núcleos de población, en lugar de hacer la enumeración, posiblemente restrictiva, de pueblos, rancherías, etcétera”.

La interpretación de López Bárcenas es contundente: Los miembros de las mencionadas comisiones confundieron a los pueblos indígenas, los habitantes originarios de estas tierras, con una categoría política administrativa y en esa confusión sustentaron su argumento para desaparecer de la Constitución Federal los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población como titulares de derechos agrarios, sustituyéndolos por el genérico de “núcleos de población”. ...Los pueblos indígenas quedaron subsumidos en la expresión “núcleos de población...”

De cualquier modo, el marco del derecho doméstico y el de las convenciones y sistemas internacionales de protección de los derechos humanos ha evolucionado y, principalmente, para el caso que ahora nos ocupa tenemos la normatividad siguiente:

Al día de hoy, el segundo y tercer párrafo del artículo 2o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos disponen que (el subrayado es nuestro):

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

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

El propio artículo 2o., en la fracción IX de su Apartado B señala (subrayado propio):

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

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

...

**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.**

De la misma manera, el Apartado C del mismo artículo expresa que (énfasis añadido):

**C. Esta Constitución reconoce a los pueblos y comunidades afromexicanas**, cualquiera que sea su autodenominación, **como parte de la composición pluricultural de la nación. Tendrán en lo conducente los derechos señalados en los apartados anteriores del presente artículo en los términos que establezcan las leyes**, a fin de **garantizar su libre determinación, autonomía, desarrollo e inclusión social.**

Por su parte, dispone el inciso b) del numeral 1, así como el numeral 2 del artículo 1º del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo<sup>4</sup>, de 27 de junio de 1989, ratificado por México el 5 de noviembre de 1990 y con entrada en vigor el 5 de setiembre de 1991, que dicho instrumento aplica (énfasis nuestro):

b) a **los pueblos** en países independientes, **considerados indígena 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.

**2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente convenio.**

Adelante (y esta disposición es de importancia transversal para efectos de la noción de consulta previa, libre e informada), en su numeral 6.1 prevé que (énfasis propio):

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.

De manera posterior, ordena en su 15.2 que (subrayado añadido):

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**. Los pueblos interesados **deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir** como resultado de esas actividades.

En el mismo ámbito de los instrumentos declarativos, es necesario hacer referencia a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>5</sup> de 13 de septiembre de 2007, la que dispone en su numeral 19 que 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.**

Posteriormente, en el 30.2 expresa que los Estados **celebrarán consultas eficaces** con los pueblos indígenas interesados, **por los procedimientos apropiados y en particular por medio de sus instituciones representativas**, antes de utilizar sus tierras o territorios para actividades militares.

En su numeral 32.2 reitera que 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** (el subrayado es nuestro).

A nivel normativo federal, de acuerdo con el artículo 2o. de la Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, dicho instituto es **la autoridad del Poder Ejecutivo federal en los asuntos relacionados con los pueblos indígenas y afromexicano**, que tiene como objeto definir, normar, diseñar, establecer, ejecutar, orientar,

coordinar, promover, dar seguimiento y evaluar las **políticas, programas, proyectos, estrategias y acciones públicas, para garantizar el ejercicio y la implementación de los derechos de los pueblos indígenas y afroamericano**, así como su desarrollo integral y sostenible y el fortalecimiento de sus culturas e identidades, de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los instrumentos jurídicos internacionales de los que el país es parte (el subrayado es nuestro).

Por su parte, dispone el primer párrafo de su artículo 3o. que **se reconocen a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas como sujetos de derecho público; utilizando la categoría jurídica de pueblos y comunidades indígenas en los términos reconocidos por el artículo 2o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los instrumentos internacionales en la materia** (énfasis añadido).

A su vez, la fracción XXIII del artículo 4o., que señala las atribuciones y funciones del instituto lo reconoce como 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.

Más adelante, en su artículo 5o. se expresa, a través de un reenvío a la precitada fracción del artículo 4o., que, para dar cumplimiento a lo que su contenido dispone, **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 afroamericanas 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.

En su segundo párrafo, ordena: De igual forma, podrá llevar a cabo **los estudios técnicos necesarios para la efectiva realización de los procesos de consulta** (el énfasis es nuestro).

