



**ANÁLISIS DE LOS INSTRUMENTOS Y VACÍOS JURÍDICOS
PARA RECONOCER Y APLICAR NORMAS, PROTOCOLOS
Y PROCEDIMIENTOS COMUNITARIOS**

Publicación apoyada por la *Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH* y la Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la Biodiversidad (Conabio), en el marco del **Proyecto Gobernanza de la Biodiversidad-Participación justa y equitativa de los beneficios que se deriven del uso y manejo de la diversidad biológica.**

Primera edición: 2016

D.R. © Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la Biodiversidad (Conabio)

D.R. © Cooperación Alemana al Desarrollo Sustentable en México / Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

Coordinación:

Francisco López Bárcenas

Diseño: Citlali Vega

Fotografía: hz ©Pixabay 2017, bajo licencia Creative Commons CC0.

Informe final de la consultoría para el Proyecto Gobernanza de la Biodiversidad Participación Justa y Equitativa de los Beneficios que se Deriven del Uso y Manejo de la Diversidad Biológica.

Se autoriza la reproducción total o parcial del presente documento sin fines comerciales, citando adecuadamente la fuente.

Forma sugerida para citar este documento:

López Bárcenas, F., 2016, *Análisis de los instrumentos y vacíos jurídicos para reconocer y aplicar normas, protocolos y procedimientos comunitarios*, Conabio-GIZ, Ciudad de México, 144 pp.

Ciudad de México, 2016

PRESENTACIÓN	5
I. EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO Y LOS DERECHOS HUMANOS	9
II. LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LAS COMUNIDADES LOCALES	19
Ejididos y comunidades agrarias y locales y sociedades cooperativas	
Comunidades	
Sociedades cooperativas	
III. LOS TERRITORIOS INDÍGENAS Y LAS TIERRAS DE COMUNIDADES LOCALES	27
Los territorios de los pueblos indígenas	
Tierras ejidales y comunales	
IV. EL ACCESO A LOS RECURSOS NATURALES EN TERRITORIOS INDÍGENAS	41
El régimen constitucional de los recursos naturales en México	
El acceso preferente de los pueblos indígenas a los recursos naturales	
Recursos naturales, biológicos y genéticos	
Recursos biológicos asociados al conocimiento tradicional	
Legislación Internacional	
Legislación Nacional	
V. NORMAS Y PROTOCOLOS DE PUEBLOS INDÍGENAS Y COMUNIDADES LOCALES	73
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	
Convenio 169 de la OIT	
Protocolo de Nagoya	
VI. SISTEMAS NORMATIVOS Y PROTECCIÓN DEL TERRITORIO Y LOS BIENES COMUNALES EN CHERÁN, MICHOACÁN	83
Datos generales	
Un rasgo particular de Cherán: comunidad indígena y municipio libre	
El sistema de cargos y la estructura de gobierno actual	
Los conflictos internos por la tenencia de la tierra	
Los bienes comunales	
El contexto cultural/espiritual con el territorio	
El Consejo de Bienes Comunales y la propuesta de “ordenamiento territorial”	
Los valores de la gente de Cherán como base del estatuto interno	
VII. CAPULÁLPAM: CONSTRUCCIÓN Y DEFENSA DE SU TERRITORIO	105
Datos generales	
La lucha por la defensa de los recursos naturales	
Defensa de los bosques en la década de los años ochenta	
El territorio actual	

Organización comunal
El estatuto comunal
Empresas Comunales

VIII. EL PUEBLO CUCAPÁ Y SU DERECHO A LA PESCA 129

Datos generales
Mitos de origen
Un pueblo seminómada
Estructura social
El despojo territorial
La pesca
La Reserva de la Biósfera

CONCLUSIONES 143

A photograph of a woman in traditional indigenous clothing, including a colorful patterned blouse and a necklace, weaving a basket. She is sitting on a wooden floor, and several finished baskets are visible in the background. The lighting is warm and focused on her hands and the basket she is working on.

Presentación

El presente documento tiene como objetivo conocer los avances y vacíos en la legislación para el reconocimiento de los derechos de comunidades indígenas y la aplicación de sus normas, protocolos y procedimientos comunitarios para el acceso a los recursos biológicos en sus territorios, así como los retos normativos para su establecimiento. En este sentido, se analizan los tratados internacionales y la legislación mexicana aplicable en la materia, con énfasis en las siguientes líneas:

1. Investigar los elementos que componen las normas comunitarias y cómo podrían homologarse con la legislación y, en su caso, con protocolos y procedimientos comunitarios para el acceso a los recursos biológicos en sus territorios.
2. Compilar y analizar los instrumentos internacionales ratificados por México que reconozcan los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales, que permitan la identificación de la importancia de las normas comunitarias, protocolos y procedimientos comunitarios para el acceso a los recursos biológicos en sus territorios.
3. Analizar la legislación nacional para identificar los avances y los vacíos existentes en el reconocimiento de las normas, protocolos y procedimientos comunitarios, así como su aplicación.

De esta manera, este documento consta de una revisión bibliográfica, la consulta de archivos oficiales y trabajo de campo en tres comunidades, previa obtención del permiso correspondiente. Los resultados se presentan en ocho capítulos: cuatro de análisis de las normas jurídicas que regulan los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales, y cuatro de exposición de las normas comunitarias estudiadas para el manejo de su territorio y los recursos biológicos existentes.

En el apartado final se presentan las conclusiones. El primer capítulo trata del sistema jurídico y los derechos humanos. En este capítulo se analiza el Protocolo de Nagoya y los documentos jurídicos que se refieren a los protocolos comunitarios dentro del orden jurídico mexicano, los alcances y las limitaciones de aplicación válida en el país. El segundo capítulo se enfoca al análisis del carácter de persona jurídica o sujetos de derecho e los pueblos y comunidades indígenas y locales en la legislación mexicana; el tercero se ocupa de la regulación de los territorios indígenas y las tierras de las comunidades locales, importante porque en esos espacios se ubican los recursos biológicos y el conocimiento tradicional asociado a los recursos biológicos, cuyo aprovechamiento pudiera regularse en los protocolos comunitarios y, el cuarto, se aborda el acceso preferente de los pueblos y comunidades indígenas a los recursos naturales existentes en sus territorios.

6



Se exponen las alternativas de regulación, con atención especial al estatuto comunal, el reglamento ejidal y el estatuto de las cooperativas, según los casos estudiados.

En el capítulo quinto se estudian las normas jurídicas del sistema mexicano que establecen la posibilidad de que los pueblos indígenas y comunidades locales regulen sus territorios, los recursos naturales y el conocimiento tradicional a partir de sus propios sistemas normativos. Se exponen las alternativas de regulación, con atención especial al estatuto comunal, el reglamento ejidal y el estatuto de las cooperativas, según los casos estudiados. Los siguientes tres capítulos corresponden al análisis de tres comunidades y cómo cada una utiliza los sistemas normativos para el uso, aprovechamiento y protección de sus recursos naturales y el conocimiento tradicional asociado.

Finalmente se presentan las conclusiones. Destaca, sin embargo, que del análisis de las normas del sistema jurídico mexicano y de las comunidades seleccionadas, cualquier protocolo comunitario deben basar en los sistemas normativos de los pueblos. De lo contrario, tratándose de pueblos y comunidades indígenas, lo mismo que de comunidades locales adscritas a un pueblo, se estaría violando su autonomía y, en los casos de las comunidades locales que no se adscriban a un pueblo indígena, el principio de legalidad, con lo cual cualquier comunidad o miembro de ella podría impugnarlos ante los tribunales y obtener una sentencia favorable.

Este trabajo estuvo a cargo de Francisco López Bárcenas y un equipo de investigadores. Con apoyo de Claudia Gómez Godoy, encargada del análisis de la legislación nacional e internacional; Alicia Lemus Jiménez, de la documentación del caso de San Francisco Cherán; el de Capulálpam se encomendó a Kendy Hernández Luna, y el de los cucapá a Mayra Monterrat Eslava Galicia. Un agradecimiento especial a Rocío Becerra Montané, quien realizó un seguimiento puntal y aportó ideas específicas para enriquecerla.

I. EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO Y LOS DERECHOS HUMANOS

El sistema jurídico mexicano tiene una composición compleja y evidente en la regulación de los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales. De ahí la importancia de conocer cómo se estructura y opera. Como sistema, las normas jurídicas –leyes, tratados, reglamentos, etcétera– deben reunir tres características imprescindibles: unidad, coherencia e integridad. Por la primera, se sabe qué normas forman parte del sistema y cuáles no, pues para serlo deben crearse de la manera en que una norma superior jerárquica a ella lo ordena; la segunda se presenta cuando entre las normas que integran el sistema no existen contradicciones y si las hubiera de qué manera se resuelven y, la última, prevé que en el sistema no existan materias no reguladas y si se presentan la manera de llenar el vacío.¹ Se trata de un esquema teórico, pero ayuda a analizar el sistema jurídico mexicano y sus problemas.



1. Para profundizar en estos temas pueden consultarse las siguientes obras: Norberto Bobbio, *Teoría general del derecho*, Debate, España, 1991; Nino, Carlos Santiago, *Introducción al análisis del derecho*, décimo segunda edición, Ariel, España, 2003, y Cárdenas Gracia, Jaime, *Introducción al estudio del derecho*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Nostra ediciones, México, 2009.



Unidad

Relacionado con la unidad del ordenamiento jurídico mexicano, el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece:

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.²

10

Literalmente, en esta disposición constitucional existen una “ley suprema en toda la unión” y por debajo están las demás leyes, reglamentos, Normas Oficiales Mexicanas (NOM), su interpretación y los principios generales del derecho a los que hace referencia el artículo 14 constitucional.

Esta composición sistemática del derecho, establecida en este artículo de la Constitución, es compleja porque en un mismo nivel existen grupos de normas de diversa jerarquía y no pueden establecerse niveles de jerarquía respecto a la Constitución Federal, las leyes federales y los tratados. Además, los dos primeros párrafos del artículo 1º de la Constitución Federal también contienen disposiciones sobre la jerarquía de las normas del sistema jurídico mexicano. En el primero dice:

“...en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección”

2. Cámara de Diputados, Leyes federales vigentes, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>. Consultada el 23 de julio de 2014. Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.

Por su parte, el segundo párrafo dispone que:

“...las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.”³

El contenido de estas disposiciones no debe extrañar, ya que de acuerdo con el artículo 133, los tratados forman parte de “la ley suprema en toda la unión”, pero por la forma como está redactado el artículo, sólo los tratados sobre derechos humanos están en la misma jerarquía normativa que la Constitución y los otros en un nivel inferior, igual que las leyes. Frente a la poca claridad de la Constitución sobre la jerarquía de las leyes que integran el sistema es necesario encontrar explicaciones coherentes a ellas. Una forma para aclarar estas confusiones es el contenido de la propia Constitución. De acuerdo con el párrafo 4º del artículo 14:

“...en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.”⁴

11

La referencia de la Constitución Federal a la interpretación de las leyes se dirige a la interpretación válida y ésta, de acuerdo con la Ley de Amparo, sólo la puede realizar el Poder Judicial de la Federación, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o los Tribunales Colegiados de Circuito y se le llama jurisprudencia.⁵

De acuerdo con esta disposición, cuando las leyes –normas generales, impersonales y abstractas, como la Constitución Federal, tratados internacionales y leyes– no ofrezcan solución, se puede recurrir a la jurisprudencia o a los principios generales del derecho. Para el primer caso, una jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en 1999, al interpretar el artículo 133 constitucional expresa:

3. Reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de junio de 2011.
4. Cámara de Diputados, Leyes federales vigentes: www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm. Consultada el 23 de julio de 2014.
5. Para más información ver el Título Cuarto, denominado, “Jurisprudencia y declaratoria general de inconstitucionalidad”, de la “Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 2 de abril de 2013.



“[...] los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano, inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local”.

La justificación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para adoptar este criterio refiere que los tratados internacionales se asumen por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a las autoridades frente a la comunidad internacional; y la materia que regulan no se considera de competencia federal o local del contenido del tratado.⁶

De acuerdo con esta tesis, la única norma suprema de toda la Unión es la CPEUM; los tratados internacionales forman parte del sistema jurídico mexicano, pero se colocan por debajo de ella, aunque por encima de las leyes, sean federales o estatales, y por la misma razón, por encima de cualquier reglamento, decreto o disposición administrativa. Al aclarar la ubicación de la Constitución por encima de cualquier otra ley, se dice que el artículo 133 contiene el principio de supremacía constitucional. Ahora bien, al interpretar el artículo 1° de la Carta Magna citado anteriormente, la propia SCJN también se ha ocupado de la jerarquía de los tratados internacionales sobre derechos humanos, en los siguientes términos:

De conformidad con lo previsto en el art. 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias, se encuentran obligadas a velar, no sólo por los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, sino también por aquellos contenidos en los instrumentos internacionales celebrados por el Estado Mexicano, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate, lo que se conoce en la doctrina como principio pro persona.[...]⁷

6. Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo del 11 de mayo de 1999. Unanimidad de 10 votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el 28 de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVI/99, la tesis aislada que antecede, y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a 28 de octubre de 1999.

7. Varios 912/2010. 14 de julio de 2011. Mayoría de siete votos; votaron en contra: Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Jorge Mario Pardo Rebolledo con salvedades y Luis María Aguilar Morales con salvedades. Ausente y Ponente: Margarita Beatriz Luna Ramos. Encargado del engrose: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Raúl Manuel Mejía Garza y Laura Patricia Rojas Zamudio. El Tribunal Pleno, el 28 de noviembre en curso aprobó, con el número LXVII/2011 (9a) la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a 28 de noviembre de 2011.

Este criterio modifica parcialmente el anterior, pues ubica los tratados sobre derechos humanos al mismo nivel constitucional. Dicho de otra manera, la jerarquía normativa es, en primer lugar, las disposiciones constitucionales y las de los tratados sobre derechos humanos, en un mismo plano; en segundo lugar, los tratados que no versen sobre derechos humanos, y en tercero las leyes de cualquier otro tipo. Además de lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha ocupado de la jerarquía de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH) en nuestro país, y ha resuelto que “resultan vinculantes para los jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos contenidos en ese tratado”.

De acuerdo con la propia jurisprudencia “la fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato constitucional establecido en el artículo 1º constitucional, pues el principio pro persona obliga a los jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona.⁸ Que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH) sea vinculante equivale a decir que el cumplimiento de su contenido es obligatorio para todas las autoridades mexicanas y si tienen ese carácter es porque forman parte del sistema jurídico mexicano.

13

Además, el artículo 2º de la propia constitución federal establece que, como parte de su autonomía, los pueblos indígenas pueden “decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural”, y “aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos inter-

8. Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), décima época, pleno, *Semanario Judicial de la Federación*, publicación del viernes 25 de abril de 2014 a las 9:32 hrs. Jurisprudencia (Común). Contradicción de tesis 293/2011. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito del 3 de septiembre de 2013. Mayoría de 6 votos de los ministros: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Sergio A. Valls Hernández, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Juan N. Silva Meza; votaron en contra: Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Luis María Aguilar Morales, quien reconoció que las sentencias que condenan al Estado mexicano sí son vinculantes y Alberto Pérez Dayán. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta. El Tribunal Pleno, el 18 de marzo en curso, aprobó, con el número 21/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a 18 de marzo de 2014. Esta tesis se publicó el viernes 25 de abril de 2014 a las 9:32 horas en el *Semanario Judicial de la Federación* y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 28 de abril de 2014, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.



nos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes”.⁹ Esta disposición reconoce los sistemas normativos indígenas sin hacer una distinción jerárquica entre los sistemas normativos y las leyes que aprueba el Congreso de la Unión, situación que los coloca al mismo nivel de jerarquía.

Por último, los principios generales del derecho son criterios o juicios acerca de la conducta a seguir en una situación determinada. Normalmente se expresan en máximas fruto de la experiencia colectiva y operan cuando no existe una norma específica que regule la conducta social de los hombres.¹⁰ Por ejemplo, las máximas: “dar a cada quien lo suyo”, “el que es primero en tiempo es primero en derecho” y “nadie puede beneficiarse de sus propios actos ilícitos”. Ahora bien, de acuerdo con el citado artículo 14 de la Constitución Federal, éstos pueden aplicarse cuando no existe norma o jurisprudencia aplicable para resolver un caso específico.

14

Coherencia

A través de la coherencia se pretende que en el sistema jurídico las normas sean compatibles entre sí, es decir, que el contenido de unas no se oponga con el de otras. Esto no siempre se logra porque ni los poderes legislativos ni el ejecutivo federal y de las entidades federativas revisan el contenido de todas las normas existentes antes de crear otras; se limitan a observar que se siga el procedimiento establecido por la Constitución Federal o las de los Estados, o las reglas para la firma de tratados, dejando que sean los aplicadores de las normas las que resuelvan las antinomias que presenten. La teoría denomina a estas contradicciones antinomias jurídicas y se presentan cuando dos normas regulan un mismo caso de la siguiente manera:

9. Cámara de Diputados, Leyes federales vigentes, <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>. Consultada el 23 de julio de 2014.

10. Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario jurídico mexicano*, tomo P-Z, UNAM-Porrúa, México, 2001, pp. 3027-3028.

- a. Una norma obliga mientras otra prohíbe.
- b. Una obliga mientras otra establece un permiso negativo (permite no hacer).
- c. Una prohíbe mientras otra establece un permiso positivo (permiso de hacer).
- d. Una obliga y otra establece un permiso positivo (permiso de hacer).
- e. Una prohíbe y otra establece un permiso negativo (permiso de no hacer).
- f. Una establece un permiso positivo y otra un permiso negativo.

Para la solución de antinomias la teoría presenta tres criterios: el de la jerarquía, el cual determina que cuando la contradicción es entre normas de distinta jerarquía la de mayor jerarquía elimina a la de menor –porque se supone que ella es la que autoriza su creación. Ahora bien, cuando la contradicción es entre dos normas de igual jerarquía, existen dos criterios de solución: el cronológico, que prescribe que frente a una norma de anterior creación y una de reciente, prevalece la segunda y, el de especialidad, por medio del cual frente a una norma que regula de manera general y otra que lo hace de manera especial, también prevalece la segunda.

15

Plenitud

La plenitud de las normas jurídicas de un sistema se ocupa de los casos en que no existe norma que regule una conducta, situación ésta en que se dice que existe un vacío jurídico para cubrir las necesidades regulatorias que pudieran presentarse. En este caso también es aplicable la disposición constitucional ya analizada, que expresa que:

“en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho”.

Congruente con esta disposición, donde no exista norma aplicable, se acudirá para sustituirla a la jurisprudencia, y si no hubiera, a los principios generales del derecho. A esa posibilidad se refieren también los artículos 18 y 19 del Código Civil Federal, el primero expresa “el silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia” y el segundo prescribe que “las controversias judiciales del orden civil deberán resol-



verse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales de derecho”, igual que lo dispone la Constitución Federal.

En síntesis, de acuerdo con una interpretación sistemática de las disposiciones constitucionales analizadas, así como de la jurisprudencia que interpreta algunas de ellas, jerárquicamente, las leyes que componen el sistema jurídico mexicano forman una unidad y se ordenan de la siguiente manera:

- a. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y tratados sobre derechos humanos o que no lo sean, pero contengan disposiciones sobre la materia.
- b. Jurisprudencia nacional e internacional interpretando la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y tratados sobre derechos humanos o que no lo sean, pero contengan disposiciones sobre la materia, particularmente la emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH).
- c. Tratados internacionales de los que México sea parte, distintos a los de derechos humanos.
- d. Jurisprudencia nacional que interprete los tratados internacionales de los que México sea parte, distintos a los de derechos humanos.
- e. Leyes federales y estatales y sistemas normativos indígenas
- f. Jurisprudencia nacional interpretando las leyes federales o estatales
- g. Reglamentos y otras disposiciones administrativas de carácter general, impersonal y abstracto.
- h. Principios Generales del Derecho

16

Principios normativos

Junto con las normas jurídicas, su interpretación y los principios generales del derecho, en los sistemas jurídicos modernos se pueden encontrar principios y valores normativos. Estos principios no son los principios generales del derecho a los que hemos hecho referencia, sino normas contenidas en la Constitución o las leyes que se distinguen porque están formuladas en un lenguaje vago e indeter-

minado, no tienen la estructura lógica de las normas tradicionales y por lo mismo carecen de un ámbito específico de aplicación y tampoco regulan comportamientos específicos, sino aptitudes generales.

Es el caso de la expresión del artículo 2º constitucional que dice que “la Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas [...]”. Como puede verse, se trata de una expresión que carece de hipótesis y consecuencia, como las normas tradicionales, lo mismo que un ámbito particular de aplicación y tampoco regula un comportamiento específico. Este tipo no admiten una interpretación literal, sino como orientadoras de todas las demás normas del sistema, y en caso de conflicto, la resolución es por ponderación valorativa, es decir, cuál es el principio que debe prevalecer en un caso específico.

Es importante tenerlas en cuenta porque de ellas depende en muchos casos la orientación del conjunto de normas del sistema. Por ejemplo —para los fines de este trabajo— que la nación mexicana tenga una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas indica que todas las instituciones y las políticas públicas dirigidas hacia ellos deben revestir ese carácter, independientemente de que las normas que las regulan no lo expresen de esa manera.

17

De esta manera, las normas jurídicas no son un conjunto amorfo de disposiciones jurídicas, sino un sistema cerrado que tiene solución para todos los conflictos regulatorios que llegaran a presentarse y requirieran alguna solución; unas claramente dispuestas en leyes, otras en jurisprudencia y si ninguna de ellas las ofreciera queda la posibilidad de apoyarse en los principios generales del derecho o en los principios y valores constitucionales. Así, la unidad, coherencia y plenitud del sistema jurídico quedan integradas.

Lo anterior es importante porque en el análisis de los instrumentos jurídicos de este trabajo para conocer la regulación de los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales, así como la manera en que se podría insertar el reconocimiento y aplicación de normas, protocolos y procedimientos comunitarios debemos proceder a partir de reconocer que las normas que regulan los derechos de los pueblos indígenas y locales forman parte de un sistema, y como tal su existencia y validez obedece a criterios de unidad, coherencia y plenitud a las que nos referimos anteriormente, tanto en su aspecto teórico como en el regulatorio. Con base en estos argumentos, en el siguiente apartado se analiza la regulación y el



tratamiento que las leyes otorgan a los pueblos indígenas y comunidades locales como sujetos de derecho y algunos de sus derechos que guardan relación con los propósitos de este trabajo.

The image shows three women sitting on the ground, surrounded by baskets of food. They are wearing traditional indigenous clothing, including blouses with intricate patterns and headbands. The background is a wall of green leaves. The text is overlaid on the image in white, bold, uppercase letters.

II. LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LAS COMUNIDADES LOCALES

En las últimas décadas los pueblos indígenas han centrado sus reclamos políticos en el reconocimiento de su libre determinación expresada como autonomía. Dadas las implicaciones de este reclamo, conviene aclarar que, de acuerdo con la doctrina jurídica internacional, este derecho puede asumir formas externas e internas a los países donde habitan los pueblos que reclaman el derecho. En su vertiente externa se presenta cuando el pueblo se separa del Estado al que pertenece para convertirse en otro Estado, unirse a otro ya existente o bien para que varios pueblos se unan entre ellos para formar un nuevo; mientras en su versión interna, el pueblo libremente decide seguir perteneciendo a un Estado nacional siempre que éste acepte reconocerlo como pueblo, le reconozca sus derechos como tal y pacte con él la forma de ejercerlos. La primera versión de la libre determinación da lugar a la soberanía, la segunda a la autonomía.¹¹

La autonomía es la forma en que los movimientos indígenas han elegido para ejercer su derecho a la libre determinación, por eso se dice que la autonomía es una forma específica de ejercicio de la libre determinación. El reclamo de autonomía por los movimientos indígenas tiene sus implicaciones, ya que este derecho comprende a su vez los de autoafirmación, que otorga a los pueblos —indígenas en este caso— la capacidad exclusiva de proclamarse existentes; autodefinición que les permite determinar por sí mismos quiénes son las personas que lo constituyen; autodelimitación, que les posibilita determinar por sí mismos los límites de su territorio y autodisposición, organizarse de la manera que más les convenga.¹²

11. Ruipérez, Javier (1995), *Constitución y autodeterminación*, Tecnos, España, pp. 49-76.

12. De Obieta Chalbaud, José A., *El derecho humano de autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, España, 1993, pp. 63-101.



Todos estos derechos deben negociarse con el Estado al cual formen parte, pero no podrán establecerse condiciones que los hagan nugatorios.

El sistema jurídico mexicano reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación, en su vertiente de autonomía, pero bastante acotado. En el caso de la autoafirmación, tanto la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a pueblos indígenas y tribales (en adelante Convenio 169) reconocen la existencia de los pueblos indígenas, caracterizándolos como:

“[...] 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”¹³

20

Junto con el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derechos, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce a las comunidades indígenas, a las cuales identifica como integrantes de un pueblo indígena y que dentro de su estructura:

“[...] formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres”.

De acuerdo con esta disposición, las comunidades indígenas son las partes juntas que integran el todo que son los pueblos indígenas. Las disposiciones donde se reconoce a los pueblos y las comunidades indígenas se acotan en el párrafo quinto del mismo artículo segundo, donde se dispone lo siguiente:

Las disposiciones donde se reconoce a los pueblos y las comunidades indígenas se acotan en el párrafo quinto del mismo artículo segundo, donde se dispone lo siguiente:

“El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la

13. *Diario Oficial de la Federación*, 14 de agosto del 2001.

unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.”

Si finalmente serán los estados de la Federación quienes reconozcan a los pueblos y comunidades indígenas, y no ellos quienes lo hagan libremente, el principio de autoafirmación contenido en la autonomía queda restringido. No sucede así con el de autodefinición, porque el párrafo tercero del artículo 2º constitucional, recoge el principio internacional según el cual, “la conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas” y a quienes no. Pero con el principio de autolimitación, existe una ausencia legislativa, pues no se encuentra en la Constitución Federal y en las leyes federales tampoco se menciona. Tan solo una vaga referencia en el artículo 27 constitucional, fracción VII, párrafo segundo, que textualmente expresa: “La ley protegerá las tierras de los grupos indígenas”.¹⁴ Sin que exprese en qué consistirá dicha protección y qué ley lo hará. La omisión de la Constitución Federal es cubierta por diversos tratados internacionales, entre ellos el Convenio 169, pero este punto se trata más adelante.

21

“[...] la conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas”

En relación con el principio de autodisposición, la Constitución Federal también es lacónica. El artículo segundo constitucional, además de reconocer a los pueblos y comunidades indígenas, en su fracción tercera establece que, como parte de su autonomía, los pueblos y las comunidades indígenas tienen derecho a:

“elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.”

14. *Diario Oficial de la Federación*, 28 de enero de 1992.



Ejidos y comunidades agrarias y locales y sociedades cooperativas

Dentro de las comunidades locales a las que se refiere el Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB) y el Protocolo de Nagoya —que se analizan más adelante—, se encuentran los ejidos y las comunidades agrarias. Así se desprende de la fracción VII del artículo 27, el cual en su primer párrafo prescribe que:

“se reconoce la personalidad jurídica de los núcleos de población ejidales y comunales y se protege su propiedad sobre la tierra, tanto para el asentamiento humano como para actividades productivas”.

Es importante advertir que tanto el ejido como la comunidad agraria son dos regímenes de propiedad colectiva de la tierra con características particulares que los distinguen entre ellos. Este punto se aclara más adelante.

22

El ejido y las comunidades agrarias se organizan a través de tres órganos: la asamblea general, el comisariado ejidal y de bienes comunales y el consejo de vigilancia. La integración de cada uno de estos órganos, así como sus facultades, se establecen en la Ley Agraria, a las que los propios ejidatarios o comuneros pueden agregar otras en su reglamento interno o estatuto comunal,¹⁵ según sea el caso. La asamblea general es el órgano supremo dentro de los ejidos y las comunidades agrarias.¹⁶ El artículo 23 de la Ley Agraria establece como asuntos de su competencia exclusiva, entre los que se encuentran la formulación y modificación del reglamento y el estatuto interno del ejido o la comunidad, aprobación de los contratos y convenios que tengan por objeto el uso o disfrute por terceros de las tierras de uso común, importante para los fines de este trabajo, pues en los primeros se pueden incorporar las normas comunitarias de manejo del territorio y en los segundos expresar la voluntad de las empresas en torno a la posibilidad de autorizar el acceso a que se refiere el Protocolo de Nagoya.

El comisariado es el órgano encargado de la ejecución de los acuerdos de la asamblea, así como de la representación y gestión administrativa del ejido o la comunidad agraria. Está constituido por un presidente, un secretario y un tesorero,

15. Artículo 27, fracción VII, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Artículo 21, Ley Agraria.

16. Artículo 22 de la Ley Agraria. *Diario Oficial de la Federación*, 28 de enero de 1992.

propietarios y sus respectivos suplentes, todos electos por la asamblea general. Puede contar con las comisiones y los secretarios auxiliares que señale el reglamento interno,¹⁷ donde también deberá incluirse la forma y extensión de las funciones de cada miembro del comisariado. Si no se expresara nada, se entenderá que los miembros del comisariado actúan conjuntamente en todos los actos que realicen.

El comisariado tiene la obligación de representar al núcleo de población ejidal o comunal y administrar los bienes comunes del ejido, con las facultades de un apoderado general para los actos de administración, pleitos y cobranzas; debe procurar que se respeten los derechos de todos los ejidatarios del núcleo de población.¹⁸

Sus integrantes permanecen en sus funciones tres años y no pueden ser reelectos durante un lapso de igual al que estuvieron en ejercicio;¹⁹ pueden ser removidos por acuerdo de la asamblea, en los términos de la normatividad aplicable²⁰ y si al término del periodo de las funciones del comisariado ejidal no se han celebrado elecciones, los miembros propietarios serán sustituidos de forma automática por sus suplentes.²¹

El consejo de vigilancia es el órgano del ejido y la comunidad agraria encargado de vigilar que los actos del comisariado ejidal o comunal se ajusten a lo dispuesto por la ley, el reglamento y los acuerdos de la asamblea general. Se integra por un presidente y dos secretarios propietarios, con sus respectivos suplentes,²² electos en asamblea general a través de voto secreto y escrutinio público e inmediato; en caso de empate, los puestos se asignarán por sorteo entre los individuos que hubiesen tenido la misma cantidad de votos.

De acuerdo con el artículo 36 de la Ley Agraria, dentro de sus facultades y obligaciones se encuentran: vigilar que los actos del comisariado se ajusten a los preceptos de la ley y a lo dispuesto por el reglamento interno o la asamblea; revisar

...el ejido como la comunidad agraria son dos regímenes de propiedad colectiva de la tierra con características particulares que los distinguen entre ellos

17. Artículo 32, Ley Agraria.

18. Artículo 33, Ley Agraria

19. Artículo 39, Ley Agraria.

20. Artículo 40, Ley Agraria.

21. Artículo 39, Ley Agraria.

22. Artículo 35, Ley Agraria.



las cuentas y operaciones del comisariado a fin de darlas a conocer a la asamblea y denunciar ante ésta las irregularidades en que haya incurrido el comisariado; convocar a asamblea cuando no lo haga el comisariado. Las demás que señalen la ley y el reglamento interno del ejido. Los integrantes del comisariado ejidal, como del consejo de vigilancia, pueden ser removidos en cualquier momento por acuerdo de la asamblea; puede ser en reunión ordinaria o especial o también que sea convocada por la Procuraduría Agraria, a partir de la solicitud de por lo menos 25% de los ejidatarios del núcleo de población.

Es claro que para el establecimiento de normas, protocolos y procedimientos comunitarios, por el marco jurídico mencionado, es obligatorio respetar las normas internas de la comunidad, la forma de organización y la toma de decisiones respecto al uso de la biodiversidad y del conocimiento tradicional asociado.

Comunidades locales

24

El multicitado artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que:

“todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece”

Cuando se usa el término personas, se hace referencia a que pueden ser personas individuales o colectivas. Este artículo reconoce los derechos humanos de las comunidades locales, independientemente de sus derechos reconocidos en la protección agraria o la calidad de comunidad o pueblo indígena. Es así que la constitución abre la puerta para la protección de la diversidad cultural de México.

Sociedades cooperativas

Las sociedades cooperativas no son comunidades locales propiamente dichas, sino una forma legal en que éstas pueden organizarse. De acuerdo con la Ley

General de Sociedades Cooperativas, este tipo de comunidad “es una forma de organización social integrada por personas físicas con base en intereses comunes y en los principios de solidaridad, esfuerzo propio y ayuda mutua, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas, a través de la realización de actividades económicas de producción, distribución y consumo de bienes y servicios.”²³

Se trata de formas de organización cuyos socios se agrupan libremente. Se necesitan cinco integrantes como mínimo para constituirla; la duración es indefinida y debe administrarse democráticamente; el patrimonio se constituye con la aportación de los cooperativistas y los rendimientos se distribuyen de manera equitativa entre los integrantes.

Por el tipo de actividades que pueden realizar, la ley prevé varios tipos de cooperativas; entre ellas, de consumidores, productores y de servicios. La dirección, administración y funcionamiento se sustenta en una asamblea general, un consejo de administración y un consejo de vigilancia, a las que se pueden agregar las comisiones que sus actividades requieran y la asamblea apruebe.

25

Todo lo anterior, así como los derechos y las obligaciones de los cooperativistas, deben constar en un acta constitutiva inscrita en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio para que las actividades realizadas en nombre de ella surtan efectos frente a terceros. Esta forma de organización colectiva permite a sujetos colectivos, que no cumplen con los criterios para ser considerados comunidades, ejercer derechos respecto al uso de los recursos biológicos y el conocimiento tradicional asociado. Por ejemplo, productores de mezcal, artesanías, u otros colectivos que elaboran productos en base a recursos biológicos, donde también cabe la posibilidad de establecer normas a partir de sus estatutos o protocolos comunitarios, porque cuentan con personalidad jurídica reconocida.

