

DECRETO POR EL QUE SE REFORMA LA FRACCIÓN XXX DEL ARTÍCULO 73 Y SE ADICIONAN UNA FRACCIÓN IV AL APARTADO A DEL ARTÍCULO 2 Y UNA FRACCIÓN XXXI AL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Esmeralda de los Ángeles Moreno Medina, diputada integrante de la LXIV Legislatura del Honorable Congreso de la Unión, del Grupo Parlamentario de Encuentro Social, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 1, 2, 71, fracción II y 73, fracción XXXI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 6, numeral 1, fracción I; 77, 78 y demás aplicables del Reglamento de la Cámara de Diputados, somete a consideración del Pleno la presente iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforma la fracción XXX del artículo 73 y se adicionan una fracción IV al Apartado A del artículo 2 y una fracción XXXI al artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con base en la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Las personas y pueblos indígenas, por su particular situación social, económica o política, se han visto históricamente impedidos o limitados en la participación de las decisiones estatales. Por ello, el reconocimiento, promoción y protección de su derecho humano a la consulta previa se contiene en los artículos 1, 6, numeral 1, 15, numeral 2, 22, numeral 3, 27, numeral 3 y 28 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

El Convenio núm. 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales, fue adoptado en Ginebra, Suiza, por la 76a. Conferencia Internacional del Trabajo, en junio de 1989. Este Convenio entró en vigor el 6 de septiembre de 1991 y fue ratificado por México el 5 de septiembre de 1990, el cual está en vigor en nuestro país.

Este Convenio establece una carta de derechos mínima para los pueblos indígenas y tribales en el mundo y la consulta y participación constituyen la piedra angular.

El artículo 6 de este Convenio señala:

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

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

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la

finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.”

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas fue adoptada en Nueva York el 13 de septiembre de 2007 y establece en su artículo 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.”

Conforme a los instrumentos internacionales citados la consulta a los pueblos y comunidades indígenas debe cumplir los requisitos de ser previa, culturalmente adecuada, informada, de buena fe, y realizarse a través de sus representantes o autoridades tradicionales. El deber de consultar no depende de la demostración de una afectación real a sus derechos, sino que basta la susceptibilidad de que éstos puedan llegar a dañarse.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en tesis que todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a consultar a los pueblos y comunidades indígenas antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses:

“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 INTERESES¹.

La protección efectiva de los derechos fundamentales de los pueblos y las comunidades indígenas requiere garantizar el ejercicio de ciertos derechos humanos de índole procedimental, principalmente el de acceso a la información, el de la participación en la toma de decisiones y el de acceso a la justicia. En ese sentido, 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, **consulta que debe cumplir con los siguientes parámetros: a) debe ser previa; b) culturalmente adecuada a través de sus representantes o autoridades tradicionales; c) informada; y, d) de buena fe.** En el entendido que el deber del Estado a la consulta no depende de la demostración de una afectación real a sus derechos, sino de la susceptibilidad de que puedan llegar a dañarse, pues precisamente uno de los objetos del

¹ Décima Época, Núm. de Registro: 2004170, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, Agosto de 2013, Tomo 1, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a. CCXXXVI/2013 (10a.), Página: 736

procedimiento es determinar si los intereses de los pueblos indígenas serían perjudicados.”

Es preciso señalar que el 14 de agosto de 2001, el Diario Oficial de la Federación publicó las reformas constitucionales a los artículos 1o., 2o., 18 y 115, que reconocieron derechos a los pueblos y comunidades indígenas de México.

La reforma al artículo 2º constitucional tuvo por objeto “cumplir varias funciones normativas: calificar la composición de la Nación mexicana; definir a los sujetos indígenas; prever los criterios de pertenencia de los indígenas a ciertas formas comunitarias; señalar las formas de ejercicio de la libre determinación de los pueblos y comunidades; colocarlos en la estructura estatal y, finalmente, determinar una serie de acciones en favor de diversos sujetos indígenas².”

En la fracción IX, apartado “B” del artículo 2 constitucional se estableció la consulta 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 señalando que, en su caso, se incorporarían las recomendaciones y propuestas que realicen.

