

15/03/2024 13:19 hrs.

RECIBIDO

Ciudad de México, a 15 de marzo de 2024.

Sección Mexicana del Secretariado.

Presente.

Comunicación escrita del Proyecto sobre Organización, Desarrollo, Educación e Investigación, en torno a la importación y uso del maíz genéticamente modificado.

A. Planteamiento.

Como fue anunciado, el objetivo de esta comunicación es aportar elementos de reflexión para considerar al Decreto por el que se establecen diversas acciones en materia de glifosato y maíz genéticamente modificado, publicado el 13 de febrero de 2023 (el Decreto), como una medida necesaria para que México cumpla sus obligaciones respecto a sus pueblos indígenas, acorde al artículo 32.5 del T-MEC.

Medida que no conlleva alguna discriminación arbitraria o injustificada contra personas de las otras Partes del T-MEC, ni se emplea como restricción encubierta al comercio de mercancías, y que por el contrario, debe mantenerse como medida para remediar una discriminación a las personas y comunidades indígenas de México, provocada por la importación y el uso de maíz genéticamente modificado.

Escenario en el cual, tal medida a favor de las personas y comunidades indígenas de México, incluso debe considerarse en sintonía con una norma de *ius cogens* que prohíbe su discriminación por sobre los derechos y obligaciones existentes entre las Partes del T-MEC, por lo que el Decreto sujeto a revisión del Panel no puede resultar incompatible con las obligaciones de México derivadas del T-MEC, sino que permite acatarlo conforme a otros tratados imperantes entre sus Partes.

B. Las obligaciones de México respecto a sus pueblos indígenas.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo segundo, señala que los pueblos indígenas en México son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o al menos, parte de ellas. Menciona que son comunidades integrantes de un pueblo indígena las que forman una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias conforme a sus usos y costumbres. Y sobre las personas indígenas, indica que la conciencia de su identidad indígena debe ser el criterio fundamental para aplicarles las normas de pueblos indígenas.

Asimismo, en el artículo primero de aquella Constitución, queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, que tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. Para el caso de pueblos y comunidades indígenas, entre esos derechos, destacan el de decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural; el de preservar y enriquecer sus conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad; el de conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras; el de acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan; todos reconocidos desde el artículo segundo.

De particular trascendencia resulta que en el mencionado artículo segundo de la Constitución de México, se instituya que la Federación, para eliminar cualquier práctica discriminatoria en contra de indígenas, determinará políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos indígenas y el desarrollo integral de pueblos y comunidades indígenas, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellas. Lo anterior pone de manifiesto que el respeto al derecho a la consulta de personas, comunidades y pueblos indígenas, y los otros derechos resaltados, constituyen obligaciones de México respecto a sus pueblos indígenas.

Obligaciones que resultan reforzadas con los compromisos internacionales que México ha adquirido y que tienen el respaldo judicial de la Suprema Corte del país. Respecto de los primeros, en términos del artículo 1.2 del T-MEC, conviene decir que sus Partes han confirmado sus derechos y obligaciones existentes entre sí, acorde a otros acuerdos o tratados internacionales de los que también son Partes.

Dos de esos acuerdos deben tenerse en consideración: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial. De ese primer Pacto destaca que en su artículo 1.2 se establece que todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones derivadas del derecho internacional y de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, sin que en ningún caso esté permitido privar a un pueblo de sus propios medios de subsistencia. Igualmente, que en su artículo 2.1 se fijó el compromiso de respetar y garantizar a todas las personas en territorio de los Estados Partes de ese tratado y sujetos a su jurisdicción, los derechos en él reconocidos, sin distinción alguna; mientras que en su artículo 2.2 se señaló que cada Estado Parte quedó comprometido a adoptar las medidas oportunas para ordenar las disposiciones necesarias para hacer efectivos esos mismos derechos.

Derechos de entre los cuales son pertinentes para el caso, el de participar en la dirección de asuntos públicos directamente (artículo 25 a), el de igual protección de la ley sin discriminación alguna o de prohibición de toda discriminación (artículo 26) y el derecho de las minorías étnicas a tener su propia vida cultural (artículo 27).

Por otro lado, de la Convención citada, resalta que en su artículo 1.1 se entiende como discriminación racial a 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 derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquiera otra de la vida pública.