23. *Diario Oficial de la Federación*, 3 de agosto de 1994, última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 13 de agosto de 2009.



III. LOS TERRITORIOS INDÍGENAS Y LAS TIERRAS DE COMUNIDADES LOCALES

En el capítulo anterior se vio que los derechos de los pueblos indígenas derivados de la autonomía es la **autodelimitación**, es decir, fijar su territorio, de acuerdo con el estado donde viven. Este derecho no se encuentra regulado en las leyes aprobadas por el Congreso de la Unión, sino en los tratados internacionales. En este sentido se puede agregar que, además de los tratados internacionales, también se regula en los sistemas normativos de los pueblos indígenas que reconocen entre ellos los espacios culturales que ocupan o utilizan cotidianamente para realizar actividades como pueblos, aunque en las leyes no estén considerados. Dada la importancia de este punto para este trabajo, se abordan los territorios indígenas en dos aspectos: el componente sociocultural y la regulación jurídica.

Los territorios de los pueblos indígenas

Uno de los documentos internacionales donde se regulan los territorios indígenas es el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes,²⁴ auspiciado por la Organización Internacional del Trabajo (OIT). La segunda parte de este documento jurídico es más específica sobre el derecho de los pueblos indígenas al territorio. Compuesta por los artículos 13 al 19, se denomina “Tierras”, pero en realidad regula territorios, tierras y recursos naturales. Los primeros cuatro artículos —del 13 al 16— contienen derechos sustantivos de los pueblos indígenas sobre territorios, tierras y recursos naturales; los dos siguientes —17 y 18— modalidades de transmisión, y el último planes y programas relacionados con territorios, tierras y recursos naturales.

24. *Diario Oficial de la Federación* del 24 de enero de 1991.



El artículo 13 consta de tres partes. La primera contiene la obligación de los gobiernos de “respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación.” Es importante mencionar que este artículo, en este punto, protege el conocimiento tradicional asociado a los recursos biológicos. La segunda, define al territorio así “la utilización del término “tierras” en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”. En este sentido, hay un reconocimiento y protección del uso que se expresa mediante la utilización u ocupación (conocimiento) y el territorio. Esta disposición también es importante porque da sentido a otro derecho mencionado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual mandata una protección especial a las tierras de los grupos indígenas sin especificar en qué consistiría y qué autoridad sería la obligada a otorgarla.

28

De acuerdo con esta disposición, el concepto de tierras indígenas es diferente al de tierras no indígenas; es sinónimo de territorio y éste incluye la totalidad del hábitat que los pueblos ocupan o utilizan de alguna manera, lo cual coincide con lo expuesto con anterioridad, en la relación con la diferencia entre tierra y territorio. Dicho de otra manera, el concepto de territorio incluye la tierra, aguas, ambiente, espacio aéreo, lugares de importancia cultural y lugares sagrados, cualquiera que sea su naturaleza, entre otros elementos y el conocimiento tradicional asociado al territorio. Esta disposición da sentido y fortalece a la norma constitucional que establece la protección de las tierras indígenas por la ley. Hay que recordar que el término ley usado en sentido amplio se refiere a normas jurídicas con carácter general, impersonal y abstracto, por lo cual las disposiciones del Convenio 169 pueden considerarse como tales y su contenido el que reglamente la disposición constitucional a la que hacemos referencia.

Es importante considerar los conceptos “ocupan o utilizan de alguna manera” porque con ellos, la protección que las normas del Convenio 169 brindan a los territorios indígenas no se reduce a los casos en que los pueblos indígenas sean propietarios sino a todos los que ocupan o utilizan de alguna manera, lo que amplía la protección, no sólo a la ocupación permanente, sino a la temporal u ocasional. En otras palabras, los conceptos de ocupación o utilización del Convenio

169 no se equiparan al de posesión a que se refiere el derecho civil que requiere más requisitos —ocupación pública, pacífica, permanente, de buena fe y a título de dueño—, sino a otra diferente, más amplia y con otros objetivos, en donde se incluye el conocimiento tradicional.

El Convenio 169 no exige, en el caso de la propiedad que la ocupación sea pública, aunque se entiende que la mayoría de ellas lo sean, no tiene que ser permanente, puede ser temporal, se entiende que es de buena fe, aunque puede no ser a título de dueño. En el derecho civil la ocupación tiene sentido como medio para prescribir y obtener la propiedad y en la del Convenio 169 proteger una relación especial para preservar las culturas y los valores espirituales de los pueblos indígenas.

El contenido del artículo 14 es más específico que el 13. Si el primero se refiere al derecho de los pueblos indígenas a usar y ocupar sus territorios, éste se refiere al derecho de propiedad y posesión. El artículo consta de tres partes. La primera expresa que “deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan”. Esta norma protege el derecho de propiedad, posesión y ocupación, lo que amplía sustancialmente la protección, más allá de lo que hace el Código Civil o la Ley Agraria, pues lo que importa aquí es que puedan seguir utilizando los espacios necesarios para su existencia y reproducción como pueblo. Esta opinión se refuerza si se toma en cuenta que, en el caso de la propiedad, las tierras ya son suyas y, en el caso de la posesión, puede ser que también lo sean, aunque carezcan de reconocimiento jurídico sobre ellas por parte del Estado, mientras en la ocupación puedes ser que las tierras sean suyas, pero estén ocupadas por terceras personas.

Otra parte de la misma norma expresa que “además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes”. El contenido de esta norma busca regular supuestos donde las tierras ya no son asentadas sólo por los pueblos indígenas, sino también por otros pueblos indígenas o incluso por grupos no indígenas, y aquellos guardan una relación cultural o espiritual con las tierras, caso en que deberá protegerse su derecho a ocupar esas tierras, poniendo especial caso en los pueblos nómadas o agricultores itinerantes, como sería el caso



de los rarámuris que habitan en el estado de Chihuahua, o los yumanos de Baja California.

Las segunda y tercera parte del artículo establece obligaciones a cargo de los gobiernos para proteger los anteriores derechos. En la segunda se expresa que “los gobiernos deberán tomar las medidas necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión;” mientras en la tercera determina que “deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

Sobre estos derechos y su alcance, la Comisión de Expertos en Revisión de Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo, en su Informe del año 2007, señaló lo siguiente:

30

La Comisión recuerda que el Convenio protege, no sólo a las tierras sobre las cuales los pueblos interesados ya tienen título de propiedad, sino también a las tierras que tradicionalmente ocupan, y que, en virtud del Convenio, los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión (artículo 14, párrafo 2). En este sentido, las disposiciones que tratan de la cuestión de las tierras en el Convenio, y más concretamente los artículos 13 y 14, deben ser interpretadas en el contexto de la política general expresada en el artículo 2, párrafo 1, según el cual los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad. Dichas disposiciones además deben articularse en la práctica con la implementación de los procesos de consulta con los pueblos interesados del artículo 6. Por lo tanto, la Comisión espera que el Gobierno dé plena aplicación a los artículos mencionados en el curso de la delimitación de las tierras ocupadas tradicionalmente por las comunidades referidas, y solicita la mantenga informada al respecto, en particular sobre la manera en que las comunidades par-

ticipan en dicho proceso, así como sobre los resultados de las medidas adoptadas para recuperar las tierras indebidamente ocupadas por personas que no pertenezcan a las comunidades.²⁵

Conforme al Convenio 169, los pueblos indígenas, no sólo tienen derecho a que se les reconozca judicialmente su territorio, sino también a que el Estado tome medidas para proteger su integridad como pueblo indígena.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos indígenas²⁶ contiene importantes disposiciones sobre el derecho de los pueblos indígenas a sus tierras y territorios. Aprobada el día 13 de febrero del 2007 por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, aunque no se trata de un tratado, su contenido es obligatorio, ya que se trata de normas del *ius cogens*, reglas generales de las Naciones Unidas, imperativas y de carácter “supra nacional”, entre las que se incluyen los acuerdos destinados a proteger los derechos humanos, como es el caso.

31

Además, son obligatorias porque el artículo 1º de la Constitución Política establece la obligación de todas las autoridades para que, en el ámbito de sus competencias, promuevan, respeten, protejan y garanticen los derechos humanos, “de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”. Si el Estado va a realizar la promoción y protección de los derechos, es claro que tiene que atender lo dispuesto en esta declaración.

Las disposiciones de la declaración que se refieren directamente al derecho de los pueblos indígenas a sus tierras y territorios se encuentran en sus artículos del 25 al 28. El artículo 25 expresa de manera general el derecho de los pueblos indígenas “tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese respecto les incumben para con las generaciones venideras”.

El artículo 26 es más específico, al prescribir que los pueblos indígenas “tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído,

25. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones III (Parte 1 A), Convenio 169, Colombia, párrafo 5.

26. A/61/L.67



ocupado o de otra forma utilizado o adquirido”. El mismo artículo especifica que los pueblos indígenas “tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma”. Por último, establece la obligación de los estados para asegurar “el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate”.

32

El artículo 27 contiene otra obligación de los estados para que establezcan y apliquen, en conjunto con los pueblos indígenas, “un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos, comprendidos aquellos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Los pueblos indígenas tendrán derecho a participar en este proceso”.

El artículo 28 determina que “los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa, imparcial y equitativa, por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado de otra forma y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado”. Como excepción, el mismo artículo dispone que “salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en otra cosa, la indemnización consistirá en tierras, territorios y recursos de igual calidad, extensión y condición jurídica o en una indemnización monetaria u otra reparación adecuada”.

La Declaración hace más explícito la protección de los derechos relacionados con el conocimiento tradicional, en sus artículos 11 y 13 que dicen:

Artículo 11.1 Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e

históricos, utensilios, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas”.

Artículo 13. 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales”.

Como puede verse, el contenido de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas es mucho más amplio que el del Convenio 169, lo cual se explica porque éste es vinculante, obligatorio para todos los estados y la primera obligatoriedad puede generar interpretaciones diversas, situación que le da un margen amplio a los Estados para argumentar que no están obligados a respetar su contenido. No obstante, es importante argumentar de manera sistemática, relacionando disposiciones del Convenio con otras de la Declaración, de tal manera que se puedan obtener argumentos amplios y sólidos.

33

El 29 de marzo del 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH), al resolver la demanda del pueblo Sawhoyamaya contra el estado de Paraguay, emitió el siguiente criterio relacionado con los territorios indígenas:

127. En ejercicio de su competencia contenciosa, la Corte ha tenido la posibilidad de pronunciarse sobre la posesión de tierras indígenas en tres situaciones distintas. Por un lado, en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, el Tribunal señaló que la posesión de la tierra debería bastar para que los miembros de las comunidades indígenas obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro. Por otro lado, en el Caso de la Comunidad Moiwana, la Corte consideró que los miembros del pueblo N’djuka eran “los dueños legítimos de sus tierras tradicionales” aunque no

tenían la posesión de las mismas, porque salieron de ellas a consecuencia de los actos de violencia que se produjo en su contra. En este caso las tierras tradicionales no fueron ocupadas por terceros. Finalmente, en el Caso Comunidad indígena Yakye Axa, el Tribunal consideró que los miembros de la Comunidad estaban facultados, incluso por derecho interno, a presentar solicitudes de reivindicación de tierras tradicionales, y ordenó como medida de reparación que el Estado identifique esas tierras y las entregue de manera gratuita.

128. De lo anterior se concluye que: 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado; 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro; 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe; y 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad. Consecuentemente, la posesión no es un requisito que condicione la existencia del derecho a la recuperación de las tierras indígenas. El presente caso se encuadra dentro del último supuesto.

34

Queda claro, por lo tanto, que los territorios de los pueblos indígenas están en una categoría distinta a la propiedad de la tierra, tema a tratar a continuación.



Tierras ejidales y comunales

El ejido y la comunidad agraria son los dos regímenes de propiedad agraria que conforman la propiedad social, pero tienen diferencias. Una es el origen: el ejido es producto de la dotación de tierras por parte del Estado a un grupo de campesinos que las necesitaban para su subsistencia; la comunidad agraria tiene su origen en el reconocimiento del Estado de las tierras que pertenecían a un grupo de campesinos “desde tiempo inmemorial” o de su restitución si habían sido despojados de ellas.

Existen otras diferencias entre ejidos y comunidades, referidas a los bienes que integran su patrimonio. Mientras los bienes del ejido, en determinada situación y condiciones pueden ser embargables, prescriptibles y alienables, la característica de los bienes de las comunidades agrarias es justamente el contrario, que son inembargables, imprescriptibles e inalienables, salvo que se aporten a una sociedad.²⁷ Por esta misma situación, las tierras de los ejidos pueden ser convertidos en propiedad privada, mientras las tierras de las comunidades no pueden convertirse a ese régimen, a menos que antes se conviertan en ejido.

35

De acuerdo con la Ley Agraria, se consideran tierras ejidales las que han sido dotadas por el Estado a grupos de campesinos que carecían de ellas,²⁸ las que los tribunales agrarios llegaron a otorgarles resolviendo el rezago agrario,²⁹ las que un grupo de campesinos incorpore a ese régimen,³⁰ o las que un ejido adquiera por cualquier vía legal, como podría ser compra-venta o donación. De acuerdo con el destino de ellas, es decir, para lo que se pueden utilizar, la Ley Agraria establece que pueden dividirse en tierras de asentamiento humano, tierras de uso común y tierras parceladas.³¹ Cada una de ellas tiene una regulación diferente.

Por su parte, las tierras comunales son las que han sido reconocidas como tales por una acción agraria de restitución a comunidades que hayan sido despojadas

27. Artículo 99, fracción II de la Ley Agraria.

28. Artículo 43 de la Ley Agraria.

29. Artículo tercero transitorio de la reforma al artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 6 de enero de 1992 y tercero transitorio de la Ley Agraria del 26 de febrero de 1992.

30. Artículo 90 de la Ley Agraria.

31. Artículo 44 de la Ley Agraria.



de ellas, un acto de jurisdicción voluntaria por quienes guardan el estado comunal, siempre que no exista litigio derivado de la posesión de dichas tierras, la resolución de un juicio promovido por quienes el estado comunal cuando exista oposición de parte interesada, respecto a las pretensiones del núcleo agrario, o el procedimiento de conversión de un ejido a comunidad agraria.³² La Ley Agraria no aborda el tema con respecto al destino de las tierras comunales, pero, como ya se explicó, de acuerdo con el artículo 107 de la misma Ley, son aplicables a las comunidades toda la regulación de los ejidos, siempre que no se opongan a su carácter de inalienable, inembargable e imprescriptible. De esta manera, la comunidad puede tener tierras parceladas, de uso común y de asentamiento humanos, pero en el caso de los solares, estos siguen siendo de la comunidad.

36

Las tierras de asentamiento humano “integran el área necesaria para el desarrollo de la vida comunitaria del ejido, que está compuesta por los terrenos en que se ubique la zona de urbanización y su fundo legal.”³³ No son los lugares donde habitan los ejidatarios, sino el espacio que han destinado para hacerlo; tampoco se limita a los solares donde tienen sus habitaciones, porque incluye espacios públicos como oficinas, escuelas, aéreas deportivas y recreativas, y todas las que consideren necesarias para el desenvolvimiento de sus vida comunitaria, además de los espacios para planear el crecimiento de la población ejidal.

Las tierras de asentamiento humano tienen una protección especial, como las tierras comunales, ya que son inalienables, imprescriptibles e inembargables y cualquier acto que se realice sobre ellas contraviniendo esta disposición es nulo de pleno derecho, es decir, que quien tenga interés en que se nulifique no tiene que probar que se realizó mal, sino sólo que se llevó a cabo. Solo una excepción existe a esta disposición: que el ejido o comunidad acuerde en asamblea general aportar las tierras de asentamiento humano al municipio o el Estado para que se dediquen al servicio público.

Este tipo de tierras, su señalamiento, ubicación, extensión, delimitación y fraccionamiento en solares o espacios para uso público, deben ser autorizados por la asamblea general de ejidatarios, en los términos del artículo 23, fracción VII de la Ley Agraria, con la intervención de las autoridades municipales, ya que por dis-

32. Artículo 98 de la Ley Agraria.

33. Artículo 63 de la Ley Agraria.

posición del artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a ellas corresponde, además de la prestación de los servicios públicos, aprobar y administrar la zonificación y planes de desarrollo urbano municipal; autorizar, controlar y vigilar la utilización del suelo; intervenir en la regularización de la tenencia de la tierra urbana; otorgar licencias y permisos para construcciones, entre otras funciones relacionadas con las zonas urbanas.

Al ser las tierras de asentamiento humano donde se ubica la zona urbana, esta particularidad debe incluir invariablemente los solares donde los ejidatarios ubican sus casas para habitación, cuya extensión será determinada por los propios ejidatarios. La Ley Agraria establece como derecho de los ejidatarios recibir gratuitamente un solar cuando la zona urbana se constituya, el cual será de su propiedad. Esta disposición se aparta de lo dispuesto por la misma Ley Agraria para las tierras de asentamiento humano en general, a las que declara inalienables, inembargables e imprescriptibles, ya que al ser el solar la propiedad de los ejidatarios a quienes se les asigne pierde esas cualidades.

37

Los solares deberán distribuirse de manera equitativa entre los integrantes del ejido, en presencia de la Procuraduría Agraria y de acuerdo con el plano que previamente haya aprobado la asamblea general y se encuentre inscrito en el Registro Agrario Nacional. Esta institución debe extender los títulos que amparen dichos solares y los ejidatarios, una vez que los reciban, deben inscribirlos en el Registro Público de la Propiedad. Si después de satisfechas las necesidades de los ejidatarios quedaran solares, la asamblea podrá autorizar la venta o renta.³⁴

La Ley Agraria se refiere a las tierras de uso común por exclusión de los otros tipos de tierras ejidales. Así, el artículo 73 expresa que son aquellas que no son ni de asentamiento humano ni parceladas. También afirma que constituyen el sustento económico de la vida en comunidad del ejido, una afirmación que jurídicamente resulta ineficaz porque no establece los mecanismos para lograr el propósito que enuncia. Lo que si resulta trascendente es la declaración de que son inalienables, imprescriptibles e inembargables, característica que las asemeja con las tierras destinadas al asentamiento humano y las tierras de las comunidades agrarias.³⁵

34. Artículo 63 de la Ley Agraria.

35. Artículos 68 y 69 de la Ley Agraria.



La excepción es que se pierden tales características, si se aportan a la formación de sociedades mercantiles, como ya se explicó con anterioridad.

Aunque las tierras sean de uso común, los ejidatarios en lo particular, tienen derechos sobre ellas, de la manera que ellos mismos establezcan, y si no lo hacen, de manera proporcional, entre todos. Es un caso semejante a lo que en derecho civil se conoce como parte alícuota en la co-propiedad, que les da derecho a los co-propietarios a partes iguales de la propiedad y sus frutos. A esto último se refiere el párrafo segundo del artículo 74 de la Ley Agraria cuando establece que el uso, aprovechamiento, acceso y conservación de las tierras de uso común deben regularlos los propios ejidatarios en su reglamento.

38

Hay que recordar que el artículo 11 de la misma ley dispone que “la explotación colectiva de las tierras ejidales puede ser adoptada por un ejido cuando su asamblea así lo resuelva, en cuyo caso deberán establecerse previamente las disposiciones relativas a la forma de organizar el trabajo y la explotación de los recursos del ejido, así como los mecanismos para el reparto equitativo de los beneficios, la constitución de reservas de capital, de previsión social o de servicios y las que integren los fondos comunes”. Además, establece que “los ejidos colectivos ya constituidos como tales o que adopten la explotación colectiva, podrán modificar o concluir el régimen colectivo mediante resolución de la asamblea, en los términos del artículo 23 de esta ley”. El ejido, por acuerdo de la asamblea general, puede celebrar contratos de asociación o aprovechamiento con otras personas, los cuales deben tener una duración acorde a las necesidades del proyecto productivo, pero no mayor de treinta años.³⁶ También pueden otorgar en garantía el usufructo de las tierras de uso común a instituciones de crédito o a personas con las que tengan relaciones de asociación o comerciales. En caso de incumplimiento, el acreedor deberá acudir al Tribunal Agrario para hacer efectivo su derecho hasta por el tiempo que se hubiera pactado; después el usufructo volverá al titular de la parcela.³⁷

El ejido puede, también, de acuerdo con el artículo 75 de la Ley Agraria, transmitir el dominio, es decir, la propiedad de este tipo de tierras a sociedades mercantiles o civiles de las que sea parte. Para hacerlo en asamblea general calificada debe-

36. Artículo 74 de la Ley Agraria.

37. Artículo 45 de la Ley Agraria.

rán acordar su participación, y considerar la opinión de la Procuraduría Agraria, en contenido de la escritura constitutiva de dicha sociedad; en la misma asamblea donde los ejidatarios decidan la aportación de sus tierras para la formación de una sociedad mercantil o civil deberán resolver si las acciones o partes sociales, según la naturaleza de la empresa que se forme, corresponderán al ejido o a cada uno de los ejidatarios que participan y que su valor sean cuando menos igual al precio de referencia que establezca la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales o cualquier institución de crédito.³⁸

Las tierras parceladas son aquellas que la asamblea general del ejido ha decidido convertir para que cada ejidatario en particular ejerza derechos de uso y aprovechamiento sobre la parcela que le corresponda. Las parcelas siguen siendo propiedad colectiva, por lo que sigue estando prohibida su disposición —es decir, entregarla a otras personas— sin autorización de aquel. Lo que sí pueden hacer, de acuerdo con el artículo 45 de la Ley Agraria es —igual que el ejido sobre las tierras de uso común— celebrar contratos de asociación o aprovechamiento con otras personas, quienes deben tener una duración acorde con las necesidades del proyecto productivo, pero no mayor de treinta años. También pueden otorgar en garantía el usufructo de sus parcelas a instituciones de crédito o a personas con las que tengan relaciones de asociación o comerciales, en los mismos casos y condiciones que lo puede hacer el ejido con las tierras de uso común.

39

Las parcelas que se adjudiquen a los ejidatarios tienen una extensión límite. Ningún ejidatario puede, legalmente, ser titular de derechos parcelarios sobre una extensión mayor que la equivalente al cinco por ciento de las tierras ejidales, ni de más superficie que la equivalente a la pequeña propiedad, incluyendo los derechos que tenga sobre pequeñas propiedades. Finalmente, los derechos de los ejidatarios sobre sus parcelas se acreditan con el certificado expedido por el Registro Agrario Nacional o el Tribunal Agrario correspondiente.³⁹

Las tierras parcelas deben incluir la Unidad Agrícola Industrial de la Mujer (UAIM), la Unidad Productiva para el Desarrollo Integral de la Juventud (UPDIJ),⁴⁰ una superficie para el establecimiento de una granja agropecuaria o de industrias rura-

38. Artículo 46 de la Ley Agraria.

39. Artículo 75, fracción IV de la Ley Agraria.

40. Artículo 78 de la Ley Agraria.



40

les para mujeres mayores de dieciséis años,⁴¹ la parcela escolar.⁴² Se entiende que el objetivo de esta división favorece la posibilidad de que las mujeres y jóvenes tengan espacios para realizar actividades productivas propias y los estudiantes se involucren en actividades de desarrollo rural.

Las cooperativas, de origen, no tienen territorios ni tierras porque, como se expresó, no son comunidades locales, sino una forma en que éstas pueden organizarse y se constituyen voluntariamente por personas que buscan satisfacer necesidades comunes. Para lograr su objetivo, podrían adquirir tierras, pero serían propiedad privada, no ejidal ni comunal, menos territorios indígenas.

Esto no excluye, como en el caso, que tratándose de cooperativas constituidas por personas que pertenecen a un pueblo indígena pierdan, como grupo, tener derechos territoriales.

41. Artículos 63 y 72 de la Ley Agraria.

42. Artículo 71 de la Ley Agraria.



IV. EL ACCESO A LOS RECURSOS NATURALES EN TERRITORIOS INDÍGENAS

El régimen constitucional de los recursos naturales en México, igual que las tierras, dentro del territorio nacional, son propiedad de la nación, de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A diferencia de las tierras, los recursos naturales no pueden transmitirse a los particulares y, por tanto, no pueden ser propiedad privada, ejidal o comunal. Eso es lo que se desprende de lo dispuesto en el párrafo cuarto del mismo artículo 27 constitucional, mismo que, textualmente, dispone lo siguiente:

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas; 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, tales como los minerales de los que se extraigan metales y metaloides utilizados en la industria; los yacimientos de piedras preciosas, de sal de gema y las salinas formadas directamente por las aguas marinas; los productos derivados de la descomposición de las rocas, cuando su explotación necesite trabajos subterráneos; los yacimientos minerales u orgánicos de materias susceptibles de ser utilizadas como fertilizantes; los combustibles minerales sólidos; el petróleo y todos los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos; y el espacio situado sobre el territorio nacional, en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional.



Declarar que la nación tiene dominio directo sobre los recursos naturales es equivalente a afirmar que son de su propiedad;⁴³ por tanto, no pueden ser transmitidos a los particulares, y por lo mismo no pueden ser reducidos a ningún tipo de propiedad. Acorde con esta disposición constitucional, la Ley General de Bienes Nacionales, en su artículo 6, párrafo I, establece que los bienes señalados en los artículos 27, párrafos cuarto y quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos están sujetos al régimen de dominio público de la Federación; es decir, forman parte del régimen de propiedad pública a la que nos referimos con anterioridad. Más aún, el artículo 9 de la mencionada Ley determina que los bienes sujetos al régimen de dominio público de la Federación estarán exclusivamente bajo la jurisdicción de los poderes federales, en los términos prescritos por dicha ley. Otra disposición constitucional relacionada con los recursos naturales es el párrafo tercero del citado artículo constitucional, el cual expresa que:

42

La nación tendrá en todo tiempo el derecho [...] de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico; para el fraccionamiento de los latifundios; para disponer, en los términos de la ley reglamentaria, la organización y explotación colectiva de los ejidos y comunidades; para el desarrollo de la pequeña propiedad rural; para el fomento de la agricultura, de la ganadería, de la silvicultura y de las demás actividades económicas en el medio rural, y para evitar la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad.

43. Morineau, Óscar, *Los derechos reales y el subsuelo en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Fondo de Cultura Económica, México, 1997, p. 200.

Un primer aspecto de la disposición se relaciona con la facultad del Estado de establecer regulaciones —leyes, reglamentos, normas oficiales mexicanas, etcétera— para el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, es decir, aquellos que pueden ser reducidos a mercancía y como tales entrar al mercado. Pero la regulación que al efecto se emita no puede ser cualquiera, sino una cuyos fines sea conseguir el beneficio social a través del aprovechamiento de los recursos naturales, hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.

El segundo aspecto es la facultad del Estado para dictar las medidas legislativas que permitan lograr lo anterior, entre ellas las que permitan preservar y restaurar el equilibrio ecológico. Esta disposición resulta importante para efectos de este trabajo, dado que los tratados internacionales, igual que los protocolos y normas comunitarias, deben ajustarse a estos principios constitucionales. Esta disposición debe analizarse, y relacionarse con el párrafo cuarto del artículo 4 constitucional, donde se establece que “toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.” Dicho de otra manera, las medidas que el Estado tome para preservar o restaurar el equilibrio ecológico con motivo de la explotación de los elementos naturales deben ser de tal naturaleza que permitan a toda persona vivir en un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar; evitando la destrucción de los elementos naturales y los daños que la propiedad pueda sufrir en perjuicio de la sociedad. Finalmente, el párrafo sexto del mismo artículo establece el procedimiento legal para la explotación de estos recursos. Textualmente expresa:

En los casos a que se refieren los dos párrafos anteriores, el dominio de la Nación es inalienable e imprescriptible y la explotación, el uso o el aprovechamiento de los recursos de que se trata, por los particulares o por sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, no podrá realizarse sino mediante concesiones, otorgadas por el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes. Las normas legales relativas a obras o trabajos de explotación de los minerales y substancias a que se refiere el párrafo cuarto, regularán la ejecución y comprobación de los que se efectúen o deban efectuarse a partir de su vigencia, independientemente de la fecha de otorgamiento de las concesiones, y su inobservancia dará



lugar a la cancelación de éstas. El Gobierno Federal tiene la facultad de establecer reservas nacionales y suprimirlas. Las declaratorias correspondientes se harán por el Ejecutivo en los casos y condiciones que las leyes prevean. Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radioactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que en su caso se hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la explotación de esos productos, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva.

En este párrafo se reitera el dominio directo de la nación sobre los recursos naturales, incluidos los minerales, al expresar que son inalienables e imprescriptibles, es decir, que no se pueden transmitir y la posesión de ellos no genera ningún derecho de propiedad. De la misma manera establece que los particulares sólo pueden explotarlos a través de concesiones que el Poder Ejecutivo Federal extienda si se reúnen los requisitos que establece la Ley.

44

En la actualidad existen diversas leyes que regulan de manera específica algunos de los recursos naturales existentes en nuestro país, así como su administración y aprovechamiento. Entre ellas son de mencionarse la Ley Agraria, la Ley de Agua Nacionales, la Ley de Desarrollo Forestal Sustentable, la Ley General de Pesca y Acuicultura Sustentables, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y la Ley General de Vida Silvestre, entre otras. En ellas, además de las concesiones, se establecen autorizaciones y permisos. De la misma manera, algunos tratados internacionales a los que México se ha obligado se ocupan de la materia. Entre ellos mencionamos el Convenio 169, el Convenio sobre Diversidad Biológica y el Protocolo de Nagoya sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización, entre los más importantes.

Es importante advertir que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no regula específicamente los recursos biológicos ni genéticos. Algunos afirman que no es necesario que lo haga porque quedan incluidos dentro de los recursos naturales, afirmación que consideramos correcta desde un punto de vista biológico, mas no desde el punto de vista jurídico, porque, como veremos más adelante, tanto los tratados internacionales como algunas leyes mexicanas los regulan estableciendo distinciones entre ellos.

El acceso preferente de los pueblos indígenas a los recursos naturales

Lo expresado anteriormente es aplicable a ejidos, comunidades agrarias y cooperativas —que en el lenguaje del derecho internacional puede equipararse a las comunidades locales—, pero también existen disposiciones específicas aplicables a los pueblos y comunidades indígenas. En materia de tierras, la Constitución Federal establece una protección especial para las que son de su propiedad, sin especificar en qué consistiría ni quien está obligado a otorgarla, lo que remite a la legislación internacional y, como ya se explicó, a los derechos territoriales. Respecto a los recursos naturales que se encuentran en tierras y territorios pertenecientes a los pueblos indígenas, la Constitución Federal reconoce el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

VI. 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.⁴⁴

45

La expresión *lugares que habitan u ocupan* es muy amplia y ambigua, pero se aclara que, si se relaciona con el artículo 13.1 del Convenio 169 de la OIT, el cual expresa “los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación”, el cual lleva a la idea de territorio.

El derecho aquí reconocido a los pueblos y comunidades indígenas está sujeto a dos condiciones. La primera es que se respeten “las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia”; la otra, que se respeten “los derechos adquiridos por terceros o

44. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 2º, apartado A, fracción VI.



por integrantes de la comunidad”. Como ya expresamos, el régimen de propiedad de la tierra en México reconoce propiedad ejidal, comunal, privada y pública; en el ejercicio de su derecho al uso preferente a los recursos naturales los pueblos y comunidades indígenas no pueden modificar estos regímenes, lo cual implica que no pueden cambiar de uno a otro sin ajustarse a lo dispuesto por las leyes o declarar otros distintos a ellos. Para el caso de los derechos de terceros puede tratarse de actividades que estén realizando sobre esos bienes, o derechos de arrendamiento, por ejemplo.

Más amplio es el contenido del derecho internacional en esta materia, específicamente lo dispuesto en el artículo 15 del Convenio 169, que textualmente expresa:

46

Los derechos de los pueblos interesados en los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. 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.⁴⁵

El artículo 15 consta de tres partes. La primera determina que los derechos de los pueblos interesados en los recursos naturales existentes en sus tierras —esta expresión incluye los territorios— deberán protegerse especialmente, lo que incluye su derecho a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. La norma señala las materias que mínimamente deben protegerse, pero no expresa en qué podrían consistir esas protecciones, por lo que el

45. Organización Internacional del Trabajo, Convenio sobre pueblos indígenas y tribales (169), Ginebra, 27 de junio de 1989. Artículo 15.

contenido de ellas queda como responsabilidad de los gobiernos de cada estado nacional, en consulta con los pueblos indígenas, lo que no podrá ser contrario al espíritu y alcance de las normas internacionales sobre el tema, entre las cuales quedan los pactos y tratados, pero también la jurisprudencia de los tribunales internacionales.

La segunda parte que prescribe se refiere a los casos en que la propiedad de los recursos naturales sea del Estado, como es el caso mexicano, y aunque se enfoca a los minerales y recursos del subsuelo, no existe razón para que lo ahí expuesto no se aplique a los recursos biológicos. Para estos casos, el Convenio 169 determina que 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. En México no existe un procedimiento específico de consulta en esta materia, pero puede construirse a partir de lo dispuesto en la Constitución Federal, el Convenio 169, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH) y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

47

Por último, el Convenio 169 también prevé que los pueblos indígenas participen, 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. La posibilidad de que los pueblos participen o no de los beneficios es jurídica, no de otra índole, así que para que no pudieran hacerlo tendría que haber una prohibición expresa para que lo hicieran. Lo que no está a discusión es su derecho a recibir una indemnización al menos equivalente al daño que sufran, como resultado de las actividades de prospección o explotación de dichos recursos.

