

La dignidad cultural indígena

La trascendencia del decreto presidencial del 9 de agosto consiste en la salvaguarda del ecosistema de las comunidades indígenas y de su derecho a la propiedad comunal como un derecho humano colectivo.



Wixárika. Caravana de la Dignidad. Foto: Adolfo Vladimir / cuartoscuro.com

OPINIÓN

Por Jorge Sánchez Cordero

lunes, 21 de agosto de 2023 · 05:00

CIUDAD DE MÉXICO (Proceso).- El decreto del Ejecutivo federal del 9 de agosto pasado en relación con los sitios sagrados y las rutas de peregrinación de los pueblos indígenas Wixárika, Naaveri, O'dam o Au'dam y Mexikan (el Decreto) reconoce, protege, preserva y salvaguarda estos

lugares. Por consiguiente, se constituye en un hito en la historia mexicana y, más aún, trasciende palmariamente su propio texto, toda vez que les restituye a las comunidades indígenas su dignidad.

Las tierras sagradas (TS) de éstas últimas fueron deliberadamente soslayadas en su normativa por la Ley General de Asentamientos Humanos, aprobada con un inusitado y enigmático apremio en octubre de 2016, lo que impidió debatir a la sociedad mexicana temas sustantivos que le conciernen, entre otros el de la propiedad colectiva de esos pueblos.

Con el Decreto, por primera ocasión en los anales del sistema mexicano se provee de una demarcación a las TS y se confecciona un régimen holístico del patrimonio cultural indígena. También se sustentan las nociones primarias de lugares, sitios sagrados y rutas de peregrinación, en armonía con el mandato constitucional y, sobre todo, con la legislación internacional vigente, de la que México es parte y en cuyo diseño el país ha tenido una actuación relevante; tanto así que el Estado mexicano asume obligaciones de medios en la protección, preservación y salvaguarda del patrimonio cultural y natural, así como en el equilibrio ecológico y el medio ambiente del patrimonio cultural indígena.

La configuración de este ecosistema jurídico cultural es, pues, de una importancia cardinal.



El prefacio

Un diagnóstico puntual del statu quo de la minería en México en el crepúsculo del siglo XX y en el umbral del XXI debe estar en la agenda del Estado en lo relativo a las tierras indígenas concesionadas para esa actividad.

Las cifras preliminares exceden cualquier imaginación; se contienen en el Estudio de la minería en México. Análisis comparado con Canadá, elaborado en 2012 por la Comisión para el Diálogo con los Pueblos Indígenas de la Secretaría de Gobernación.

No existe empero una desagregación verificable de las tierras de las comunidades indígenas respecto del total de la superficie concesionada. Una serie de estudios de importancia capital concluye que esas áreas son “una aproximación de la evolución geográfico-temporal de la superficie concesionada en México”.

En lo que parece haber consenso es en el galimatías jurídico en este ámbito y en el enjambre de intereses que caracterizó tal rubro de la historia nacional, cuyo colofón es la inquietante concentración de tierras sujetas a concesión, no vista desde la época porfiriana. La muestra más palpable es la concesión minera de la Reducción Santa Rosa Fracc 1 (sic), cuya superficie abarca 275 mil 530 hectáreas en el municipio de Abasolo, Coahuila (Isidro Téllez Ramírez y María Teresa Sánchez Salazar).

La iniciativa de ley presentada en febrero de 2016 en la Cámara de Diputados por Norma Rocío Nahle, actual secretaria de Energía, y por María Chávez García, para modificar la ley minera, da cuenta de las flagrantes transgresiones a los derechos fundamentales de las comunidades indígenas a raíz de la concesión de sus tierras, entre éstas las que consideran sagradas, y de su virtual estado de indefensión.

Otro elemento sustantivo en el análisis es la ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) de febrero de 2022 (amparo en revisión 134/2021), que con presteza se convirtió en una cause célebre. Por primera ocasión en sus anales, la SCJN resolvió dejar insubsistentes las concesiones conferidas a la sociedad Minera-Gorrión S. A. de C. V. en Cerro Grande y Cerro Grande 2 y asignarle la protección de la justicia federal a la comunidad nahua y ejido de Tecoltemi, ubicados en Ixtacamaxtitlán, Puebla, por la transgresión del derecho a la consulta previa, libre, culturalmente informada y de buena fe de los pueblos indígenas, ya que la omisión de estos actos le causaba perjuicio en la esfera jurídica a los integrantes de esa comunidad.

Mediante el principio de transversalidad, la SCJN ponderó los derechos culturales de las comunidades indígenas y determinó que éstos permean todo el sistema jurídico. Tal principio involucra los derechos humanos colectivos de esos pueblos, como el relativo a la propiedad comunal, con el propósito de permitir el ejercicio real de sus derechos, así como la expresión de

su identidad individual y colectiva en aras de superar la desigualdad de oportunidades que tradicionalmente ha afectado a los pueblos originarios.

En consistencia con esta ejecutoria, y en abono de la certeza jurídica, la reforma a la Ley de Minería (Diario Oficial de la Federación del 8 de mayo de 2023) preceptúa que, para el otorgamiento de una concesión o asignación minera en los territorios de comunidades indígenas o afroamericanas, la autoridad deberá realizar un estudio de impacto social y llevar a cabo la consulta previa, libre, culturalmente informada y de buena fe en las comunidades y pueblos en ciernes, con anterioridad al otorgamiento del título de concesión. Con ello se incorpora el parámetro objetivo y se elimina toda subjetividad en lo concerniente a dejar este derecho fundamental a la interpretación de opiniones contradictorias o a suspicacias de los involucrados, entre ellos la misma autoridad (Artículo 6°).

