

Mandato de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas

REFERENCIA:
OL MEX 17/2018

28 de noviembre de 2018

Excelencia,

Tengo el honor de dirigirme a Usted en mi calidad de Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, de conformidad con la resolución 33/12 del Consejo de Derechos Humanos.

Como sabrá, tuve el honor de realizar una visita académica a los Estados Unidos Mexicanos el pasado mes de octubre para la presentación en el país de mi *Informe sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas de México (A/HRC/39/17/Add.2)*, resultado de la misión realizada en noviembre de 2017.

Durante mi visita académica pude mantener reuniones con representantes de las Comisiones de Pueblos Indígenas de la Cámara de Diputados y del Senado. En el curso de las mismas, recibí peticiones para que emitiera una opinión en relación con el proyecto de iniciativa ley para el establecimiento del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, que sustituirá a la actual Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI).

En este sentido, me permito enviarle algunas consideraciones (abajo) en relación a dicha iniciativa de ley con la esperanza de que puedan resultar de utilidad en los diálogos y debates al respecto tanto en las instituciones pertinentes como con los pueblos indígenas y sus representantes con el objetivo de avanzar en el pleno reconocimiento y aplicación de los derechos de los pueblos indígenas en el país.

Esta comunicación, como un comentario sobre la legislación, reglamentos o políticas pendientes o recientemente adoptadas, y toda respuesta recibida del Gobierno de su Excelencia se harán públicas a través del sitio web de comunicaciones en un plazo de 48 horas. También estarán disponibles posteriormente en el informe que se presentará al Consejo de Derechos Humanos.

Finalmente, quisiera reiterar mi agradecimiento por haber sido invitada para brindar mi opinión especializada sobre esta importante iniciativa y espera que constituya un paso decisivo hacia una nueva relación del Estado mexicano con los pueblos indígenas.

Le ruego aceptar, Excelencia, la expresión de mi más distinguida consideración.

Victoria Tauli-Corpuz
Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas

Observaciones de la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre la Ley que crea el Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas (México)

Introducción

Mediante el presente documento, la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz, ofrece sus observaciones sobre la *Iniciativa de Ley que crea el Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas y abroga la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas*. La Comisión de Pueblos Indígenas de la Cámara de Diputados del Congreso de México solicitó a la Relatora Especial que brindara una opinión especializada sobre dicha iniciativa¹, en el marco del proceso de diálogo y consulta que se realiza sobre dicha Iniciativa.¹

La Relatora Especial saluda esta iniciativa que busca replantear la institucionalidad a cargo de los asuntos relacionados con los pueblos indígenas, así como la voluntad de la Comisión de Pueblos Indígenas de la Cámara de Diputados de solicitar su opinión. Este tipo de iniciativa constituye una importante medida para abordar varios temas de preocupación señalados en su informe sobre su visita oficial a México que fue realizada del 8 a 17 de noviembre de 2017 lo que incluyó temas referentes al marco jurídico e institucional.² Espera que, mediante esta iniciativa y otras reformas legales e institucionales, el gobierno entrante pueda tomar medidas decididas que en la práctica logren resolver los problemas estructurales que afectan la situación de derechos humanos de los pueblos indígenas. Asimismo, espera que el proceso de consulta previsto para esta Ley sea efectivo en la práctica y que pueda incorporar los aportes de los pueblos indígenas, teniendo en cuenta los estándares internacionales sobre consulta previa en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y otras fuentes internacionales.

La presente opinión aborda los siguientes temas relacionados con el contenido de la Ley y otros temas sustantivos: los objetivos del Instituto Nacional de Pueblos Indígenas; la estructura propuesta en la Ley; y temas de especial consideración relacionados con problemas señalados en las observaciones y recomendaciones del informe de la Relatora Especial sobre su visita a México.