En conclusión, en materia de recursos naturales, los pueblos indígenas tienen derecho de acceso preferente para que se les otorguen las concesiones, permisos o autorizaciones, según proceda legalmente, y sólo que los rechazaran o no les interesaran ofrecerlos a terceras personas; de igual manera tienen derecho a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales que se encuentren en sus territorios. Si los recursos pertenecieran al Estado —como es el caso de México, que pertenecen a la nación, pero los administra el Estado a través del gobierno federal— tienen derecho a que el gobierno —de



acuerdo con ellos porque el artículo 6º del mismo Convenio 169 establece la consulta como un derecho— establezca un mecanismo de consulta para determinar si están de acuerdo o no con que en sus territorios se realice prospección o explotación de los recursos naturales existentes en ellos y si su respuesta es positiva las afectaciones que podrían tener, las medidas que se tomarán para evitar los daños o la indemnización que recibirán por ellas, así como los beneficios que obtendrán por su aceptación.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (COIDH) ha señalado que bajo el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos,⁴⁶ es preciso proteger la conexión que existe entre el territorio y los recursos naturales que los pueblos indígenas han usado tradicionalmente y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, por ejemplo, el pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. el Estado de Ecuador, la COIDH señaló que:

48

Debido a la conexión intrínseca que los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio, la protección del derecho a la propiedad, uso y goce sobre éste es necesaria para garantizar su supervivencia. Es decir, el derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido en el contexto de los pueblos indígenas y tribales si dicho derecho no estuviera conectado con la protección de los recursos naturales que se encuentran en el territorio. Por ello, la protección de los territorios de los pueblos indígenas y tribales también deriva de la necesidad de garantizar la seguridad y la permanencia del control y uso de los recursos naturales por su parte, lo que a su vez permite mantener su modo de vida. Esta conexión entre el territorio y los recursos naturales que han usado tradicionalmente los pueblos indígenas y tribales y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, es preciso protegerla bajo el artículo 21 de la Convención para garantizar que puedan continuar viviendo su modo de vida tradicional y que su identidad cultural, estructura social, sis-

46. Organización de Estados Americanos, Convención Americana de Derechos Humanos, firmada el 22 de noviembre de 1969, Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, entrada en vigor para México: 24 de marzo de 1981.

tema económico, costumbres, creencias y tradiciones distintivas serán respetadas, garantizadas y protegidas por los Estados.⁴⁷

En conclusión, la Nación es la propietaria originaria de todos los recursos naturales que se encuentran dentro de su territorio, los cuales sólo pueden ser usados y aprovechados por los particulares mediante el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones que el gobierno federal otorgue, por ser el encargado de su administración. Ya sea que la explotación de los recursos la haga directamente el Estado o particulares autorizados, ésta no debe perder de vista los objetivos previstos en la Constitución Federal: hacer distribución equitativa de la riqueza pública; cuidar la conservación de la riqueza pública; lograr el desarrollo equilibrado del país, y mejorar las condiciones de vida de la población rural y urbana. Para lograr lo anterior, la nación tiene el derecho a imponer modalidades a la propiedad que dicte el interés público.

Los pueblos indígenas, por su parte, tienen el derecho al uso preferente de los recursos naturales de sus territorios, con la condición de ajustarse a las modalidades de la propiedad privada y respetar los derechos de terceros. Además, tienen derecho a participar en la utilización, administración y conservación de ellos, y a que antes de emprender cualquier proyecto de exploración o explotación sobre los recursos, se les consulte. En el caso de que autoricen el uso y aprovechamiento de ellos, deberán participar en los beneficios y a recibir una indemnización justa en caso de daños. En todo esto, deberá respetarse la relación cultural y espiritual de los pueblos con los territorios que ocupan o utilizan, así como los aspectos colectivos de esa relación.

Para el caso de comunidades consideradas como minorías étnicas o nacionales, en donde encontramos comunidades locales, no se ha realizado la normativa que permita un pleno ejercicio de sus derechos humanos. No hay una definición aceptada en el ámbito internacional de acuerdo con el Relator de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de Minorías. Minoría “es un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, en una posición no dominante, cuyos miembros —siendo nacionales de dicho Estado— poseen

47. Corte IDH. Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. Fondo y reparaciones. Sentencia del 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párrafo 146. *Cfr.* Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas, párrafos 124, 135 y 137, y caso comunidad indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay, párrafos 118 y 121.



características étnicas, religiosas o lingüísticas distintas de aquellas del resto de la población y muestran, al menos implícitamente, un sentido de solidaridad, dirigido a la preservación de su cultura, tradiciones, religión o lengua”. Se dice que siempre existe el factor objetivo que es el mencionado y el subjetivo que las personas se identifiquen como miembros de esa minoría.

En México, las normas relativas a la no discriminación son las que pueden proteger a este tipo de comunidades; en el ámbito internacional existen dos convenciones de derechos humanos que protegen a estas comunidades.

1. La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial promulgada mediante decreto en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 1975. El artículo 1 define que se entiende por discriminación racial y que es la que detona “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública” El artículo 5to establece la obligación de los Estados de prohibir y eliminar la discriminación racial, particularmente en el goce de los derechos a ser propietario, individualmente y en asociación con otros, así como a los derechos económicos, sociales y culturales. Es importante mencionar que esta declaración en el artículo 2 se aclara que la convención no se aplica cuando la distinción, exclusión o preferencia se haga entre ciudadanos y no ciudadanos del Estado.
2. Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, en el artículo 1ro. se establece la obligación de que los Estados protejan la existencia y la identidad nacional o étnica, cultural, religiosa y lingüística de las minorías dentro de sus territorios respectivos y fomentarán las condiciones para la promoción de esa identidad.

En el artículo 4º se menciona que los Estados adoptarán las medidas necesarias para garantizar que las minorías puedan ejercer plena y eficazmente sus derechos humanos y libertades fundamentales sin discriminación alguna y en plena igual-

dad ante la ley, así como crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en los casos en que determinadas prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos protege en el artículo 1º a estas comunidades al ordenar que, en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Por su parte, en último párrafo de este artículo constitucional, menciona la prohibición de toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

51

La Convención Americana de Derechos Humanos, reconoce varios derechos que pueden servir para la defensa de comunidades locales, como es el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica (art. 1) en su artículo 21 reconoce a la propiedad privada como un derecho humano ya que mediante esta se permiten la satisfacción de otros derechos económicos, sociales y culturales.

De acuerdo con lo anterior, las comunidades minoritarias tienen derecho a la identidad, derecho a su cultura, a la no discriminación como comunidades con una cultura distinta, a la propiedad, a la participación en la vida política, económica, social y cultural del país, que les permita no ser excluidos de la sociedad donde viven. El Estado tiene la obligación de generar las condiciones para que estas comunidades puedan desarrollar su cultura y ejercer todos sus derechos humanos, entre ellos los establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, como el Convenio de Diversidad Biológica y el Protocolo de Nagoya.

Todos estos derechos considerados para comunidades indígenas y locales deben respetarse en los protocolos comunitarios, lo mismo que en otras formas de re-



conocer los sistemas normativos de los pueblos indígenas, comunidades agrarias, estatutos y reglamentos agrarios, y otras formas de organización de minorías u cooperativas que pueden dar forma a diversos instrumentos como ordenamientos territoriales. De eso se hablará en apartados posteriores.

Recursos naturales, biológicos y genético

Hasta ahora el concepto de recursos naturales ha sido genérico y ha abarcado los términos de recursos biológicos y genéticos; aunque biológicamente puedan confundirse, en materia jurídica son distintos.

52

La primera diferencia entre estos conceptos se realizó en el derecho internacional y posteriormente en la legislación nacional de los Estados. El documento donde se incluyeron fue el Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB), mismo que se adoptó por los Estados en mayo de 1992; al mes siguiente se abrió a firma, durante la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro, Brasil. El senado del estado mexicano lo ratificó el 11 de marzo de 1993⁴⁸ y entró en vigencia el 29 de diciembre de ese mismo año.

La justificación para la aprobación del CDB fue la importancia de la biodiversidad para el futuro de la humanidad. Así se expresa en el Preámbulo del mismo Convenio donde, de entrada, se reconoce el “valor intrínseco de la diversidad biológica y de los valores ecológicos, genéticos, sociales, económicos, científicos, educativos, culturales, recreativos y estéticos de la diversidad biológica y sus componentes”. De acuerdo con la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente —reformada el 13 de diciembre de 1996 para incorporar en ella las disposiciones del CDB—, las coincidencias y diferencias entre recursos naturales, biológicos y genéticos, son las siguientes:

Recurso natural: El elemento natural susceptible de ser aprovechado en beneficio del hombre.

Recursos biológicos: Los recursos genéticos, los organismos o partes de ellos, las poblaciones, o cualquier otro componente biótico de los ecosistemas con valor o utilidad real o potencial para el ser humano.

...el concepto de recursos naturales ha sido genérico y ha abarcado los términos de recursos biológicos y genéticos

48. *Diario Oficial de la Federación*, 7 de mayo de 1993.

Recursos genéticos: Todo material genético, con valor real o potencial que provenga de origen vegetal, animal, microbiano, o de cualquier otro tipo y que contenga unidades funcionales de la herencia, existentes en el territorio nacional y en las zonas donde la nación ejerce soberanía y jurisdicción.⁴⁹

Las definiciones jurídicas muestran que no buscan explicar el significado de dichos conceptos, sino de indicar su posible uso. Ésta es una tendencia recurrente en el lenguaje jurídico, pues la función de las normas jurídicas no es explicar los fenómenos sociales, sino establecer las directrices a las cuales deben ceñir sus comportamientos sus integrantes. **El concepto jurídico de recurso natural** engloba tres elementos:

Este tipo de vinculación de los recursos naturales con su valor en el mercado ha sido señalado por quienes consideran que el mercado no es la única ni la mejor forma de satisfacer las necesidades humanas, que existen otras necesidades, como las culturales...

- a. Es natural, esto es, se encuentra en la naturaleza y es producto de ella, sin la intervención del hombre para su generación
- b. Es susceptible de ser aprovechado, esto lo distingue de los elementos naturales que no pueden ser utilizados comercialmente y por lo mismo no requieren regulación; por último,
- c. Ese aprovechamiento tiene como finalidad beneficiar a los hombres, esto es, satisfacer alguna necesidad material de los seres humanos.

De los tres conceptos, el que establece la distinción entre recursos natural y otros que no lo son es el primero; el segundo, por su parte, responde a las necesidades económicas de apropiarse de los recursos, y el último, que esa apropiación contribuya al bienestar social, aunque no necesariamente se logre. Este tipo de vinculación de los recursos naturales con su valor en el mercado ha sido señalado por quienes consideran que el mercado no es la única ni la mejor forma de satisfacer las necesidades humanas, que existen otras necesidades, como las culturales, que no entran necesariamente por el mercado para satisfacerse y tienen relación con los recursos naturales.

Tratándose de comunidades locales —ejidos y comunidades— este tipo de regulación puede no causar mucho problema, pero no sucede lo mismo cuando se

49. “Reformas a la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente”, publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 13 de diciembre de 1996.



trata de pueblos indígenas, pues (como lo expresa la COIDH) para ellos es difícil entender esta separación de todos los elementos de la vida, debido a que en su cosmovisión todos los componentes del territorio se encuentran unidos y son inseparables, de ahí que su concepto **recursos naturales** no abarca la compleja relación que la sociedad y las culturas tienen con la naturaleza y se sienten más identificados con conceptos como territorio, hábitat o ecosistema, que engloban varios componentes de la naturaleza. La idea de una naturaleza separada de lo humano es ajena a la cosmovisión de los pueblos indígenas. En este sentido, se analizan conceptos de recursos biológicos y genéticos asociados al conocimiento tradicional y la regulación en el derecho internacional y nacional.

Recursos biológicos asociados al conocimiento tradicional

54

El conocimiento tradicional se ha definido de diversas formas, de acuerdo con los criterios y objetivos institucionales, como el Banco Mundial, la Organización Mundial del Comercio, la Organización Mundial de la Salud, o la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, entre otras.⁵⁰ Para los fines de este trabajo se retomará el concepto de conocimiento tradicional definido por el PNUMA:

El conocimiento tradicional se refiere al conocimiento, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales de todo el mundo. Concebido a partir de la experiencia adquirida a través de los siglos, y adaptado a la cultura y al entorno locales, el conocimiento tradicional se transmite por vía oral, de generación en generación. Tiende a ser de propiedad colectiva y adquiere la forma de historias, canciones, folclore, refranes, valores culturales, rituales, leyes comunitarias, idioma local y prácticas agrícolas, incluso la evolución de especies vegetales y razas animales. El conocimiento tradicional básicamente es de naturaleza práctica, en especial en los campos de la agricultura, pesca, salud, horticultura y silvicultura.⁵¹

*...se analizan
conceptos de
recursos biológicos y
genéticos asociados
al conocimiento
tradicional y
la regulación
en el derecho
internacional y
nacional.*

50. Carlos Ernesto Restrepo Osorio (2006), *Apropiación indebida de recursos genéticos, biodiversidad y conocimientos tradicionales: "biopiratería"*, Facultad de Derecho, Universidad Externado de Colombia, tesis núm. 44, tesis de grado, 2006.

51. PNUMA, *El conocimiento tradicional y el Convenio sobre Diversidad Biológica*: www.biodiv.org/doc/publication/8j-brouche-es.pdf.

Con base en esta definición, el conocimiento tradicional indígena debe definirse a partir de sus características, y para llegar a ellas rastrear sus fuentes de origen y las formas de transmisión.

Es necesario reconocer que el origen del conocimiento indígena es diverso. Gran parte de este conocimiento surge de la observación del comportamiento de los animales en la naturaleza, para determinar qué plantas son curativas o qué frutos no son venenosos y sirven como alimento. Otra fuente es el comportamiento de la gente. Con el tiempo una persona puede conocer los fenómenos naturales, cuándo las hormigas salen o cuando los gallos cantan de madrugada se presentan cambios en el clima para organizar actividades productivas, por ejemplo; la gente que vive en selvas o bosques conocen las plantas que el venado ocupa para curarse de heridas, etcétera. Una tercera fuente es la experimentación. Chamanes y curanderos conocen las plantas y las sustancias activas, así como el efecto terapéutico. El conocimiento también es producto del intercambio entre la localidad y el mundo exterior y los “otros mundos”, lo cual ya nos saca del mundo racional y nos transporta al mundo de lo espiritual, a veces incomprensible, pero existente. Existen casos donde enfermos desahuciados por médicos alópatas son sanados por chamanes o curanderos a base de rezos y pócimas.

55

Otra característica del conocimiento indígena es que se sustenta en una relación con el medio, con las formas de vida, y el deseo particular no lo puede deshacer o destruir, hasta tener una razón para hacerlo y determinar el daño que podría causarse. Por eso, el conocimiento también está relacionado con el ordenamiento territorial de los diferentes sistemas tradicionales de manejo del suelo; de cultivos, de cría de animales o de lugares para la pesca, de cacería, la extracción de recursos del bosque y a la vez de lugares sagrados; es decir, un ordenamiento que tenga un sistema productivo en armonía con el medio ambiente.

De la misma forma, el conocimiento indígena está estrechamente relacionado con la cosmogonía y subsistencia de las comunidades; por ello la finalidad de fortalecer los valores del manejo de plantas, semillas, animales y formas de organización, así como la vinculación con las épocas del sol y la luna que orientan la siembra, la recolección de los alimentos, entre otros.

Las dos atribuciones del conocimiento indígena son fundamentales y se vinculan con el desarrollo sostenible: el ambiente y la satisfacción de las necesidades



humanas; el conocimiento indígena ha hecho que las comunidades encuentren modalidades para vivir y hacer uso del bosque y sus recursos sin terminar con su existencia.

La transmisión del conocimiento indígena se realiza por muchas vías. Las más conocidas son de generación en generación, por medio de la tradición oral y a través de estructuras colectivas estrechamente ligadas con el entorno donde se desarrolla; dicho en otras palabras, el conocimiento indígena se transmite por un método de socialización. Esto nos permite afirmar que el conocimiento indígena tiene existencia en una estructura social determinada en donde ambos, sociedad y conocimiento se condicionan mutuamente: la sociedad funciona como el “escenario” donde se produce el conocimiento y el conocimiento permea a su vez a la sociedad. Por eso la aprehensión del conocimiento indígena no se da de manera atemporal, por las personas en lo individual, sino a través de miles de años y cada día que pasa se transforma para evolucionar y perfeccionarse, de acuerdo con sus necesidades y posibilidades de la sociedad en donde esto sucede. Lo fundamental de esta institucionalidad es que estas estructuras son colectivas.

56

Por lo anterior, no es posible ignorar que los pueblos indígenas a través del tiempo y de manera colectiva han desarrollado, innovado y sistematizado su conocimiento, que éste forma parte esencial para el desarrollo de ellos y de las sociedades con quienes interactúan, contribuyendo a mejorar las condiciones de vida. En otras palabras, se reconoce el papel y la importancia del conocimiento indígena; que para mantenerlo es necesario conservar el contexto social donde se desarrolla y para lograrlo se debe respetar y reconocer los derechos de los pueblos indígenas.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, UNCTAD (por sus siglas en inglés), ha reconocido en parte lo complejo del conocimiento indígena, al afirmar que las características de los conocimientos tradicionales son las siguientes:

- Son conocimientos colectivos que pertenecen a todos los integrantes de la comunidad, inapropiables individualmente según la concepción indígena, a menos que se trate de un tipo de conocimientos reservado sólo a personas “iniciadas”. Son aportaciones de todos los integrantes, antepasados y vivos y sirven, en el concepto indígena,

En otras palabras, se reconoce el papel y la importancia del conocimiento indígena; que para mantenerlo es necesario conservar el contexto social donde se desarrolla y para lograrlo se debe respetar y reconocer los derechos de los pueblos indígenas.

para ser traspasados a las generaciones futuras. El titular de la sucesión es toda la comunidad indígena;

- Son de transmisión oral, pasan de generación en generación;
- Son evolutivos, dinámicos, cambian en el tiempo según las nuevas necesidades de la comunidad; por lo mismo, estos conocimientos no son susceptibles de ser encerrados en una idea fija, como los Derechos de Propiedad Intelectual (DPI); “El acceso y uso de estos conocimientos tradicionales indígenas (CTI) se rigen por normas consuetudinarias, propias de cada grupo étnico. Es justo el modo en cómo se adquieren los conocimientos, específico para cada cultura, lo que les da el carácter de tradicionales, no la antigüedad del conocimiento;
- No se conoce su inicio, pueden ser muy antiguos o incluso nuevos;
- Son el producto de la observación y la experiencia directa en el lugar, se desenvuelven en un contexto único. Son conocimientos holísticos, no reduccionistas o fragmentarios;
- El método de aprendizaje para adquirirlos dependerá de la usanza de cada pueblo; existen algunos métodos de tipo intuitivo hasta otros muy sofisticados con rituales duros e incluso traumáticos para los participantes;
- En la experiencia que los origina se ha envuelto también el espíritu de las personas y las energías de las cosas. Por esto es muy difícil evaluarlos en dinero, sin perjuicio de que se pueden compensar con medios materiales.⁵²

57

Es importante conocer de manera general (porque tratarlo a profundidad implicaría otro estudio) del trabajo que se está haciendo en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual respecto al acceso a los recursos genéticos y el conocimiento tradicional, ya que estos temas tienen una íntima relación a lo establecido en el Protocolo de Nagoya.

Del 11 de mayo al 2 de junio de 2000, cuando se discutía el Tratado sobre el Derecho de Patentes, se propuso incorporar a los trabajos de la Organización

52. Pacheco, Hellen, (2004), “La propiedad intelectual sobre los conocimientos tradicionales indígenas”. en: Aylwin, José O. (editor), *Derechos humanos y pueblos indígenas. Tendencias internacionales y contexto chileno*, Universidad de la Frontera-Water Law and Indigenous Rights (WALIR)-Grupo Internacional de Trabajo sobre Asuntos Indígenas (IWGIA), Teuco, Chile, pp. 55-71.



Mundial de la Propiedad Intelectual temas relacionados con recursos genéticos, los conocimientos tradicionales, y las expresiones del folclore. Esta división se hizo por cuestiones prácticas, ya que las expresiones del folclore tienen más relación con los derechos de autor y los conocimientos y recursos genéticos con la propiedad industrial. El Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual, Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore inició las discusiones con el tema de acceso a los recursos genéticos y la distribución de beneficios; protección de los conocimientos tradicionales, las innovaciones y la creatividad y la protección de las expresiones del folclore.

58

En el transcurso de los trabajos del Comité se trabajó conjuntamente el acceso a los recursos genéticos y distribución de beneficios, la protección de los conocimientos tradicionales, desde entonces se empezó a discutir el asunto del dominio público que ha acompañado todas las discusiones en torno a la protección de los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales, así como su naturaleza colectiva, lo que dio origen al discurso del establecimiento de derechos *sui generis*. Los temas a tratar se refieren a qué materia es la que se va proteger, cuáles son las diferencias entre el sistema de propiedad intelectual y el sistema *sui generis*, y los derechos de las comunidades sobre la divulgación del conocimiento.

En relación con el acceso a los recursos biológicos y genéticos, se explora la protección mediante disposiciones tipo para regular la utilización y explotación de los recursos genéticos y biológicos, y los mecanismos para una distribución equitativa de beneficios y los contratos y cláusulas modelo para la transferencia de recursos genéticos y biológicos, donde se respeten los principios del consentimiento informado previo (CIP) y de la distribución equitativa de beneficios, en relación al material transferido y de las invenciones que resulten de su uso.

La discusión de los conocimientos tradicionales es relevante que en la OMPI se haya visualizado la relación entre los conocimientos tradicionales con la identidad y el carácter colectivo, con lo cual se incorpora a formar parte de los derechos culturales, que son derechos humanos colectivos:

“la dimensión de la identidad cultural de los conocimientos tradicionales puede tener un impacto espectacular en cualquier marco jurídico futuro para su protección porque al ser un medio de identificación cultural, la protección de los conocimientos tradicionales,

incluidos los conocimientos tradicionales de naturaleza técnica, deja de ser meramente una cuestión de economía o de derechos exclusivos sobre la tecnología como tal. Adquiere realmente una dimensión de derechos humanos, pues se entrelaza con cuestiones relacionadas con la identificación cultural y la dignidad de las comunidades tradicionales.”⁵³

Se menciona que los conocimientos tradicionales es un sistema complejo y holístico y:

“[...] no son la simple suma de sus distintos componentes: los conocimientos tradicionales son más que eso, son la combinación sistemática y coherente de sus elementos para formar una unidad indivisible de conocimientos y cultura...”⁵⁴

Es decir, aunque la OMPI clasifica los conocimientos tradicionales en relación con el acceso a los recursos biológicos y genéticos, las expresiones culturales, para las comunidades, son un todo inseparable e indivisible que sustenta su identidad y cultura, y el sistema *sui generis* o el sistema de protección colectiva de propiedad intelectual debe regular bajo esta visión estos aspectos.

59

Se dice que esta concepción holística del conocimiento tradicional:

“[...] tienen cuatro características únicas: a) los elementos espirituales y prácticos de los conocimientos tradicionales están entrelazados y son por lo tanto inseparables (es en este sentido que cada elemento de los conocimientos tradicionales sirve como factor inherente de identificación cultural de sus titulares); b) por el hecho de que las comunidades tradicionales crean los conocimientos en respuesta a un medio cambiante, los conocimientos tradicionales están en constante evolución y se perfeccionan progresivamente; c) los conocimientos tradicionales abarcan diferentes campos, en la esfera de las expresiones culturales y en el ámbito técnico, d) y, finalmente, ya que su creación no conlleva necesariamente un procedimiento

53. WIPO/GRTKF/IC/3/8. P.7.

54. WIPO/GRTKF/IC/3/8, p. 15.



sistemático y formal, los conocimientos tradicionales pueden aparentar tener un carácter menos formal, y su naturaleza sistemática y carácter global llegan a ser aparentes solamente cuando se tiene un mayor conocimiento de los contextos culturales y de las normas que rigen su creación”.⁵⁵

Se ha definido a los conocimientos tradicionales en su sentido amplio como “el patrimonio intelectual y el patrimonio cultural inmaterial, las prácticas y los sistemas de conocimientos de las comunidades tradicionales, particularmente de las comunidades indígenas y locales (conocimientos tradicionales en sentido general o extenso).⁵⁶ Dicho de otra forma, los conocimientos tradicionales en sentido general se refieren al contenido de los conocimientos propiamente dichos y a las expresiones culturales tradicionales (ECT)/expresiones del folclore, así como signos y símbolos asociados a los conocimientos tradicionales”.⁵⁷

60

Otro elemento importante para la protección del conocimiento tradicional, el acceso a recursos genéticos y la divulgación del conocimiento es el consentimiento de los propietarios de ese conocimiento y de los recursos para estas actividades. Y un punto importante para evitar la biopiratería es la necesidad de impulsar la divulgación del origen de la fuente de los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales conexos en las solicitudes de patentes.

En el caso de los recursos genéticos se está trabajando en prevenir la concesión errónea de patentes sobre recursos genéticos y conocimientos tradicionales relacionados mediante bases de datos de búsqueda de patentes y la necesidad de divulgar el origen de los recursos y el conocimiento, y la obligación de llevar a cabo contratos de acceso.

Existe un proyecto de directrices sobre cláusulas de propiedad intelectual para acceso a recursos genéticos y distribución justa y equitativa de los beneficios. En éste se aportan recomendaciones para que el receptor/investigador tenga en cuenta las necesidades y características del proveedor/comunidades, como, por ejemplo, no todo tiene un interés comercial y económico, que puede estar aso-

En el caso de los recursos genéticos se está trabajando en prevenir la concesión errónea de patentes sobre recursos genéticos y conocimientos tradicionales relacionados mediante bases de datos de búsqueda de patentes y la necesidad de divulgación de origen de los recursos y el conocimiento y la obligación de llevar a cabo contratos de acceso.

55. WIPO/GRTKF/IC/3/8, p.16.

56. La protección de los conocimientos tradicionales: proyecto de análisis de carencias: revisión (documento WIPO/GRTKF/IC/13/5(b) Rev., p. 23 del anexo I).

57. WIPO/GRTKF/IC/17/INF/9. Anexo, p. 63.

ciado a valores espirituales y culturales donde las comunidades pueden negar el acceso a los recursos y el conocimiento, que el conocimiento además de colectivo es intergeneracional, por lo que el sujeto de derecho es una comunidad cultural, con un compromiso pasado y futuro respecto a la protección y conservación del conocimiento y los recursos. Así mismo, la gestión sostenible de los recursos, la protección del ambiente y el desarrollo pueden tener más valor que la ganancia económica.⁵⁸ En estas directrices también se reconoce que la regulación de los conocimientos tradicionales y recursos genéticos no se resuelven con una sola legislación, si no con un sistema de leyes que regulan el acceso.⁵⁹ En México es aplicable todo el marco jurídico nacional en materia de derechos indígenas y derechos de comunidades locales; como se ha explicado, la aplicación del derecho corresponde a un sistema que no puede verse separadamente, porque puede dar lugar a normas contradictorias o normas que violen derechos humanos.

Para el caso del conocimiento tradicional se está llevando a cabo la discusión sobre protección preventiva y positiva, una se refiere al uso de los esquemas de propiedad intelectual y la otra para impedir que pase el conocimiento al dominio público, en ambos casos la OMPI ha sido enfática en respetar los derechos de las comunidades indígenas y locales para decidir la forma en que quieren proteger su conocimiento.

61

Como puede verse, la aprehensión y regulación de los conocimientos tradicionales no es un asunto fácil, menos cuando se relacionan con recursos biológicos o genéticos. Por esta situación, la legislación mexicana no ha avanzado mucho en este sentido.

La legislación internacional

El CDB es uno de los instrumentos jurídicos internacionales donde se regula el conocimiento tradicional asociado a los recursos biológicos y genéticos. De acuerdo con el artículo 1°, los objetivos de este convenio son la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, así como el reparto equitativo de los beneficios derivados de la explotación de los recursos biogenéticos. En el preámbulo, el CDB reconoce “la estrecha y tradicional dependencia de muchas comunidades locales

58. <http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/es/resources/pdf/redraftedguidelines.pdf>. P. 11.

59. Pág. 7.



y poblaciones indígenas que tienen sistemas de vida tradicionales basados en los recursos biológicos”, aunque en realidad no se norma en el cuerpo del documento. La disposición relativa al conocimiento tradicional y los derechos indígenas se encuentra en el artículo 8 j que, textualmente dice:

ARTÍCULO 8. CONSERVACIÓN *IN SITU*

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

[...]

j) Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente;⁶⁰

62

De acuerdo con la doctrina internacional, este artículo debe interpretarse en el contexto o marco general que el mismo CDB determina. Lo anterior obliga a desentrañar su sentido y alcance “bajo el principio de soberanía estatal sobre los recursos de la biodiversidad, establecido en sus los artículos 3 y 15.1, “un principio que, si bien constituye la expresión de la soberanía económica de los países del Sur *vis á vis* los países del Norte, pone también fin al principio tradicional de que todos los recursos genéticos son propiedad de la humanidad en su conjunto”.⁶¹ Dicho de otra manera, con el CDB los recursos naturales, incluidos los biológicos y genéticos, dejan de ser patrimonio de la humanidad y pasan a ser patrimonio de los Estados, que son los que deben establecer la forma de acceder a su uso y aprovechamiento.

60. *Diario Oficial de la Federación*, 7 de mayo de 1993. Entrada en vigor: 29 de diciembre de 1993.

61. Rodríguez-Piñero Royo, Luis (2013), “El conocimiento tradicional sobre la biodiversidad y derechos indígenas: marco jurídico internacional”, *Boletín mexicano de derecho comparado*, volumen 46, núm. 138, México, septiembre/diciembre.

En ese sentido, en relación con los sujetos de derechos y obligaciones, el Convenio sobre la Diversidad Biológica, no sólo se refiere a pueblos indígenas, sino también a comunidades indígenas y locales. En párrafos anteriores se detalló lo que se entiende por pueblos y comunidades indígenas; para el segundo caso, de acuerdo con las leyes mexicanas, se incluyen ejidos y comunidades agrarias, y se pudieran incorporar cooperativa u otro tipo de asociaciones con personalidad jurídica, como uniones de ejidos y comunidades, inclusive las asociaciones de propietarios privados.

En relación con los derechos y las obligaciones que contiene el CDB, el artículo comienza expresando que ambas quedan sujetas a la condición de que “en la medida de lo posible y según proceda” puedan realizarse. Además, expresa que los derechos que previsiblemente pudieran protegerse quedan sujetos a lo que disponga la legislación nacional. No se trata de un Convenio que contenga derechos auto ejecutables y por lo mismo no podrán reclamarse si las leyes nacionales no los regulan. Hasta ahora el Poder Legislativo nacional sólo ha realizado regulaciones dispersas —como veremos más adelante—, limitándose a incorporar en algunas leyes el contenido de los tratados internacionales, pero sin desarrollarlos.

63

El Convenio sobre la Diversidad Biológica contiene lineamientos que la legislación aprobada debe incorporar, como el respeto, preservación y mantenimiento de “las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales”, pero no en todos los casos, cuando encierren estilos tradicionales de vida y estos sean necesarios para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica. De igual manera, dicha legislación deberá regular la promoción y aplicación más amplia posible, con la participación y aprobación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, pero éstos no tienen ningún recurso a su alcance para el caso de que no se haga a se llegara a hacer en forma distinta a la indicada. De acuerdo con el CDB, la legislación nacional deberá fomentar que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente.

El **Protocolo de Nagoya** es el tratado internacional que con más precisión aborda el acceso a los recursos genéticos y el conocimiento tradicional asociado a ellos. Fue adoptado en la ciudad de Nagoya el 29 de octubre del 2010, bajo los auspicios del Convenio sobre la Diversidad Biológica. El estado mexicano lo firmó el 25 de febrero de 2011 y el 16 de mayo de 2012 depositó el instrumento de



ratificación. Entró en vigencia el 12 de octubre del 2014.⁶² Desde el Preámbulo, el Protocolo de Nagoya afirma la importancia de reconocer los conocimientos tradicionales para la conservación de la biodiversidad, de esta manera “la interrelación entre los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales, su naturaleza inseparable para las comunidades indígenas y locales y de la importancia de los conocimientos tradicionales para la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible e sus componentes y para los medios de vida sostenibles de estas comunidades” De igual manera, se reconoce que existe una diversidad de circunstancias en que las comunidades indígenas y locales tienen o poseen conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos y corresponde a ellas determinar quiénes son los titulares legítimos de los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos.

El CDB contiene lineamientos que la legislación aprobada debe incorporar, como el respeto, preservación y mantenimiento de “las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales”

El objetivo central del Protocolo es, de acuerdo con el artículo primero,

64

“la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos, incluso por medio del acceso apropiado a los recursos genéticos y por medio de la transferencia apropiada de tecnologías pertinentes, teniendo en cuenta todos los derechos sobre dichos recursos y tecnologías y por medio de la financiación apropiada, contribuyendo por ende a la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de sus componentes.

En relación con pueblos indígenas y comunidades locales, el artículo 5.2. señala:

“cada Parte adoptará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, con miras a asegurar que los beneficios que se deriven de la utilización de recursos genéticos que están en posesión de comunidades indígenas y locales, de conformidad con las leyes nacionales respecto a los derechos establecidos de dichas comunidades indígenas y locales sobre estos recursos genéticos, se compartan de manera justa y equitativa con las comunidades en cuestión, sobre la base de condiciones mutuamente acordadas.”

62. *Diario Oficial de la Federación*, 10 de octubre del 2014.

Para asegurar los derechos de las comunidades indígenas y locales se establecen mecanismos, como aquél interesado en dichos recursos, antes de realizar actividades de acceso, debe obtener el consentimiento informado previo de dichas comunidades indígenas y locales, las cuales tienen el derecho de elaborar protocolos o procedimientos comunitarios donde plasmen sus derechos respecto al acceso a los recursos biológicos y el conocimiento tradicional de acuerdo con su propio derecho consuetudinario. Éste es uno de los ejes rectores de este trabajo, y se analizará a profundidad más adelante.