También destaca que en su artículo 5 se establezca el compromiso de prohibir y eliminar la discriminación racial en el goce de ciertos derechos, como el de participar en la dirección de asuntos públicos en cualquier nivel (inciso c), así como los derechos económicos, sociales y culturales (inciso e), entre ellos, los derechos a la salud pública y a participar en igualdad en las actividades culturales.

Finalmente, las obligaciones de México respecto a sus pueblos indígenas se completan con la garantía que en sede judicial se ha dado a ciertos derechos indígenas relacionados con el tema de organismos genéticamente modificados, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En específico, deben invocarse los criterios que derivan de las sentencias emitidas por su Segunda Sala en los amparos en revisión 198/2015, 241/2015, 270/2015, 410/2015, 498/2015, 499/2015 y 500/2015, pues en todos ellos, se reconoció la necesidad de practicar consultas previas a las comunidades indígenas asentadas en lugares en los que se sembrarían cultivos de organismos genéticamente modificados (soya). Y de mayor importancia, se instituyó que la liberación al ambiente de estos organismos podría también suponer riesgos para la biodiversidad derivados de su dispersión por diversos mecanismos meteorológicos, así como por la polinización de insectos.

En ese sentido, un aspecto relevante de esos precedentes judiciales que debe apreciarse en este caso se resume a que en sede judicial se ha avalado como una obligación correlativa al respeto de los derechos indígenas, practicar consultas previas a la liberación de organismos genéticamente modificados a comunidades indígenas posiblemente afectadas. Adicionalmente, sobre el tema de la liberación de semillas de maíz genéticamente modificado, la Primera Sala de la Suprema Corte consideró pertinente considerar aquellos precedentes de la Segunda Sala, al momento de convalidar una medida precautoria decretada a raíz de una acción colectiva, consistente en la suspensión de la emisión de permisos comerciales de

liberación al ambiente de organismos genéticamente modificados (caso maíz) y la restricción de permisos experimentales y piloto (amparo en revisión 1023/2019).

En ese contexto, no puede ponerse en duda que México tiene permitido, y hasta se encontraba obligado a adoptar una medida como el Decreto que nos ocupa, a fin de atender algunas de sus obligaciones legales frente a sus pueblos indígenas.

De inicio, reparar la falta de consulta previa a las comunidades indígenas del país, previo a la apertura de la importación de maíz genéticamente modificado, dado que su liberación al ambiente podría suponer riesgos para la biodiversidad como ya se ha mencionado. Ello puede impactar, al menos, los derechos indígenas a preservar y enriquecer sus conocimientos, cultura e identidad en torno a sus maíces nativos; el de conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras para su cultivo; el de acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan a fin de cultivar sus maíces; el de disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales para ese mismo fin; el de que no se les prive de sus propios medios de subsistencia, con la contaminación de sus maíces ocasionada por el maíz genéticamente modificado; el de protección a su salud; y el de tener su propia vida cultural alrededor de dichos maíces y la milpa.

C. Compatibilidad del Decreto con el T-MEC.

En línea con algunos de esos derechos, el Decreto se refiere a la salvaguarda de la salud, un medio ambiente sano, la seguridad y autosuficiencia alimentarias. Además, en su artículo sexto ordena la revocación de permisos de liberación al ambiente de semillas de maíz genéticamente modificado y de autorizaciones para el uso de grano de ese maíz para alimentación humana, a la vez que el cese de otorgamiento de tales permisos y autorizaciones. Mientras que su artículo séptimo mandata acciones de sustitución gradual del maíz genéticamente modificado para la alimentación animal y de uso industrial para alimentación humana, únicamente.

Toca entonces compartir razones por las cuales aquel Decreto no conlleva discriminación arbitraria o injustificada contra personas de las otras Partes del T-MEC, ni se emplea como una restricción encubierta al comercio de mercancías.

La apreciación precisa de los contenidos ordenados por este Decreto es esencial para resolver este asunto. Desde su artículo primero se aclara a quiénes se dirige y con qué objeto y fin. Los sujetos obligados son tan solo las dependencias y entidades integrantes de la Administración Pública Federal. Su objeto es guiar sus acciones concernientes al uso, enajenación, distribución, promoción e importación de maíz genéticamente modificado. Su fin, salvaguardar un conjunto de derechos.