Observaciones sobre los objetivos del Instituto Nacional de Pueblos Indígenas

La Ley establece que el Instituto Nacional de Pueblos Indígenas (“el Instituto”) es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, no sectorizado, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía operativa, técnica, presupuestal y

¹ Solicitud presentada por Irma Juan Carlos, Diputada Federal y Presidenta de la Comisión de Pueblos Indígenas de la Cámara de Diputados de la LXIV Legislatura del Congreso de la Unión de los Estados Unidos Mexicanos, 12 de octubre de 2018

² Informe de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre su visita a México, A/HRC/39/17/Add.2, 28 de junio de 2018, (“Informe sobre México”)

administrativa”. Sus objetivos incluyen el diseño, ejecución y coordinación de políticas, programas y otras acciones públicas a favor de los derechos, el desarrollo y las culturas de los pueblos indígenas. Afirma como medida para cumplir los objetivos del Instituto, el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derecho público de acuerdo al marco constitucional nacional y los instrumentos jurídicos internacionales (Artículos 1-3).

La Relatora valora estos elementos importantes respecto la naturaleza y objeto del Instituto, como organismo estatal con cierto nivel de autonomía en sus operaciones y presupuesto. Asimismo, valora el hecho de que el trabajo del Instituto partiría del reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derecho público, lo que es una demanda fundamental de los pueblos indígenas como fue constatado en el Informe de México.³ Asimismo, resulta importante que los afromexicanos sean visibilizados por medio de esta ley.

El artículo 4 enumera una amplia gama de atribuciones y funciones que demuestran las distintas áreas de acción previstas para el Instituto. Estas incluyen *inter alia*, la promoción y formulación de políticas públicas a favor de los derechos de los pueblos indígenas; la colaboración con los gobiernos federal y estatales; coadyuvar al acceso a la justicia de los pueblos indígenas; apoyar el reconocimiento, protección y conservación de las tierras, territorios, bienes y recursos naturales de los pueblos indígenas; garantizar e implementar procesos de consulta y consentimiento con los pueblos indígenas; y atender la situación particular de las mujeres, la niñez, juventud, los migrantes y otros sectores vulnerables de la población indígena. Asimismo, el artículo 6 enuncia varios principios que regirían sus acciones tales como la pluriculturalidad, el reconocimiento de la libre determinación, la transversalidad de las políticas públicas, el desarrollo sostenible, el enfoque de género y el pluralismo jurídico.

Estas distintas áreas de acción y principios asumidos suponen un importante avance para abordar varios problemas señalados en el informe de la Relatora Especial y también coadyuvarían a superar algunas de las deficiencias y preocupaciones asociadas con la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI). La Relatora Especial observa que la puesta en práctica de estas funciones de carácter multidisciplinario requeriría una clara organización interna del Instituto, en la que sus órganos o subdivisiones tendrían que tener bien definidos sus objetivos y su coordinación con autoridades e instituciones federales y estatales, pueblos indígenas y otros actores relevantes, y contar con los suficientes recursos humanos, técnicos y financieros. Si bien estas son cuestiones que pudieran abordarse en una reglamentación posterior de la ley, se recomienda cierto nivel de claridad sobre la manera en que el Instituto se organizaría para realizar estas diversas funciones.

La implementación de muchas de estas líneas de acción, por ejemplo, en las áreas de desarrollo, educación, salud y otras, tendrían que ser consultadas con los pueblos indígenas a nivel nacional, regional o local dependiendo de la naturaleza de las medidas contempladas. En ese sentido, puede destacarse el artículo 5 que dispone que el Instituto

³ Informe sobre México, párr. 10

diseñaría y operaría un sistema de consulta y participación de los pueblos indígenas respecto a la ejecución y evaluación de los planes y programas de desarrollo y el reconocimiento e implementación de sus derechos. Ello tendría que incluir las políticas y programas promovidos desde el Instituto.

Observaciones sobre la estructura institucional

La Ley establece que los órganos del Instituto consistirían en una Junta de Gobierno, una Dirección General, un Consejo Nacional de Pueblos Indígenas, Oficinas de Representación del Instituto en la Entidades Federativas y Centros Coordinadores de Pueblos Indígenas.