A su vez, la Ley de Planeación, en el párrafo tercero de su artículo 20 –que se adicionó en 2003– dispone (nuestro resaltado):

**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.**

Por su parte, el párrafo inmediato siguiente y último –de 2018– rescata de manera muy pulcra la noción de la legislación general, abstracta e impersonal cuando señala (subrayado añadido):

Para tal efecto, **y conforme a la legislación aplicable, en las disposiciones reglamentarias deberán preverse la organización y funcionamiento, las formalidades, periodicidad y términos a que se sujetarán la participación y consulta** para la planeación nacional del desarrollo.

En la misma lógica, el artículo 20 Bis, también adicionado en 2003, refleja el espíritu de la legislación y los instrumentos internacionales cuando expresa (énfasis propio):

**En los asuntos relacionados con el ámbito indígena, el Ejecutivo Federal consultará, en forma previa, a las comunidades indígenas**, para que éstas emitan la opinión correspondiente.

En el precitado informe de 2016 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se resume adecuadamente (nuestro subrayado):

La consulta previa, como **manifestación del derecho de los pueblos indígenas a participar en las decisiones que los puedan afectar, procede** cuando deben ser consultados **en situaciones como las siguientes:**

- a) **Antes de que el Estado adopte o aplique leyes o medidas administrativas que los puedan afectar directamente** (Convenio 169 de la OIT, artículo 6.1; Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 19).
- b) **Antes de aprobar cualquier proyecto que afecte 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 (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, artículo 32.2).
- c) **Antes de autorizar o emprender cualquier programa de prospección o explotación de los recursos naturales** que se encuentren **en las tierras donde habitan** (Convenio 169, artículo 15.2).
- d) **Antes de utilizar las tierras o territorios indígenas para actividades militares** (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, artículo 30).

La inconmensurable trascendencia del Convenio 169 de la OIT, contrasta proporcionalmente con la omisión legislativa en la que se encuentra el Estado mexicano, pues a casi 3 décadas de su ratificación, resulta incomprensible que no exista una Ley de Consulta Libre, Previa, de Buena Fe, Culturalmente Adecuada e Informada, cualquiera que fuere su naturaleza.

Después de los acontecimientos sociales de 1994 y con la publicación de los acuerdos de San Andrés (Larráinzar) sobre derechos y cultura indígena de 1996, muy poco o nada ocurrió en el ámbito legislativo (además de contar con una Comisión Bicameral de Concordia y Pacificación) sino hasta el siglo XXI.

En septiembre de 2008 un senador presentó una iniciativa por la que se expediría la Ley General del Sistema Nacional de Consulta Indígena y reforman diversas disposiciones de la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas; posteriormente, para marzo de 2010, un diputado federal propuso la expedición de la Ley Federal de Consulta a los Pueblos y Comunidades Indígenas.

A partir de dichas iniciativas, las comisiones de asuntos indígenas de ambas cámaras decidieron trabajar en conferencia para consensar un proyecto de Ley que recogiera la letra y el espíritu del Convenio 169 de la OIT, la Declaración de la ONU y los Acuerdos de San Andrés Larráinzar, lo que se concretó en septiembre de 2010.

Una vez contando con un documento base, el Congreso de la Unión convocó, junto con la otrora Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (Cdi) a consulta nacional, vía 7 foros regionales informativos y de difusión y más de 70 talleres microregionales, así como encuentros con académicos, autoridades administrativas e indigenistas locales y expertos internacionales.

Después de concluir la consulta, la Cdi procesó los resultados y los entregó el primero de junio del 2011, con lo que se elaboró un documento final por parte de las secretarías técnicas de las dos comisiones, atendiendo lo que tenían que decir los expertos investigadores en el tema, así como las opiniones de la administración pública federal y organizaciones no gubernamentales.

Fue entonces que el 24 de noviembre de 2011, Senadoras y Senadores integrantes de la Comisión de Asuntos Indígenas así como de diversos grupos parlamentarios, presentaron la iniciativa con proyecto de decreto que crea la Ley General de Consulta a los Pueblos y Comunidades Indígenas<sup>6</sup>.

Si bien no concluyó su proceso legislativo dicha iniciativa, cuyo mayor mérito era su alto nivel de consenso, tanto su versión final como sus anteproyectos<sup>7</sup> han servido de ejemplo y, en diversas ocasiones, de formato y guía para diversos proyectos legislativos que, en mayor o menor medida, han calcado su contenido.