La instrucción a los sujetos obligados se especifica aún más en su artículo tercero: en el ámbito de sus competencias, deben abstenerse de adquirir, utilizar, distribuir, promover e importar maíz genéticamente modificado, para cualquier uso, en el marco de programas públicos o de cualquier otra actividad de gobierno. Esos mismos sujetos obligados, de conformidad con el artículo séptimo del Decreto, deben emprender una sustitución gradual del maíz genéticamente modificado para alimentación animal y de uso industrial para la alimentación humana. Así vistas, en realidad estas disposiciones del Decreto solo contienen una elemental decisión en uso de la más básica libertad: dejar de consumir un producto y hallarle alternativa.

En su artículo sexto, los sujetos obligados se limitan, al dirigirse a las autoridades en materia de bioseguridad solamente, para que en su esfera competencial, revoquen permisos de liberación al ambiente de semillas de maíz genéticamente modificado y de autorizaciones para el uso de grano de ese maíz para alimentación humana, y cesen el otorgamiento de tales permisos y autorizaciones.

Correctamente leídas, nada de ello conlleva discriminación contra personas de las otras Partes del T-MEC, ni se emplea como restricción encubierta al comercio de

mercancías. No se frena la importación de aquel maíz, sino que solo se decidió no consumirlo, no permitir liberarlo, ni autorizarlo en el sector de la masa y la tortilla.

Decisiones que atienden obligaciones de México respecto a su población indígena al anunciarse como medida especial de protección al maíz nativo, la milpa, la riqueza biocultural, las comunidades campesinas, el patrimonio gastronómico y la salud humana. Decisiones que apenas pueden calificarse como una medida de reparación incipiente ante la falta de consulta previa a las comunidades indígenas del país, previo a la apertura de la importación de maíz genéticamente modificado.

D. Discriminación a las personas y comunidades indígenas de México.

El haber ignorado a la población indígena de México en torno a la importación de maíz genéticamente modificado, implica una abierta discriminación en su contra. La especial relación y vínculos de esa población con sus maíces siempre debió ser considerada. Incluso si se postulara que su consulta únicamente procede ante impactos significativos en su entorno, y no siempre que se prevean acciones susceptibles de afectarla directamente, es evidente que acorde a las obligaciones de respeto y garantía de sus derechos, si dicha importación acontece sin más, da como resultado la afectación de sus derechos humanos, y así, una discriminación.

Más allá de las fuentes que documentan la especial relación que las comunidades indígenas tienen con sus maíces, se hizo un esfuerzo adicional para corroborarla de primera mano.¹ Los testimonios recogidos arrojan que casi todas las personas se sienten afectadas por la importación de maíz genéticamente modificado, pues ella impacta su salud, agua, suelo, aire, flora, fauna, también su alimentación, su economía, el intercambio de semillas de maíces y su cultura sobre el maíz. Prácticamente a ninguna se le consultó de manera previa, libre e informada, y el resultado de todo ello es que dichas personas perciben que fueron discriminadas.

¹ El sitio destinado para consultar los resultados es: <https://share.mayfirst.org/s/PepfcGdoXLHDqLw>

Es precisamente esa discriminación la que conduce a una cuestión fundamental final. El Decreto que aquí concierne, incluso si no fuera compatible con el T-MEC, está en línea con una superior norma imperativa del derecho internacional general.

E. Pertinencia de la norma de *ius cogens* que prohíbe la discriminación racial.

Se dijo que conforme al artículo 1.2 del T-MEC, las Partes confirman sus derechos y obligaciones en armonía con el Acuerdo sobre la OMC y otros acuerdos de los que a la par sean Partes. Se reitera entonces que la determinación que llegue a adoptar el Panel debe considerar los compromisos que las Partes hayan adquirido a partir de aquellos otros tratados. Entre estos acuerdos también debe incluirse la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 (la CV), misma que fue aceptada como norma interpretativa en el propio artículo 31.13.4 del T-MEC.

Es importante notar que en ese artículo 31.13.4 se admite la posibilidad de emplear reglas consuetudinarias del derecho internacional público.² A su vez, ello permite que de menos se entienda con esa calidad lo dispuesto en el artículo 53 de la CV. En consecuencia, es viable concluir que el Panel debe resolver este caso a la luz de normas de *ius cogens* que puedan resultar pertinentes, incluso con carácter preminente a las de otros acuerdos que las Partes tengan entre ellas.

La consecuencia de ello es que si el Decreto en cuestión de cualquier forma obedece o es acorde a una norma imperativa de derecho internacional general, en términos del artículo 53 de aquella CV, el Panel no tiene la posibilidad de concluir que el mismo es incompatible con las obligaciones que derivan del T-MEC, ni que México ha incumplido con ellas, al quedar cubierto el Decreto por su artículo 32.5.