Entre las facultades de la Junta de Gobierno estarían la aprobación de los presupuestos y programas operativos; definir los criterios, prioridades y metas del Instituto; decidir el uso y destino de los recursos autorizados; definir los lineamientos y criterios para la colaboración y coordinación con entidades federales, estatales y municipales y de los sectores social y privado; y aprobar, a propuesta de la Dirección General, la administración desconcentrada de funciones, programas y recursos (artículo 15). La Junta de Gobierno estaría integrada por un presidente de Junta, nombrado por el titular del ejecutivo federal, y titulares de diversas Secretarías como: Gobernación, Hacienda y Crédito Público, Medio Ambiente y Recursos Naturales, Agricultura y Desarrollo Rural, Comunicaciones y Transportes, Desarrollo Territorial y Urbano, Energía y Seguridad, entre otras. Otros integrantes incluirían un representante del Consejo Nacional de Pueblos Indígenas, la Dirección Nacional, el Instituto Nacional de las Mujeres y de la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

La Relatora Especial observa que sería necesario garantizar que no existiesen conflictos de interés por parte de las instituciones estatales que integran la Junta de Gobierno. Esto sería particularmente importante, por ejemplo, en el caso de que algunas instituciones hayan aprobado proyectos o realizado actividades que pudieran haber afectado los derechos de los pueblos indígenas, incluso por falta de consulta previa.

La Dirección General estaría encargada de dirigir el funcionamiento del Instituto, construir y mantener un diálogo intercultural con los pueblos indígenas, iniciar trámites o procesos legales y financieros, formular proyectos de reforma normativa, entre otras funciones. Es significativo que además de los requisitos establecidos en la ley para este tipo de órgano, el Director o la Directora General deberá pertenecer a un pueblo indígena (artículos 16, 17). En ese sentido, también podrían considerarse procesos de participación para recabar la opinión de los pueblos indígenas respecto el proceso de selección de la persona para este puesto.

Según la Ley, se creará un Consejo Nacional de Pueblos Indígenas cuya función será analizar, opinar y hacer propuestas a la Junta de Gobierno y al Director o Directora General “sobre las políticas, programas y acciones públicas para garantizar el reconocimiento e implementación de los derechos y el desarrollo de los pueblos indígenas. El Consejo... será presidido por un representante indígena, elegido

democráticamente en sesión plenaria del Consejo” (artículo 19). El Consejo estaría integrado por representantes de los pueblos indígenas y afroamericano (empleando el criterio de autoadscripción); académicos especialistas en materia indígena; representantes de organizaciones indígenas; representantes de poblaciones indígenas migrantes; integrantes de las comisiones legislativas de asuntos indígenas; representantes de gobiernos estatales; y representantes de organismos internacionales especializados. La Junta de Gobierno expediría la reglamentación para el nombramiento de los miembros del Consejo, debiendo garantizar su legítima representatividad. La ley dispone que siempre debe haber mayoría indígena y debe ser integrada de forma paritaria (artículo 18).

Al respecto, resulta positivo que se dé prioridad a que la mayoría de los integrantes del Consejo sean indígenas, y con paridad de género. Si bien la ley dispone que la Junta de Gobierno nombraría a los miembros del Consejo, deben adoptarse medidas o disposiciones claras para asegurar la representatividad de los integrantes indígenas y afroamericanos del Consejo dada la gran diversidad cultural y regional en el país. En este caso, deberían considerarse las opiniones de los pueblos indígenas, por lo menos respecto a los criterios de selección de los representantes indígenas del Consejo. Lo anterior también sería una consideración para las otras unidades administrativas que se mencionan en la ley, como los Centros Coordinadores de Pueblos Indígenas y Consejos Regionales de Pueblos Indígenas (artículos 20-21).