Por último, cabe mencionar que el Protocolo de Nagoya en términos del respeto y ejercicio de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y locales, es que abre un medio de defensa adicional respecto a los siguientes derechos en materia de acceso a recursos genéticos y conocimiento tradicional asociado:

- a) Respeto a leyes consuetudinarias, protocolos y procedimientos comunitarios.
- b) Derecho a la participación
- c) Derecho al consentimiento fundamentado previo
- d) Derecho a las condiciones mutuamente
- e) Derecho a la participación de beneficios

65

La legislación nacional

En la legislación mexicana lo relacionado con recursos biológicos y conocimiento tradicional de pueblos indígenas se ha incorporado de manera dispersa en varias leyes y con diferentes enfoques y alcances. La mayoría de las veces alejado del carácter colectivo de los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades locales, y por lo general de manera declarativa, por lo que no hay garantía de protección del derecho o, en el mejor de los casos, se establece como facultad del Estado y no como garantía a favor de los pueblos indígenas interesados.

La primera ley en donde se encuentran referencias a la biodiversidad y los recursos biológicos es la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente,⁶³ en la cual se introdujeron reformas tres años después de que el CDB entró

63. Reformas a la “Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente”, *Diario Oficial de la Federación*, 13 de diciembre de 1996.



en vigencia en nuestro país. En una primera parte —artículo 15, fracción XIII— se expresa de manera general que para la formulación y conducción de la política ambiental y la expedición de normas oficiales mexicanas y demás instrumentos previstos en ella, en materia de preservación y restauración del equilibrio ecológico y protección al ambiente, el Ejecutivo Federal observará varios principios, entre ellos el de “garantizar el derecho de las comunidades, incluyendo a los pueblos indígenas, a la protección, preservación, uso y aprovechamiento sustentable de los recursos naturales y la salvaguarda y uso de la biodiversidad, de acuerdo a lo que determine la presente Ley y otros ordenamientos aplicables”.

66

En materia de Áreas Naturales Protegidas (ÁNP), artículo 45, se señala que el establecimiento tiene por objeto, entre otros, “salvaguardar la diversidad genética de las especies silvestres de las que depende la continuidad evolutiva; así como asegurar la preservación y el aprovechamiento sustentable de la biodiversidad del territorio nacional, en particular preservar las especies que están en peligro de extinción, las amenazadas, las endémicas, las raras y las que se encuentran sujetas a protección especial; generar, rescatar y divulgar conocimientos, prácticas y tecnologías, tradicionales o nuevas que permitan la preservación y el aprovechamiento sustentable de la biodiversidad del territorio nacional; y proteger los entornos naturales de zonas, monumentos y vestigios arqueológicos, históricos y artísticos, así como zonas turísticas, y otras áreas de importancia para la recreación, la cultura e identidad nacionales y de los pueblos indígenas”.

Al referirse a los tipos y características de las ÁNP, prevé que en su establecimiento, administración y manejo, “la Secretaría promoverá la participación de sus habitantes, propietarios o poseedores, gobiernos locales, pueblos indígenas, y demás organizaciones sociales, públicas y privadas, con objeto de propiciar el desarrollo integral de la comunidad y asegurara la protección y preservación de los ecosistemas y su biodiversidad”, para lo cual “podrá suscribir con los interesados los convenios de concertación o acuerdos de coordinación que correspondan”. Sobre reservas de la biosfera, establece que “se constituirán en áreas biogeográficas relevantes a nivel nacional, representativas de uno o más ecosistemas no alterados significativamente por la acción del ser humano o que requieran ser preservados y restaurados, en los cuales habiten especies representativas de la biodiversidad nacional, incluyendo las consideradas endémicas, amenazadas o en peligro de extinción”.

Otra disposición relativa al establecimiento, administración y vigilancia de ÁNP prevé que “previamente a la expedición de las declaratorias para el establecimiento de las ÁNP a que se refiere el artículo anterior, se deberán revisar los estudios que lo justifiquen, los cuales deberán ser puestos a disposición del público. Así mismo, establece la obligación de la Secretaría de solicitar la opinión de las organizaciones sociales públicas o privadas, pueblos indígenas y demás personas físicas o morales interesadas, pero no aclara qué pasa si se omite este requisito.

Con respecto a las actividades permitidas en las ÁNP, la ley establece que la federación, los estados, el Distrito Federal y los municipios podrán otorgar a los propietarios, poseedores, organizaciones sociales, públicas o privadas, pueblos indígenas, y demás personas interesadas, concesiones, permisos o autorizaciones para la realización de obras o actividades, de conformidad con lo que establece esta ley, la declaratoria y el programa de manejo correspondientes. De igual manera prescribe que “los núcleos agrarios, pueblos indígenas y demás propietarios o poseedores de los predios en los que se pretendan desarrollar las obras o actividades anteriormente señaladas, tendrán preferencia para obtener los permisos, concesiones y autorizaciones respectivos”, disposición que coincide con lo dispuesto en la Constitución Federal sobre el acceso preferente a los recursos naturales, que ya explicamos anteriormente. Por último, en su capítulo de Flora y fauna silvestre, prevé que “para la preservación y aprovechamiento sustentable de la flora y fauna silvestre, deberá considerarse que “la preservación de la biodiversidad y del hábitat natural de las especies de flora y fauna que se encuentran en el territorio nacional y en las zonas donde la nación ejerce su soberanía y jurisdicción”; y con ella “el conocimiento biológico tradicional y la participación de las comunidades, así como los pueblos indígenas en la elaboración de programas de biodiversidad de las áreas en que habiten”.

67

La LGEEPA es una “ley marco”, sus normas son generales y buscan abarcar varias materias que después se concretan en “leyes sectoriales.” Por ello las disposiciones son generales y algunas parecen garantizar los derechos de los pueblos indígenas, lo cual desaparece al concretarse las disposiciones, como se observa enseguida.

Otra ley que hace referencia a la biodiversidad y los conocimientos indígenas es la Ley de Desarrollo Rural Sustentable.⁶⁴ En el capítulo III, denominado “De la

64. *Diario Oficial de la Federación*, 7 de diciembre del 2001.



capacitación y asistencia técnica”, expresa que son materia de ella “la preservación y recuperación de las prácticas y los conocimientos tradicionales vinculados al aprovechamiento sustentable de los recursos naturales, su difusión, el intercambio de experiencias, la capacitación de campesino a campesino, y entre los propios productores y agentes de la sociedad rural, y las formas directas de aprovechar el conocimiento, respetando usos y costumbres, tradición y tecnologías en el caso de las comunidades indígenas”.

68

La ley también prevé que los gobiernos federal y estatales puedan suscribir con los productores, individualmente u organizados, contratos de aprovechamiento sustentable de tierras definidos regionalmente, con el objeto de propiciar un aprovechamiento útil y sustentable de las tierras, buscando privilegiar la integración y la diversificación de las cadenas productivas, generar empleos, agregar valor a las materias primas, revertir el deterioro de los recursos naturales, producir bienes y servicios ambientales, proteger la biodiversidad y el paisaje, respetar la cultura, los usos y costumbres de la población, así como prevenir los desastres naturales. El gobierno federal, a su vez, cubrirá el pago convenido por los servicios establecidos en el contrato, evaluará los resultados y solicitará al Congreso de la Unión la autorización de los recursos presupuestales indispensables para su ejecución. De la misma manera se prevé apoyo para “buscar la transformación tecnológica y la adaptación de tecnologías y procesos acordes a la cultura y los recursos naturales de los pueblos indígenas y las comunidades rurales.”

Otra disposición relativa a la materia se encuentra en el artículo 176, ubicada en el capítulo Del bienestar social y la atención prioritaria a las zonas de marginación, el cual establece que “los núcleos agrarios, los pueblos indígenas y los propietarios podrán realizar las acciones que se admitan en los términos de la presente Ley, de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, Ley General de Vida Silvestre y de toda la normatividad aplicable sobre el uso, extracción, aprovechamiento y apropiación de la biodiversidad y los recursos genéticos”. Dicho en otras palabras, que se puede hacer lo que la ley permite, situación que podrías presentar, aún si este artículo no lo dijera, pues no es lógico pensar que la ley establece que se pueden realizar actos contrarios a sus disposiciones. El mismo artículo anterior expresa en su segunda parte que “la Comisión Intersecretarial, con la participación del Consejo Mexicano, establecerá las medidas necesarias para garantizar la integridad del patrimonio de biodiversidad nacional, incluidos los organismos generados en condiciones naturales y bajo cultivo por

los productores, así como la defensa de los derechos de propiedad intelectual de las comunidades indígenas y campesinas”. Este artículo no establece derechos a favor de los pueblos indígenas, sino facultades de los órganos de gobierno “para garantizar la integridad del patrimonio de biodiversidad nacional” sin que se sepa que se debe entender por tal. De igual manera se le faculta para defender los derechos de propiedad intelectual.

Por su parte, la Ley de Desarrollo Forestal Sustentable⁶⁵ en su artículo 2º establece los objetivos de ella, entre los cuales ubica “respetar el derecho al uso y disfrute preferente de los recursos forestales de los lugares que ocupan y habitan las comunidades indígenas, en los términos del artículo 2º fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y demás normatividad aplicable”, una disposición que reitera lo establecido en la propia Carta Magna, por lo que nada tienen de novedad ni establece derecho nuevo. El artículo 5º de la ley es importante porque clarifica a quien pertenecen los recursos forestales. Al respecto expresa que “la propiedad de los recursos forestales comprendidos dentro del territorio nacional corresponde a los ejidos, las comunidades, pueblos y comunidades indígenas, personas físicas o morales, la federación, los Estados, el Distrito Federal y los municipios que sean propietarios de los terrenos donde aquéllos se ubiquen. Los procedimientos establecidos por esta Ley no alterarán el régimen de propiedad de dichos terrenos”.

69

En otras palabras, son propietarios de los recursos naturales los propietarios de las tierras sobre las cuales se encuentren. El problema es que por disposición constitucional y de acuerdo con la Ley Agraria las tierras son propiedad de ejidos y comunidades agrarias, y no de los pueblos indígenas; aunque estos podrían ejercer este derecho invocando sus derechos territoriales y argumentando el derecho de preferencia que reconoce la Constitución Federal. Incluso así, es importante que se determine la propiedad de los recursos forestales, pues así los poseedores no pueden reclamar derechos sobre dichos recursos, aún cuando las posean legítimamente, como en casos de arrendamientos.

Dentro de los criterios obligatorios de política forestal la ley considera uno de carácter social y otro de carácter ambiental. Con respecto al primero establece como criterio obligatorio de política forestal de carácter social, “el respeto al co-

65. *Diario Oficial de la Federación*, 25 de febrero del 2003.



nocimiento de la naturaleza, cultura y tradiciones de los pueblos y comunidades indígenas y su participación directa en la elaboración y ejecución de los programas forestales de las áreas donde habiten, en concordancia con la Ley de Desarrollo Rural Sustentable y otros ordenamientos; y en relación con el segundo, “la conservación de la biodiversidad de los ecosistemas forestales, así como la prevención y combate al robo y extracción ilegal de aquéllos, especialmente en las comunidades indígenas”.

La ley prevé, dentro de sus normas, el reconocimiento de los derechos de las comunidades a la propiedad, conocimiento y uso de las variedades locales. El artículo 102 prescribe que “las colectas y usos con fines comerciales o científicos de los recursos biológicos forestales deberán reconocer los derechos de las comunidades indígenas a la propiedad, conocimiento y uso de las variedades locales. El registro y certificaciones de los recursos genéticos forestales o de formas modificadas de las mismas, así como las patentes obtenidas por personas físicas o morales, será jurídicamente nulo, sin el reconocimiento previo indicado, salvo lo acordado en los tratados y convenios internacionales relativos a la materia”.

70

Esta norma jurídica tiene dos contenidos diversos. En primer lugar legaliza las colectas de recursos biológicos forestales con dos fines específicos: comerciales y científicos. La única condición para ello es que se reconozca la propiedad conocimiento y uso de las comunidades indígenas sobre ellas. El segundo contenido es que pueden registrar y obtener patentes, inclusive modificar los recursos biológicos forestales que coleccionen, con la condición de que recaben el reconocimiento previo de los propietarios y si no lo hicieren la única sanción es que tales registros o patentes serán nulos, a menos que los tratados internacionales digan otra cosa. También se expresa que, “cuando además se pretenda aprovechar los conocimientos de los pueblos y comunidades indígenas sobre los recursos biológicos forestales, deberá reconocerse la propiedad del conocimiento de los pueblos indígenas y presentar un convenio celebrado entre el solicitante de la autorización a que se refiere el artículo anterior y la comunidad titular del conocimiento, donde se acredite que se cuenta con el consentimiento previo, expreso e informado de ésta”, y “podrá revocarse el permiso correspondiente si se acredita que no se satisficieron los requisitos mencionados”.

Y continúa “la Comisión deberá promover y apoyar el conocimiento biológico tradicional de los pueblos y comunidades indígenas y ejidos, así como el fomento y

el manejo sustentable de los árboles, arbustos y hierbas para la autosuficiencia y para el mercado, de los productos de las especies útiles, incluyendo medicinas, alimentos, materiales para la construcción, leña combustible, forrajes de uso doméstico, fibras, aceites, gomas, venenos, estimulantes, saborizantes, colorantes, insecticidas, ornamentales, aromatizantes, artesanales y melíferas”.

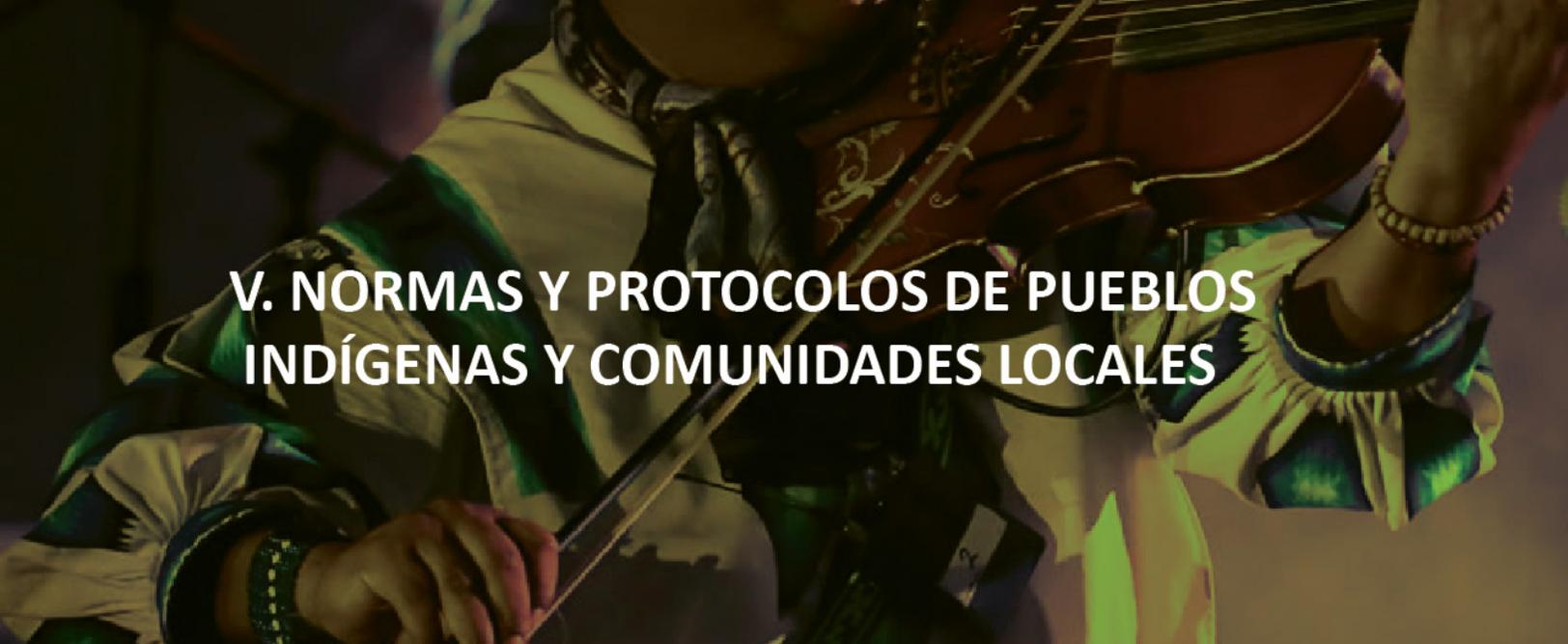
También se prevé la auto organización. La ley expresa que “los ejidos, comunidades indígenas, sociedades de pequeños propietarios u otras personas morales relacionadas con el manejo forestal, podrán crear libremente, respetando sus usos y costumbres, un comité u órgano técnico auxiliar en la gestión y manejo de aprovechamientos forestales y de plantaciones forestales comerciales, así como en la ejecución y evaluación de los programas de manejo forestal respectivos”.

Tratándose de ejidos y comunidades agrarias, el comité u órgano se constituirá en los términos de la Ley Agraria, y definirá junto con el prestador de servicios técnicos forestales, los mecanismos de coordinación necesarios.

Después se prevé una serie de facultades de las instituciones de la administración pública federal, estatal y del Distrito Federal tendientes a favorecer la actividad forestal entre los diversos actores rurales, incluidos los pueblos y comunidades indígenas. Entre éstas se menciona que “la Comisión, en coordinación con las dependencias competentes de la Administración Pública Federal (APF) y las correspondientes de los estados y el Distrito Federal, organizaciones e instituciones públicas, privadas y sociales, realizará en materia de cultura forestal las diversas acciones, entre las que incluye, “propiciar la divulgación, el uso, respeto y reconocimiento de costumbres, tradiciones y prácticas culturales propias de los pueblos y comunidades indígenas que habitan en las regiones forestales”.

La Ley General de Vida Silvestre también se ocupa de los recursos biológicos y el conocimiento tradicional asociado a ellos, pero de manera muy general y sólo en dos casos. En el primero, el artículo 9º, fracción X, establece la facultad del gobierno federal para “la promoción del desarrollo de proyectos, estudios y actividades encaminados a la educación, capacitación e investigación sobre la vida silvestre, para el desarrollo del conocimiento técnico y científico y el fomento de la utilización del conocimiento tradicional”, facultando a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, para firmar convenio o acuerdos de coordinación con los Estados, el Distrito Federal o los municipios con los mismos fines.

La regulación del uso y aprovechamiento de los recursos biológicos y genéticos en México carece de una regulación acorde con lo que en el plano internacional se ha avanzado en la materia, sobre todo el reconocimiento y respeto a los derechos de las comunidades indígenas y locales.



V. NORMAS Y PROTOCOLOS DE PUEBLOS INDÍGENAS Y COMUNIDADES LOCALES

Hasta este capítulo se cuenta con elementos para los pueblos indígenas y comunidades locales como titulares de derechos, y como parte de éstos, los territorios indígenas y las tierras de las comunidades locales, así como los recursos naturales, biológicos y genéticos. Ahora se analizan las normas comunitarias de los pueblos indígenas y las comunidades locales como elementos reguladores de dichos recursos, así como su aprovechamiento por terceros y su relación con los protocolos y procedimientos comunitarios.

Para ello, es necesario recordar cuando se equiparó a los sistemas normativos indígenas con las leyes elaboradas por los poderes legislativos de los Estados. Con base en esta aseveración, se plantea otra: las normas comunitarias tienen existencia propia, y cuando son reconocidas como parte del sistema jurídico, se convierten en parte del fundamento para la elaboración de los protocolos comunitarios. Dicho de otra manera: los protocolos comunitarios deben ser la expresión de las normas de los pueblos indígenas y las comunidades locales como una manera de plasmar el derecho propio de ellas.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Para sustentar lo anterior, se analizan las disposiciones legales —Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tratados internacionales, leyes federales— que sustentan las normas de los pueblos indígenas y las comunidades locales. Una de ellas es el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su apartado A “reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la



autonomía para decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural” y “aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres”. Este reconocimiento significa dar validez y garantizar contar con los instrumentos para que puedan ser efectivos. Así, esta disposición constitucional reconoce la validez de los sistemas normativos de los pueblos y comunidades indígenas para la solución de sus conflictos internos, entre los cuales se pueden incluir los relacionados con la utilización, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales y el conocimiento tradicional, según dispone la parte segunda del Convenio 169 de la OIT. La única condición es que dichos sistemas normativos se ajusten a los principios generales de la Constitución, las garantías individuales y los derechos humanos, entre los que ubica la dignidad e integridad de las mujeres.

74

Uno de los principios generales de la Constitución es el de la pluriculturalidad de la nación con base en la presencia de los pueblos indígenas, el cual deberá ser conservado estrictamente. Una garantía es el derecho de propiedad y posesión de las tierras en donde se encuentren los recursos naturales y el conocimiento tradicional, parte de los derechos a la cosmovisión a la cultura y a la propiedad intelectual de los derechos colectivos de los pueblos indígenas y comunidades locales, cuyo acceso se busca regular con los protocolos comunitarios. Por último, los derechos humanos pueden ser individuales y colectivos, entre los primeros se encuentran los de libertad e igualdad personal; dentro de los segundos los de conservar su cultura y expresarse en su lengua, por ejemplo. En relación con las mujeres, es importante observar su participación, ya que en muchos casos son ellas las que mantienen, transmiten y recrean los conocimientos con su práctica diaria.

Convenio 169 de la OIT

Documento jurídico que sirve de fundamento para el reconocimiento de los sistemas normativos indígenas. El artículo 8 del Convenio 169 establece lo siguiente:

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados se deberán tomar debidamente en consideración sus costumbres o derecho consuetudinario.

2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos en el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecerse procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.
3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.⁶⁶

Esta disposición contiene tres derechos y una condición para su ejercicio. El primer derecho consiste en que las autoridades estatales tomen debidamente en cuenta las costumbres o derecho consuetudinario de los pueblos de que se trate al aplicar las leyes del Estado. Una primera expresión que necesita explicación es la de “tomar debidamente en cuenta”. Con ella se establece una obligación a cargo de las autoridades estatales de utilizar, en igualdad jerárquica con las leyes nacionales, las normas que integran el derecho consuetudinario de los pueblos. En otras palabras, aplicar el derecho consuetudinario igual que si se tratara de una ley no es una facultad discrecional de quien la aplica, sino una obligación que la ley le impone y el afectado puede reclamar sino se cumple voluntariamente.

75

Otra expresión que también merece una interpretación es la de legislación nacional. En un sentido general, por ley se entiende toda norma jurídica de carácter general, impersonal y abstracto susceptible de aplicarse válidamente en el territorio nacional. Así, por legislación nacional se deben entender las leyes federales, aprobadas por el Congreso de la Unión; las estatales, aprobadas por las cámaras locales, los reglamentos elaborados por el Ejecutivo Federal, así como de los diferentes Estados; sin olvidar los tratados internacionales que reúnan los requisitos exigidos por la Constitución Federal.

Un segundo derecho consiste en que los pueblos indígenas conserven sus costumbres e instituciones propias. Como en el caso anterior, por costumbres habrá que entender el derecho consuetudinario, que aquí se usan de manera indistinta, o bien sistemas normativos o derecho indígena que, como ya explicamos, son

66. Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989, Organización Internacional del Trabajo, Oficina para América Central y Panamá, San José, Costa Rica, 1996, pp. 13-15.



expresiones más correctas. En segundo lugar, las instituciones indígenas constituyen las formas específicas en que los pueblos se organizan, sin importar que no sean las establecidas por los Estados en su legislación correspondiente, pues una condición para el reconocimiento de los pueblos es que conserven sus propias instituciones o parte de ellas, según el artículo primero del mismo convenio.

El último derecho considerado en este artículo consiste en la obligación del Estado de establecer procedimientos adecuados para solucionar los conflictos que surjan de la aplicación del derecho consuetudinario junto con el derecho estatal. La única condición establecida para el ejercicio de estos derechos es que ni las normas del derecho consuetudinario ni las instituciones indígenas sean incompatibles con los derechos humanos reconocidos tanto en la legislación nacional como la internacional. Para saber si dichas normas o instituciones son contrarias al contenido de tales ordenamientos habrá que conocer en cada caso cuál es el contenido de ellos, mas como esto es complicado en la realidad, podemos decir que los derechos humanos universalmente reconocidos, aunque en diversas manifestaciones, son la vida, la libertad, la igualdad y la dignidad de todas las personas y ninguno de ellos puede ser violado argumentando la defensa de otros derechos o valores culturales.

76

En este mismo sentido, el artículo 9 del Convenio 169 de la OIT establece:

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos reconocido en el plano internacional, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.
2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán considerar las costumbres de dichos pueblos en la materia.

Este artículo consagra dos derechos de los pueblos, uno en cada uno de sus párrafos. El primero de ellos es el respeto que los órganos estatales deben tener hacia los métodos que los pueblos indígenas utilizan para prevenir y sancionar la violación del orden interno, cuando los infractores son miembros de ellos mismos. Respetar no debe entenderse sólo como guardar cierta consideración a dichos métodos, incluye también la obligación de ajustar el comportamiento y las decisiones a lo que disponen determinadas normas, en este caso de los sistemas normativos de los pueblos indígenas, pues sólo ellos pueden determinar cuáles

son los métodos que utilizan para mantener el orden social en su interior, las sanciones que corresponden a los infractores, así como las autoridades encargadas de aplicarlas. En otras palabras, los pueblos indígenas pueden, a través de sus propias autoridades, imponer sanciones que no estén consideradas en las leyes estatales, siempre que sean parte de los sistemas normativos de ellos.

Este derecho se complementa con el contenido en la fracción 2, el cual establece que las autoridades estatales tomen en cuenta las costumbres de los pueblos indígenas en materia penal. Aquí también caben dos observaciones. Como ya se ha mencionado, la costumbre debe entenderse como sistemas normativos o derecho indígena y tomar en cuenta, aplicarlas en igualdad de circunstancias, junto con el derecho positivo creado por el Estado. El mismo artículo establece la limitación a la observancia de esta norma, la cual consiste en que ni los métodos utilizados por los indígenas para la solución de conflictos ni lo dispuesto por las normas del derecho consuetudinario sean contrarios a los derechos humanos reconocidos por el derecho nacional e internacional.

Protocolo de Nagoya

Tanto la Constitución Federal como el Convenio 169 se refieren de manera general al reconocimiento de los sistemas normativos. El tratado internacional que se ocupa específicamente de los sistemas normativos, derecho consuetudinario o leyes consuetudinarias de los pueblos y comunidades indígenas y locales para la protección de los conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos, es el **Protocolo de Nagoya** sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización. Este documento, en su artículo 12 expresa lo siguiente:

1. En el cumplimiento de sus obligaciones, en virtud del presente Protocolo, las Partes, conforme a las leyes nacionales, tomarán en consideración leyes consuetudinarias, protocolos y procedimientos comunitarios, según proceda, en relación con los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos.
2. Las Partes, con la participación efectiva de las comunidades indígenas y locales pertinentes, establecerán mecanismos para informar a los posibles usuarios de conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos acerca de sus obligaciones, incluidas las medidas que se den a conocer a través del Centro



de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios para el acceso a dichos conocimientos y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de estos.

1. Las Partes procurarán apoyar, según proceda, el desarrollo, por parte de las comunidades indígenas y locales, incluidas las mujeres de dichas comunidades, de:
 - a) Protocolos comunitarios en relación con los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de tales conocimientos;
 - b) Requisitos mínimos en las condiciones mutuamente acordadas que garanticen la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos.

78

Este documento reconoce las leyes consuetudinarias y establece la obligación de los estados de apoyar a las comunidades indígenas y locales para que establezcan protocolos comunitarios que regulen la protección, el uso y aprovechamiento de los recursos naturales, incluidos los genéticos. Un documento internacional que también se ocupa de los recursos naturales, biológicos y genéticos de los pueblos indígenas y comunidades locales: la **Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas** que, como ya se anotó, no es un tratado, pero el contenido es obligatorio porque contiene reglas imperativas y de carácter “supra nacional” para la protección de los derechos humanos.

Varias de las disposiciones se refieren a esta materia. El artículo 5º expresa el derecho de los pueblos indígenas a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado; el artículo 11º determina que los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, objetos, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas.

Otra disposición relativa a esta materia es el artículo 12, donde se expresa que los pueblos indígenas tienen derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder a ellos privadamente; a utilizar y controlar sus objetos de culto, y a obtener la repatriación de sus restos humanos; mientras el 18º reconoce el derecho a participar en la adopción de decisiones en temas que afecten sus derechos, por conducto de representantes elegidos por ellos, de conformidad con sus propios procedimientos, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

El artículo 20 reconoce el derecho de los pueblos indígenas a mantener y promover sus sistemas o instituciones políticos, económicos y sociales, a disfrutar de forma segura de sus medios de subsistencia, y a dedicarse libremente a sus actividades económicas tradicionales y de otro tipo; mientras el 24 reconoce su derecho a sus propias medicinas tradicionales y a mantener sus prácticas de salud, incluida la conservación de sus plantas medicinales, animales y minerales de interés vital. Los indígenas tienen derecho de acceso, sin discriminación alguna, a todos los servicios sociales y de salud.

79

El artículo 31º expresa que los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, conocimientos tradicionales, expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos recursos humanos y genéticos, semillas, medicinas, conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, tradiciones orales, literaturas, diseños, deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, conocimientos tradicionales y expresiones culturales tradicionales.

Por su parte, el artículo 34º expresa que los pueblos indígenas tienen derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y costumbres, espiritualidad, tradiciones, procedimientos, prácticas y, cuando existan, costumbres o sistemas jurídicos, de acuerdo con las normas internacionales de derechos humanos. Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 31 agosto de 2001, al sentenciar el caso presentado por la comunidad Awas Tigni vs. Nicaragua, sobre esta materia, resolvió:



149. Entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de esta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas, por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para las comunidades indígenas, la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión de producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a generaciones futuras.

[...]

151. El derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro.

80

Además de los documentos jurídicos analizados hasta este punto, existen en México leyes que se ocupan de estas materias. Una de ellas es la Ley Agraria, que en su artículo 23º faculta a la asamblea de ejidatarios —y comuneros— para formular y modificar el reglamento interno del ejido. La misma ley, en su artículo 99, faculta a la comunidad agraria para formular su estatuto comunal. En ambos documentos se pueden incluir los sistemas normativos de los pueblos indígenas y comunidades locales para normar sus tierras y los recursos naturales en ellas existentes, incluidos los biológicos y genéticos.

Vistos los fundamentos jurídicos para que los pueblos indígenas y comunidades locales usen sus propios sistemas normativos para la elaboración de protocolos y procedimientos comunitarios que regulen sus recursos naturales y el conocimiento tradicional, en el siguiente apartado se analizan tres experiencias donde se explica la importancia de las normas comunitarias con la finalidad de mostrar la forma de organización y los sistemas normativos indígenas y comunidades locales, así como la trascendencia en su relación con el territorio, los recursos y su conocimiento para su existencia como pueblos, y que deben considerarse en la



legislación y en el desarrollo de los protocolos y procedimientos comunitarios: la comunidad de San Francisco Cherán, en el estado de Michoacán, la comunidad de San Francisco Capulalpam, en el estado de Oaxaca y la cooperativa pesquera (...), en el estado de Baja California.

En ellas hay similitudes y diferencias. Entre las primeras, pertenecen a pueblos indígenas —purépechas, zapotecos de la sierra y Cucapás—, aunque se ubican en distintas regiones del país, centro, sureste y norte, respectivamente, lo que aporta mayor riqueza de elementos analíticos. En los tres casos los integrantes hacen esfuerzos por regular el uso de sus recursos naturales —tierras, aguas y bosques en los dos primeros, pesca en el segundo—. En los dos primeros casos también son comunidades agrarias, mientras la tercera es una cooperativa pesquera.



VI. SISTEMAS NORMATIVOS Y PROTECCIÓN DEL TERRITORIO Y LOS BIENES COMUNALES EN CHERÁN, MICHOACÁN

Datos generales

El municipio de Cherán se ubica en el centro occidente del estado de Michoacán, a 2377 msnm. Al norte colinda con el municipio de Zacapu, al noroeste con Chilchota, al oeste con Paracho, y al sur con Nahuatzen. Cuenta con sólo una tenencia, Santa Cruz Tanaco, además de una pequeña ranchería llamada Casimiro Leco perteneciente al barrio I. El vocablo cherán viene de la palabra en lengua p'urhepecha cherani=asustar. Sin embargo, tiene otra connotación en la misma lengua: cheraní=tierra de tepetate. La comunidad adopta el primer vocablo porque la asocia con prácticas de hechicería realizadas por los médicos tradicionales. Según el Censo de Población y Vivienda del Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática 2010, la población de la cabecera municipal es de 14,245 habitantes (6802 hombres y 7443 mujeres). Cuenta con un título virreinal expedido a los indígenas el 29 de octubre de 1533, y menciona que:

[...] todos estos naturales pobladores con sus familias de hombres y mujeres universalmente gocen el admirable beneficio de la redención por la sangre de Cristo señor nuestro y los que ya hubieses recibido la santa de del misterio de la santísima trinidad... se mandamos fabricar, extender y autorizar la posesión de esta merced de tierras de este Título Original. Y en posesión y linderos de las pertenencias que guarda esta merced de tierras, astilleros y materiales de casas, buenos pastos para agostaderos de sus muebles y ganado que adentro del mencionado de estos linderos son de los que pertenecen a la pertenencia y servidumbre perpetua posesión de los indios de este pueblo [...]



Cuenta, además, con una resolución presidencial del 28 de julio de 1986 vigente actualmente, donde se reconoce y titula una superficie de 20,826-95-57 hectáreas (veinte mil ochocientos veintiséis hectáreas, noventa y cinco áreas, cincuenta y siete centiáreas) de agostadero y monte alto con porciones laborables, para beneficio de 2100 comuneros. La misma resolución reconoce en Cherán una superficie de 2,695-60-00 hectáreas (dos mil seiscientos noventa y cinco hectáreas, sesenta áreas) en manos de particulares en los linderos (al oeste) de la comunidad. La misma resolución no da el carácter de privada, simplemente las menciona como en posesión de particulares. Las tierras amparadas por esta resolución presidencial son las que constituyen el territorio de la comunidad.