El decreto

Una de las muchas vertientes del Decreto es la prohibición de nuevas concesiones o permisos relacionados con la minería u otras industrias extractivas que alteren el ecosistema cultural en la demarcación de las tierras sagradas previstas por esa disposición del Ejecutivo federal; he ahí uno de sus aspectos neurálgicos que privilegia la culturalidad de las comunidades indígenas en esta circunscripción. El Decreto es consistente con el mandato constitucional y con la reforma a la Ley de Minería aprobada por el Congreso en abril del año en curso.

En efecto, la propiedad comunitaria goza de protección constitucional y convencional, y más en lo que concierne a las tierras sagradas indígenas, que son el sanctasanctórum de su entorno. La reforma a la Ley de Minería replica el argumento de que el objetivo de ésta consiste en regular exclusivamente la actividad minera, y no lo relativo a la vida social, económica o política de las comunidades indígenas, entre cuyos elementos se encuentran las tierras sagradas.

La imposición de restricciones a las comunidades indígenas en el ámbito de su propiedad colectiva significa trastocar el fundamento de su autodeterminación y, con ello, su ecosistema cultural. Por ello cualquier alteración de este derecho humano, el cual deberá ejercerse fuera de áreas estratégicas, tiene que estar previsto antes en la ley y satisfacer los criterios de necesidad, razonabilidad, proporcionalidad y legitimidad en cuanto a su objeto en una sociedad democrática (Tatiana A. Alfonso Sierra y Jorge Peláez Padillo), como lo resolvió la Corte Interamericana de Derechos Humanos en noviembre del 2007 en torno al caso del Pueblo de Saramaka vs. Surinam.



Ecosistema cultural / Foto: Adolfo Vladimir / cuartoscuro.com

Ahora, la Ley de Minería vertebró el reconocimiento de los derechos culturales de las comunidades indígenas al disponer que, en lo concerniente a las actividades de exploración, explotación, beneficio y aprovechamiento de minerales o sustancias, las personas concesionarias o asignatarias deben preservar, restaurar y mejorar el ambiente, prevenir y controlar la contaminación del aire, agua, suelo y subsuelo, y respetar los derechos de las comunidades indígenas y afroamericanas, de conformidad con las disposiciones aplicables en la materia.

Esta ley es inequívoca: intenta dar operatividad y eficacia a los derechos culturales de dichas comunidades, en su expresión de derechos humanos, y prelude que su inobservancia significaría una transgresión constitucional. Con ello las habilita para incoar un juicio constitucional de garantías por los agravios que les pudiera generar esta transgresión, y con ello se descarta la eventual acción de inconstitucionalidad, para la cual carecen de legitimidad procesal activa (Artículo 39).

Resulta claro que al Estado le corresponde la prerrogativa de limitar los derechos de los pueblos indígenas, aun cuando se trate de propiedad sujeta a protección constitucional y convencional específicas. La racionalidad del Decreto empero consolida la culturalidad de los pueblos indígenas en lo que respecta a sus tierras sagradas, su derecho a la autodeterminación y la salvaguarda de su

ecosistema cultural; así procura excluir cualquier tensión en el régimen dual prerrogativa del Estado-derechos colectivos indígenas, y comporta un esfuerzo de conciliación.

Más aún, en forma explícita y para la salvaguarda de su sobrevivencia, los ejidos, comunidades agrarias, pueblos y comunidades indígenas, en acatamiento del mandato constitucional, pueden ser titulares de concesiones o asignaciones mineras, lo que garantiza la participación en la utilización, administración y conservación de éstas.

Epílogo

El tema de fondo reside en la solución de las tensiones entre el derecho que le asiste al Estado mexicano en cuanto al dominio directo de todos los minerales o sustancias que en vetas, mantos, masas o yacimientos constituyan depósitos cuya naturaleza sea distinta de los componentes de los terrenos y subsuelo, todos los cuales son propiedad de la nación, y las correspondientes extracciones de los minerales por la vía de las concesiones y los derechos humanos colectivos de las comunidades indígenas respecto de sus tierras ancestrales, la salvaguarda de su ecosistema y su derecho soberano a la autorregulación.

Resulta por demás evidente que las concesiones mineras no generan una expectativa de derecho, sino que constituyen derechos sobre las tierras que amparan, sean o no propiedad del concesionario. Sin embargo, con la perpetuidad de la concesión (50 años prorrogables por otros 50 años) se había pervertido el dominio directo de la nación sobre el subsuelo, y en los hechos se había trastocado para erigirse virtualmente como derechos de propiedad privada, con las características que le son inherentes, en grave detrimento de la propiedad colectiva indígena. Con la reforma a la Ley de Minería este derecho absoluto queda acotado en su extensión y en plazos más razonables.

El énfasis empero radica en el derecho humano colectivo en cuanto a su vínculo con las tierras ancestrales. Cualquier acotación significa, en términos reales, la privación de la naturaleza del derecho humano colectivo en lo que atañe al vínculo de la comunidad indígena con su tierra ancestral, con su cultura y con sus valores espirituales.

La trascendencia de este Decreto consiste en la salvaguarda del ecosistema de las comunidades indígenas y de su derecho a la propiedad comunal como un derecho humano colectivo. El derecho soberano a la autorregulación, por lo pronto en lo que respecta a las tierras sagradas, que es el sanctasanctórum de ese entorno comunitario, se encuentra ahora al margen de cualquier otra consideración. En lo sucesivo el Decreto provee de criterios interpretativos nodales.

Estos son algunos de los mayores logros de tal ordenamiento legal.

*Doctor en derecho por la Universidad Panthéon-Assas.