Incluso, gracias a los avances en las tecnologías de la información y la comunicación, en la honorable Cámara de Diputados de la nación, en Argentina, en 2016 se presentó un texto que guarda gran similitud con el nuestro<sup>8</sup>.

Cabe destacar que durante los últimos 15 meses con la creación del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas y su Ley a nivel federal, así como la reciente expedición de la Ley de Consulta Previa, Libre e Informada de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas para el estado de Oaxaca<sup>9</sup> a nivel local, se pueden considerar avances que podrían favorecer que finalmente se subsane la omisión previamente referida.

Resulta relevante la resolución judicial del 13 de diciembre de 2019, dictada por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y Administrativa del Decimotercer Circuito, con residencia en Oaxaca de Juárez, Oaxaca, en el amparo en revisión en materia administrativa 540/2019, notificado a esta Soberanía en febrero de 2020, reprochó la omisión absoluta del Poder Legislativo Federal de crear la Ley General de la Consulta, Previa, Libre, Informada, adecuada culturalmente y de Buena Fe. La omisión legislativa absoluta deriva del incumplimiento a lo ordenado en el segundo transitorio de la reforma constitucional del 14 de agosto de 2001, dejando a salvo la jurisdicción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto del problema de constitucionalidad que subsiste en relación con la omisión legislativa.

El contenido de la sentencia de mérito contiene, junto a términos de técnica jurídica jurisdiccional, elementos mínimos sobre el tema de la Consulta y Consentimiento Libre, Previo, de Buena Fe, Culturalmente Adecuado e Informado de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas, objeto de la presente iniciativa que, si bien básicos, resultan de gran provecho para cualquiera análisis y propuesta legislativa en la materia.

Destaca también la Recomendación General número 27/2016 sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas de la República Mexicana<sup>10</sup>, emitida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y publicada en el Diario Oficial de la Federación de 12 de agosto de 2016 pues arroja indicios de una investigación muy seria del Organismo Público Autónomo que lo mismo abarca temas de derecho comparado que doméstico alrededor de la figura que nos ocupa y la disecciona con gran solvencia.

Por parte del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, existe el Protocolo para Defensoras y Defensores de los Derechos Político-Electorales de los Pueblos y Comunidades Indígenas<sup>11</sup> que, entre otros elementos, principios y características mínimas analizadas, aporta dos referentes de alta interpretación, a saber, las tesis 1a. CCXXXVI/2013. **Comunidades y pueblos indígenas. Todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a consultarlos, antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses.** (Amparo en Revisión 631/2012, Acueducto Independencia Yaquis) y la LXXXVII/2015. **Consulta previa a comunidades indígenas. Requisitos de validez de la realizada por autoridad administrativa electoral, cuando emita actos susceptibles de afectar sus derechos.**

Además, refiere también la Jurisprudencia (del propio Tribunal Electoral) 37/2015. **Consulta previa a comunidades indígenas. Debe realizarse por autoridades administrativas electorales de cualquier orden de gobierno, cuando emitan actos susceptibles de afectar sus derechos,** lo cual abre de manera importante el panorama de análisis.

También el Tribunal Electoral, en su sentencia recaída al Juicio para la Protección de los Derechos Político-Electorales del Ciudadano, expediente SUP-JDC-61/2012, da claridad desde la experiencia del derecho a la elección de sus propias autoridades de acuerdo con sus usos y costumbres, sobre los principios que animan a la consulta libre, previa, de buena fe, culturalmente adecuada e informada de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, los que se plasmaron la presente propuesta.

De gran valor también resultan las Normas y Jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,<sup>12</sup> en este caso lo que corresponde a los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales, especialmente respecto del emblemático Caso del Pueblo Saramaka *versus* Surinam, lo que amplía el espectro de conocimiento y saber sobre el tema que ahora se aborda en el presente proyecto de ley.

Mención aparte merece el documento de 2011 de la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos<sup>13</sup> El derecho a la consulta de los pueblos indígenas; la importancia de su implantación en el contexto de los proyectos de desarrollo a gran escala.

En el documento, que abona a la discusión sobre las bondades del progreso y el desarrollo, se hace mención de los grandes proyectos de desarrollo que, para efecto de la presente iniciativa, hemos denominado como megaproyectos.