Cherán: comunidad indígena y municipio libre

84

Un rasgo particular de Cherán en relación con otras comunidades indígenas de la región es el de ser comunidad y municipio al mismo tiempo. Este hecho ha sido importante para mantener una identidad propia que la ha llevado a fortalecer su autonomía, pues no ha tenido necesidad de compartir su territorio con ninguna tenencia, lo que a su vez le ha posibilitado tomar decisiones políticas que no afectan los intereses de otros pueblos. Por eso mismo también ha podido mantener sus sistemas normativos, mismos que en algún tiempo se han visto en crisis y en la actualidad se revitalizan para que vuelvan a normar sus asuntos públicos.

Los sistemas normativos en Cherán tienen una larga historia. Durante el proceso de evangelización en los siglos XVI y XVII, se delegó el gobierno a los “principales” de la localidad, es decir, a todos aquellos que formaban parte del Cabildo eclesiástico, sin que existiera un marco legal para determinar quiénes podían ser miembros del cabildo, por lo que se rigieron por los sistemas normativos propios; condicionados a que el gobernador fuera un indio “puro” y “principal” y que no se ganara la vida con oficios considerados como “viles”... El gobernador juzgaba y castiga a los indios que incurrían en faltas menores, como los casos de los ebrios, alborotadores, rijosos o desobedientes a las autoridades, entre otros; para el cumplimiento de estas funciones el gobernador se valía de los alcaldes de los barrios y pueblos sujetos”.⁶⁷ Dentro de la estructura del cabildo la figura de

67. Castro Gutiérrez, Felipe (2002), “Alborotos y siniestras relaciones: la república de indios en Pátzcuaro colonial” en: *Relaciones*, núm., 89, vol. XXIII, El Colegio de Michoacán, Zamora, Michoacán, pp. 6-7.

regidores fue importante y cada pueblo sujeto contaba con alrededor de 6 a 11 integrantes, encargados principalmente de aprobar las representaciones ante las autoridades, contratos y escrituras públicas, donación y enajenación de bienes.

Lo que queda claro es que en este periodo la Corona española otorgó cierta autonomía para que las instituciones arriba mencionadas mantuvieran el orden establecido conforme a sus propios sistemas normativos. Esta afirmación se refuerza si se toma en cuenta que para 1549 “las reales cédulas determinaron que las repúblicas de naturales se gobernarán por sí mismas: “de los mismos indios se escojan unos como jueces pedáneos y regidores, alguaciles y escribanos y otros ministros de justicia que a su modo y según sus costumbres la administren entre ellos, determinen y compongan las causas de menos cuantía que se ofrecieren y tengan a su cargo los demás ministerios de sus pueblos y repartimientos”.⁶⁸

Ya para siglo XVII, además de los regidores, se elegía anualmente dos alcaldes ordinarios y un alguacil mayor, encargados de los asuntos de policía y justicia.

Los alcaldes actuaban a la manera de jueces “pedáneos”, encargados de juzgar y condenar a los transgresores de faltas menores; el alguacil era quien se encargaba del orden público, aprehensiones de reos y realización de rondas nocturnas, valiéndose del auxilio de los alguaciles menores o catapes⁶⁹ de los pueblos y barrios sujetos. Además de que existía el mayordomo de la república, el intérprete

68. Reyes García, Cayetano, (2003), “La república de naturales del occidente de Michoacán,” en: Paredes Martínez Carlos y Marta Terán, coordinadores, Autoridad y gobierno indígena en Michoacán, volumen II, México, El Colegio de Michoacán, Centro de Investigación y Estudios Superiores en Antropología Social. Instituto Nacional de Antropología e Historia, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.

Este mismo autor menciona que “durante la etapa de guerra y encomiendas (primera mitad del siglo XVI) los naturales fueron dirigidos por sus propias estructuras sociales, “reyezuelos” y capitanes o sus descendientes, cuyos rangos existían desde tiempos de su gentilidad y los castellanos les reconocieron su autoridad. Sin embargo, el 26 de febrero de 1538 “se dispuso que no se llamen señores de los pueblos o municipios en que presiden, sino sólo gobernadores o principales”. La duda radicó en que los dirigentes de los naturales no tenían que ser considerados “señores” al estilo feudal, lo indudable consistió en que los pueblos constituían una república, gobernada por un ayuntamiento, cabildo o alcaldía y presidida por un gobernador. Véase: Reyes García, Cayetano, (2003), “La república de naturales del occidente de Michoacán,” en: Paredes Martínez Carlos y Marta Terán, coordinadores, Autoridad y gobierno indígena en Michoacán, Volumen II, México, El Colegio de Michoacán, Centro de Investigación y Estudios Superiores en Antropología Social. Instituto Nacional de Antropología e Historia, Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.

69. Maturino Gilberti en el *Diccionario de la Lengua Tarasca*, define catape como alguacil.



oficial, los “mandones” o ucámbecha⁷⁰ que se encargaban de recolectar el tributo y levantar los padrones.⁷¹

En el siglo XIX, en las comunidades de la región, se provocó la constitución de un orden novedoso.⁷² Para el año de 1868 Cherán adquirió la categoría de municipio adjunto al distrito de Uruapan, y su ayuntamiento va a tener características de una institución híbrida. Entre éstas se encontraban que el ayuntamiento y el cabildo religioso eran la misma cosa y ocupaban el mismo espacio; para formar parte del cabildo era necesario recorrer un largo camino en el sistema de cargos, conservando la ronda comunitaria, que ahora están revitalizando a través de sus sistemas normativos. En estos procesos, los ancianos y principales de entonces fungieron como autoridades civiles y ahora vuelven a tener un papel importante.

Actualmente Cherán conserva características de las instituciones y estructura organizativa de los primeros años del siglo XVI. Geográficamente el pueblo mantiene la cartografía original. Fue diseñada a la usanza de las villas españolas de siglo XVI, es decir, tiene como centro una plaza, iglesia y un antiguo cementerio al lado del atrio principal. Al lado sur de la iglesia se conservan los restos del antiguo hospital y la capilla de indios denominada Ihurixo, actualmente forman parte de una escuela primaria. El pueblo está dividido en cuatro barrios: Arhukutini (barrio I), Ketsikua (barrio II), Karhakua (barrio III) y Parhikutin (barrio IV). A diferencia de otros municipios del país, su gobierno civil no se rige por un cabildo, sino un consejo de K’erhis electo por sus propios sistemas y el Consejo de Bienes Comunes ha sustituido al Comisariado de Bienes Comunes, correspondiendo a éste organizar la ronda comunitaria. Más adelante se detalla este tema.

86

70. Helen Perlestein, Pollard (2003), menciona que dentro del Estado centralizado de los antiguos tarascos existía una jerarquía menor y era la clase burocrática integrada por miembros de la nobleza y los plebeyos; esta burocracia incluía los siguientes cargos: *Cuangariecha*, *Ocámbecha*: recaudadores de tributos; cuentas y junta a la gente para las obras públicas, mayordomos, sacerdotes y *Angamecha*.

71. Castro, *op. cit.*, pp. 9-10.

72. Calderón Mólgora, Marco Antonio (2004), *Historias, procesos políticos y cardenismo*, El Colegio de Michoacán, México, p. 74.

El sistema de cargos y la estructura de gobierno actual

El sistema de cargo en Cherán tiene una estructura y complejidad basada en las normas de vivir en colectivo. El sistema no solamente se limita a la práctica religiosa, su impacto es en la vida económica, política y cultural de la localidad.⁷³ El sistema de cargos religioso es una institución que aún perdura. Actualmente figura el Cabildo religioso junto y los distintos cargos, como el prioste, kegue, uananchas, y cargueros de diferentes santos organizan las fiestas religiosas. Las más importantes son el carguero del Santo Niño, de las fiestas y danzas el 24 y 31 de diciembre; el cargo de los Santo Reyes, para los rituales del 6 de enero; los cargueros de San Anselmo, para la fiesta del corpus en junio y el carguero de la virgen de Guadalupe, en diciembre.

El sistema de cargos y la estructura de gobierno actual. El sistema de cargo en Cherán tiene una estructura y complejidad basada en las normas de vivir en colectivo. El sistema no solamente se limita a la práctica religiosa, su impacto es en la vida económica, política y cultural de la localidad.⁷³ El sistema de cargos religioso es una institución que aún perdura. Actualmente figura el Cabildo religioso junto y los distintos cargos, como el prioste, kegue, uananchas, y cargueros de diferentes santos organizan las fiestas religiosas. Las más importantes son el carguero del Santo Niño, de las fiestas y danzas el 24 y 31 de diciembre; el cargo de los Santo Reyes, para los rituales del 6 de enero; los cargueros de San Anselmo,

87

73. Características del sistema de cargos: “1. Es una institución cívico religiosa altamente jerarquizada, con tendencia a fungir como mecanismo de integración de las comunidades indias en la medida en que reúne a los pobladores de una comunidad en torno a la realización de rituales. 2. Es una práctica social vinculada a la iglesia católica, pero que conserva una estructura paralela, permeada por una cosmovisión ancestral prehispánica. 3. En muchos casos se encuentra la relación entre los cargos religiosos y los cargos cívicos que implican decisiones político-administrativas sobre las comunidades. Es decir, implica la construcción de relaciones de poder. 4. A través del sistema de cargos no sólo se organiza la vida festiva de la comunidad sino también se norma lo social, se califica a sus miembros y se gestan mecanismos de inclusión-exclusión. Es decir, marca fronteras de pertenencia. 5. Los cargos se estructuran de forma jerarquizada y piramidal, pero varía la manera en que se nombran cada cargo, las funciones centrales que cumplen y el prestigio que se le otorga a cada uno de ellos. Esto depende del grupo étnico y la comunidad de la que se trate. Sin embargo, en todos los casos se encuentra una constante: el cargo de mayordomo. 6. Es un mecanismo que incide en la estructura económica de la comunidad. 7. Finalmente, el sistema de cargos es ocupado por adultos varones de una comunidad indígena, y el tránsito por sus diversos niveles jerárquicos está determinado por una rigurosa normatividad social que asegura grados de prestigio entre sus participantes. Es decir, marca las formas de actuación individual” (Portal, 1996, 29). A diferencia del punto siete, los purépechas de Cherán, los solteros, hombres y mujeres, si acceden al sistema de cargos, principalmente a los que están ligados a los rituales religiosos.

ESTRUCTURA DE GOBIERNO ACTUAL



88

ESTRUCTURA DE TOMA DE DECISIONES EN CHERÁN



para la fiesta del corpus en junio y el carguero de la virgen de Guadalupe, en diciembre. En el 2011, a raíz de una crisis de seguridad por las amenazas del crimen organizado”, San Francisco Cherán abandonó el gobierno municipal tradicional y constituyó un gobierno a la usanza tradicional, electo por sus propios sistemas normativos. Lo anterior incluyó revitalizar antiguas instituciones, como las asambleas de barrio, la ronda comunitaria y la asamblea comunal. Como consecuencia de esta decisión cada uno de los integrantes de la nueva estructura tiene un cargo designado mediante asamblea de barrio. La autoridad máxima del nuevo gobierno es la asamblea general y a la cabeza está el Consejo de K’erhi Janhaskatiecha, doce individuos, tres por cada barrio. Seguido de los Consejos Operativos, donde los titulares son representantes de cada barrio. La Ronda Comunitaria (órgano de seguridad), está compuesto por alrededor de 90 integrantes, todos oriundos de la comunidad. La estructura de gobierno está compuesta por alrededor de 180 personas, de las cuales 40 son mujeres y el resto hombres.

La toma de decisiones en asuntos de la comunidad está jerarquizada de la siguiente manera: se discuten asuntos comunales, políticos y otros de interés colectivo desde la fogata,⁷⁴ una especie de junta vecinal coordinada por un representante. Una vez consensuado el punto, se lleva a la asamblea de barrio para que se vuelva a discutir. Cuando se trata de asuntos de suma importancia para la comunidad, la discusión pasa a la asamblea general, en la plaza de la localidad, o se hace de manera simultánea en los barrios, a la misma hora y con un tema específico a tratar.

89

Los conflictos internos por la tenencia de la tierra

La historia de Cherán en el siglo XX está marcada por luchas internas por la tenencia de la tierra. Se pueden detectar cuatro movimientos sociales que modificaron el orden social al interior de la comunidad. El primer movimiento inicia a finales de la época del porfiriato, y coincide con el movimiento de la Revolución, el cual en la región p’urhepecha estuvo vinculado a la explotación de la madera y la Compañía Industrial de Michoacán, dirigida por Santiago Slade Jr., el estadounidense volvió arrendatarios a los comuneros, fue el caso de Cherán, Nurio, Paracho y Cheranastico. Casimiro Leco López, oriundo de Cherán, fue quien se lanzó

74. El nombre de fogata se retoma porque los vecinos salen a reunirse en el cruce de cuatro calles, sacan su fogón y realizan una fogata por las noches para platicar alrededor ella. En total se reúnen de ente 10 a 40 comuneros entre hombres y mujeres.



a la lucha en contra de Santiago Slader Jr. Años más tarde Casimiro se volvió un símbolo del indígena revolucionario.

En Cherán, quien inició la lucha por recuperar los bienes comunales, fue Federico Hernández Tapia, profesor de primaria en la localidad. El 7 de enero de 1914 Federico fue fusilado en el portal oriente de la plaza de la localidad y su hermano Jacinto Hernández Tapia continuó la lucha por la recuperación de los bosques en Cherán.

Durante la década de 1910 a 1920 la problemática relacionada con el bosque fue el detonante de la violencia y conflictos armados en Cherán. Más que ingresar a la Revolución, padecieron sus efectos. La irrupción de diversos grupos fue constante: la primera se presenta en 1912 por bandoleros provenientes de Cuitzeo y Zacapu, en septiembre del mismo año por segunda vez es saqueada la comunidad. Para 1915 Jacinto Hernández Tapia fue nombrado representante de la comunidad de Cherán, en sustitución de Fernando Chávez. Se trató de un golpe duro a la oligarquía local y a la Compañía Industrial de Michoacán. El cambio fue fundamental, el cabildo indígena recuperó la administración de los bienes comunales. Sin embargo, durante los años siguientes Cherán siguió siendo acosado por las gavillas que se reclamaban revolucionarias. En enero 1916 Inés Chávez García incursionó en el pueblo y quemó las trojes de maíz recién cosechado. Para 1917 incursiona por segunda vez y quema el pueblo completo, por lo que los habitantes huyeron a los bosques, donde permanecieron por meses alimentándose de animales y plantas silvestres.⁷⁵

El segundo conflicto interno sucedió en los primeros años de la década de los treinta en un enfrentamiento armado entre los agraristas y la comunidad. Para finales de la década de los veinte en Cherán se organiza la liga agrarista afiliada a la Confederación Revolucionaria Michoacana del Trabajo (CRMT), promovida por el entonces gobernador general Lázaro Cárdenas. En Cherán el apoyo del gobierno estatal se dirige a un grupo pequeño de lugareños que conformaron el grupo de los agraristas, a la cabeza de Alberto Juárez. El grupo se integró por comuneros con experiencia migratoria hacia los Estados Unidos y fueron los principales líderes del movimiento, quienes tenían fuerte influencia comunista. Uno de sus objetivos era propagar los ideales en la comunidad. En la Semana Santa

75. Calderón, *Op. cit.*, pp. 101-106.

organizaron un congreso en la plaza de la localidad, rompieron la tradición religiosa, lo que desencadenó un enfrentamiento armado con un saldo de decenas de muertos. Un segundo enfrentamiento entre agraristas y los cheranenses que no simpatizaban con ellos se dio en agosto de 1938, donde hubo muertos, heridos y encarcelados.⁷⁶ Muchos de los simpatizantes del agrarismo fueron expulsados de la comunidad: los Capiz se refugiaron en Uruapan; los Campanur en Cheranastico, y los Sánchez en la Cañada de los Once Pueblos.

El tercer movimiento aparece a finales de la década de los setentas: el pueblo experimentó una disputa por el poder político y la disputa por el aprovechamiento de los bosques por parte de grupos locales, lo cual desencadenó un enfrentamiento armado con más de una decena de comuneros muertos. El movimiento se comenzó a gestar desde finales de la década de los cincuenta con una fracción de agraristas liderada por un cacique local llamado Jesús Hernández Toledo. Por más de 13 años el personaje se mantuvo en la representación de los bienes comunales. Designó en varias ocasiones a sus seguidores a la presidencia municipal, por lo que logró el control del gobierno municipal y comunal al mismo tiempo. El control del poder lo obtuvo por la red de clientelismo político con los gobernadores del Estado, su afiliación al PRI y la amistad con el general Cárdenas, quien por esos años fungió como presidente del proyecto de la Cuenca del Tepalcatepec. Uno de sus adversarios políticos fue el señor Plutarco Gómez Valencia, de esta manera se polarizó el asunto político. Por un lado, los allegados a Jesús con ideas agraristas y por el otro Plutarco con el respaldo de la gente de la comunidad y el clero. Este último logró del derrocamiento del cacique, tanto en los bienes comunales como en la presidencia municipal, a finales de los sesenta. Mantuvo el poder entrada la década de los setentas con diferentes allegados en los puestos claves.

91

Estas disputar por el poder tuvieron como eje central el control del recurso forestal y la planta resinera. El enfrentamiento se presentó en noviembre de 1976, donde se organizó una asamblea para nombrar a las autoridades comunales. El control por ambos grupos terminó en enfrentamiento armado, más de una decena de muertos y otros tantos detenidos y encarcelados. Para el año siguiente se nombraron autoridades impuestas por el gobierno del Estado. Como autoridades comunales se designó a comuneros que no militaban con ninguno de los

76. Larson Beals, Ralph (1992), *Cherán: un pueblo en la sierra tarasca*, El Colegio de Michoacán-Instituto Michoacano de la Cultura, México, pp. 278.



dos grupos, mientras que en la presidencia municipal se nombró por órdenes del Departamento de Gobernación al mayor retirado Vicente Chavira, quien no era oriundo de la localidad.⁷⁷

El cuarto movimiento social por el control de los bienes comunales sucedió en abril de 2011 y, como en los anteriores, su origen es la defensa del territorio y la disputa por el poder político. Algunos de sus antecedentes son las divisiones partidistas que desde hacía cuatro años se venían presentando en la comunidad. En sus manifestaciones más importantes retoma algunas de las características de los levantamientos anteriores, demostrando que la defensa de la tierra y el bosque tiene orígenes históricos, pero sobre todo es un problema estructural de la localidad, de la región, que obedece a cambios generados en el ámbito internacional.

92

Pero también hay rasgos novedosos. Uno, los detonantes fueron factores que llevaron al hartazgo de la comunidad; la crisis económica en la localidad provocó una fuerte expulsión de mano de obra; el desinterés hacia la identidad indígena en las generaciones más jóvenes, quienes dieron paso a una aculturación, manifestando formas de vida más relacionadas con contextos urbanizados, lo que dio pie a un conflicto generacional en la comunidad; la concepción sobre la tenencia de la tierra y, en especial, sobre la propiedad comunal empezó a entrar en crisis en el momento en que los comuneros —los que usufructúan el terreno boscoso— empezaron a concebir el bosque para beneficio individual y lo percibieron como propiedad privada, al grado tal que quienes no poseían el derecho al bosque se vieron limitados a hacer uso de las tierras comunales, quedando éstas en manos de unos cuantos. Esta problemática, que se ha gestado por años, desencadenó que al interior de la comunidad los jornaleros se dedicaran a la explotación forestal sin ningún orden ni respeto por el entorno y a la gente sin tierra le fue negado el recurso forestal y sus derivados.

Aunado a lo anterior, el comisariado de los bienes comunales favoreció el interés de unos cuantos —grupos de pequeños terratenientes y empresarios locales— y dejó de ser el guardián de los bienes de la comunidad, para convertirse en el representante de los intereses de unos cuantos dedicados a la explotación forestal. Por años, la comunidad no vio el beneficio de sus bienes comunales. Dentro de la estructura de gobierno predominó el acaparamiento de poder y recursos. La

77. Calderón, *Op. cit.*, pp. 101-106.

comunidad enfrentó la desorganización comunal para dar paso a los intereses de grupos que se disputaban el poder comunal. Los grandes terratenientes de la localidad acapararon los beneficios de los programas federales dedicados al agro mexicano, dejando en desventaja y vulnerabilidad a los pequeños propietarios o los “comuneros sin tierra”. La organización comunal entró en crisis por más de veinte años, al grado tal que muchos de los integrantes de los bienes comunales no conocían los territorios de la comunidad, por ser gente joven, inexperta, pero con una fuerte ambición de poder.

A la par de esta problemática, la unificación comunal se vio seriamente afectada por la división ocasionada por los partidos políticos. Del 2005 a 2007 al interior de dichas organizaciones se dio una división interna, debido a la disputa por las candidaturas a la presidencia municipal. Los dos partidos con mayor número de simpatizantes internamente se dividieron y establecieron dos corrientes al interior de cada una de ellas. Este rompimiento reflejó la disputa interna por los liderazgos y los puestos de tomas de decisiones. Los simpatizantes de dichos partidos se aliaron a las posturas que favorecían sus intereses, mostrando una vez más que al interior de los partidos políticos se gestaba una disputa por el poder y el control de los mismos. Las rencillas fueron encabezadas por la élite política de la comunidad, líderes de partidos que favorecieron los intereses de grupos asociados a controlar la municipalidad. Durante los años consecutivos al resquebrajamiento partidista, los habitantes de Cherán perdieron la “confianza” hacia dichas organizaciones; la calidad moral e ideológica de éstas se puso de manifiesto cuando en el *vox populi* se habló de la asociación de éstos con el “crimen organizado”. Todos estos procesos afectaron profundamente los sistemas normativos, que ahora buscan revitalizar para fortalecer su comunidad y la protección de su territorio.

La destrucción del tejido social quedó en evidencia cuando la municipalidad se involucró con el “crimen organizado”. La comunidad venía arrastrando una serie de problemas en cuanto a su organización política, tanto comunal como municipal, y aparece un tercer actor (el narcotráfico) para desestabilizar el orden social. La serie de problemas internos que la comunidad vivió se agravaron en el momento en que el crimen organizado ingresó a la comunidad para infundir miedo a través de los secuestros, extorsiones y venta de mercancías ilícitas. Asesinaron y desmantelaron el comisariado de los bienes comunales, que si bien tenía una fractura en su interior, le dio el tiro de gracia, al descomponer la comitiva con el fin de apoderarse del recurso forestal a través de la tala clandestina. La división



política de la comunidad fue la coyuntura para que el crimen organizado se aliara con comuneros dedicados a la tala del bosque y comenzara la destrucción de las tierras comunales.

El movimiento que comenzó el 15 de abril por la defensa de territorio fue la culminación de una serie de acontecimientos de más de una década atrás. Y una vez más, igual que en los movimientos sociales del pasado, la voluntad del pueblo, de la comunidad, es la que toma el poder.

Como se observa, a lo largo de la historia de Cherán el aprovechamiento del bosque ha sido uno de los principales factores que ha llevado a las luchas internas. Durante años la comunidad ha enfrentado serios problemas de deforestación y uso irracional de los recursos maderables. Si bien es cierto que en el discurso los pobladores mencionan que “antes”—durante la primera mitad de siglo XX—aprovechaban un árbol al máximo y lo trabajaban por varios días; también es cierto que se dio una deforestación irracional en los bosques de la parte norte del poblado. La madera fue saqueada y vendida en forma de viguetas, tejamanil y fajillas a los pueblos de Purépero, Tlazazalca y Zacapu principalmente. Este saqueo irracional de madera se llevó a cabo por cheranenses durante las décadas del sesenta y setenta del siglo XX, independientemente de la fracción o líder político al que pertenecían, porque era una de las principales formas de subsistencia.

94

Para aprovechar el recurso forestal la gente del pueblo se estableció en tres pequeños caseríos en los bosques: Cosumo y El Cerecito —hoy rancho Casimiro Leco— en la parte norte y El Madroño en el lado noreste. Una vez que se deforestó el aérea, los pobladores de Cherán regresaron a la comunidad, a finales de los sesentas, y fueron abandonados los caseríos. Sólo El Cerecito se estableció como rancho porque hubo mayor cantidad de población.

La crisis del gobierno interno en la comunidad tiene como antecedente que la apropiación de grandes extensiones de tierras boscosas y de cultivo ha quedado en manos de unas cuantas familias, las cuales tienen una historia y clase social dentro del pueblo que ha permitido que el repartimiento de tierras y aprovechamiento forestal quede en manos de unos cuantos. Antiguamente todos aquellos comuneros que habían fungido como representantes de bienes comunales, y más tarde comisariados, fueron quienes se quedaron con tierras que habían sido abandonadas por los poseedores. Estas familias aumentaron en número de

integrantes y la tierra se fue quedando en manos de ellos. De tal manera que la concentración y aprovechamiento de los bosques históricamente ha quedado en manos de familias que poseen ranchos, y grandes parcelas de bosque. La concepción de bienes comunales ha cambiado con el paso del tiempo porque las nuevas generaciones de las antiguas familias de Cherán conciben las tierras de sus antepasados como propiedad privada, se sienten dueños de las tierras comunales. Ahora esas tierras parceladas no son de la comunidad, sino propiedad de personas que encabezan familias. Ante este contraste la crisis con respecto a si los bosques son comunales o no es un problema que es visible al momento de ejercer gobernanza al interior de la comunidad.

Los bienes comunales en Cherán han determinado la vida comunitaria, en el aspecto económico, político y cultural. Cherán se encuentra ubicada en zona montañosa y su principal bien común son los bosques. Se encuentran cuatro variedades de pino.

TIPOS DE PINO EN CHERÁN

95

Nombres		
Común	Científico	P'urhepecha
Lacio grande/blanco	<i>Moctezuma</i>	<i>Tepku</i>
Lacio chico	<i>Michoacano</i>	<i>Kanisī</i>
Madera cerrada	<i>Psudostrobus</i>	<i>Aparikua</i>
Chino	<i>Lueyopila</i>	<i>Urhusī</i>

Existen variedades de árboles maderables como el encino blanco/Irhikua, el encino rojo/Xararhi, así como maderas preciosas como el madroño, jaboncillo, sirimu y oyamel, en peligro de extinción actualmente.

Otro de los bienes comunales importantes son los distintos bancos de arena y piedra. Por el componente geológico de las tierras comunales existen alrededor de ocho bancos de arena y cuarenta depósitos de piedra volcánica. De igual manera, el agua es uno más de los bienes comunales más importantes de la localidad. Históricamente la comunidad ha sufrido del vital líquido; a pesar de encontrarse en una zona boscosa, la captación de agua en verano no satisface la demanda de la población. Por la composición geográfica del suelo el agua se filtra a los mantos acuíferos al poco tiempo de haber caído, lo que provoca que el resto del año se presente escasez de líquido. En 1994 se realizó una excavación para extraer agua



del río subterráneo y es por medio del cual se abastece la comunidad. Actualmente existen nueve manantiales, de los cuales sólo los cuatro primeros almacenan agua para trasladarla a la población: Kumitsarho, La Cofradía, Basilio, Tendeparakua, Axuniro, Karatsitarho, Enenitsarho, Agua Blanca, El Chorrito.

Gran parte de la población tiene un vínculo directo con los bienes comunales; obtienen madrea, recolectan plantas, leña, siembran maíz, y otros, es decir, el bosque es la fuente principal de ingresos de las familias. Muchas cazan venado, gallinas de campo, pájaros, tuzas, ardillas y reptiles para alimentarse. Recolectan plantas como el nuriten, para usos medicinales que se toma en forma de té, hongos, una variedad de quelites y tubérculos silvestres como parte de su dieta.

El contexto cultural/espiritual con el territorio

96

En Cherán, la asociación de comunidad y territorio son un todo. Éste último está compuesto por los recursos naturales: flora, fauna, recursos pétreos, aguas, aire y todo lo tangible dentro de los límites territoriales. La mayor parte de estos elementos fueron descritos en el título virreinal otorgado por la corona española, pero que no representó más que la asignación formal de las tierras que los originarios de Cherán tenían en usufructo y posesión antes de la llegada de los españoles. Una muestra es que la gente de la comunidad, aún sin conocer el documento y su contenido, a través de la oralidad da cuenta de los límites y los bienes comunales que componen su territorialidad.

Para la población, el primer elemento que compone la comunidad es el bosque; las tierras de cultivo y la gente. Para que exista comunidad en Cherán el bosque juega un papel importante, porque se asocia, no solamente como un bien de la comunidad, sino que les da identidad como pobladores. Significa que la comunidad no existe sin el bosque ni el bosque sin la comunidad. Esta reciprocidad puede interpretarse porque en el discurso de la gente mencionan que todos dependen directamente de los bosques porque obtienen agua, regulan el clima, los árboles les dan aire, alimento, y para muchos comuneros el bosque es la principal fuente de trabajo, al extraer resina y madera para el sustento familiar.

La comunidad/territorio tiene un carácter simbólico porque los pobladores le atribuyen veneración a ciertos lugares: los manantiales, los antiguos asentamien-

tos prehispánicos, las cuevas que están muy ligadas a la práctica de la hechicería y el curanderismo, centros ceremoniales que en la actualidad siguen vigentes. El territorio no sólo está ligado a los centros de veneración y culto, sino que también la gente de Cherán tiene un fuerte apego emocional hacia los parajes y zonas boscosas que les fueron heredados por sus padres y abuelos. Los potreros boscosos son pedazos de tierra donde hay que cuidar y preservar, porque son las tierras de las generaciones que les antecedieron. Se cuida el territorio porque en la mayoría de los casos son heredados por otras generaciones que ya no existen. El comunero que conserva dichas tierras siente apego emocional porque era la tierra que pertenecía a su padre o abuelo difuntos. Se recuerda al antecesor porque fue quién cuidó, vivió y trabajó el paraje, y en recuerdo a los antepasados es que se protege y cuida la porción de tierra que se tiene en usufructo y que pasará de generación en generación. En un sentido estricto, quién las tiene en resguardo adquiere la obligación de conservarlas y defenderlas.

Para relacionarse con el territorio y llevar a cabo prácticas específicas para su uso y conservación, los cheranenses tienen normas específicas que ahora buscan sistematizar en un documento que denominan estatuto comunal.

97

El Consejo de Bienes Comunales y la propuesta de “ordenamiento territorial”

El Consejo de los Bienes Comunales (CBC) sustituyó al comisariado de bienes comunales y actualmente forma parte de los consejos operativos de la estructura de gobierno basada en usos y costumbres. Al realizar las funciones del extinto comisariado de bienes comunales, les ha acarreado problemas con las instituciones estatales, las cuales no reconocen más que al comisariado comunal. Para salvar este problema la asamblea general aceptó que se le considerara una comisión especial de las que la Ley Agraria permite. Así, aunque para los cheranenses el Consejo de Bienes Comunales es parte de su autoridad comunal, para las autoridades estatales es una simple comisión.

El Consejo de Bienes Comunales está compuesto por cuatro titulares, representantes de cada barrio. Uno funge como presidente, otro secretario, uno como vigilancia y el último como tesorero. Son responsables de la ronda del bosque (cuerpo de vigilancia), para evitar, de día y de noche, la tala clandestina e incendios forestales. Así mismo, controla las tres empresas comunitarias, constituidas



como cooperativas: la resinera comunal; el vivero comunal y le empresa de minas. Durante los últimos años el Consejo de los Bienes Comunales se ha reunido con los comuneros de los cuatro barrios para elaborar la propuesta de un estatuto comunal que reglamente el uso y aprovechamiento de los bienes comunales, con base en sus sistemas normativos propios y los valores que los sustentan. Definir las características de las personas que han de ser reconocidas como comuneros ha sido uno de los grandes retos, ya que de ahí parten los derechos y obligaciones de los comuneros, lo que seguramente los llevará a actualizar su padrón de comuneros. Con los resultados de estas discusiones se pretende contar con un estatuto comunal consensuado y discutido en asambleas de barrio y de esta manera actualizar el padrón de comuneros para aprovechar equitativamente los bienes comunales y, sobre todo, proteger la comunidad y sus recursos.

Lo más importante que se ha mencionado en la propuesta de estatuto es que debe tener los principios y valores de la cultura p'urhepecha, de la forma en cómo la gente ve la madre tierra y convive con ella. Los temas importantes que han discutido en más de 15 reuniones desde septiembre de 2013 a enero de 2014 son:

98

- Los principios y valores de la gente de Cherán;
- Definiciones sobre lo que es el territorio (K'eri uantakua);
- Los bienes comunales que integran el patrimonio del pueblo;
- Conceptos de comunidad y comunero, desde la cosmovisión p'urhepecha, y
- Cómo se adquiere la ciudadanía de comunero; responsabilidades y beneficios.

El objetivo es que la propuesta de ordenamiento territorial sirva como base normativa para la convivencia armónica entre los habitantes, y sobre todo para proteger y conservar los bienes comunales y evitar la sobre explotación de la flora y fauna local para las futuras generaciones. A continuación se expone la definición de cada uno de estos conceptos consensuados en las ya mencionadas reuniones y que servirán como base para el ordenamiento territorial.

Los valores de la gente de Cherán como base del estatuto interno

La gente de Cherán considera como base para el funcionamiento y practicidad de su estatuto el pensamiento de la misma gente que integra la comunidad. Muchos de estos pensamientos están vinculados con lo que consideran sagrado, entre

la cual incluyen la naturaleza, la madre tierra. Para ellos existe una relación espiritual entre el ser humano y la naturaleza: la tierra, los árboles, los animales, el agua, empezar a tener respeto a la naturaleza. La espiritualidad involucra la religiosidad, no necesariamente la católica; se busca respetar lo sagrado, la vida y aquello que sirve para el disfrute y vivir bien de las personas. Explican que sus ancestros no se veían como dueños de los espacios, veían éstos con gran respeto y eso ayudaba a mantener un equilibrio con la naturaleza.