Otros temas de especial consideración

Como se había mencionado anteriormente, la Ley prevé diversas funciones que el Instituto tendría en distintos ámbitos de trascendencia para los pueblos indígenas, incluyendo el desarrollo, acceso a justicia, la promoción de reformas jurídicas, la resolución de conflictos territoriales, la protección de la biodiversidad y el patrimonio cultural. El Instituto jugaría un papel importante en coordinar con instituciones federales y estatales para transversalizar los derechos de los pueblos indígenas, tal como dispone la ley. Si bien, se establece una estructura para el Instituto, sería oportuno especificar si los distintos órganos del Instituto, como los consejos nacionales, regionales y otras unidades administrativas que serían creadas (artículos 19 y 20) realizarían tareas específicas en el marco de las atribuciones conferidas en la Ley. En ese sentido, podría explicarse si se crearán unidades especializadas para los temas de tierras, promoción de culturas, acceso a la justicia y las otras funciones incluidas, por ejemplo, en el artículo 4. En todo caso, esto serviría para subrayar la necesidad de que el personal del Instituto cuente con la debida capacitación y los recursos suficientes para cumplir con su mandato.

La Relatora Especial quisiera reiterar algunos aspectos de las observaciones y recomendaciones en su informe de visita a México que pudieran contribuir a la definición e implementación de áreas prioritarias de acción transversal y coordinación a nivel federal y estatal por parte del Instituto.

Reformas en el marco jurídico e institucional

Una de las primeras recomendaciones era la coordinación interinstitucional para reformas del marco jurídico, político e institucional para aplicar los derechos de los pueblos indígenas en temas como: tierras, territorios y recursos naturales, sus propias prioridades de desarrollo, libre determinación, participación política y acceso a la justicia; así como medidas para abordar la violencia, inseguridad, pobreza, marginación y discriminación estructural.⁴ Se recomendó la adecuación de la legislación y las políticas actuales en temas agrarios y territoriales, de desarrollo energético, minería, agua, producción y seguridad alimentaria, gobernanza y administración de justicia, entre otros, con las obligaciones internacionales en materia de pueblos indígenas.⁵

La situación de tierras, territorios y recursos naturales

Un primer desafío sería reformar el régimen jurídico agrario para que la respuesta institucional a las solicitudes de los pueblos indígenas para el reconocimiento, protección y ampliación de sus tierras tradicionales aplique los actuales estándares internacionales sobre los derechos de los pueblos indígenas, incluidos la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos, el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales, y otras fuentes. En ese sentido, el Instituto pudiera coadyuvar a la conformación de grupos de trabajo interdisciplinarios y representativos de los pueblos indígenas, sociedad civil y gobierno como mecanismo para la resolución de estas demandas territoriales. Otra área de atención es la administración de áreas protegidas superpuestas sobre tierras tradicionales indígenas, lo que debe tener en cuenta el respeto a los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y territorios, el acceso a recursos naturales para su subsistencia y a la protección de su patrimonio cultural y natural.⁶

Prioridades de desarrollo, consulta y consentimiento

Otro tema central es el respeto y reconocimiento de las prioridades de desarrollo de los pueblos indígenas en el contexto de la planificación del desarrollo a nivel nacional, particularmente por el tema de megaproyectos que afectan a los pueblos indígenas. En el informe de país, se recomiendan diálogos en condiciones de igualdad entre los pueblos indígenas y autoridades de gobierno que conduzcan a la adopción de decisiones conjuntas sobre el desarrollo en territorios indígenas. Ello conllevaría a que las políticas, leyes y planes de desarrollo en materia energética, agraria, agroindustrial, turística y otras tengan en cuenta las propuestas, prioridades y preocupaciones de los pueblos indígenas con respecto de proyectos promovidos desde estos sectores en o alrededor de sus territorios.⁷

En cuanto a la consulta previa, el Instituto tendría varias responsabilidades que incluyen garantizar, coadyuvar e implementar consultas sobre medidas, legislativas, administrativas, programas y proyectos susceptibles de afectar a los pueblos indígenas, lo

⁴ Ibid., párr. 94

⁵ Ibid., párr. 96

⁶ Ibid., párrs. 99-101

⁷ Ibid., párrs. 105, 107

que incluiría reformas jurídicas, actos administrativos, programas de desarrollo o proyectos promovidos por el Ejecutivo. Para tal fin, estaría a cargo de realizar estudios técnicos para la efectiva realización de los procesos de consulta previa, así como diseñar y operar un sistema de consulta y participación indígenas (artículos 4. XXIII, 5, 6.VII).