Finalmente, aunque no menos importante, se consultó el Informe de la consulta a la libre determinación de los pueblos, de enero de 2019, sobre la implantación del derecho a la consulta y al consentimiento previo, libre e informado en México<sup>14</sup>, de Rodrigo Gutiérrez Rivas y Edmundo del Pozo Martínez, auspiciado por Fundar junto con el Instituto de Investigaciones Jurídicas y la Fundación para el Debido Proceso, que explica, con gran detalle la relación entre consulta y consentimiento libre, previo, de buena fe, culturalmente adecuado e informado de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, mancuerna indispensable en tratándose de actividades de gran escala.

Por lo expuesto, en nombre del Grupo Parlamentario de Movimiento Ciudadano, me permito someter a consideración de esta honorable asamblea la siguiente iniciativa con proyecto de

## **Decreto por el que se expide la Ley General de Consulta y Consentimiento Libre, Previo, de Buena Fe, Culturalmente Adecuado e Informado de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas**

**Único.** Se expide la, Ley General de Consulta y Consentimiento Libre, Previo de Buena Fe, Culturalmente Adecuado e Informado de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas para quedar como sigue:

### **Capítulo I Disposiciones generales**

**Artículo 1.** La presente ley es de orden público e interés social, de observancia general en los Estados Unidos Mexicanos y tiene por objeto regular el reconocimiento y protección, del derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo, de buena fe, culturalmente adecuado e informado de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, cada vez que se promuevan o prevean megaproyectos, reformas jurídicas y/o actos administrativos, susceptibles de afectarles directamente, bajo un contexto de respeto a sus derechos.

**Artículo 2.** La federación, las entidades federativas, la Ciudad de México, los municipios y las alcaldías, así como el Congreso de la Unión y las legislaturas locales, en el ámbito de sus respectivas competencias expedirán las normas legales y reglamentarias y tomarán las medidas presupuestales y administrativas correspondientes, para garantizar el derecho de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas a la consulta y al consentimiento libre, previo, de buena fe, culturalmente adecuado e informado, de conformidad con los Tratados Internacionales en la Materia, ratificados por el Estado mexicano.

**Artículo 3.** De conformidad con lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la composición pluricultural de la nación reside en sus pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, por lo que la Federación, las entidades federativas y los Municipios, a fin para promover su igualdad de oportunidades y

eliminar cualquier práctica discriminatoria, reconocerán y protegerán, en los ámbitos de sus respectivas competencias, su derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo, de buena fe, culturalmente adecuado e informado.

**Artículo 4.** El derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo, de buena fe, culturalmente adecuado e informado es un derecho colectivo de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas; en consecuencia, deberá ser interpretado armónicamente, de manera enunciativa, pero no limitativa, con relación a los derechos a la libre determinación, al desarrollo sustentable, a la propiedad, a la biodiversidad cultural, y a la identidad cultural, de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

## **Capítulo II**

### **De la competencia del Estado mexicano**

**Artículo 5.** Corresponde al Estado mexicano en sus distintos órdenes de gobierno:

I. Consultar a los pueblos y comunidades indígenas y/o afromexicanas interesadas, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se promuevan o prevean megaproyectos, reformas jurídicas y/o actos administrativos susceptibles de afectarles directamente; dichas consultas deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr su consentimiento acerca de las medidas propuestas;

II. Establecer los mecanismos a través de los cuales los pueblos y comunidades indígenas y/o afromexicanas interesadas 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;

III. Establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de los pueblos y comunidades indígenas y/o afromexicanas interesadas y, en los casos apropiados, proporcionar los recursos necesarios al efecto;

IV. Facilitar y coordinar los distintos derechos e intereses involucrados, lo que implica la disposición para modificar o incluso cancelar el megaproyecto, reforma jurídica y/o acto administrativo con base en los resultados de la consulta con los pueblos y comunidades indígenas y/o afromexicanas interesadas o fundar y motivar su determinación para no haberlo hecho. Las determinaciones que no se encuentren debidamente fundadas y motivadas podrán ser consideradas contrarias a las garantías del debido proceso;

V. Adoptar decisiones que argumenten, de forma razonada, los motivos por los que no hubiera sido posible el acomodo y que tomen en cuenta las preocupaciones, demandas y propuestas expresadas por los pueblos y comunidades indígenas y/o afromexicanas afectadas, así como prestarles la debida consideración en el diseño final del megaproyecto, reforma jurídica y/o acto administrativo consultado. Las decisiones adoptadas, susceptibles de revisión por parte de las instancias administrativas y judiciales de nivel superior, deberán ser formalmente comunicadas al pueblo y/o comunidad indígena y/o afromexicana respectiva, y;

VI. Respetar las decisiones tomadas por los pueblos y comunidades indígenas y/o afromexicanas interesadas.

La consulta previa debe ser sistemática y transparente, con el objeto de dotar de certeza jurídica al proceso y sus resultados.