La espiritualidad es un sistema de creencias propias de la gente de Cherán que regula la conducta mediante mitos, leyendas y vivencias de la gente antigua que sirven de ejemplo para conservar el legado. La memoria colectiva para saber quiénes son y a dónde van. Recuerdan la historia local para fortalecer la identidad. La memoria colectiva está en el territorio, en cada paraje. La importancia de cuidarla y protegerla radica en que cada lugar tiene su historia y debe respetarse. De igual manera, deben recordar las fiestas, desde un pensamiento nuestro, auténtico de la gente de Cherán y ponerlo en práctica. En sus discusiones, los cheranenses están recuperando y reconceptualizando los principios de su cultura para incluirlos en su estatuto que guíe la vida. Entre ellos, enunció dos sobre los cuales los participantes en las discusiones tienen consenso de su utilidad y lo que significa:

- El Sesi P'ajperakua significa llevarse bien y aplican lo mismo entre los humanos y el territorio y los recursos; cada árbol, manantial, lugar, con animales y la naturaleza en general. Se debe aplicar la justicia con base en el pensamiento de nuestros antepasados.
- El jarojpikua, marhuaspekua significa servir a los demás en distintos contextos: rituales, festivos y en la gobernanza. Significa servicio, respeto y el precepto de mandar obedeciendo.

A diferencia de los anteriores, existen otros conceptos que no logran ponerse de acuerdo, como comunidad y comunero, pues los consideran la base de los derechos y obligaciones. A manera de ejemplo, se presentan algunas definiciones acerca de comunidad:

1. Comunidad: Es la unidad y hermandad que existe entre los habitantes de un territorio. La comunidad se conforma por los habitantes, el territorio, la fauna, la flora, las costumbres y las tradiciones.



2. Comunidad: es la tierra, los animales, las plantas y otros, estos conviven entre ellos y todo lo vivo y no vivo juntos hacen comunidad. Cuando la gente usa los recursos naturales, los cuida y conserva hacen comunidad, la naturaleza brinda para vivir y disfrutar los productos en ceremonias y fiestas es comunidad.
3. Comunidad: En primer lugar debe dar identidad como p'urhépecha, donde quiera que la persona de Cherán se encuentre debe sentirse como parte de una comunidad indígena o p'urhépecha. Cherán es una comunidad con valores de todo lo que existe desde lo que vemos, comemos, pisamos. Todo es comunidad.
4. Comunidad: Es todo aquello que hacemos de manera equilibrada en bien de todos. Dentro de la comunidad existe un territorio, un pensamiento, una cultura, una forma de ver nuestro cosmos, nuestra religión, así como costumbres y tradiciones, por lo tanto, la comunidad es el todo para todos.

100

La comunidad, para la gente de Cherán, tiene un sentido subjetivo ligado a la cosmovisión y sus emociones. Por un lado, por los ritos practicados en el territorio, por el sentido de pertenencia y herencia, pero a su vez tiene un fuerte vínculo el sistema de parentesco de la comunidad. En Cherán es muy poca la gente que vive ahí y que sus orígenes de parentesco pertenecen a otros lugares. La comunidad refuerza su sentido en la familia extensa y se reconocen como parientes hasta en tercero y cuarto grado de consanguinidad, fortalecido por el compadrazgo y además del parentesco que ocurre por afinidad. Parentescos que traen consigo lazos de compromiso y lealtad que se reflejan en el cuidado y protección de la comunidad. Se sienten y son comunidad no sólo por compartir identidad y elementos en común, sino porque existe un reconocimiento parental que hace que los objetivos en común se lleven a la práctica.

Para los cheranenses, el estatuto interno debe tener como objetivo la reconstitución del territorio, es decir, toda acción o medida que la comunidad determine para mejorar asuntos afectados (tierra, bosques, agua, etc.), de manera organizada. Reconstituir la identidad, costumbres, vestido, música, educación, alimentación. Debe ser un todo, guardar un equilibrio entre la naturaleza y el ser humano.

Existen una serie de normas no escritas con respecto al territorio. Ejemplo de ello es que una de las normas vigentes es con respecto a las parcelas de cultivo de

maíz. Imaginariamente el territorio está dividido en dos secciones: las tierras de arriba y las tierras de abajo. En un ciclo agrícola se siembras las tierras de arriba y el siguiente año las de abajo, de tal manera que se deja descansar la tierra para su mejor producción. Los campesinos dedicados al cultivo de maíz conocen la regla y se respeta, quien no lo hace corre el riesgo de perder la cosecha por los daños que causa el ganado y el robo por parte de los mismos comuneros. Es regla comunal que una vez levantada la cosecha de maíz las zonas de cultivo se abren para pastoreo del ganado local. Siendo los comuneros ganaderos los beneficiados con el producto sobrante de la cosecha, que es forraje para ganado vacuno.

En cuanto a los bosques, no existe una parcelación de los montes, pero se reconoce que el aprovechamiento del bosque lo hacen los comuneros representantes de un grupo familiar que tiene en posesión la tierra, pasando de generación en generación. Si el abuelo es quien tomó posesión de algunas hectáreas de bosque, se heredan al hijo y así sucesivamente. El abandono de las tierras trae como consecuencia que la autoridad comunal las retome y las otorgue a otro para su beneficio. En las últimas cuatro décadas la parcelación de tierras comunales ha sido uno de los grandes problemas que la comunidad ha tenido que enfrentar. Los herederos del bosque han cambiado la visión y posesión de las tierras que habían heredado, de ser comunales se empezaron a concebir como propiedad privada y comenzó el cerco de las parcelas boscosas, prohibiendo la entrada y aprovechamiento a quienes no poseían terrenos boscosos.

101

De igual forma como sucede con el concepto de comunidad, con el de comunero pasa algo similar:

1. Comunero: persona que siente amor, respeto y lealtad hacia su comunidad y aunque no sea alguien nacido en la comunidad, pero haya vivido años en la misma, también forma parte de ella y no sólo aquellas personas que están registradas en un padrón de comuneros. Todo comunero tiene derechos y obligaciones.
2. Comunero: Vivir y tomar de la naturaleza lo necesario, tierra, agua, bosque, animales y otros sin ventaja de acaparar, para someter a otros. Comunero se trata de compartir el trabajo y lo que cada quien produce o el servicio que brinde entre los demás. Es prestar el servicio en la naturaleza y en las tradiciones y fiestas que se tienen así como en su resguardo, respeto y cuidado.



3. Comunero: es haber nacido en Cherán y disfrutar todo lo que tiene, ser conocido y conocer a la gente, hay que compartir mucho para recibir.
4. Comunero: Es aquella persona que haya nacido en su comunidad y se preocupe por todo, dentro de su comunidad o todo su territorio. También un comunero no se necesita que esté dentro de un padrón para ser comunero.

A manera de reflexión, se observa que ser comunero se adquiere desde el momento en que naces en la comunidad. En esta categoría los comuneros son hombres y mujeres. Sin embargo, podemos detectar que existen dos categorías de comuneros y van de acuerdo con las acciones que hacen en la vida diaria y que de una manera u otra han impactado en la toma de decisiones colectivas. Primero están aquellos comuneros que están dentro del padrón de la Resolución Presidencial dada a la comunidad en el año de 1986; y los comuneros migrantes. Las interpretaciones a las distintas categorías tienen efectos al momento de relacionar al comunero con los bienes comunales. Por un lado, los dos mil cien comuneros registrados en el padrón son quienes tienen decisión y participación en asuntos de la comunidad actualmente. Son convocados por las autoridades de los bienes comunales para legitimar acciones a favor de la comunidad. Esto les da una categoría más alta que el resto de la población. De igual manera, son quienes reciben mayor apoyo y beneficio de los programas sociales enfocados a la agricultura. En las asambleas comunales su asistencia y participación es decisiva para la toma de decisiones. Sin embargo, el padrón de comuneros actualmente se ha reducido a más de la mitad porque muchas de esas personas ya no existen y no cedieron sus derechos. Dando pie a una serie de problemáticas internas con respecto a su participación. Los comuneros que están dentro del padrón han creado una especie de coto de poder con respecto a los que no figuran en ella. Se sienten “propietarios” de las tierras comunales por el hecho de figurar en la lista. Son los primeros que marcan las categorías de ser comuneros.

Son comuneros los 2100 empadronados en la resolución presidencial de 1986, de la misma forma que los que no aparecen en el listado. Hay quienes afirman que los 2100 comuneros representan al grueso de los comuneros que hay en la actualidad, sin embargo, existe un paradoja y una contradicción con los que aparecen en la lista como los que no. En un sentido práctico, los comuneros del padrón oficial fueron registrados por el gobierno federal generando una supuesta calidad

de unos habitantes de Cherán con respecto a otros. Por lo tanto, a pesar que en la práctica y en la vida cotidiana de la comunidad se reconoce igualdad entre sus miembros, ha sido común la implementación de apoyos diferenciados para los que están en dicho padrón y quiénes no. De igual manera, existe la confusión en el colectivo de si comunero es solamente el que tiene tierras o su trabajo está ligado directamente al bosque. ¿Y los que no tienen este vínculo con el territorio de manera directa? En esta categoría la mayoría son comerciantes, profesionales, amas de casa, jefas de familia, jóvenes, emigrantes, entre otros.

Detecta que existen categorías de comunero y es más visible entre las personas de mayor edad, quienes son los poseedores de tierras, y la población joven, “los sin tierra”. Esto los lleva a cuestionarnos temas de participación, responsabilidad, pertenencia, etc., por ejemplo, ¿cómo lograr que el ser comunero le de las mismas responsabilidades y sanciones a todo el que se sienta comunero sin que el requisito sea si se tienen tierras o no?, ¿los emigrantes de Cherán siguen siendo comuneros?

103

Para el caso de los emigrantes, su condición de comunero es distinta. Si la condicionante fuera su vínculo y trabajo con el territorio que los vio nacer, en automático quedarían fuera de la comunidad y de sentirse comuneros. Porque su relación con el territorio de donde son originarios es casi nula. En esta categoría de comunero entran otros elementos que le designan como tal. El primero de ellos es el servicio que prestan a su comunidad por medio de las cooperaciones con respecto a los trabajos en beneficio del bien común. Otro argumento es que ellos siguen siendo comuneros porque no se fueron del pueblo por “gusto”, sino que se fueron para trabajar y ofrecer una mejor calidad de vida para sus familias. El envío de remesas de manera constante a sus familiares les da otro punto a su favor para seguir siendo comuneros. Sin embargo, si el emigrante rompe todo vínculo con la comunidad, ellos ya no son comuneros, porque no se tiene la certeza si volverán algún día. Máxime los que ya viven en otro lugar con sus esposas e hijos.

También se han analizado las responsabilidades y beneficios de ser comunero. Entre las primeras se enumeran: participar en actividades colectivas como faenas (apagar incendios forestales o dar mantenimiento a caminos reales), fiestas y todo tipo de ceremonias de la comunidad; defender el territorio, cuidar los predios y los recursos naturales (conservar el agua y los bosques); asistir a las



reuniones de barrio y asamblea general y, en general, servir a la comunidad y no servirse de ella.

Entre los beneficios de ser comunero enuncian las siguientes: trabajar la tierra y los bosques y tener el sustento familiar; aprovechar el recurso forestal y sus derivados; beneficiarse de los recursos como el agua y los recursos pétreos; y mantener los recursos naturales para las futuras generaciones. Además de los anteriores, también incluyen: vivir en la comunidad y disfrutar de los bienes comunales; tener un trabajo digno en la comunidad; gozar del trabajo colectivo mediante faenas y ser nombrado como autoridad.

En Cherán hay problemas vinculados con los conceptos de comunidad y comunero, lo cual tiene su origen en los estatutos comunales de la Ley Agraria, es decir, se refiere a la comunidad agraria como régimen de propiedad de la tierra y no alcanza para definir a la comunidad indígena, en los términos que lo establece la misma Constitución, que es lo que buscan quienes promueven el estatuto. Una posible solución sería elaborar un estatuto como comunidad indígena y no regular tierras, sino territorios, como lo hace el Convenio 169 de la OIT, pero tendrían que enfrentar el problema de qué instancia gubernamental lo reconoce. Es un vacío que debe resolverse con la modificación de las leyes, para que las comunidades agrarias, que se consideren indígenas, y así lo decidan, puedan cambiar a ese régimen, con sus propias formas de gobierno y su propio estatuto.



VII. CAPULÁLPAM: CONSTRUCCIÓN Y DEFENSA DE SU TERRITORIO

Datos generales

Capulálpam de Méndez es una comunidad zapoteca ubicada en la Sierra Norte del estado de Oaxaca, que a su vez forma parte de la Sierra Madre Oriental. Por el norte colinda con los municipios de Ixtlán de Juárez y San Juan Tepanzacoalco, al sur con San Juan Juquila Vijanos, Santiago Xiacuí, Natividad y Pueblos Mancomunados (Lachatao, Amatlán y Yavesía), al este con San Miguel Yotao y al oeste con Santa María Yahuique. El nombre con que se le conoce se compone de los términos capulli o sea, el capulín o árbol de cereza, y apam, igual a río; lo que se traduce como Río de Cerezo. También tiene un nombre en zapoteco que se compone de los vocablos Gagûi, contracción del término Lachigahui, y de lachi “llano”, gaa “nueve”, y hui “guayaba”: el llano de las nueve guayabas.⁷⁸ De acuerdo con el Censo del 2010, elaborado por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, en esa fecha contaba con 1467 habitantes —662 hombres y 805 mujeres—, y sólo 233 tenían carácter de comuneros. Éstas son cifras oficiales, pero extraoficialmente se habla de cerca de 3 mil habitantes.

Un título expedido por las autoridades coloniales en el año de 1599 representa el testimonio más antiguo de posesión de las tierras de Capulálpam, pero mucho tiempo el pueblo ignoró la existencia de este documento, por eso, en el año de 1933, promovió un juicio de información *Ad Perpetuam* con el fin de delimitar su territorio, con base en el cual, el 20 de agosto de 1952 se emitió la Resolución Presidencial que las titulaba, pero fue revocada el 8 de agosto de 1972, por in-

78. Pérez García, Rosendo (1996), *La Sierra Juárez*, tomo I, Instituto Oaxaqueño de las Culturas, Oaxaca, México, p. 277.



conformidad de San Juan Tepansacoalco y San Miguel Yotao. La misma sentencia que anuló la resolución ordenó que se repusiera el expediente y que se diera seguimiento desde la óptica de conflicto por límites; mismo que se resolvió el 26 de mayo de 1995, donde se reconocieron 3850 hectáreas de tierras comunales. Se trata de una titulación parcial, pues mantiene un conflicto por límites con dos de sus comunidades vecinas: Yotao y Tepansacoalco.

La lucha por la defensa de los recursos naturales

En el año de 1599 la Corona española tituló las tierras de Capulálpam a favor de sus caciques. En dicho documento, entre otras cosas, se anota lo siguiente:

106

Año de mil e quinientos y noventa y nueve años. A vos, mis caciques don Juan Jiménez y Velasco, don Domingo de León y don Gabriel de Luna y don Pedro de Roja, cacique fundadores y pobladores, hijos del cacique don Mateo de Lobilana, el que fundó en el pueblo de San Mateo, pueblo de Capulalpa. A todos os hago esta merced, os doy título de vuestro cacicazgo, para todos vuestros descendientes y herederos que fueron forzosos, raíz y muebles, como espresan vuestras escrituras de vuestro lenguaje en esta sala real de su majestad, os despacho con esta merced, vuestros cacicazgos para que goseis los privilegios, goseis de vuestros gobernados, tengáis gobierno en este pueblo con la quietud y la paz, mandéis a los hijos de ese pueblo y saqueis tierras y pongáis sitio de tierras y aguas para que los mantengáis a todos en vosotros los caciques principales de ese pueblo y reparteis tierras para sus viviendas a todos los hijos del pueblo, tributarios de su majestad, tengan tierras para sus sembrados y tomen posesión en sus tierras de común, serros altos y bajos, lomerías con ríos de agua, así según está la escritura de la posesión que han tenido de vuestra lengua ques Zapoteca como habéis estado [en] posesión de vuestros antepasados, de antiguamente estais sobre de la posesión todos los caciques y principales del pueblo de Capulalpa; todos los hijos del pueblo por ser pueblo primero antigüas; cabece-
ra; por lo cual comenzó la primera mojonera en la piedra Colorada por parte del poniente y coje por la piedra de Teponoste, linda con las tierras del pueblo de San Juan Sucomusuchil, coje otro lindero lla-

mándose Guía Suvara, linda con Santa Catalina, coje en la sieneguita por la parte del sur, por el oriente coje el peñasco grande del Águila, linda con el pueblo de San Andrés, coje en el Ocotalcurchi, linda con las tierras de San Gabriel, por la parte del norte, hasta las piedras de Zopilote, coje hasta la tierra colorada llamado en la lengua zapoteca llusaa, coje hasta la orilla de la Laguna Grande, quedó la cruz de mojonera linda en os linderos del pueblo de Santo Tomás de Ixtlán y linda con las tierras de San Juan, coje hasta la piedra colorada, onde se acabó todas las mojoneras y linderos de las tierras de común como consta sus escrituras antiguas, con mucha paz y quietud sin contradicción ninguna con todos los pueblos cercanos, como en el pueblo de Santo Tomás, Istlán y el pueblo de San Juan Chiscomusuchill y el pueblo de Santa Catalina y el Pueblo de San Andrés Guiatunes y el pueblo de San Gabriel, todos estos pueblos conjuntos hicieron esta conformidad en la conformidad todos los caciques y principales hicieron esta compartición de las tierras de serranías y lomerías todos dieron el parecer, nombraron las mojoneras de las tierras del pueblo de Capulalpa como han estado en posesión antigua por ser pueblo más antiguo, arrimado en el serro que corre con ocotales, sin estorbo ninguno, quedó esta compartición en conformidad con todos los pueblos que se dividieron con sus tierras cada pueblo y no más, se cerró en tres fojas. En posesión de las tierras del común va en cabeza de don Juan Jiménez y don Domingo de León y don Gabriel de Luna y don Pedro de Roja, estos caciques. Quedó en cabeza estos títulos de sus tierras de común como se acabó la posesión para que conste lo venidero a todos los hijos tributarios de su majestad con su pena de doscientos pesos aplicados, para los gastos de la real cámara de su majestad el que contradijera la posesión de las tierras de su común, este título quedó en cabeza los cuatro caciques hijos de don Mateo de Lobilana el que fue primero pobladores del pueblo de San Mateo Capulalpa. Don Luis de Velasco, Gobernador Capitán General. Don Pedro Mansero, Secretario de su majestad. Don Martín Enriquez, Teniente de su majestad. El que entregó posesión. Don Pedro de la Puebla, Presidente y Oidor.

El título virreinal no fue obstáculo para que sobre ellas y sus habitantes se extendieran encomiendas. A mediados del siglo XVII, el pueblo de Capulálpam era



encomienda de Juan Muños Cañedo, organizada en cuatro barrios que parecen corresponder a los cuatro hijos del fundador Matheo de Bilana,⁷⁹ los cuales tributaban de manera independiente y que a la fecha continúan como forma de organización social. A fines del siglo XVII fue descubierta la mina de Los Dolores, en el territorio de Capulálpam y con ese motivo José Domingo de Castresana, su propietario, fundó la primera hacienda de beneficio de oro y plata en su jurisdicción, empezando a instalarse los españoles en esta región, introduciendo el cultivo del trigo y los molinos, al aprovechar las aguas del Río Ruula, que se halla hacia el norte del pueblo, hoy llamado Río de los Molinos.⁸⁰

108

Capulálpam resistió los proyectos privatizadores de la Colonia y de las primeras décadas del siglo XX, pero cuando se inició el reparto agrario, se ignoraba la existencia de ese documento y promovió un juicio de información *Ad perpetuam* para acreditar la posesión de las tierras. Dicho juicio se realizó en 1933 y acudieron personas mayores de la comunidad, autoridades de las comunidades colindantes de Tepansacoalco, Yotao, Juquila Vijanos, Xiacuí, Pueblos Mancomunados (Yavesía, Lachatao y Amatlán), Yahuiche e Ixtlán, para dar fe de las colindancias con el territorio de Capulálpam. Al dar su testimonio, los representantes de Tepansacoalco mencionaron que por el lado noreste colindaban con ellos desde La Lagunilla hasta la Cruz del Malacate; en el caso de Yotao, mencionaron que de la Cruz del Malacate y de Maceta Chica hay dos mojoneras intermedias que sirven de colindancia con San Juan Juquila Vijanos, hasta llegar a Cruz de la Raya o Raya de Juquila, de ahí hasta Llano Verde donde colindan con Xiacuí, bajando todo el río hasta llegar a las Tres Cruces donde finaliza su colindancia con Xiacuí; de ahí a la Cruz de Santa Anna es el punto en el que colindan con los Pueblos Mancomunados; de la Cruz de Santa Anna se sigue hacia el poniente, pasando la mojonera de Guiteé hasta llegar a la Era o la Piedra del Chintete donde finaliza su colindancia con Yahuiche; por el lado norte con Ixtlán, de la Era o piedra del Chintete, pasando por varios puntos hasta llegar a La Lagunilla. En el año de 1947, tanto Yotao como Tepansacoalco, firmaron actas de conformidad con Capulálpam, de que esos eran los puntos colindantes con Capulálpam.

Con esa documentación Capulálpam inicio la titulación de sus tierras, misma que logró el 20 de agosto 1952, pero esta resolución fue revocada el 8 de agosto de

79. Cordero A. de D., Carmen (2004), *Interpretación y estudio del lienzo de San Juan Chicomezu-chitl, el mapa o pintura de los coges o señores*, Instituto Oaxaqueño de las Culturas, Oaxaca.

80. Pérez García, *op. cit.*, pp. 229.

1972 por la inconformidad de San Juan Tepansacoalco y San Miguel Yotao ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual ordenó abrir un juicio de conflicto por límites. Sin embargo, la gente de Capulálpam no se enteró de la revocación de la resolución presidencial que amparaba sus tierras y el juicio siguió, sin la participación de ellos. El 26 de mayo de 1995 las tierras de Capulálpam se titularon parcialmente. La resolución se publicó en octubre de ese mismo año.

Defensa de los bosques en la década de los años ochentas

Igual que por sus tierras, la población de Capulálpam ha tenido que luchar por los bosques. Hasta mediados del siglo pasado la explotación forestal en la Sierra Juárez era insignificante, ya que la mina de oro de la Natividad había sido durante décadas la única consumidora significativa de madera. Sin embargo, como parte de las políticas de desarrollo nacionales, en la década de 1950 se concesionó, por 25 años, 261 mil he de bosques de la Sierra Juárez a Fábricas de Papel Tuxtepec (Fapatux), originalmente de propiedad extranjera, pero nacionalizada en 1965 para producir papel y pulpa para papel de periódico.

109

La región de la Sierra Juárez fue la de mayor explotación debido a su proximidad con la fábrica desulpadora; además, la extracción de madera por parte de Fapatux se realizó sin ninguna acción real de administración forestal o de reforestación durante el periodo de concesión y la superficie total de los bosques se redujo en un tercio, con un considerable deterioro en el resto del bosque.⁸¹

La concesión no permitió otorgar a Fapatux el acceso total a los bosques comunitarios, lo que obligó a la compañía a negociar contratos anuales con las comunidades. En estas negociaciones, sin embargo, Fapatux tenía las de ganar, al contar con la colaboración del Secretario de la Reforma Agraria, ya que utilizaba su condición legal de concesionario para reprimir los intentos de las comunidades de hacer valer sus derechos. Por ejemplo, a las comunidades se les negó el derecho de vender su madera a otros compradores, y a una comunidad que quiso instalar un taller de carpintería, se les obligaba a comprar su propio pino a Fapatux.

81. Bartón Bray, David (1992), "La lucha por el bosque: conservación y desarrollo en la Sierra Juárez", en: *El Cotidiano*, núm. 48, año 8, México, junio, pp. 21-27.



Entre los años 1964 y 1979, las comunidades enfrentaron a las empresas concesionarias con huelgas de brazos caídos hasta la prohibición a las empresas para seguir extrayendo madera de los bosques comunales si no mejoraban los salarios de los comuneros trabajadores y las condiciones contractuales para la extracción de la madera.⁸²

En 1979 se generalizó la inconformidad en la región, y se formó un amplio movimiento que cristalizó en febrero de 1983 con la cancelación de la pretendida renovación de las concesiones de 1982. El proceso de derogación arraigó en 26 comunidades de la Sierra Norte en la Organización en Defensa de los Recursos Naturales y Desarrollo Social de la Sierra Juárez (ODRENADSIJ), donde participaban líderes comunitarios y profesionales encargados de asesorar los en diversos temas; pronto esta organización demandó y obtuvo el apoyo de las comunidades de la Sierra Sur, especialmente de San Pedro El Alto. Además, en esta lucha de sumar fuerzas se involucraron sectores de la iglesia católica y trabajadores de la Conasupo-Diconsa, entre otros actores.

110

Después de recuperar los bosques, las alternativas de las comunidades eran escasas y poco viables. Entre las opciones, la asociación de comunidades forestales para la producción forestal, bajo una sola administración y con participación de la empresa paraestatal Fapatux, que agrupó a Ixtlán, Capulálpam, Xiacuí y La Trinidad, y se conoció como Ixcaxit, S.A., la cual más tarde se desintegró por malos manejos por parte de los representantes de las comunidades, lo que desembocó en la búsqueda de nuevas alternativas comunitarias, más colectivas, como la experiencia de Capulálpam.

La situación al interior de la comunidad era difícil, ya que había una fractura en la organización social comunitaria. Un grupo mayoritario de la comunidad se enfrentó contra las autoridades municipales y comunales con el propósito de quitar el manejo de la madera a particulares ajenos a la comunidad, con lo que lograron importantes beneficios para la comunidad.

Como resultado del movimiento de defensa de los bosques, en la región de la Sierra Norte surgió la iniciativa de instalar una radio regional, cuyo resultado fue la Radiodifusora XEGLO en Guelatao, que forma parte del sistema de radiodifusoras

82. Bartón, Bray, *op. cit.*

indigenistas de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CDI), y hasta la fecha brinda servicios de comunicación a los pueblos de esta región. Otro logro fue la creación, en 1984, de los Servicios Técnicos Forestales en varios pueblos que buscaban aprovechar sus bosques de una manera distinta a Fapatux; en 1989 los Servicios Técnicos Forestales se convirtieron en la Unión de Comunidades Forestales Zapotecas y Chinantecas (UZACHI), sin formalizarse legalmente, objetivo que realizaron el 4 de septiembre del año siguiente.

En el plano local, el resultado más importante en Capulálpam, que reconfiguró toda la organización comunitaria, fue el surgimiento de la Unidad de Aprovechamiento Forestal, San Mateo, que había surgido como un pequeño aserradero comunitario.

Esta primera empresa comunitaria en Capulálpam fue motivando a la comunidad para que, más adelante, se fueran estableciendo otras empresas comunitarias.

La UZACHI, con registro formal, empezó a gestionar proyectos de desarrollo en las instituciones gubernamentales y empezó a ingresar recursos financieros. Las primeras comunidades beneficiadas fueron Xiacuí, La Trinidad y Comaltepec, no así Capulálpam, ya que no era sujeto de crédito por las instituciones oficiales al no contar con su carpeta básica en materia agraria. Esta situación obligó a la representación agraria a dar prioridad a la titulación de sus tierras, objetivo que logró parcialmente en 1995.

111

El territorio actual

Capulálpam se ubica en uno de los sistemas montañosos de la Sierra Madre Oriental, en la parte suroeste del territorio nacional y dentro de la comarca oaxaqueña. En este paisaje destaca el cerro Pelado, ubicado dentro de su territorio, con una altura de 3 mil msnm; en este mismo espacio se localiza el cerro del Malacate, que sirve como límite con los pueblos del Rincón y distinguidos por la variante lingüística Bene Xhidza del zapoteco de esta sierra.

La parte baja del territorio de Capulálpam, sobre el cerro de Las Cruces y el cerro de La Silla, está la zona denominada históricamente por los pobladores como Tierra Caliente, la cual alcanza los 1800 msnm, con clima cálido seco y vegetación



representativa de huizaches, arboles de copal, jarilla o cacho venado, huaje, encino o quercus, ambiente que propicia la existencia de reptiles como víbora de cascabel, coralillo, lagartijas, escorpión; aves como águila, halcón, chachalacas; venados, liebres, zorras, coyotes, conejos, roedores; las características de esta zona del territorio es lo que en términos más técnicos se denomina como selva baja caducifolia. En esta parte del territorio los comuneros de Capulálpam desde hace cientos de años han realizado actividades importantes, como la siembra de milpa de manera familiar y comunitaria, ya que es en esta zona donde se ubica un terreno llamado Latzi Teti,⁸³ en el cual hasta hace unas décadas se sembraba de manera colectiva por todos los comuneros de Capulálpam, por decisión dentro de sus propios sistemas normativos.

112

Además de la siembra, en Tierra Caliente la caza, la recolección de leña y plantas medicinales y otras prácticas de subsistencia familiar son importantes, sin embargo para la gente de Capulálpam, y otras comunidades colindantes y/o cercanas como Yahuiche, Chicomezuchitl, Yavesía, Lachatao, Amatlán, Guelatao, Ixtepeji, esta zona es relevante por ser un sendero de tránsito, comunicación y convivencia entre comunidades, ya que hasta las primeras décadas del siglo XX era la principal ruta de intercambio comercial, cultural y religioso entre los pueblos antes mencionados. Cabe destacar también que en esta zona corren las aguas del río Grande, que se alimenta a unos kilómetros antes de diversos afluentes pequeños; el río es un componente importante para la recreación durante todo el año.

En la región de Tierra Caliente, además, los suelos, aguas, flora y fauna han sido severamente afectados por los desechos tóxicos de una mina, ubicada aquí desde hace más de 200 años, y por las prácticas comunitarias cotidianas.

Sin embargo, el pueblo de Capulálpam ha retomado sus sistemas normativos, que parecía habían olvidado por los diversos conflictos, donde se rescata el valor sagrado de la tierra, y se fortalece el cuidado y defensa del territorio ante diversas amenazas. Una de estas prácticas se inició en mayo de 2012, y a partir de entonces cada año se organizan cinco pueblos que comparten esta zona (Capulálpam, Yahuiche, Guelatao, Chicomezuchitl y Lachatao) para realizar el Encuentro de los Pueblos del Río Grande, Fiesta en Tierra Caliente, en el cual se pronuncian por

83. Vocablo zapoteco cuya traducción al español de *Latzi* significa llano, el segundo vocablo es difuso para su traducción.

conservar y defender el territorio ante las amenazas de la minería y todo tipo de práctica que afecte los territorios.

Contigua a Tierra Caliente, unos metros más arriba y unos grados menos de temperatura y cerca de la comunidad, aparecen árboles de pino en variedad oaxacana, teocote y michoacana, así como la presencia de venados, ardillas y otra variedad de animales y plantas que se combinan con las características de la zona donde está posicionada la comunidad, y que alcanza de entre 2 mil y 2200 msnm, con un clima templado a frío, cuya vegetación es predominantemente pino encino y árboles frutales al interior de la comunidad como durazno, manzana, pera, capulín, entre otros característicos de este clima; y es más común encontrar venados, ardillas, palomas, águilas, cacomiztle, mapaches, entre otros.

En esta zona se asienta la comunidad y junto a sus viviendas ubican sus parcelas familiares donde cultivan, aunque cada vez en menor cantidad, hortalizas, la milpa, y trigo, cereal que desde la época colonial cobró gran importancia, ya que adoptó y adecuó la panadería como una actividad particular en una que otra era.⁸⁴ A propósito de esta actividad, no puede pasar por alto el río de los Molinos, o *Ruula* en lengua zapoteca, un afluente de mucha importancia para Capulálpam, que nace en la parte alta y húmeda del territorio, y que debe su actual nombre a la instalación de molinos de trigo movidos por la corriente de agua en la época colonial, y que ante la aparición de los molinos eléctricos se dejaron de usar, además de una disminución considerable de esta práctica.

113

Sobre las corrientes de agua, en esta zona y dentro de la comunidad suelen encontrarse varios veneros que escurren y conforman pequeños arroyos que atraviesan los solares, y que la gente aprovecha para regar las hortalizas y plantas ornamentales; y no es raro encontrar en algunas calles piletas y barandas de pequeños arcos en blanco y rojo que encausan a dichos arroyos, y que suelen ser característicos en la arquitectura de Capulálpam.

En Capulálpam la gente vive su cotidianidad. Aquí se llevan a cabo las actividades comerciales, de transporte, turísticas, y se cuenta con telefonía e internet; ade-

84. Espacio de terreno limpio y firme de forma circular con un muro de piedra que lo rodea, donde se trillaba el trigo para separar el grano de la espiga y se situaban en zonas ventosas para lanzar la espiga al aire y que saliera fuera de la era y no estorbara; descripción del diccionario de la Real Academia de la Lengua, 2001.



más, están los centros educativos, de salud y, sobre todo, se organiza y determina la vida comunitaria de todo el territorio.

En cuanto a la relación con otros pueblos, esta parte del territorio vincula a Capulálpam con Xiacuí, en dirección al sur y son los puntos limítrofes. La parte más elevada del territorio comunal de Capulálpam, y la zona más fría, es conocida por los comuneros como el monte. Esta zona alcanza los 3 mil msnm con un clima predominantemente frío. Son las montañas Cerro Pelado o *Yaa chi* (debido a la vegetación de poca estatura por las elevadas temperaturas del lugar), y parte del Malacate. Para llegar a esta zona, la gente de Capulálpam da mantenimiento a brechas que la empresa Fapatux⁸⁵ en los años setentas y ochentas abrió para explotar la madera, pero que ahora sirven para aprovechar colectivamente éstos y otros bienes comunales. La vegetación predominante aquí es la de pino en sus variedades *oaxacana*, *pseudostrobus*, *patula*, *ayacahuite*, y encino *quercus laurina*; en cuanto a la fauna, aún se ven venados, ardillas, palomas, tejones, pumas, tigrillo, jabalí, venado cola blanca, así como algunas aves endémicas, como la urraca enana, entre otras.