No obstante, lo previsto en esta fracción, se estima que la misma no cumple con el derecho que tienen los pueblos y comunidades indígenas a ser consultados cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente como lo mandata el Convenio 169 de la OIT.

Ante esta laguna jurídica, con la presente iniciativa se propone reformar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para establecer el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a ser consultadas en las decisiones administrativas o legislativas que se adopten. Asimismo, con esta iniciativa se propone prever la facultad del Congreso de la Unión de legislar en la materia, para tal efecto y acorde con la tesis 2a. XXIX/2016 (10a.) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se propone que la consulta sea:

a) previa al acto, toda vez que debe llevarse a cabo durante la fase de planificación del proyecto, con suficiente antelación al comienzo de las actividades de ejecución;

b) culturalmente adecuada, ya que debe respetar sus costumbres y tradiciones, considerando en todo momento los métodos tradicionales que utilizan en la toma de sus decisiones; en ese sentido, las decisiones que las comunidades indígenas tomen de acuerdo con el ejercicio de sus usos y costumbres deben respetarse en todo momento, lo que implica que las autoridades deben llevar a cabo la consulta,

² <http://catedrapn.umm.edu.mx/sites/default/files/JRCossio-articulo-La-reforma-constitucional-en-materia-indigena.pdf>

a través de medios e instrumentos idóneos para las comunidades indígenas, de suerte que la falta de acceso a las tecnologías de la información, no signifique un menoscabo en el ejercicio de este derecho;

c) informada, al exigir la existencia de información precisa sobre la naturaleza y consecuencias del proyecto, debiendo adoptar todas las medidas necesarias para que sea comprensible, por lo que si así lo requiere el caso concreto, deberá ser proporcionada en las lenguas o idiomas de las comunidades o pueblos involucrados, así como con todos los elementos necesarios para su entendimiento, de manera que los tecnicismos científicos no constituyan una barrera para que las comunidades puedan emitir una opinión; y

d) de buena fe, pues la consulta exige la ausencia de cualquier tipo de coerción por parte del Estado o de particulares que actúen con su autorización o aquiescencia.

Asimismo, debe efectuarse fuera de un ambiente hostil que obligue a las comunidades o pueblos indígenas a tomar una decisión viciada o precipitada.

Por lo expuesto, y con el propósito de respetar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, se presenta esta iniciativa.

PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA LA FRACCIÓN XXX DEL ARTÍCULO 73 Y SE ADICIONAN UNA FRACCIÓN IV AL APARTADO A DEL ARTÍCULO 2 Y UNA FRACCIÓN XXXI AL ARTÍCULO 73 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Artículo Único.- Se reforma la fracción XXX del artículo 73 y se adicionan una fracción IV al Apartado A del artículo 2, recorriéndose las subsecuentes en su orden y una fracción XXXI al artículo 73, recorriéndose la subsecuente en su orden, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

Artículo 2. ...

...

...

...

...

A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

I. a III. ...

IV. Participar en procesos de consulta previa, culturalmente adecuada a través de sus representantes o autoridades tradicionales, informada y de buena fe cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente en sus derechos e intereses.

V. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.

VI. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.

VII. Acceder, con respeto a las formas y modalidades 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, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

VIII. Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos, observando el principio de paridad de género conforme a las normas aplicables.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

IX. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.

B. ...

C. ...

Artículo 73. ...

XXX. Para expedir la legislación única en materia procesal civil y familiar, así como sobre extinción de dominio en los términos del artículo 22 de esta Constitución;

XXXI. Para expedir la ley general que establezca la concurrencia de la federación, las entidades federativas, los municipios y, en su caso, las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias, en los procesos de consulta a las comunidades y pueblos indígenas, y

XXXII. Para expedir todas las leyes que sean necesarias, a objeto de hacer efectivas las facultades anteriores, y todas las otras concedidas por esta Constitución a los Poderes de la Unión.

Transitorio

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

Segundo- El Congreso de la Unión, en un plazo de 180 días posteriores al inicio de vigencia de este Decreto expedirá la ley general en materia de consulta a las comunidades y pueblos indígenas.

Palacio Legislativo de San Lázaro, sede de la Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos, a los 27 días del mes de abril de 2020.

Suscribe

Dip. Esmeralda de los Ángeles Moreno Medina