### Capítulo III

#### Principios y características

**Artículo 6.** Para los efectos de esta ley, las consultas a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas se deberán realizar, de manera enunciativa pero no limitativa, en observancia de los siguientes principios:

I. **Endógeno.** El resultado de dichas consultas debe surgir de los propios pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas para hacer frente a necesidades de la colectividad;

II. **Libre.** El desarrollo de la consulta debe realizarse con el consentimiento libre e informado de los pueblos y comunidades indígenas, que deben participar en todas las fases del desarrollo;

III. **Pacífico.** Deberá privilegiar las medidas conducentes y adecuadas, para que se establezcan todas las condiciones de diálogo y consenso que sean necesarias para evitar la generación de violencia o la comisión de cualquier tipo de desórdenes sociales al seno de la comunidad;

IV. **Informado.** Se debe proporcionar a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas todos los datos y la información necesaria respecto de la realización, contenidos y resultados de la consulta a efecto de que puedan adoptar la mejor decisión. A su vez dichos pueblos y comunidades deben proporcionar a la autoridad la información relativa a los usos, costumbres y prácticas tradicionales, para que en un ejercicio constante de retroalimentación se lleve a cabo la consulta correspondiente;

V. **Democrático.** En la consulta se deben establecer los mecanismos correspondientes a efecto que puedan participar el mayor número de integrantes de la comunidad; que en la adopción de las resoluciones se aplique el criterio de mayoría y se respeten en todo momento los derechos humanos;

VI. **Equitativo.** Debe beneficiar por igual a todos los miembros, sin discriminación, y contribuir a reducir desigualdades, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones;

VII. **Socialmente responsable.** Debe responder a las necesidades identificadas por los propios los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, y reforzar sus propias iniciativas de desarrollo; debe promover el empoderamiento de los pueblos indígenas y especialmente de las mujeres indígenas, y;

VIII. **Autogestionado.** Las medidas que se adopten a partir de la consulta deben ser manejados por los propios interesados a través de formas propias de organización y participación.

**Artículo 7.** Para los efectos de esta Ley, en las consultas a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas deberán observarse, de manera enunciativa pero no limitativa, las siguientes características:

I. **Libre.** Todo el proceso de consulta deberá desarrollarse sin corrupción, coacción, coerción, división, manipulación, intimidación, criminalización, hostigamiento, amenazas, división ni presiones o interferencias externas de cualquier origen o especie, para obtener un resultado específico;

II. **Previa.** Todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a consultar a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas con suficiente antelación al comienzo de las actividades de adopción, aplicación y/o ejecución de megaproyectos, reformas jurídicas y/o actos administrativos, susceptibles de afectarles directamente, respetando sus tiempos y procesos que les son propios para la toma de decisiones y permitiendo su participación desde los primeros momentos.

**III. De buena fe.** Con el fin de alcanzar acuerdos justos que deriven en un consentimiento libre e informado, se requiere el establecimiento de un clima de confianza mutua entre las partes, basado en el principio de respeto mutuo que permita desplegar esfuerzos de diálogo intercultural, conciliación y participación para intentar generar consensos, evitando climas de tensión y desintegración social entre los sujetos de la consulta, mediante la cooptación de los líderes comunales, el establecimiento de liderazgos paralelos o actos similares. Asimismo, la consulta previa debe ser sistemática y transparente, con el objeto de dotar de certeza jurídica al proceso y sus resultados.

**IV. Culturalmente adecuada.** La consulta debe respetar las costumbres y tradiciones de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, teniendo en cuenta sus métodos para la toma de decisiones; valores, concepciones, tiempos, sistemas de referencia e incluso formas de concebir la consulta previa. Además, debe permitirles fijar sus propias condiciones y requisitos, y exigir que el megaproyecto, reforma jurídica y/o acto administrativo se ajuste a su concepción de desarrollo, modelos culturales y sociales. El diálogo intercultural, implica la observancia del principio de igualdad y no discriminación, reconocer las especificidades de los sujetos de consulta y evitar reproducir patrones de desigualdad.