114

Las principales actividades en esta parte del territorio, las cuales se realizaban con mayor frecuencia hace al menos 50 años, son las de pastoreo, recolección de plantas medicinales, aprovechamiento de madera, prácticas de reforestación, cacería, así como caminatas de reconocimiento territorial y, hasta hace más o menos un par de décadas, rituales de petición de lluvias.

Cabe destacar que una parte de este territorio se mantiene, desde hace más de 50 años, en conflicto por temas de límites entre Yotao y Tepansacoalco, por lo que el acceso es restringido para los comuneros de cualquiera de estas comunidades, ya que es un área denominada zona de litigio, y sólo a partir de acuerdos tripartita (comunidades en conflicto), pueden acceder para realizar actividades de saneamiento u otra situación emergente. En esta zona hay senderos o veredas que comunican a estas comunidades y que servían para el intercambio comercial y cultural. La gente recuerda estos senderos, quienes hace 50 o 60 años, transitaban con rumbo a los pueblos del rincón como Yotao, Cacalotepec, Yagallo, Tanetze, Yae y Talea de Castro, entre otros, para asistir a las fiestas patronales y

85. Fábricas de Papel Tuxtepec, empresa que obtiene la concesión de los bosques en los años setentas; se abunda sobre este tema más adelante.

Esta área representa la más importante fuente de vida para el pueblo de Capulálpam, pues aquí nacen escurrimientos de agua que nutren el más importante afluente del río de la “Y”

vender o intercambiar productos como el pan típico de Capulálpam, y traer otros como café, panela y textiles; incluso, aprovechaban las fiestas de otras comunidades para bautizar a los niños recién nacidos.

En algunos puntos ubicados por los comuneros de Capulálpam hay socavones de minas abandonas que fueron explotadas desde la Colonia y hasta hace unas décadas, y ahora forman parte del paisaje. En otro sitio del territorio, en el descenso de la parte alta en dirección noroeste, sobre el cerro Rua Bia o cerro donde nacen las nubes, y cerca del cerro Pelado en dirección al cerro del Malacate y las Macetas Grande y Chica, a 2500 y 3000 msnm está una zona más húmeda conocida como la “Y”, la cual, de acuerdo con el tipo de vegetación, se denomina selva húmeda, bosque de niebla o bosque mesófilo de montaña, donde habitan especies de tapir, jaguar, temazate, tejón, cabeza de viejo, monos, varias especies de pericos y tucanes, pavas o faisán, variedad de palomas, moradas, negras, blancas, etc. En cuanto a la vegetación, es muy diversa y rica, con enormes pinos y encinos, plantas medicinales, ornamentales y ceremoniales; especies endémicas de orquídeas, helechos arborescentes, palma camedor, diversos tipos de flores,- bromelias, así como musgos, líquenes, y hongos.⁸⁶

115

Las actividades en esta zona son limitadas a la recolección de plantas y la cacería moderada. Esta área representa la más importante fuente de vida para el pueblo de Capulálpam, pues aquí nacen escurrimientos de agua que nutren el más importante afluente del río de la “Y”, el cual abastece a la comunidad mediante el encauzamiento del agua a través de tuberías que llegan a los tanques ubicados en el paraje de Los Sabinos y de ahí se distribuye a las familias de la comunidad. Este territorio de Capulálpam lo comparten con Ixtlán y Tepansacoalco, con el cual desde hace más de 50 años han tenido conflictos de límites.

En relación con los usos sociales del territorio, especialmente esta la zona húmeda, principal área de abastecimiento de agua para la comunidad. En mayo de 2011 la Asamblea General de Comuneros de Capulálpam de Méndez acordó prohibir la minería, al considerar que atenta contra la naturaleza, contaminan los recursos naturales y amenazan toda clase de vida acuática y silvestre, así como por poner en riesgo las fuentes de abastecimiento de agua ubicadas en la cuenca de la “Y”. En acuerdo de asamblea se acordó “establecer la Zona Histórica de Re-

86. Datos proporcionados por el Comisariado de Bienes Comunales.



carga de Acuíferos en la Cuenca de la “Y” como medida de protección de nuestros manantiales”, en el paraje histórico de la comunidad denominado “Los Sabinos”, lugar del primer asentamiento prehispánico de la comunidad de Capulálpam, con lo cual se asume como un lineamiento crucial para la comunidad. Esta acción se enmarca en la autonomía comunitaria y sus sistemas normativos.

Cabe mencionar que además de la riqueza natural y cultural de Capulálpam, existen ricas vetas de oro y plata codiciadas por una empresa trasnacional, la cual ha obtenido de la Secretaría de Economía las concesiones para explotarlas, lo que ha obligado a la población a emprender acciones para la defensa de su territorio, entre las cuales se incluye la actualización de su estatuto comunal, en el que están incluyendo sus propias normas de manejo territorial.

Además de los usos y las interacciones en el territorio de Capulálpam, y cómo los comuneros lo aprovechan y tienen esta concepción del mismo, en la memoria de los comuneros persiste la ocupación económica de las familias de los años cincuenta, quienes recuerdan que una de las actividades centrales para la subsistencia era la siembra, de la cual obtenían los alimentos principales. Sin olvidar otras actividades que les permitían obtener ingresos para el vestido, el calzado y otras necesidades, como el trabajo en la mina y en el monte para el corte de la madera.

116

En la década de los cincuenta también realizaban actividades madereras. Los hombres, jefes de familia, iban al monte a cortar árboles para vender a la mina pilotes o postes de 5 o 6 pies y de 8, 9, 10 o hasta de 12 pulgadas de grueso; arrastraban los pilotes con ayuda de las yuntas desde el monte hasta la empresa minera. Ésta era una de las principales actividades de subsistencia de las familias de Capulálpam; después, cuando entró la papelera, se dejó este trabajo y empezó el trabajo con los trozos.⁸⁷

A partir de esta descripción, es importante reconocer los procesos de legitimación intercomunitario y jurídico del territorio. Para ello se retoman pasajes históricos que conforman al actual reconocimiento jurídico de propiedad comunal del territorio de Capulálpam.

87. Testimonio del comunero Mario Santiago.

Organización comunal

Capulálpam está integrada por alrededor de 3 mil habitantes, de los cuales —de acuerdo con los principios comunitarios— 350 son ciudadanos reconocidos por la asamblea general de ciudadanos y de ellos 233 son comuneros reconocidos por la asamblea general de comuneros ante el Registro Agrario Nacional. El hecho de que existan muchos ciudadanos no reconocidos como comuneros no genera conflictos, como sucede en Cherán, debido a que los beneficios de las empresas comunitarias se invierten en obras de beneficio común.

La población de Capulálpam se sostiene económicamente de diversas actividades. Un porcentaje considerable labora en las empresas comunales; otros, en empresas privadas, dependencias de gobierno y centros educativos de nivel básico y medio superior, establecidas en la misma comunidad y en comunidades aledañas; otro porcentaje de la población cuenta con un negocio propio como miscelánea, taller mecánico, panadería, —con una herencia histórica importante en la comunidad—, mientras otras familias ofrecen servicios de transporte, entre otros.

117

Igual que San Francisco Cherán, Capulálpam es a la vez un municipio y una comunidad agraria, integrada por un núcleo de población, por lo cual no tiene que compartir su territorio con otras comunidades ni incluirlas en la toma de sus decisiones internas. Tanto el municipio, como la comunidad agraria, se rigen mediante la organización política comunitaria, es decir, la autoridad se sustenta en la asamblea general de ciudadanos o asamblea comunitaria y en el sistema de cargos, reconocido por el gobierno estatal como el sistema de usos y costumbres, el cual se refiere a la posibilidad que tienen las comunidades indígenas de elegir a los ocupantes de los distintos cargos de la estructura de gobierno local, de acuerdo con sus propios sistemas normativos.

Capulálpam cuenta con distintos ámbitos de organización comunitaria que operan regularmente y abarcan varios espacios de la vida de la comunidad. El funcionamiento de éstos se mantiene gracias a las dos instituciones que articulan la relación de los individuos y las familias con la comunidad y los bienes comunes: el sistema de cargos y el tequio, que a su vez se regulan por sus propios sistemas normativos. Estas instituciones son expresión vigente de la tradición de participación comunitaria característica de las comunidades de la sierra zapoteca y están



permeadas por el principio de la reciprocidad en la relación entre la comunidad y sus miembros.⁸⁸

La reciprocidad se puede identificar cotidianamente en el apoyo mutuo entre los miembros de las familias que en situación de fiesta o desgracia —es decir, gozo o sufrimiento—, se apoyan mutuamente. También existe reciprocidad de un pueblo a otro, cuando la banda municipal y la autoridad de un pueblo ofrecen a otro sus servicios, alegría y trabajo de manera gratuita, para alegrar las fiestas o realizar una obra pública de beneficio común.

El municipio de Capulálpam de Méndez opera mediante el sistema de cargos, y sus representantes son electos directamente por la asamblea de la comunidad, sin mediación de partidos políticos. Estas condiciones hacen del municipio una instancia efectiva en la gestión de la vida civil del pueblo, sobre todo en referencia a asuntos de equipamiento y servicios urbanos. Esta situación genera una mayor cercanía entre las instancias del gobierno interno y la población, así como en las prácticas cotidianas de transparencia. En los últimos años, la relación con el gobierno del Estado se ha fortalecido a partir del reconocimiento y respeto a la forma local de organización, a la cual se le da un impulso económico importante, sobre todo después del nombramiento de Pueblo Mágico que el Estado otorgó en 2008.

118

La comunidad se reúne en dos tipos de asambleas: la de la comunidad agraria, en la que sólo participan los comuneros y otra que convoca el gobierno municipal y pueden participar todos los ciudadanos. De acuerdo con el estatuto comunal, las asambleas se reúnen dos veces al año, aunque en ocasiones hay asambleas extraordinarias. Las autoridades municipales y las del comisariado de bienes comunales mantienen relaciones cercanas. Además de estos cargos, existen los religiosos, relacionados con el cuidado del templo católico y la organización de las fiestas de San Mateo, patrono del pueblo. Los cargos del municipio son: presidente, síndico y su suplente, el alcalde único constitucional y cinco regidores: el primero o de hacienda y obras; el segundo de salud y ecología; el tercero de educación y deportes; el cuarto de desarrollo comunitario, y el de turismo. Para cada puesto hay un propietario y un suplente. Aunque el periodo que marca la Cons-

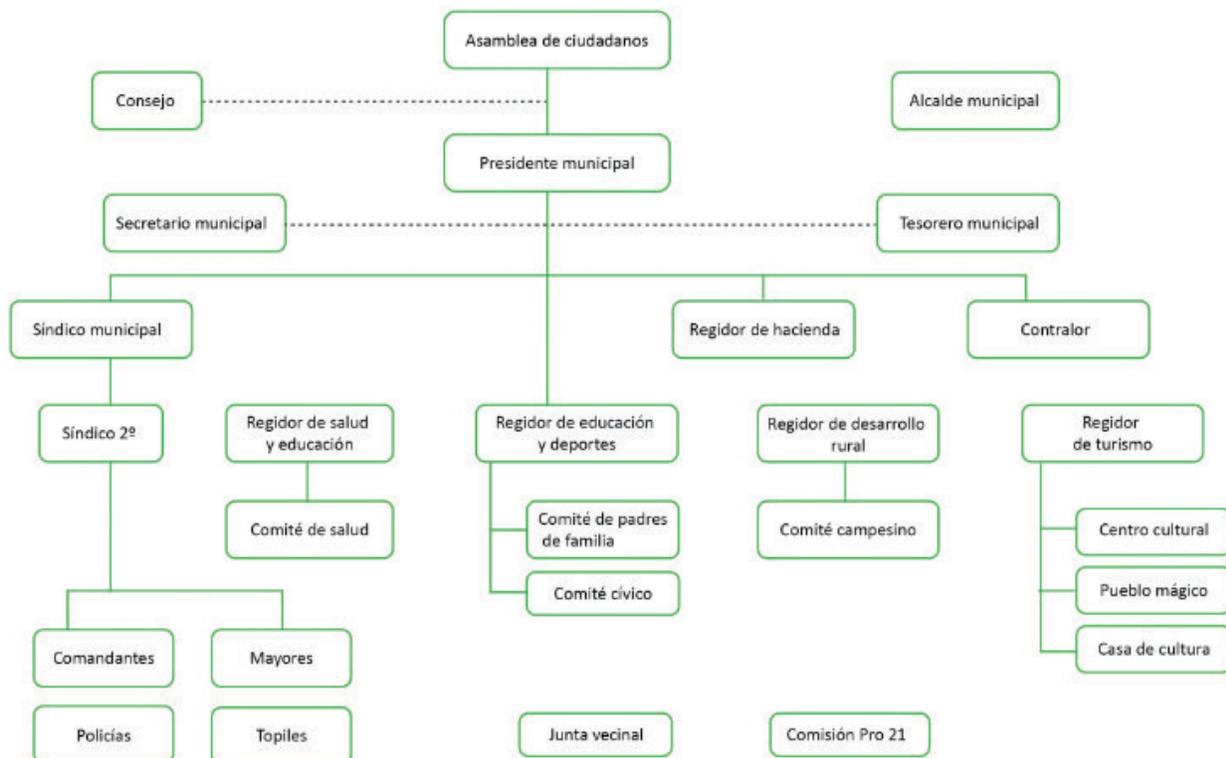
88. Bartón Bray, David y Leticia Merino (2001), *La experiencia de las comunidades forestales en México*, Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, Instituto Nacional de Ecología, México.

titución es de tres años, existe un acuerdo interno para que los responsables de los cargos sólo permanezcan en funciones por año y medio y en este lapso sean remplazados por los suplentes. Para cada una de las dos secciones del pueblo existe un mayor de vara, cada uno con seis topiles a su cargo. Ellos se encargan de arreglar el pueblo y mantenerlo limpio y dar apoyo a la presidencia municipal. También dentro de esta organización municipal se encuentran tres comandantes de policía comunitaria y a cargo de cada uno cinco policías.

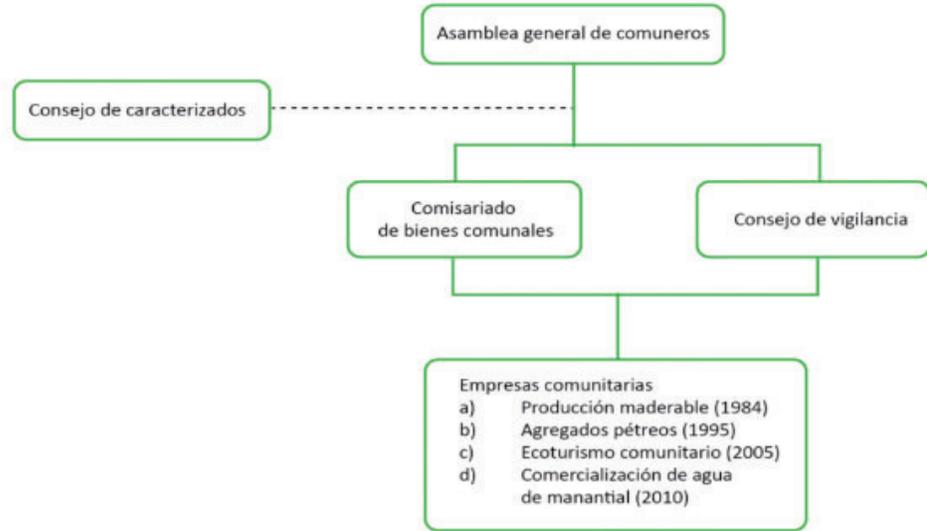
En los siguientes esquemas se puede apreciar la estructura de sistema de cargos municipales y comunales de Capulálpam, así como el escalafón del sistema de cargos, que el mismo municipio y comisariado de bienes comunales han sistematizado para una explicación gráfica de su sistema de cargos.

Esta estructura tiene sus raíces en la época Colonial, aunque en la región de la Sierra Juárez, y en Capulálpam particularmente, se ha ido adecuando de acuerdo con las particularidades de su identidad y las necesidades de los habitantes; el esquema actual de la organización de la comunidad de Capulálpam refleja la realidad de las últimas dos décadas, la cual promueve una formación político-co-

ESTRUCTURA DE GOBIERNO MUNICIPAL



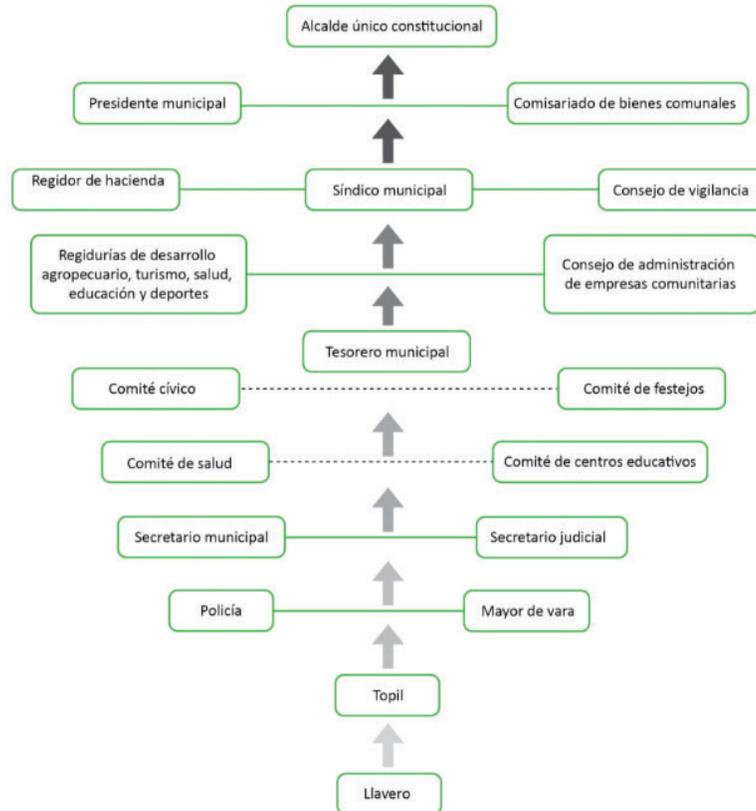
ESTRUCTURA DE GOBIERNO COMUNAL



120

ESTRUCTURA DE GOBIERNO COMUNAL

ARCHIVO COMISARIADO DE BIENES COMUNALES DE CAPULÁPAM



munitaria en la población, quienes tienen la obligación de desempeñar los cargos —que no son remunerados— desde el más bajo hasta el último. No a todos les toca, pero nadie está exento de ser nombrado.

En Capulálpam, los cargos agrarios son presidente, secretario y tesorero del Comisariado de Bienes Comunales y puestos similares del Comité de Vigilancia. Esta estructura de organización agraria obedece a lo dispuesto por la Ley Agraria, aunque la comunidad se ha encargado de que estos cargos sean cubiertos mediante el sistema de cargos, al mezclar entre lo que dispone la ley y sus sistemas normativos: se atienen a lo dispuesto legalmente en cuanto a la integración del cargo, pero en la forma de elegir a los integrantes se apoyan en sus sistemas normativos. El Comisariado de Bienes Comunales es responsable de la administración de los bienes territoriales de la comunidad.

El tequio es el trabajo no retribuido que los miembros de la comunidad deben prestar para la construcción/mantenimiento de distintos bienes comunitarios. Según la manera de definirlo por las autoridades comunitarias, el tequio en Capulálpam es una prestación de trabajo comunitario, obligatorio y no remunerado, que se aplica en todo tipo de obra social, para preservar los bienes naturales y culturales del pueblo, ante cualquier necesidad y/o contingencia. La participación en los cargos comunales y el tequio son percibidos como la retribución de los individuos a la comunidad a cambio del acceso a la gama de bienes y servicios que ésta concede. Todos los comuneros entre 18 y 60 años de edad tienen la obligación de participar en el tequio y en el sistema de cargos. El reglamento de la comunidad establece sanciones a quienes faltan a las asambleas o no participan en el tequio.

El reconocimiento oficial de los derechos de la comunidad sobre su tierra, con base en la figura de comunidad agraria, fortalece los vínculos y los derechos de la comunidad indígena con su territorio. Esta forma de propiedad permite la inclusión de los jóvenes en el grupo de titulares de derechos, a diferencia de lo que sucede en ejidos donde una mayoría creciente de jefes de familia carece de derechos sobre los bienes comunes. Para una descripción más precisa del caso de Capulálpam sobre el reconocimiento de los derechos sobre su tierra, es importante el testimonio de Salvador Aquino Centeno, comunero de Capulálpam quien afirma lo siguiente:



En Capulálpam no existe la propiedad privada, existen algunas posesiones históricas de predios de comuneras y comuneros, las cuales son respetadas localmente como posesiones, pero no como propiedades. El subsuelo se representa como la raíz o como la semilla que hace posible la existencia de los montes, cerros, agua y vida vegetal y animal. El subsuelo no existe como una unidad aislada, ni como propiedad del Estado, sino como parte de la vida espiritual y material de la comunidad. En la cosmovisión comunitaria, los recursos como el agua y los bosques son sagrados. Pertenecen a una dimensión simbólica que los protege y los cuida; por lo tanto, es responsabilidad de la comunidad cuidarlos. San Mateo, el Santo Patrón de Capulálpam, es quien vela por la permanencia de esos recursos. Esta cosmovisión tridimensional, la cual se traslapada, no es una identidad atrapada en el tiempo, por el contrario, incorpora una experiencia histórica de relación con la sociedad más amplia. A lo largo del territorio comunal existe una diversidad de símbolos, metáforas, nombres de lugares en español y zapoteco que no son usados de manera arbitraria, sino que hacen alusión a esta representación tridimensional y a un contexto social e histórico. Así, los reclamos por la protección del medio ambiente, no es un reclamo en sí mismo, sino implica una relación sociocultural. Entre los comuneros de Capulálpam existe un convencimiento de la conveniencia de mantener el estatus comunal de la propiedad de la tierra y sus recursos. Entre ellos priva la visión de que ésta es la condición más conveniente para conservar el bosque y los distintos servicios que ha promovido la comunidad. Estas razones

...la comunidad de Capulálpam ha estructurado una serie de lineamientos que rigen la vida interna de la comunidad, como el ordenamiento territorial comunitario, el estatuto comunal, el Programa de Manejo Forestal-Maderable, el Plan de Desarrollo Municipal, el Bando de Policía y Buen Gobierno, el Reglamento de Imagen urbana y el Reglamento de Mercado Fijo y Semifijo.

han llevado a la asamblea comunal a rechazar el Programa de Certificación y Derechos Ejidales, que puede certificar derechos particulares sobre parcelas y se percibe como una política que promueve la parcelación y la privatización de las tierras comunales. Por ello, el territorio de Capulálpam es formalmente propiedad comunal. Sin embargo, la asamblea reconoce los derechos de posesión de las familias que tradicionalmente han ocupado determinadas parcelas, así como la posesión de las viviendas en la zona urbana. Al interior de la comunidad existe compra-venta de parcelas y solares, pero no se permite que estas transacciones se realicen con personas ajenas a la comunidad. En conjunto las áreas de la comunidad sujetas a apropiación particular representan sólo 6.55% de la extensión.⁸⁹

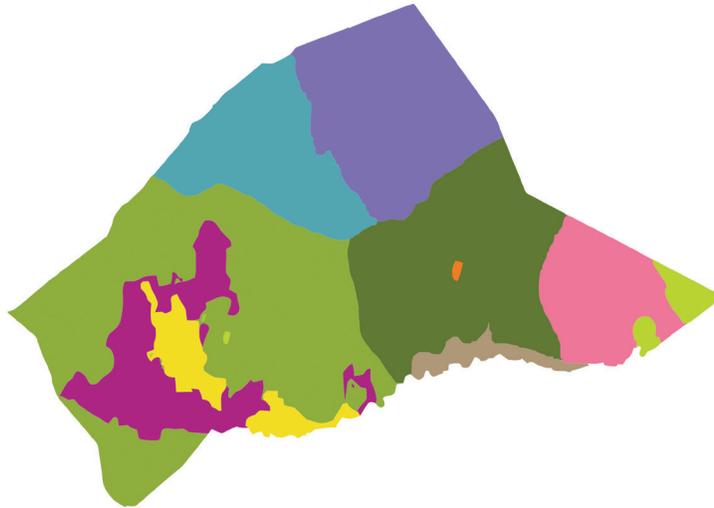
Cabe señalar que la comunidad de Capulálpam ha estructurado una serie de lineamientos que rigen la vida interna de la comunidad, como el ordenamiento territorial comunitario, el estatuto comunal, el Programa de Manejo Forestal-Maderable, el Plan de Desarrollo Municipal, el Bando de policía y buen gobierno, el Reglamento de imagen urbana y el Reglamento de mercado fijo y semifijo. Para respaldar la ocupación territorial, la comunidad de Capulálpam ha elaborado un ordenamiento territorial comunitario que define el uso que la comunidad permite a cada tramo de su territorio en el corto, mediano y largo plazos, en función a su vocación productiva o interés que la misma comunidad quiera satisfacer. Este ordenamiento se ilustra en la siguiente imagen proporcionada por el Comisariado de lineamientos que rigen la vida interna de la comunidad, como el ordenamiento territorial comunitario, el estatuto comunal, el Programa de Manejo Forestal Maderable, el Plan de Desarrollo Municipal, el Bando de Policía y Buen Gobierno, el Reglamento de Imagen Urbana y el Reglamento de Mercado Fijo y Semifijo.

123

Para respaldar la ocupación territorial, la comunidad de Capulálpam ha elaborado un ordenamiento territorial comunitario que define el uso que la comunidad permite a cada tramo de su territorio en el corto, mediano y largo plazos, en función a su vocación productiva o interés que la misma comunidad quiera satisfacer. Este ordenamiento se ilustra en la siguiente imagen proporcionada por el Comisariado de Bienes Comunales de Capulálpam.

89. Salvador Aquino Centeno, "La lucha por el control del territorio en Capulálpam. Diferentes maneras acerca de la comprensión del subsuelo, el oro, la plata, la ley y el capital," *III Jornadas Mesoamericanas*, octubre de 2011.

ORDENAMIENTO TERRITORIAL COMUNITARIO



- | | | | |
|----------------------|---------------------------------|------------------------|---------------|
| Áreas semilleras | Silvicultura de baja intensidad | Protección a la fauna | Áreas urbanas |
| Protección a cuencas | Silvicultura de bajo impacto | Uso forestal doméstico | |
| Silvicultura intensa | Áreas de recreación | Áreas agropecuarias | |

124

Archivo del Comisariado de Bienes Comunales, Calpulálpam, 2012

El ordenamiento territorial, en la actualidad, obedece a una práctica tradición ancestral del uso del territorio; las zonas se establecieron a partir de las condiciones geográficas, climáticas y las formas de adecuarse de los comuneros a su hábitat, de acuerdo también con las condiciones históricas. Es decir, un uso del suelo cambiante para adecuarlo a las condiciones económicas, sociales y políticas.

Por ejemplo, en las décadas de los sesentas y setentas, el corte de madera por parte de los “ademadores” comuneros de Capulálpam dedicados a vender madera a la minera, determinaron la zona y magnitud de aprovechamiento. Tras el otorgamiento de concesiones sobre el bosque por parte del gobierno federal a la empresa papelera Fapatux, los ademadores desaparecieron, que hasta después de luchar por el control del monte y la madera, los comuneros de Capulálpam nuevamente iniciaron un proceso de aprovechamiento maderable, ahora mediante un aserradero comunitario que más adelante se convertiría en empresa comunal. De este modo se puede hablar de la determinación de un espacio en el territorio tan importante como el área de silvicultura y forestal de uso doméstico. Otro ejemplo del uso del territorio es la determinación comunal de construir un

área de Protección a Cuencas en el lugar donde desde hace décadas la comunidad obtiene agua para su uso cotidiano. Para recalcar la importancia de esta zona para la comunidad, en el 2011 fue declarada Zona de Recarga de Acuíferos.

El cumplimiento de las obligaciones está estrechamente ligado al otorgamiento de derechos: quien no cumple sus obligaciones no tiene derechos. Quien se aleja de la comunidad se aísla de ella. En Capulálpam, como en la mayoría de las comunidades de la región, se vigila que todos cumplan con sus obligaciones, no solamente para constatar la reiteración del deseo de ser comunidad, sino además porque es un mecanismo de igualación simbólica. Esto es lo que algunos intelectuales de la región han nombrado *comunalidad*.⁹⁰

El estatuto comunal

Este documento titula parcialmente el territorio de Capulálpam y organiza la vida comunitaria. El Estatuto Comunal es un instrumento jurídico que protege, desde el ámbito comunitario, el territorio y los recursos naturales. En el estatuto el pueblo ha plasmado normas de organización y, con base en él, estructura su vida comunitaria, de acuerdo con las condiciones y necesidades de la comunidad, pero también se consideran disposiciones para atender las relaciones con el exterior.

La aprobación del Estatuto Comunal se realizó años después de la titulación parcial del territorio y se fue adaptando para ajustarlo a las necesidades que debían resolverse con base a él. En 2005 se realizó una actualización al estatuto para incorporar la participación en los cargos, el escalafón, los requisitos y procedimientos para ser comunero, así como el tema de avecindados y su determinación con mayor claridad. Las reformas se aprobaron en Asamblea General de Comuneros el 29 de enero de 2006 y desde esa fecha entraron en vigencia.

El Estatuto Comunal es un documento obligatorio para todos los comuneros, poseionarios y avecindados reconocidos y aceptados por la AGC. En él se regulan las actividades socioeconómicas y el resguardo de los bienes al interior de la comunidad y su cumplimiento. El objetivo principal es normar la vida interna de la

90. Maldonado, Benjamín (2011), *Comunidad, comunalidad y colonialismo en Oaxaca, la nueva educación comunitaria y su contexto*, Universidad de Leiden, Holanda.



comunidad, fortaleciendo alternativas de desarrollo social, cultural y mecanismos de organización interna, emanados de los usos y costumbres de la comunidad, tomando en cuenta los principios básicos de libertad y justicia, en apego a la Ley Agraria (artículo 10 y 23, fracción I), y demás leyes reglamentarias que emanen de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El documento está organizado en once títulos, cuyos nombres dan cuenta de su contenido: disposiciones generales, derechos y obligaciones de los comuneros, de los órganos de representación, de los prestadores de servicios, de la elección y remoción de los órganos de representación, de las tierras del núcleo, del uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales; empresas comunitarias, conformación y estructura, estímulos al buen uso de los recursos naturales, de las sanciones y un último título de transitorios.

126

En la actualidad —a nueve años de la primera actualización—, la comunidad de Capulálpam, nuevamente ha iniciado un proceso de actualización del Estatuto Comunal a partir de identificar nuevas necesidades dentro de la dinámica comunitaria, relacionadas con el respeto, cuidado y protección de los bienes naturales de la comunidad, como la fauna y flora, el agua, los minerales y otros bienes comunales, que los intereses privados los ambicionan para convertirlos en recursos económicos. Una de las preocupaciones es incluir en el estatuto la declaración de la Zona de Recarga de Acuíferos realizada en mayo 2011 para que tenga validez frente a terceros, ajenos a la comunidad, sobre todo ahora que empresas mineras han obtenido concesiones del gobierno para explotar oro y plata justo en esa parte de su territorio. La modificación también busca actualizarlo a las reformas constitucionales en materia de derechos humanos y de pueblos indígenas.

Empresas comunales

La lucha de Capulálpam por la defensa de su territorio ha implicado la necesidad de hacer uso racional de los recursos para satisfacer sus necesidades. Con ese propósito han creado empresas comunitarias, con base en su modo de organización comunal. Esta meta no ha sido fácil, en la medida que la lógica de las empresas, para que sean rentables, se requiere obtener ganancias, lo cual es una contradicción con la lógica comunitaria de solidaridad. Esto ha generado tensiones y conflictos que las autoridades comunitarias deben enfrentar para buscar

alternativas para la comunidad. La primera empresa comunitaria se enfocó a lo forestal y surgió en la década de 1980; la dirección administrativa está a cargo de un Consejo de Administración y depende directamente del comisariado de bienes comunales y del consejo de vigilancia. Esta empresa se dedica al aprovechamiento y comercialización de recursos forestales con base en un proceso productivo eficiente y rentable. Sin embargo, la empresa está detenida debido a que el Programa de Manejo Forestal concluyó en 2013 y no se ha podido renovar por el aumento de requisitos y estudios técnicos requeridos. Este periodo de inactividad ha sido aprovechado para actualizar la figura jurídica y fiscal de la empresa, y las necesidades de la comunidad, para reiniciar actividades a la brevedad.

Otra de las empresas comunitarias es la Planta Trituradora de Agregados Pétreos, organizada con base en una Sociedad de Solidaridad Social. Esta empresa brinda diversos servicios, como la renta de maquinaria pesada, y productos, como grava, piedra, arena triturada y revestimiento, principalmente a las comunidades de la Sierra Norte. Esta empresa se inició como una propuesta apoyada por el Estado sin que la comunidad lo solicitara; de hecho, el equipamiento y las reglas administrativas eran ajenas a la comunidad, pero ahora la organización y estructura de la empresa está cargo de la comunidad.

127

La tercera empresa es de ecoturismo. Inició en el 2000 como alternativa a la explotación de piedra de la empresa comunal señalada. El ecoturismo ha sido de las más exitosas, pues con el impulso del gobierno estatal a Calpulálpam, tras el nombramiento como Pueblo Mágico, ha generado un flujo constante de visitantes. Esto exige cada vez ofrecer mayores y mejores servicios de hospedaje, alimentación y transporte, lo cual ha sido funcional, aunque esta actividad a veces implique la transformación del paisaje físico y cultural del pueblo.