En otras palabras, es claro que el Panel debe asegurarse de que los derechos y obligaciones existentes entre las Partes del T-MEC no contravengan normas de *ius cogens*. Asimismo, ante la existencia de una norma de *ius cogens* que prohíbe

² Para la identificación de este tipo de reglas se puede seguir las Draft conclusions on identification of customary international law, adoptadas en 2018 por la Comisión de Derecho Internacional (ILC).

la discriminación, el Panel debe decidir si el Decreto la sigue y considerarla para resolver esta controversia, a fin de evitar una discriminación de pueblos indígenas.

Para partir de un lenguaje común sobre las normas de *ius cogens*, el Panel puede estimar ilustrativo el documento denominado *Draft conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (ius cogens)*, adoptadas apenas este 2022, por la Comisión de Derecho Internacional.

En ese entendido, es clara la existencia de la norma de *ius cogens* que prohíbe la discriminación. Las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos la ponen de manifiesto. Por ejemplo, los casos *Hendrix vs Guatemala*, sentencia de 7 de marzo de 2023, párrafo 62; *Olivera Fuentes vs Perú*, sentencia de 4 de febrero de 2023, párrafo 85; *Guevara Díaz vs Costa Rica*, sentencia de 22 de junio de 2022, párrafo 46; *Buzos Miskitos (Lemoth Morris y otros) vs Honduras*, sentencia de 31 de agosto de 2021, párrafo 98; *Ramírez Escobar y otros vs Guatemala*, sentencia de 9 de marzo de 2018, párrafo 270; *Duque vs Colombia*, sentencia de 26 de febrero de 2016, párrafo 91; *Flor Freire vs Ecuador*, sentencia de 31 de agosto de 2016, párrafo 109; y su Opinión Consultiva OC-27/21, *Derechos a la libertad sindical, negociación colectiva y huelga, y su relación con otros derechos, con perspectiva de género*, de 5 de mayo de 2021, párrafo 152; así como su Opinión Consultiva OC-24/17, *Identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*, de 24 de noviembre de 2017, párrafo 61.

Así, lo que resta por dilucidar es si el Decreto está en línea con la prohibición de discriminación. La postura presentada ante ese Panel es en un sentido afirmativo. El razonamiento que sustenta ese posicionamiento se construye con las premisas siguientes. Primera, el Decreto es explícito en el sentido de que persigue la protección al maíz nativo, la milpa, la riqueza biocultural, las comunidades campesinas, el patrimonio gastronómico y la salud humana, a la par que la salvaguarda de la salud, medio ambiente, seguridad y autosuficiencia alimentarias.

Segunda, todos esos fines obedecen al cumplimiento de obligaciones de México para sus pueblos, comunidades y personas indígenas. En especial, como ya se expuso, las correlativas al respeto de los derechos indígenas a preservar y enriquecer sus conocimientos, cultura e identidad en torno a sus maíces; el de conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras para su cultivo; el de acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan a fin de cultivar sus maíces; el de disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales para ese mismo fin; el de que no se les prive de sus propios medios de subsistencia, con la contaminación de sus maíces ocasionada por el maíz genéticamente modificado; el de protección a su salud; y el de tener su propia vida cultural alrededor de sus maíces y de la milpa.³

Tercera, sin la protección que logra conferir el Decreto a la población indígena de México, incluso si no se incluyó como su finalidad expresa, resultaría una abierta discriminación en contra suya. Ello en tanto que al haberse ignorado a aquella población en el tema de la importación de maíz genéticamente modificado, se le desconoció la especial relación y vínculos que guardan con sus maíces. Un tema con impactos significativos en sus territorios y capaz de perjudicarla directamente.

Conclusión, el Decreto no solo no es incompatible con los derechos y obligaciones derivadas del T-MEC, sino que está permitido como medida necesaria para acatar obligaciones legales para los pueblos indígenas de México, en línea con la norma de *ius cogens* que proscribe su discriminación y que impera por sobre ese tratado.



Elena Arengo

En representación de PODER

Dirección y datos de contacto: Toda comunicación al correo: ea@poderlatam.org.

³ La consulta del caso *Comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra)*, sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 6 de febrero de 2020, sobre los derechos culturales en especial, párrafos 231 en adelante, puede resultar muy ilustrativa.