**V. Informada.** Se debe suministrar toda la información necesaria que abarque por lo menos los siguientes la naturaleza, envergadura, ritmo, reversibilidad, razones, objeto, duración y alcance del megaproyecto, reforma jurídica y/o acto administrativo; una evaluación preliminar de los probables impactos económicos, sociales, culturales y ambientales, incluso los posibles riesgos, y una distribución de beneficios justa y equitativa en un contexto que respete el principio de precaución; el personal que probablemente intervenga en su ejecución del proyecto propuesto, así como los procedimientos que pudiera entrañar y la asistencia técnica e independiente que pudieran necesitarse. En todo caso, el Estado, en sus distintos órdenes de gobierno, adoptará medidas para asegurar que los miembros de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas puedan comprender y hacerse comprender, facilitándoles, si fuera necesario, intérpretes y traducción de la información a su lengua.

**Artículo 8.** Para los efectos de esta ley, se entenderá por:

**I. Megaproyecto.** El proceso de inversión de capital público y/o privado, nacional o internacional para la creación o la mejora de la infraestructura física de una región determinada, la transformación a largo plazo de las actividades productivas con los correspondientes cambios en el uso de la tierra y los derechos de propiedad de la misma, la explotación en gran escala de los recursos naturales incluidos los recursos del subsuelo, y la construcción de centros urbanos, fábricas, instalaciones mineras, centrales energéticas, complejos turísticos, instalaciones portuarias, bases militares y empresas similares;

**II. Reforma jurídica.** El acto de autoridad que expide, reforma, adiciona, deroga o abroga disposiciones normativas de carácter general;

**III. Acto administrativo.** La manifestación exterior de voluntad, externa, concreta y ejecutiva, emanada de la Administración Pública, en el ejercicio de las facultades que le son conferidas por los ordenamientos jurídicos, que tiene por objeto crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones que afecten la esfera individual y colectiva del ciudadano y los grupos;

**IV. Protocolo.** La disposición reglamentaria expedida para normar la implementación de las consultas libres, previas, de buena fe, culturalmente adecuadas e informadas de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, de conformidad con los estándares internacionales;

**V. Instituto.** El Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas;

VI. **Ley del Instituto.** La Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas;

VII. **Sistema.** El Sistema de Consulta y Participación Indígenas previsto en la Ley del Instituto;

VIII. **Consejo.** El Consejo Nacional de Pueblos Indígenas previsto en la Ley del Instituto;

IX. **Junta.** La Junta de Gobierno prevista en la Ley del Instituto;

X. **Centros.** Los Centros Coordinadores de Pueblos Indígenas previstos en la Ley del Instituto;

XI. **Institutos locales.** Los entes públicos, en las entidades federativas y/o los municipios y alcaldías, encargados de los asuntos relacionados con los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, cualquiera que fuere su denominación;

XII. **Leyes locales.** Las disposiciones normativas de carácter general relacionadas con la consulta libre, previa, de buena fe, culturalmente adecuada e informada expedidas por las legislaturas locales;

XIII. **Reglamentos locales.** Las disposiciones normativas de carácter particular relacionadas con la consulta Libre, Previa, de Buena Fe, Culturalmente Adecuada e Informada diversas de los protocolos y expedidas por las administraciones públicas de las entidades federativas, de los municipios y/o de las alcaldías.

XIV. **Convocatoria.** La convocatoria de consulta Libre, Previa, de Buena Fe, Culturalmente Adecuada e Informada expedida, según competencia, por el Instituto o por los Institutos Locales, donde los hubiere y, en su defecto, por el Instituto en coordinación con los centros que correspondan, en acuerdo con los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas interesadas;

#### **Capítulo IV**

##### **Alcance de la ley**

**Artículo 9.** Son objeto de consulta Libre, Previa, de Buena Fe, Culturalmente Adecuada e Informada, los megaproyectos, reformas jurídicas y/o actos administrativos, susceptibles de producir una afectación a los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas actual, real o inminente.

**Artículo 10.** No podrán ser objeto de consulta Libre, Previa, de Buena Fe, Culturalmente Adecuada e Informada:

I. La restricción de los derechos humanos reconocidos por la Constitución;

II. Los principios consagrados en el artículo 40 de la Constitución;

III. La materia electoral, salvo que se tratare de controversias relacionadas con las formas de elección de las autoridades de los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas;

IV. Los ingresos y gastos del Estado;

V. La seguridad nacional, y;

VI. La organización, funcionamiento y disciplina de la Fuerza Armada permanente.

## Capítulo V

### Ejecución de las consultas

**Artículo 11.** El Consejo expedirá, según competencia y en acuerdo con la Junta y los Centros, escuchando a los Institutos Locales, donde los hubiere, el Protocolo que corresponda a cada Convocatoria, los que en todo caso se difundirán respetando los derechos lingüísticos de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas interesadas.

