

LA CONSULTA PREVIA

PROTOCOLO



Lic. Cuauhtémoc Gómez Hernández
Comisión Nacional de los Derechos Humanos

Que es y que debe de contener un protocolo de consulta

Establecer los procedimientos metodológicos y técnicos para que las autoridades a través de sus instituciones puedan consultar a los pueblos y las comunidades indígenas y afromexicanas en la elaboración, aplicación y evaluación de leyes, planes, programas, proyectos y acciones gubernamentales, que incidan en sus comunidades, derechos o en su desarrollo.



De conformidad con la normatividad y los estándares internacionalmente establecidos, la consulta previa y el consentimiento tiene su génesis en el contexto de las relaciones entre los pueblos indígenas y el Estado.

Este derecho de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas conlleva la obligación del Estado de consultarlos de buena fe y con el objeto de llegar a un acuerdo u obtener su consentimiento sobre asuntos que les conciernen y que eventualmente puedan llegar a afectar y/o beneficiar.

La consulta tiene un carácter procedimental a través del cual se garantizan los derechos humanos y colectivos de los pueblos indígenas. El efecto de toda consulta es lograr consensos entre las partes.

Es un diálogo intercultural entre pueblos indígenas y las dependencias gubernamentales que pretendan implementar una ley, medida administrativa o proyecto.

La aplicación adecuada de estos procedimientos contribuirá en gran medida a prevenir y resolver conflictos de intereses, construir proyectos de desarrollo, inclusivos y respetuosos. Por lo que la naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para observar y garantizar el ejercicio del derecho a la consulta **deberán tener en cuenta las condiciones propias de entidad federativa, región o localidad, pueblo indígena y/o afromexicano que se consulta, condiciones sociales, económicas, políticas, culturales, ente otras.**

Dicha elasticidad procedimental, sin embargo no significa que se pueda llevar a cabo en completa discrecionalidad, ya que se debe garantizar el cumplimiento del objetivo esencial del derecho a la consulta, que no es otro que asegurar **la efectiva participación de los pueblos y comunidades indígenas en las decisiones que les conciernen; y asegurar las condiciones para el establecimiento de acuerdos, o para otorgar el consentimiento libre, previo e informado, acerca de las medidas a implementar.**



Los protocolos se deben fundamentar en el contenido del artículo 6° del Convenio 169 de la OIT , que dispone que 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.

Disposiciones a nivel nacional relativas a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, a saber:

- **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**
- **Ley de Planeación.**
- **Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas.**
- **Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas**
- **Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente.**
- **Ley de Bioseguridad de Organismos Genéticamente Modificados.**
- **Ley de la Industria Eléctrica.**
- **Ley de Hidrocarburos.**



Ley del Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, publicada el 4 de diciembre de 2018 en el DOF.

Objeto de la Ley: Regular al Instituto, como un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, no sectorizado, con personalidad jurídica, patrimonio propio y autonomía operativa, técnica, presupuestal y administrativa, con sede en la Ciudad de México.

Instituto: Es la autoridad del Poder Ejecutivo Federal en los asuntos relacionados con los pueblos indígenas y afromexicanos, 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 afromexicanos.

Atribuciones: Entre otras, se erige 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.**

Para lo anterior **el Instituto deberá diseñar y operar un sistema de consulta y participación indígena, en el que se establezcan las bases y los procedimientos metodológicos para promover los derechos y la participación de las autoridades, representantes e instituciones de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas.**

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

Asimismo, incorpora como uno de los principios rectores del Instituto garantizar el derecho a la consulta y al consentimiento libre, previo e informado a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, cada vez que el Ejecutivo Federal promueva reformas y actos administrativos susceptibles de afectarles.

La expedición de ésta Ley representa un gran avance en la consolidación de un sistema normativo que garantice el derecho a la consulta previa libre informada y de buena fe para los pueblos y las comunidades indígenas y afromexicanas a nivel nacional.

De acuerdo con los criterios sostenidos por la SCJN, el derecho de consulta de los pueblos y comunidades indígenas, tratándose de normas generales, se cumple cuando el legislador prevé una fase adicional dentro del proceso de creación de la ley, la cual constituye una prerrogativa fundamental reconocida en el artículo 2o de la Constitución Federal y en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la OIT, cuya protección puede exigir cualquier integrante de la comunidad o pueblo indígena o afromexicano.

No obstante, lo anterior no significa que deban llevarse a cabo consultas siempre que grupos indígenas se vean involucrados en alguna decisión estatal, sino sólo en aquellos casos en que la actividad del Estado pueda causar impactos significativos en su vida o entorno. Por tanto, las autoridades deben atender al caso concreto y analizar si, en el caso, la medida gubernamental puede impactar significativamente en las condiciones de vida y entorno de los pueblos indígenas.



CARACTERÍSTICAS DE LA CONSULTA

- Consulta
 - Derecho colectivo
 - Obligación del estado
 - Diálogo Intercultural
- Objetivo
 - Llegar a un acuerdo.
 - No es un trámite
 - Salvaguarda
 - Veto
- Consentimiento
 - Aceptación o acuerdo en afectación Vinculante



ELEMENTOS DE LA CONSULTA

Objeto

Cualquier medida que pueda afectar a los Pueblos y Comunidades Indígenas y Afromexicanas

- Leyes y reformas
- Proyectos
- Permisos, Concesiones, Decretos
- Programas de gobierno

Partes:

- Autoridad responsable
 - Federales
 - Estatales
 - Municipales
- Comunidades
- Asesores
- Observadores
 - Nacionales e internacionales
- Empresas -Respetar / Debida diligencia / Rol



ETAPAS DE LA CONSULTA

- Identificar medida y comunidades
- Acercamientos preparatorios
 - Conocer a la comunidad y sus costumbres;
 - Explicar derechos;
 - Aviso de la consulta / Auto-consulta
- Acuerdos previos
 - Reglas de la consulta
 - Protocolos



ETAPAS DE LA CONSULTA

- Informativa:
 - Dar la información amplia sobre la medida Impactos y/o beneficios;
 - Adecuada.

- Deliberativa:
 - Diálogo y análisis interno de la comunidad;
 - Propuestas comunitarias, la cual puede tener varias fases.

- Consultiva:
 - Toma de decisión;
 - Acuerdo.

- Ejecución y seguimiento:
 - Implementación y seguimiento del acuerdo

Por su atención muchas gracias

jcgomez@cndh.org.mx