La Relatora Especial recomienda que el Instituto tenga en consideración varias opciones para la implementación de mecanismos de consulta, incluyendo la promoción de protocolos autónomos indígenas u otros procedimientos propios de consulta empleados por los pueblos indígenas, además de la aprobación de una ley. El trabajo del Instituto en este tema tiene que asegurar que se cumplan los estándares internacionales, en particular, que las consultas sean previas y que proporcionen información adecuada y de manera previa sobre los impactos sociales, ambientales y culturales de dichos proyectos, y posibles medidas de mitigación, indemnización y beneficios, a fin de obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas afectados.

Cualquier mecanismo utilizado por el Estado debe ser, en sí mismo, el resultado de diálogo y consulta con los pueblos indígenas.⁸ Es necesario enfatizar, que las acciones encaminadas a implementar la consulta previa no deben enmarcarse únicamente en los lineamientos del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sino también en los estándares reflejados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre pueblos indígenas, la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos y otros instrumentos internacionales.

Otra cuestión que requiere atención es la coordinación institucional para que las empresas ejerzan la debida diligencia y asuman sus responsabilidades de respetar los derechos humanos y de reparar en caso de daños. Las instituciones encargadas de fiscalizar las actuaciones de las empresas y de investigar y sancionar los daños ambientales y de salud deben ser fortalecidas para asegurar una mayor protección a los pueblos indígenas afectados por megaproyectos.⁹ El Instituto podría realizar acciones para generar conciencia en las empresas y las instituciones fiscalizadoras sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Libre determinación y participación política

La Relatora Especial valora que el Instituto tiene entre sus principios, garantizar el reconocimiento y respeto de la libre determinación y autonomía de los pueblos indígenas de conformidad con los estándares internacionales (artículo 6). El Instituto podría promover reformas normativas y acciones interinstitucionales para fortalecer el reconocimiento de los sistemas jurídicos de los pueblos indígenas, incluyendo mecanismos de coordinación entre el sistema jurídico nacional y las instituciones autonómicas indígenas, como policías comunitarias, juzgados indígenas, municipios indígenas y otras, en áreas de interés mutuo. Asimismo, pudiera coadyuvar a un mayor

⁸ Ibid., párrs. 104, 106, 109

⁹ Ibid., párrs. 102-105

reconocimiento de los derechos de participación política, incluyendo mediante la elección de sus propias autoridades de acuerdo con sus usos y costumbres.¹⁰

Acceso a la justicia y medidas diferenciadas de protección

En el área de acceso a la justicia, se tendría que tener en cuenta el acceso efectivo al sistema de justicia nacional y a los sistemas jurídicos propios de los pueblos indígenas. Respecto al acceso a la justicia nacional, debe brindarse mayor atención a la necesidad de los pueblos indígenas de obtener justicia en casos relacionados con la protección de sus tierras, territorios y recursos naturales en contextos de megaproyectos, conflictos agrarios, casos de contaminación y afectación a la salud. También incluiría la agilización de investigaciones y sanciones penales de personas responsables de actos de violencia y otras violaciones de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Otra área que requiere coordinación interinstitucional es el desarrollo de medidas de protección diferenciadas para los pueblos indígenas que sean culturalmente adecuadas y que consideren factores colectivos, de género y la situación de la niñez, juventud y otros sectores vulnerables indígenas.¹¹