Con problemas y todo, las empresas representan una fuente importante de ingresos para la comunidad, ya sea por los empleos, que evitan la necesidad de emigrar en busca de trabajo o bien, por las utilidades generadas destinadas a obra pública, con lo cual contribuyen al fortalecimiento de la vida comunitaria.⁹¹

91. Testimonio del señor Habacuc Pérez Cosmes, habitante de Capulálpam.



VIII. EL PUEBLO CUCAPÁ Y SU DERECHO A LA PESCA

Datos generales

El pueblo cucapá forma parte de los pueblos yumanos. Es un pueblo binacional, dividido por la frontera entre México y los Estados Unidos, ubicado en tres asentamientos principales: Pozas de Arvizu, en el municipio de San Luis Río Colorado, estado de Sonora, la comunidad El Mayor y el ejido cucapá Mestizo, en Mexicali, Baja California y Somerton, en Arizona, Estados Unidos; también se encuentran dispersos en el valle de Mexicali, en las colonias Mariana y Zacatecas, así como en los ejidos El 57 y el Indiviso. En México no alcanzan más de 500 hablantes de su lengua.⁹²

La lengua cucapá pertenece al grupo yumano de la familia lingüística cochimí-yumana. El nombre cucapá, empleado históricamente por la población mexicana, designa a un grupo indígena y también a su lengua. Como ahora se pronuncia es la forma castellanizada de cucapá, cuyo significado tiene diversas vertientes. Para algunos significa “el pueblo del río”, ellos a sí mismos se hacen llamar koipal que significa “los que van y regresan”,⁹³ aludiendo a que el nombre deriva del curso de las aguas del río Colorado, lo que provocaba su desplazamiento según la época del año; unos vivían todo el año entre los márgenes del río y la falda de la sierra Cucapá, otros pasaban la mayor parte del año en él, es decir, los cucapá

92. Alarcón-Cháires, Pablo, 2010, *¿Es la naturaleza superior a la cultura? Conservación, pobreza, y derechos de los indígenas cucapás de Baja California*, Universidad Nacional Autónoma de México-Centro de Investigaciones en Ecosistemas y Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, México, pp. 31-32.

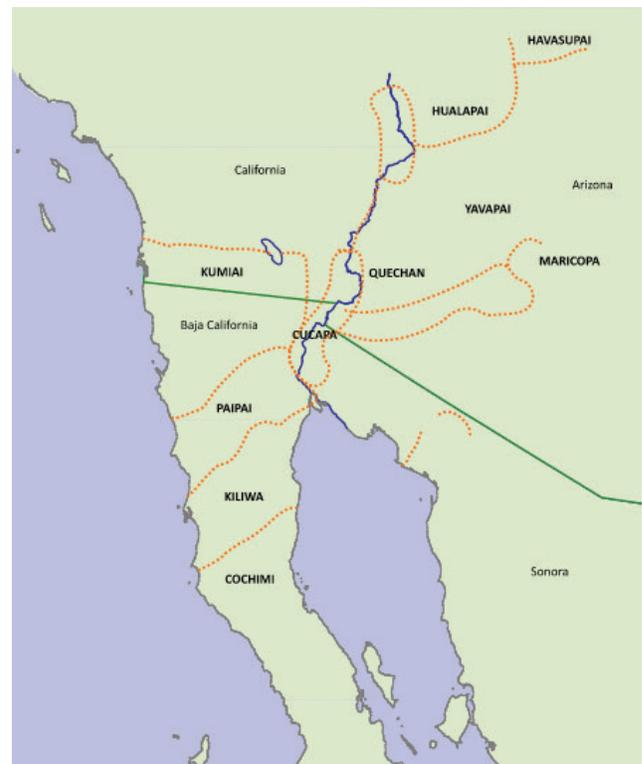
93. Bonilla Vázquez, Francisco J., 2011, *Los cucapá, su pasado y el presente*, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, Centro Cultural Tijuana, México, p. 13.

eran gente de río, con cultura ribereña, atados a los flujos y reflujos periódicos de sus aguas, de ahí su identificación como “rieños” o “rianos”, por habitar en las márgenes del Río Colorado.⁹⁴

Mitos de origen

La vida de los cucapá se encuentra íntimamente ligada a sus mitos, donde se refleja su cosmovisión, donde hacen alusión a la creación de los pueblos, al entorno, al por qué de las cosas, al lugar o evento donde se llevan a cabo. El mito de creación⁹⁵ narra como Sipa y Komat, hermanos gemelos, vivían bajo el agua porque el mundo estaba totalmente formado por ese líquido; no había superficie terrestre, así que cuando decidieron abandonar su hábitat hicieron que las hormigas escarbaran montoncitos de tierra para hacer bajar las aguas y crear la superficie terrestre, después comenzaron hacer varios hombres, entre ellos los cucapá. A ellos Sipa les regaló arcos y flechas, dos tipos de redes para pescar, ropa y ollas, todo lo que usaron para los primeros días.⁹⁶

En otro mito, conocido como el muchacho travieso, se narran aventuras y episodios de vida, y se describen la geografía local y la formación del golfo de California, el río Colorado, el cerro Prieto, las sierras de Las Pintas, el Mayor, la Cucapá y sus valles,⁹⁷ recreando los espacios de importancia económica, ambiental



94. El río Colorado debe su fuente principal al deshielo de la nieve y a las lluvias que tienen lugar en las altas montañas Rocallosas, localizadas en la parte occidental de Estados Unidos.
95. Mito de creación: Sipa y Komat; narraciones (son repetitivas y más cortas que los mitos): Matkakat, La Luna, el Coyote y la Zorra, La niña llorona y el precipicio que pedía alimento; los cantos: son mucho más cortos, un canto que hace alusión a las tierras de los cucapá es la tierra mía.
96. Álvarez de Williams, Anita (1990), *Mitos de creación cucapá*, Lecturas de Baja California, varios autores, INEA-SEP, México, pp. 99-101.
97. Ochoa Zazueta, Jesús Ángel (1980), “El origen del río Colorado, del Golfo de California y del Valle de Mexicali en la tradición nativa Cucapá”; *Revista Calafia*, vol. IV, núm. 2, julio, pág. 51-58.

y cultural para el pueblo. Estos mitos siguen siendo importantes en las formas de vida cucapá, pues expresan la profunda relación con el río, sus espacios sagrados y los de provisión de alimentos.

Un pueblo seminómada

Históricamente, los cucapá se instalaron en la ribera del río Colorado, con bandas integradas entre 20 o 50 individuos que buscaban sustento transitando por los distintos ambientes de la zona costera, en el desierto y la región montañosa. Para ellos, la pesca fue una actividad que les permitió suplir la carencia de otro tipo de actividades, como la agricultura.⁹⁸ Trabajos arqueológicos recientes señalan que desde el siglo XVIII se marcó la llamada ruta cucapá, una vereda que partía la falda sur del mismo nombre y continuaba por su falda poniente, rumbo al norte, quizás porque en el lado oriente de la sierra Cucapá estaba anegada la zona del Mayor-Hardy.

Los cucapá tuvieron un comportamiento seminómada; se trasladaban de un lugar a otro, aunque preferían dos lugares: uno para el invierno y otro para el verano. Su forma de vida estuvo determinada por el río y en menor grado por la agricultura y la recolección. Obligados por las crecidas y desbordamientos fluviales, cambiaban constantemente de lugar de residencia.

El carácter irregular de los desbordamientos del río Colorado originaba movimientos continuos de familias en busca de áreas beneficiadas con la irrigación; debido a esto no había ocupación permanente de parcelas; por esa misma razón, los terrenos eran de propiedad colectiva y en la temporada de siembra se utilizaban de manera indistinta, si acuerdos previos.

Durante el verano vivían en terrenos localizados en las faldas de la sierra contigua, a salvo de las inundaciones; en el invierno en las tierras bajas del río y se establecían cerca de los campos agrícolas. Los cambios estacionales y los desbordamientos del río les impedían guardar grandes cantidades de alimentos.

98. Alarcón-Cháires, Pablo (2010), ¿Es la naturaleza superior a la cultura? Conservación, pobreza, y derechos de los indígenas cucapás de Baja California, Universidad Nacional Autónoma de México-Centro de Investigaciones en Ecosistemas y Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, México, pp. 25-26.



Estructura social

Por su carácter seminómada, los cucapá eran un grupo con pocos elementos de cohesión, sin estratificación social, desprovista de un poder central, sin otra institución permanente que la familia organizada en bandas —clanes—, acostumbradas a recorrer el territorio en busca de alimentos, sin acumular bienes materiales ni de construcción. Aunque no contaban con un gobierno central, se encontraban agrupados en cuatro bandos políticamente independientes, con líderes que sólo ejercían recomendaciones respecto al cuidado de la familia, la provisión de alimentos y el comportamiento. Entre 1890 y 1900 las cuatro bandas eran: los Wi Ahwir, que ocupaban las dunas y las zonas vecinas al Mayor; los Kwakwarsh, quienes vivían por debajo del Mayor al límite del agua dulce; los Mat Skrui, quienes habitaban al centro del delta, y; los Hwanyak, ubicados al norte, a lo largo del delta, al límite del agua dulce. Para 1910 se desintegraron estas bandas, quedando sólo dos: la primera fue la Hwanyak y Mat Skrui, del lado del Mexicali y la Wi Ahwir y Keakwarsh, en Somerton, Estados Unidos.

132

A mediados del siglo XX hubo una transformación profunda en su estructura social. Producto de las necesidades del gobierno de entenderse con un representante central del pueblo, se creó la figura de la jefatura tradicional, lo cual ocasionó que se empezaran las gestiones para la titulación de las tierras y las autoridades agrarias centrales solicitaron una representación única. Para atender este requerimiento, en 1948 nombraron a su primer jefe tradicional, Onésimo González, joven de 17 años que gozaba del respeto de la mayoría. Aún así, para mediados de siglo, el linaje patrilineal y exógamo seguía regulando el comportamiento de los grupos organizados.

El despojo territorial

El acceso de los cucapá a su territorio ancestral, así como al aprovechamiento de los recursos naturales, se ha visto limitado por acontecimientos que al paso del tiempo han tenido un impacto negativo en su vida. Uno de esos acontecimientos fue la invasión estadounidense a México, que culminó con la firma del tratado Guadalupe-Hidalgo, en el cual EUA despojó a México de gran parte de su territorio, modificando la línea fronteriza, lo cual influyó en el pueblo cucapá debido a que su movilidad se daba en el territorio dividido entre dos países. La conse-

cuencia fue la división en dos la cultura y los confinaría a un espacio reducido, y la apropiación de una parte del río Colorado.

Un segundo hecho fueron las leyes de colonización de terrenos baldíos aprobadas por el gobierno mexicano con la intención de poblar el norte del país. Con la Ley de Colonización promulgada en 1875 y ampliada en 1883, las tierras del bajo delta del río Colorado se declararon baldías y empezaron a ser solicitadas por particulares. El interés aumentó cuando se difundió el rumor de que el ferrocarril cruzaría la región, y el descubrimiento de una planta de tallo fibroso, llamada cáñamo silvestre.⁹⁹

El interés por las tierras impulsó al gobierno mexicano a realizar el reconocimiento técnico de los recursos de la región, con el objeto de planear la colonización. Con esa información, empresarios mexicanos asociados al cónsul norteamericano crearon la Compañía Mexicana Agrícola, Industrial y Colonizadora de Terrenos del Río Colorado, que denunció gran parte de las tierras del bajo delta; la compañía, no sólo acaparó las tierras baldías, sino también las ocupadas por los cucapá. Sin embargo, la compañía no tuvo el éxito que algunos accionistas esperaban y conforme el tiempo pasaba sin recibir las ganancias que imaginaron, se fueron retirando; al final, sólo permanecieron los empresarios Guillermo Andrade y Thomas Blythe, quienes elaboraron proyectos de transportación, de extracción, así como de colonización. Crearon varias compañías y firmaron contratos con el gobierno mexicano. Los proyectos iban por buen camino hasta 1883, fecha en que Blythe murió y se suspendieron los proyectos.

133

Para 1892 se retomaron los planes de desarrollo por el ingeniero estadounidense Charles Robinson Rockwood, contratado por *Arizona and Sonora Land Irrigation Company*, con el objetivo de realizar un estudio de suelos de la región para establecer un sistema de riego. El primer estudio fue muy costoso, por lo que se realizó otro donde planteó la utilización de un tramo natural del río Colorado en combinación con otros tramos que debían construirse e irrigar los terrenos en territorio estadounidense. La compañía quebró y por compensaciones económicas no pagadas al ingeniero Rockwood se quedó con los estudios elaborados.

99. El cáñamo se utilizaría para producir cuerdas-cordelería.

En 1896, Rockwood consiguió dos socios, Herber y Ferguson, quienes constituyeron la compañía *California Development Company* con la idea de realizar obras de irrigación en el delta del río Colorado y la conexión de los terrenos beneficiados con los canales de riego. El proyecto necesitaba parte del territorio mexicano para conducir el agua, e involucraron a Guillermo Andrade, propietario de esos territorios. Crearon varias empresas, como la *Imperial Land Company*, para la colonización; la *California Development Company*, para los proyectos de riego y suministro; una mexicana subsidiaria Sociedad de Riego y Terrenos de la Baja California, A.C., para asegurar el permiso del gobierno mexicano para el uso del agua.

Los primeros colonos llegaron en agosto de 1900. Ante el arribo masivo, al año siguiente el ingeniero Chaffey trazó el pueblo de Caléxico, en un sitio inmediato a la línea internacional. Mientras tanto, los indígenas escuchaban el rumor de que se estaba planeando la construcción de un canal para conducir el agua del río Colorado hacia EUA. El gobierno estadounidense, urgido por abrir nuevas tierras a la producción intensiva, decidió convertir la zona californiana, entre el lago de Salton Sea y las vegas del Río Colorado, en un emporio agrícola y comercial. El canal se construyó reafirmando el potencial del río Colorado, para lo cual se creó en Los Ángeles la compañía *California-Mexico Land and Cattle Company* y del lado mexicano la compañía filial *Colorado River Land Company*. Entre 1904 y 1905, la empresa *River Land Company* adquirió 340 mil hectáreas, de las cuales 277,220 contaban con derecho a agua.¹⁰⁰

134

A partir de 1912, la *Colorado River Land Company* decidió convertir sus tierras en un emporio algodonero, aprovechando los contratos de arrendamiento. Los grupos arrendatarios fueron en su mayoría chinos, estadounidenses, japoneses e hindúes. Aunque también el despegue agrícola representó un imán para trabajadores de Sonora, Sinaloa, del sur de la Península bajacaliforniana y provocó numerosas migraciones al valle de Mexicali. En medio de todos estos sucesos, pocos se percibieron que el cultivo del algodón le arrebatara tierras a los cucapá.¹⁰¹

El auge agrícola del Valle Imperial ocurrió entre la primavera y el otoño de 1913, y requería transportes modernos. Las condiciones de los terrenos cambiaron más

100. Gómez Estrada, J.A. (2000), *La gente del delta del río Colorado: indígenas, colonizadores y ejidatarios*, Universidad Autónoma de Baja California, México.

101. Gómez Estrada, José Alfredo (1992), *Realidad y ensueños. Historia de Baja California a través de sus leyendas*, Universidad Autónoma de Baja California, México, pp. 98-99.

con la compra de la *Colorado River Land Company*. Los hechos se aprecian con las inundaciones que afectaron tanto a la compañía como al pueblo cucapá; para 1902 empezó la escasez de agua en la red de canales para la agricultura, pues la toma que derivaba del río Colorado al río Álamo, se obstruyó por los sedimentos acarreados por el río. Un año más tarde, nuevamente ante la falta de agua, la compañía tuvo que cavar un segundo canal auxiliar. La compañía nunca ignoró que los canales provisionales eran puertas abiertas al caudal del río Colorado, pero lo comprobó en 1905 cuando se presentaron diversas crecidas en el río Gila —tributario del río Colorado—, trataron de controlarlo sin éxito y con grandes pérdidas económicas.¹⁰²

Para los cucapá esta situación trajo severas repercusiones en su forma de vida. Ya no los afectaba las inundaciones, sino la escasez; mientras unas partes del río Álamo se inundaban, los terrenos cercanos a la desembocadura del río Colorado se secaban. Por dos años el cauce del río estuvo seco —la vida animal y vegetal desapareció—, lo que afectó drásticamente la vida de los cucapá: los peces del río Colorado escasearon; el arroz silvestre, el cual crecía en las inmediaciones de la desembocadura y estuario del río, también disminuyó.

135

Ante el desempleo y el crecimiento de la población, en 1917 el gobernador del Distrito norte de Baja California decidió recuperar los terrenos de las compañías que tenían contratos de colonización sin cumplir. Se afectaron 6,500 hectáreas de terrenos aledaños a la sierra cucapá; una parte fue rentada a agricultores estadounidenses y la otra fraccionada para formar las colonias Sonora, la Herradura, Benito Juárez y Zaragoza. Así, mientras el valle de Mexicali se poblaba, los cucapá salían para trasladarse al norte y al sur de la línea fronteriza para trabajar. Para ese año algunos de los que se asentaron de modo permanente en las inmediaciones del Yuma fueron reconocidos como indios de los Estados Unidos y el gobierno otorgó dos pequeñas reservas en un sitio llamado Somerton.¹⁰³

Mientras tanto, en el valle de Mexicali, el cultivo de algodón siguió ganando terreno al desierto. La disminución ocasional del caudal del río Colorado no fue limitante para el desarrollo agrícola en los extensos valles. Para los años treinta se registró en el río Colorado un volumen bajo de agua, lo que afectó a los cucapá

102. *Ibíd.*, pp. 80-83.

103. Gómez Estrada, José Alfredo (2000), *La gente del delta del Río Colorado, indígenas, colonizadores y ejidatarios*, UABC, colección Baja California: Nuestra Historia, México, p. 101.



por los efectos negativos en la vida vegetal que crecía en los terrenos del delta del río. Aunque no sólo fue este hecho, para 1935 los estadounidenses terminaron la construcción de la presa Boulder, llamada después Hoover, considerada la más grande del mundo; su funcionamiento provocó protestas por parte del gobierno de México, debido a que la corriente del río Colorado modificaría las condiciones del río, pero no consiguieron nada. En los años siguientes, el gobierno mexicano actuó en dos líneas: por una, otorgó concesiones de territorio a extranjeros, con el fin de colonizar el estado, aunque sin éxito “por ser habitada por gente tan agreste”, es decir, los indígenas; la segunda, el General Lázaro Cárdenas expropió, el 21 de abril de 1937, 118,819 hectáreas a la *Colorado River Company* para crear los ejidos Cucapá Indígena y Cucapá Mestizos. Esta medida, que buscaba beneficiar a los cucapá, los dividió como comunidad, ya que unos estuvieron de acuerdo con la concentración en el ejido, pero otros decidieron seguir con su vida nómada, aunque con pocos espacios para establecerse, y conservar su carácter de pueblo indígena. Durante el gobierno de Luis Echeverría se titularon sus tierras comunales, pero les reconocían mucho menos del territorio que habían poseído.

136

Al mismo tiempo que su territorio se reducía, la escasez de agua aumentaba. En 1966 en los EUA comenzó a funcionar la presa *Glen Canyon*, lo que ocasionó, por segunda vez —la primera había sido con la presa *Hoover*—, se bloquearan las rutas migratorias de las especies marinas nativas, se redujera el caudal del río y aumentara la salinidad en el agua, con lo cual volvió a afectarse su forma de vida. El daño fue tan grave que ya no pudieron pescar sólo con redes, pues el cauce del río dependía de la apertura de las compuertas de las presas ubicadas río arriba.

La pesca

Los cucapá han practicado históricamente la agricultura y pesca artesanal. Para sembrar utilizan dos palos, uno puntiagudo para perforar el suelo y otro plano en uno de sus extremos para deshierbar; para pescar contaban con dos tipos de redes y cazaban con arco y flecha, aunque también hacían uso de trampas para capturar mamíferos pequeños. En la recolección utilizaban simples palos y para transportar hierbas, granos o semillas empleaban cestos de fibra vegetal tejida.¹⁰⁴

104. Gómez Estrada, José Alfredo (2000), *La gente del delta del río Colorado, indígenas, colonizadores y ejidatarios*, Universidad Autónoma de Baja California, colección Baja California: Nuestra Historia, México, p. 69.

De acuerdo con estudios, la pesca de los cucapá está condicionada por los materiales disponibles y las técnicas que utilizan son la pesca con la mano, alancear (lanzas de una o varias puntas), con arco y flecha, golpeteo (por medio de palos se aturde a los peces), pesca con sedal, sedal con anzuelo único, con trampas (cercado de ramas), redes de mango (se trabaja con una red de mano de dos palos constituyendo una excepción), redes de arrastre, red agallera.¹⁰⁵

Sin embargo, frente a esta situación, los pescadores cucapá tuvieron que “modernizarse”, y adquirir botes, redes y motores fuera de borda. Como en el río ya no hay peces, tienen que ir a buscarlos hasta la desembocadura del río, donde pescan entre marzo y mayo. La adquisición de artes de pesca modernas los obliga a organizarse en cooperativas y solicitar permisos, pues ya no se considera pesca tradicional, sino comercial. La primera cooperativa se formó en 1973, cuando se reconocieron sus bienes comunales, y se llamó Sociedad de Producción Rural el Mayor Cucapah S.P.R. de R.L.¹⁰⁶ En 1992, debido a problemas internos derivados de los liderazgos por linajes, se integró la cooperativa Unidad Comunal de Producción Pesquera Cucapá y a la fecha existe una tercera cooperativa denominada Pescadores del Río Colorado.

137

La organización en tres cooperativas no impide que cada una tenga sus propias reglas para la pesca. La base de esta organización es la familia: dos o tres familias por embarcación y entre ellas se reparten las ganancias. En las actividades participan todos los miembros de las familias, aunque las mujeres tienen un papel relevante: a ellas les corresponde la limpieza, acarreo y peso del pescado, así como las gestiones para la venta. Por esta razón, las mujeres cada vez más ocupan los principales cargos en las cooperativas.

Aparte de las normas de organización para la pesca, los cucapá también recrean antiguas prácticas culturales relacionadas con la pesca tradicional, como pedir permiso al mar antes de embarcarse, al tiempo que invocan a sus dioses para que les vaya bien en la pesca. No sólo eso, estas prácticas recuerdan la relación con el entorno y procuran causar el menor daño al ambiente, situación que cada día se complica, debido a la competencia con otros pescadores, quienes cuentan con mejores artes de pesca y realizan una pesca más intensiva.

105. La pesca indígena... referencia.

106. <http://www.cdi.gob.mx/dmdocuments/consultazonacosteragolfocalifornia.pdf>



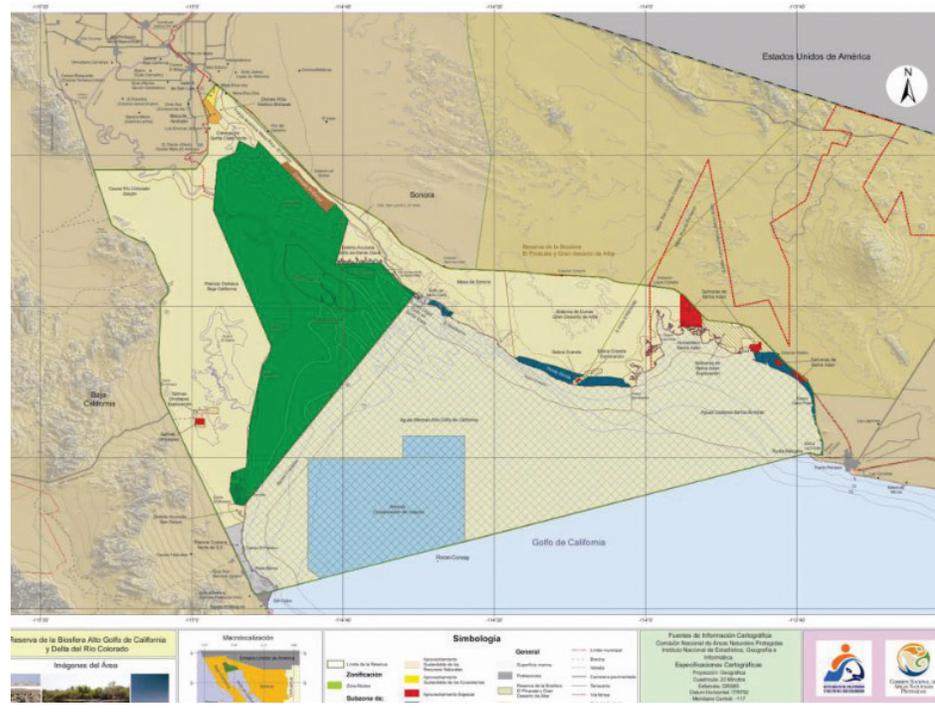
En la actualidad, la actividad pesquera, más que productiva, es un punto de cohesión del pueblo cucapá; además de obtener ingresos económicos, afianzan lazos comunitarios y cotidianamente plantean estrategias de sobrevivencia y reconstrucción del tejido social. La pesca involucra a toda la familia, ya sea en la preparación de las artes de pesca, la captura o en la preparación para consumo o para venta. Esta actividad forma parte de la cultura pesquera, que se transmite de generación en generación. Los cucapá consideran que todos los integrantes de la familia deben saber cómo fabricar y usar las artes de pesca y realizar esta actividad, aunque no se dediquen a ella.

La Reserva de la Biosfera

El gobierno federal decretó el 10 de junio de 1993 la Reserva de la Biosfera del Alto Golfo de California y Delta del Río Colorado, con el objetivo de proteger los diversos ecosistemas de la región y preservar las especies en peligro de extinción.¹⁰⁷ Sin embargo, para los cucapá representó otra amenaza a su forma de vida.

Las ÁNP ordenan las actividades económicas, productivas, turísticas, entre otras, y de acuerdo con el plan de manejo de la Reserva de la Biosfera, está prohibida la pesca en la zona núcleo, donde los cucapá pescan históricamente, además restringe las actividades agrosilvopastoriles, la cacería y la recolección, con lo cual complica la situación del pueblo cucapá. Muchos cucapá creen que con la reserva se cierra un ciclo que les impide subsistir como pueblo originario.

MAPA DE LA RESERVA



107. La vaquita marina (*Phocoena sinus*), la totoaba (*Totoaba macdonaldi*), el pez cachorrillo del desierto (*Cyprinodon macularis macularis*), y el palmoteador del yuma (*Rallus longirostris yumanensis*); especies endémicas como el gruñón (*Colpichthys hubbsi*), y especies de importancia económica, como el camarón azul (*Penaeus stylirostris*), camarón café (*Penaeus Californiensis*), camarón blanco (*Penaeus Vannamei*) y la curvina aleta amarilla (*Cynoscion xanthulus*).



La situación se agrava año con año debido a la veda que impone la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (Sagarpa), la cual implica topes de captura o prohibición de pesca de algunas especies, como la curvina golfina. En este contexto, las cooperativas de los cucapá pescan de manera ilegal porque, además de la necesidad de contar con sustento, los pescadores de otras regiones invaden el área núcleo y se llevan el producto ante la complacencia de las autoridades ambientales. Para los cucapá la pesca es un alto riesgo, ya que pueden ser encarcelados, exponerse a que les decomisen el producto o si logran llevarlo al mercado, se los compran a menor precio.

140

Lo contradictorio es que, de acuerdo con instancias de derechos humanos, los cucapá no violan las leyes mexicanas. En el año 2000, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, al resolver la recomendación 8/2002, derivada de una queja presentada por miembros del pueblo en mayo del año 2000, declaró que “quedó documentado en el expediente que no sólo es viable continuar explotando la pesca de la curvina, sino que el porcentaje que capturan los cucapá es aproximadamente 10% de la cuota recomendada, lo que acredita que la pesca realizada por dicha comunidad indígena, incluso cuando la realizaran en la zona núcleo de la Reserva, no rompe el equilibrio ecológico ni amenaza la extinción de la especie, sino por el contrario, la trascendencia que guarda la pesca para este grupo étnico, no sólo deriva del aspecto económico, al ser su medio de subsistencia, sino por formar parte de sus costumbres y tradiciones”.

En respuesta, la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (Sagarpa) y la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (Semarnat) acordaron otorgar permisos para la pesca de la curvina golfina dentro de la zona núcleo a todos los pescadores y no solo a los cucapá. El resultado de esta medida fue la sobreexplotación de la especie y benefició a los nuevos pescadores y no a los cucapá, pues los primeros contaban con mejores y más modernas artes de pesca. Ante esta nueva situación, la Sagarpa retomó la veda temporal de la curvina golfina.¹⁰⁸

Para solucionar esta situación, en el 2003 los cucapá propusieron a las autoridades de pesca y medio ambiente la creación de una subzona exclusiva de pesca dentro del área núcleo de la Reserva de la Biosfera, pero se rechazó con el argu-

108 *Diario Oficial de la Federación*, 25 de agosto de 2005.



141

mento de que si bien la curvina golfina no está en peligro de extinción, se trata de una especie endémica y por lo tanto sujeta a protección. Los cucapá han insistido en esta propuesta en diversas ocasiones. En el año 2006, en el marco de la consulta a los pueblos indígenas de la zona costera del Golfo de California referente al Ordenamiento Ecológico Marino (Programa de Ordenamiento Ecológico Marino del Golfo de California (POEMGC), impulsado por la Semarnat y aplicada por la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, volvieron a insistir, pero tampoco se les otorgó.

La problemática continúa, y de seguir así el pueblo cucapá corre el riesgo de desaparecer. Para cambiar esta situación se requieren medidas internas, que fortalezcan su constitución, en la cuales los protocolos comunitarios juegan un papel importante; y medidas externas, como la modificación de las relaciones del Estado con los pueblos indígenas. En ésta, el Protocolo es un instrumento crucial, pero primero ambas partes deben negociar y pactar nuevas relaciones, incluidas las actividades en la Reserva de la Biosfera del Alto Golfo de California y Delta del Río Colorado.

Este trabajo analiza cómo las normas y protocolos comunitarios para regular los territorios indígenas y locales se insertan en el sistema jurídico mexicano.

La cooperativa es una forma de organización productiva solidaria de los pueblos indígenas y comunidades locales, pero no abarca la regulación de las tierras en propiedad de estas organizaciones, debido a que se trata de un régimen de propiedad privada y la regulación es sobre este régimen.

La regulación de los recursos naturales y la forma cómo los particulares pueden aprovecharlos, a diferencia de las tierras, no pueden otorgarse en propiedad a los particulares.

Es necesario realizar un análisis de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales para identificar las consideraciones acerca del aprovechamiento de los recursos naturales por parte de los pueblos indígenas y las normas vigentes.

Por las diversas concepciones e interpretaciones, es muy importante aclarar conceptos como *recursos biológicos* y *conocimiento tradicional* de los pueblos indígenas y las comunidades locales asociados a ellos.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no existe una referencia específica a los conceptos de recursos biológicos y conocimiento tradicional asociado, por lo que es necesario considerar y proponer la adecuación a las normas internacionales, pues tal ausencia podría generar un escenario de inconstitucionalidad de éstas.

La regulación de los recursos genéticos en la legislación nacional presenta una situación dispersa y se advierten distintos enfoques, un tema que merece una revisión profunda a efecto de homologar el contenido, y que incluya el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales.

Las adecuaciones que eventualmente se realicen a la Constitución Federal y a las leyes relacionadas con esta materia deben incluir la posibilidad de que los pueblos indígenas y las comunidades locales cuenten con protocolos comunitarios para establecer relaciones con el Estado y, en su caso, empresas interesadas en



utilizar sus recursos biológicos y conocimientos asociados, en particular las normas jurídicas que sustentan los protocolos o procedimientos comunitarios.

Existen en el país diversas experiencias y ejemplos de estatutos de comunidades agrarias, reglamentos ejidatarios, instrumentos específicos, así como la posibilidad de elaborar documentos *ex profeso*, a fin de incorporarlos en la Constitución Federal, en las leyes federales o en los tratados internacionales.

Los protocolos comunitarios pueden tener una figura reconocida, o constar en documentos *ex profeso*, con tal de que expresen las intenciones, propósitos, ideas de los pueblos indígenas o comunidades locales.

Los protocolos comunitarios, en cualquier versión, para regular internamente el territorio y el conocimiento tradicional, o como instrumento de regulación de actores externos interesados en acceder al territorio o al conocimiento tradicional, deben basarse en los sistemas normativos de los pueblos indígenas y las comunidades locales, pues son normas reconocidas por el sistema jurídico mexicano —en la Constitución Federal y en diversos tratados internacionales— con una jerarquía específica, y de no tener esta condición, estos instrumentos podrían considerarse inconstitucionales y perder validez. Además, los pueblos indígenas, con base en su autonomía, tienen el derecho a controlar su territorio con base en sus propias normas.

En los tres casos analizados los pueblos indígenas y las comunidades locales utilizan las normas para el control de sus territorios, los recursos naturales y el conocimiento tradicional que sustenta otros derechos humanos, como el respeto a su cosmovisión, cultura y propiedad intelectual colectiva.

Este documento es un análisis de la legislación mexicana y los tratados internacionales a los que México se ha adherido, con énfasis en el Protocolo de Nagoya, vinculados al reconocimiento de los derechos de pueblos indígenas y comunidades locales, en el marco de sus propios instrumentos legales, en relación con el acceso a los recursos biológicos en sus territorios.

El lector podrá encontrar elementos que componen las normas comunitarias y cómo podrían homologarse con la legislación y, en su caso, con protocolos y procedimientos comunitarios para el acceso a los recursos biológicos en sus territorios. Especial énfasis se hace en el análisis de la legislación nacional para identificar avances y vacíos en el reconocimiento de las normas, protocolos y procedimientos comunitarios, así como su aplicación.

Incluye el estudio de las normas y reglas de tres comunidades de México: bienes comunales en Cherán, Michoacán; Capulálpam, Oaxaca, y el pueblo cucapá en Sonora y Baja California, frontera de México con los Estados Unidos de América.