**Artículo 12.** El instituto, para efectos del diseño y operación del Sistema, deberá coordinarse con los Institutos Locales para promover la armonización de las leyes locales y los reglamentos locales, donde los hubiere y, en su defecto, su creación, de acuerdo con lo que dispone la presente Ley.

**Artículo 13.** En caso que existiere evidencia suficiente de violaciones a lo dispuesto en la presente Ley o la Ley del Instituto, la persona Titular del Instituto podrá promover, ante la Junta, las acciones necesarias para instar a la suspensión o cancelación del megaproyecto, reforma jurídica y/o acto administrativo de que se trate. Lo mismo será aplicable para el caso que existiera acoso, agresiones u homicidios contra activistas y opositores.

### Transitorios

**Primero.** El presente decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**Segundo.** Los Congresos de las entidades federativas contarán con un plazo de 180 días para armonizar su legislación de conformidad con el presente Decreto.

**Tercero.** El Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas contará con un plazo de 180 días para expedir los protocolos para normar la implementación de las consultas libres, previas, de buena fe, culturalmente adecuadas e informadas de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, de conformidad con los estándares internacionales.

### Notas

1 <http://informe.cndh.org.mx/uploads/menu/10064/Laconsultaprevia.pdf>. Consultado el 19 de febrero de 2020.

2 <https://centroderecursos.cultura.pe/sites/default/files/rb/pdf/>

El%20derecho%20a%20la%20consulta%20previa%20Normas%20juridicas%2C%20practicas%20y%20conflictos%20en%20America%20Latina.pdf Consultado el 20 de febrero de 2020.

3 <https://educaoaxaca.org/images/>

EL-DERECHO-DE-LOS-PUEBLOS-INDiGENAS-DE-MeXICO-A-LA-CONSULTA.pdf. Consultado el 20 de febrero de 2020.

4 <http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no169/langes/index.htm>. Consultado

el 18 de febrero de 2020.

5 <http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/13-declaracion-pueblos-indigenas.pdf>

.Consultado el 18 de febrero de 2020.

6 [https://www.senado.gob.mx/64/gaceta\\_del\\_senado/documento/33050](https://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/documento/33050). Consultado

el 21 de febrero de 2020.

7 <https://docplayer.es/94290133-Comisiones-de-asuntos-indigenas-lxi-legislatura.html>

, Consultado el 21 de febrero de 2020.

8 <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/textoCompleto.jsp?exp=2531-D-2016&tipo=LEY>

. Consultado el 21 de febrero de 2020.

9 [https://docs64.congresoaxaca.gob.mx/gaceta/20200122ex1/1\\_1.pdf](https://docs64.congresoaxaca.gob.mx/gaceta/20200122ex1/1_1.pdf). Consultado

el 21 de febrero de 2020.

10 [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5447796&fecha=12/08/2016](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5447796&fecha=12/08/2016). Consultado

el 22 de febrero de 2020.

11 [https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files//archivos\\_libros/](https://www.te.gob.mx/publicaciones/sites/default/files//archivos_libros/)

Protocolo%20para%20Defensoras%20y%20Defensores.pdf. Consultado el 23 de febrero de 2020.

12 <http://cidh.org/countryrep/TierrasIndigenas2009/Tierras-Ancestrales>

.ESP pdf. Consultado el 23 de febrero de 2020.

13 [http://hchr.org.mx/images/doc\\_pub/DerechoConsulta\\_PI.pdf](http://hchr.org.mx/images/doc_pub/DerechoConsulta_PI.pdf)

. Consultado el 23 de febrero de 2020.

14 [http://fundar.org.mx/wp-content/uploads/2019/01/Documento\\_consulta-web.pdf](http://fundar.org.mx/wp-content/uploads/2019/01/Documento_consulta-web.pdf)

. Consultado el 20 de febrero de 2020.

Dado en el Palacio Legislativo de San Lázaro, a 27 de febrero de 2020.

Diputada Julieta Macías Rábago (rúbrica)