Derechos económicos, sociales y culturales y sectores vulnerables

En el área de los derechos, económicos y sociales, la labor del Instituto sería crucial para evitar las tendencias asistencialistas de la anterior CDI y hacer efectivo un enfoque de derechos humanos que promueva el empoderamiento y libre determinación de los pueblos indígenas. En ese sentido, deben promoverse las propuestas y prioridades propias de los pueblos indígenas y su participación en la elaboración y desarrollo de programas para abordar temas relacionados con el acceso a la salud, el respeto a prácticas tradicionales de salud, la educación intercultural bilingüe y el acceso a otros servicios básicos. Asimismo, las propuestas e iniciativas de los pueblos indígenas relacionadas con sus propios modelos de desarrollo, su soberanía alimentaria, protección de biodiversidad, gestión comunitaria del agua, patrimonio cultural, y otros asuntos, también pudieran ser promovidos por el Instituto mediante acciones transversales.¹²

La Relatora Especial espera que como parte de la atención diferenciada que brindaría el Instituto, se pudiera mejorar la respuesta estatal hacia la situación de las mujeres indígenas con el fin de generar mayor conciencia sobre sus derechos y abordar los problemas que enfrentan relacionados con la discriminación, violencia y falta de acceso a la justicia. De igual manera, sería importante enfrentar los problemas particulares de la niñez, juventud, migrantes, jornaleros, indígenas urbanos, los indígenas desplazados por la violencia, megaproyectos y otros factores, así como la situación de indígenas afectados por desastres naturales.¹³

Conclusión

¹⁰ Ibid, párrs. 110-113

¹¹ Ibid., párrs. 114-122

¹² Ibid., párrs. 97, 124, 125

¹³ Ibid., párrs. 126-131

La Relatora Especial considera que la creación del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas representa una importante iniciativa que pudiera contribuir a una nueva relación entre los pueblos indígenas y el Estado mexicano basada en el diálogo incluyente, la igualdad, el respeto y la no discriminación, tal como recomendó en su informe.¹⁴ Dado este potencial, es importante que existan procesos de consulta, participación y retroalimentación continua con los pueblos indígenas respecto a aspectos importantes sobre la organización, composición, funcionamiento y las políticas y programas de esta institución.

La Relatora Especial reconoce el hecho de que la Comisión de Pueblos Indígenas esté realizando el proceso de diálogo y consulta a lo largo del país respecto a esta Ley, y espera que sea un proceso en el que eficazmente se puedan incorporar los aportes de una amplia gama representativa de los pueblos indígenas. Como se mencionó anteriormente, la implementación de varias líneas de acción propuestas en la Ley, incluyendo reformas legales y de políticas públicas y programas a nivel nacional y estatal, tendrían que ser objeto de consulta previa de acuerdo a los estándares internacionales.

Para cumplir con las importantes funciones y atribuciones conferidas en la Ley, el Instituto deberá contar con los recursos técnicos, financieros y humanos suficientes. Ello sería importante, puesto que también sería la institución que orientaría a pueblos indígenas, autoridades de gobierno y posiblemente otras partes sobre temas relacionados con los derechos de los pueblos indígenas. Se debe priorizar la incorporación de personas indígenas dentro de los distintos niveles de la institución, tal como dispone la Ley. A la vez, es importante que dentro del Instituto no se presenten conflictos de interés debido a la presencia de instituciones de gobierno dentro de la Junta de Gobierno y otras unidades administrativas del Instituto.

Por otro lado también, sería importante subrayar que el Instituto y sus distintos componentes, directiva y consejos integrados por representantes indígenas, no constituirían instituciones representativas propias de los pueblos indígenas, por lo que se debe evitar que otras instituciones de Gobierno a nivel federal y estatal tengan ese tipo de confusión al promover medidas o actividades que involucren a los pueblos indígenas. Por tanto, como institución responsable de una efectiva interlocución entre el Estado y los pueblos indígenas, el Instituto debe realizar sus funciones y coordinar sus acciones con otras instituciones de Gobierno de manera que promuevan y destaquen la importancia de las estructuras representativas de los pueblos indígenas, sus formas de auto gobierno y libre determinación.

¹⁴ Ibid., párr. 95